

**ΥΠΑΤΗ ΑΡΜΟΣΤΕΙΑ ΗΝΩΜΕΝΩΝ ΕΘΝΩΝ
ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΠΡΟΣΦΥΓΕΣ**

**ΕΠΕΤΗΡΙΔΑ
ΔΙΚΑΙΟΥ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
ΚΑΙ ΑΛΛΟΔΑΠΩΝ
2007**

**ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΑΝΤ. Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑ
ΑΘΗΝΑ-ΚΟΜΟΤΗΝΗ 2008
ISBN – 978-960-15-2128-2**

ΕΠΕΤΗΡΙΔΑ ΔΙΚΑΙΟΥ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ ΚΑΙ ΑΛΛΟΔΑΠΩΝ

Συντακτική Επιτροπή

- Αθανάσιος Ράντος, Σύμβουλος Επικρατείας.
- Παρούλα Νάσκου-Περράκη, Καθηγήτρια Διεθνούς Δικαίου στο Πανεπιστήμιο Μακεδονίας.
- Καλλιόπη Στεφανάκη, Υπεύθυνη Τομέα Προστασίας Προσφύγων, Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες, Γραφείο Ελλάδας.
- Σπύρος Κουλοχέρης, Δικηγόρος, Μέλος του Τμήματος Νομικής Προστασίας του Ελληνικού Συμβουλίου για τους Πρόσφυγες.
- Νίκος Σιταρόπουλος, Δρ. Δικηγόρος, Συμβούλιο της Ευρώπης, Γενική Διεύθυνση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, Τμήμα Εκτέλεσης των Αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.
- Ιωάννα Μπαμπασίκα, Δικηγόρος, Νομική Σύμβουλος Ιατρικού Κέντρου Αποκατάστασης Θυμάτων Βασανιστηρίων.
- Μαρία Σταυροπούλου, Δικηγόρος, Γραφείο του Ειδικού Συμβούλου του Γενικού Γραμματέα του ΟΗΕ για την Πρόληψη της Γενοκτονίας.

Επιστημονική επιμέλεια : Έρικα Καλαντζή, Δικηγόρος, Εθνική Συντονίστρια του Ευρωπαϊκού Νομικού Δικτύου για το Άσυλο (ELENA).

Κείμενα για δημοσίευση αποστέλλονται στη διεύθυνση :
Ύπατη Αρμοστεία των Ηνωμένων Εθνών για τους Πρόσφυγες,
Υπόψη κας Καλλιόπης Στεφανάκη
Ταυγέτου 23, 15452 Παλαιό Ψυχικό,
τηλ. 2106726462/3, φαξ : 2106726417.
e-mail: great@unhcr.ch

Σύντμηση για παραπομπές: ΕΔΠΑ 2007, σελ.

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΕΛΛΗΝΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ	Σελ.
I. Συμβουλίου Επικρατείας	
Απαγόρευση της επαναπροώθησης	19
Καθορισμός του καθεστώτος του πρόσφυγα	61
Κοινωνικά δικαιώματα των προσφύγων	81
Ιθαγένεια	89
II. Αρείου Πάγου	
Παράνομη είσοδος στην Ελλάδα (άρθρο 31 της Σύμβασης για το Καθεστώς των Προσφύγων)	307
III. Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών	
Κοινωνικά δικαιώματα των προσφύγων	313
Απαγόρευση απέλασης πολιτών των κρατών μελών της ΕΕ	317
ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΔΙΕΘΝΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ ΚΑΙ ΟΡΓΑΝΩΝ	
I. Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων Ανθρώπου...	325
II. Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων	477
III. Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων του Ο.Η.Ε.	647
ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ	
Μάζου, Ηλ.: Η απαλλαγή των προσφύγων από τον φόρο μεταβίβασης ακινήτων για την αγορά πρώτης κατοικίας	655
Παπαγεωργίου, Ι. : Πολυτεχνικό επίδομα και αναγνωρισμένοι πρόσφυγες στην Ελλάδα (σχολιασμός της απόφασης ΣτΕ 771/2007)	665
Σιταρόπουλου, Ν.: Αφαίρεση της ιθαγένειας με κριτήριο την εθνοτική καταγωγή. Η βαριά σκιά του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας του 1955	683
Στεφανάκη, Κ.: Η εξαίρεση των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας από το πεδίο εφαρμογής των Οδηγιών 2000/43/ΕΚ και 2000/78/ΕΚ καθώς και του Ν. 3304/2005	717
Νομοθετικές εξελίξεις	731

Βιβλιογραφία	737
Αλφαβητικό ευρετήριο	745
Ευρετήριο αποφάσεων	749

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Η Ελληνική Πολιτεία, στο πέρασμα των τελευταίων δεκαετιών, έχει κάνει αργά και διστακτικά βήματα προς την κατεύθυνση της πλήρους εφαρμογής, από μέρους της, της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων. Παρόλο που ενσωμάτωσε τη Σύμβαση στην εσωτερική νομοθεσία της ήδη το 1959, τα νομοθετικά μέτρα εφαρμογής υπήρξαν πάντοτε συντηρητικά, και οι όποιες αναθεωρήσεις τους έγιναν υπό την πίεση της εναρμόνισης με τα Ευρωπαϊκά νομοθετικά δεδομένα. Ένα από τα πιο ακανθώδη σημεία υπήρξε ανέκαθεν η εμπλοκή μη-κρατικών, πλην όμως κατά τεκμήριο πιο εξειδικευμένων, φορέων στη διαδικασία του ασύλου, ιδίως από το 1989 και μετά, οπότε το κράτος αποφάσισε να αναλάβει τη διεκπεραίωση της διαδικασίας του ασύλου. Σε γενικές γραμμές έχει κυριαρχήσει η αντίληψη ότι, παρά τις σαφείς υποχρεώσεις που απορρέουν από τη Σύμβαση της Γενεύης, είναι από πλευράς του κράτους επιθυμητό να διατηρήσει όσο το δυνατό μεγαλύτερη διακριτική ευχέρεια και έλεγχο αναφορικά με το ποιος θα αναγνωρίζεται ως πρόσφυγας και ποιος όχι, με κριτήρια πολλές φορές σκοπιμότητας ή πολιτικής άσχετα με τα όσα προβλέπονται στη Σύμβαση. Ως αποτέλεσμα, τόσο η νομοθεσία όσο και η εφαρμογή της στην πράξη αποδεικνύονται προβληματικές στο πέρασμα των χρόνων, και τα όποια θετικά βήματα χαιρετίζονται από τους υπέρμαχους των δικαιωμάτων του ανθρώπου με ενθουσιασμό, όσο μικρά και αν είναι αυτά.

Ένα τέτοιο βήμα από νομοθετικής πλευράς έγινε το 1998, όταν το Υπουργείο Δημόσιας Τάξης αποφάσισε να διευρύνει τη Δευτεροβάθμια Γνωμοδοτική Επιτροπή, που έκρινε τις προσφυγές κατά των απορριπτικών πρωτοβάθμιων αποφάσεων, με δύο μέλη, που δεν ήταν υπάλληλοι του κράτους. Ως τότε η Γνωμοδοτική Επιτροπή είχε τέσσερα μέλη, τα δύο, συμπεριλαμβανομένου του προέδρου της επιτροπής, προερχόμενα από το Υπουργείο Δημόσιας Τάξης και την Αστυνομία, δηλαδή το νομικό σύμβουλο του Υπουργείου ως πρόεδρο, και έναν ανώτερο αξιωματικό, και τα άλλο δύο προερχόμενα από το Υπουργείο Εξωτερικών. Στη Γνωμοδοτική Επιτροπή, αλλά ως παρατηρητής και χωρίς δικαίωμα ψήφου, μπορούσε να συμμετέχει και εκπρόσωπος της Ύπατης Αρμοστείας των Ηνωμένων Εθνών για τους Πρόσφυγες. Με το Προεδρικό Διάταγμα 61/1999 προστέθηκαν δύο ακόμη μέλη στην Επιτροπή: ο εκπρόσωπος της Ύπατης Αρμοστείας

απέκτησε δικαίωμα ψήφου, ενώ επιπλέον ως μέλος ορίστηκε να συμμετέχει και ένας εκπρόσωπος του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών.

Παρά το ότι η Δευτεροβάθμια Επιτροπή διατήρησε τον απλό γνωμοδοτικό της χαρακτήρα, πράγμα που έκτοτε αποτέλεσε αντικείμενο έντονης κριτικής από διεθνείς οργανισμούς και έμελλε να αλλάξει μόνο δέκα χρόνια αργότερα, η εξέλιξη αυτή, που επέτρεπε σε τρίτους, κατά τεκμήριο αντικειμενικούς και ανεξάρτητους, συμμετέχοντες, να συμβάλλουν στη διαμόρφωση της κρίσης της Επιτροπής, υπήρξε ένα σημαντικό άνοιγμα στη βελτίωση, αν μη τι άλλο, του τρόπου διαμόρφωσης αυτής της κρίσης.

Πρώτος πρόεδρος της Επιτροπής με τη διευρυμένη της σύνθεση ήταν ο τότε νομικός σύμβουλος του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης Δημήτρης Γρυμάνης. Τα χρόνια που η Επιτροπή συνεδρίασε υπό τη δική του προεδρία υπήρξαν η «χρυσή εποχή» για το άσυλο στην Ελλάδα. Ως Πρόεδρος, ο Δημήτρης Γρυμάνης διασφάλιζε την τήρηση της αρχής της ακρόασης και όλων των άλλων διαδικαστικών εγγυήσεων των προσφευγόντων. Τηρούσε απαρέγκλιτα την αρχή ότι η αμφιβολία λειτουργεί υπέρ του αιτούντα άσυλο. Άκουγε με μεγάλη προσοχή και ευαισθησία τους αιτούντες, και έδινε ιδιαίτερη προσοχή στις απόψεις όλων των μελών της Επιτροπής. Αγαπούσε το έργο της Επιτροπής και φρόντιζε για τη σωστή λειτουργία της. Εμείς, ως μέλη αυτής της πρώτης Επιτροπής με τη διευρυμένη της σύνθεση, τον αγαπούσαμε όχι μόνο για την εγκάρδια ατμόσφαιρα που δημιουργούσε, με τα αστεία του και τα ανέκδοτά του, αλλά πάνω από όλα, γιατί ήταν αδέκαστος κριτής, ανθρωπιστής από τη φύση του και Άνθρωπος. Πολλοί πρόσφυγες χρωστούν το ότι πήραν άσυλο και βρήκαν και επίσημα ασφάλεια στην Ελλάδα στο Δημήτρη Γρυμάνη.

Πριν μερικά χρόνια ο Δημήτρης Γρυμάνης συνταξιοδοτήθηκε και η απουσία του από την Επιτροπή έγινε έντονα αισθητή. Δυστυχώς έμελλε να φύγει νωρίς και από τη ζωή. Το τεύχος αυτό της Επετηρίδας αφιερώνεται στη μνήμη του.

Αύγουστος 2008

Μαρία Σταυροπούλου
Αναπληρωματικό μέλος εκ μέρους της
Υπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους
Πρόσφυγες

Ιωάννα Μπαμπασικά
Τακτικό Μέλος εκ μέρους του
Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών

INTRODUCTION

During the course of the last decades the Greek State has taken slow and hesitant steps towards the direction of fully implementing the Geneva Convention of 1951, Relating to the Status of Refugees. Although Greece has incorporated the Convention to its national legislation since 1959, the legal measures concerning its implementation were always rather moderate and any reviews took place under the pressure of alignment to European legislation levels. One of the most contentious points has always been the involvement of non-state, although of high and proven expertise, actors in the asylum procedures, especially from 1989 onwards, when the state decided to undertake the asylum procedure. Generally speaking, the view that has persisted is that, despite the clear obligations which derive from the Geneva Convention, it is desirable on behalf of the State to maintain the largest possible discretion power and control in terms of who will and who will not be recognized as a refugee, often using criteria of political or other interest which are irrelevant to the provisions of the Convention. As a result, both the legislation and its implementation prove to be problematic over time, while any positive steps – no matter how small – are welcomed with enthusiasm by defenders of human rights.

One such example regarding legislation, took place in 1998 when the Ministry of Public Order decided to broaden the Asylum Appeals Board, a body that examined the appeals against negative decisions at first instance, by adding two members who were not public officials. Up to that point, the Asylum Appeals Board had four members, two of whom – including the president of the Board – came from the Ministry of Public Order and the Police that is the legal counselor of the Ministry as president and a higher official as well as two other members from the Ministry of Foreign Affairs. The Appeals Board then included a new member from the UNHCR who participated as an observer without a right to vote. With the Presidential Decree of 61/1999, two new members were added to the Board: the representative of the UNHCR acquired the right to vote, while one more new member was appointed by the Athens Legal Bar.

Although the Appeals Board maintained its purely consultative role, a fact that has received intense criticism by international organizations

and was due to change only ten years latter, this development which allowed third independent and objective parties to participate and to contribute to the formation of the judgment of the Board, was a significant improvement, if anything, in the way this judgment was formed.

The first president of the new and broadened Board was the legal counselor of the Ministry of Public Order at the time, Mr Dimitris Grimanis. The years that the Board operated under his presidency were the «golden years» for asylum in Greece. As President, Mr Grimanis secured the right of being heard and all the procedural guarantees of the appellars. Under his leadership the principle of doubt always counted to the benefit of the asylum seeker. He listened with great attention and sensitivity to the asylum seekers and paid equal attention to the opinions of all the Board members. He loved the work of the Board and oversaw its correct functioning. As members of this first enlarged Board, we loved him not only for the heartfelt atmosphere he created, with his jokes and stories, but mostly because he was a shrew judge, a humanist by nature and a Human Being. Many refugees owe the asylum and official protection they received in Greece to Mr Dimitris Grimanis.

A few years ago Mr Grimanis retired and his absence from the Board was intensely felt. Unfortunately his fate was to leave this life early. This Yearbook is dedicated to his memory.

August 2008

Ms Maria Stavropoulou
Substitute Member on behalf of the
UNHCR

Ms Ioanna Babassika
Permanent Member on behalf of the
Athens Legal Bar

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Από το 1998, όταν άρχισε να εκδίδεται η Επετηρίδα Δικαίου Προσφύγων και Αλλοδαπών είναι καταγιστικές οι εξελίξεις στον τομέα της προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, συμπεριλαμβανομένων των δικαιωμάτων των αιτούντων άσυλο και των προσφύγων, σε διεθνές, περιφερειακό και εθνικό επίπεδο.

Σε διεθνές επίπεδο, ενισχύθηκε περαιτέρω η εφαρμογή της Σύμβασης του 1951 και του Πρωτοκόλλου του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων με το Πρόγραμμα της Υπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες «Ατζέντα για την Προστασία». Σε περιφερειακό επίπεδο και στο πλαίσιο των σημαντικών συμπερασμάτων του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου του Τάμπερε αναβαθμίστηκαν αισθητά τα θέματα του ασύλου και της μετανάστευσης σε όλα τα θεσμικά όργανα της ΕΕ και κυρίως στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή, στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και στο Συμβούλιο. Η επέτειος των πενήντα χρόνων από την υιοθέτηση του οικουμενικού διεθνούς κειμένου προστασίας των προσφύγων, το 2001, συνέπεσε με την απόφαση της Ευρωπαϊκής Ένωσης να το εντάξει στην κοινοτική έννομη τάξη με την υιοθέτηση Οδηγίας για τον Καθορισμό του Καθεστώτος του Πρόσφυγα.

Σε εθνικό επίπεδο, οι προσπάθειες της ελληνικής πολιτείας να διαχειριστεί αποτελεσματικά την εισροή των μεικτών κυμάτων μεταναστών και προσφύγων δεν απέδωσαν καρπούς με συνέπεια την υποβάθμιση του θεσμού του ασύλου, που εκφράζεται με τα ιδιαίτερα χαμηλά ποσοστά αναγνώρισης της προσφυγικής ιδιότητας.

Οι προαναφερόμενες εξελίξεις και ο πλούτος των κειμένων που πραγματεύονται θέματα προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, συμπεριλαμβανομένων των δικαιωμάτων των αιτούντων άσυλο και των προσφύγων, καθιστούν αναγκαίες κάποιες αλλαγές του περιεχομένου της έντυπης έκδοσης της Επετηρίδας Δικαίου Προσφύγων και Αλλοδαπών 2007. Ειδικότερα, τα σημαντικότερα κείμενα που υιοθετούν διεθνή, περιφερειακά και εθνικά όργανα αναρτώνται πλέον στην ιστοσελίδα του Γραφείου της Υπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα (www.unhcr.gr) και συνεχίζεται η έντυπη δημοσίευση αποφάσεων εθνικών, περιφερειακών και διεθνών δικαστηρίων που κρίνουν ζητήματα προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου καθώς και σχετικής αρθρογραφίας. Στην έκδοση του 2007 περιλαμβάνεται η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας σε υποθέσεις ιθαγένειας, αποφάσεις του ίδιου δικαστηρίου σε υπο-

θέσεις καθορισμού του καθεστώτος του πρόσφυγα, αποφάσεις που κρίνουν ζητήματα προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων μεταναστών και προσφύγων καθώς και νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων.

Σε εθνικό επίπεδο, με το Προεδρικό Διάταγμα 220/2007 προσαρμόστηκε η ελληνική νομοθεσία στις διατάξεις της Οδηγίας 2003/9/ΕΚ σχετικά με τις ελάχιστες απαιτήσεις για την υποδοχή των αιτούντων άσυλο στα κράτη μέλη και στο πλαίσιο της διαδικασίας διαβούλευσης της Ελληνικής Πολιτείας με τους αρμόδιους φορείς, συμπεριλαμβανομένης της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες, άρχισαν οι διεργασίες για τη μεταφορά στην ελληνική έννομη τάξη των Οδηγιών για τον Καθορισμό και για τις Διαδικασίες Καθορισμού του Καθεστώτος του Πρόσφυγα που κορυφώθηκαν με τη σχετική ημερίδα που συνδιοργανώθηκε με το Συνήγορο του Πολίτη.

Σε επίπεδο Ευρωπαϊκής Ένωσης, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή δημοσίευσε την «Πράσινη Βίβλο σχετικά με το Μέλλον του Κοινού Ευρωπαϊκού Συστήματος Ασύλου», που πραγματεύεται κυρίως τους τρόπους με τους οποίους θα επιτευχθεί η ομοιόμορφη εφαρμογή της Σύμβασης του 1951 και του Πρωτοκόλλου του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων στα κράτη μέλη της ΕΕ. Στο πλαίσιο του προαναφερόμενου στόχου η Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες εκπόνησε μελέτη που αναφέρεται στην εφαρμογή κάποιων εκ των κριτηρίων του ορισμού του πρόσφυγα (για παράδειγμα των μη κρατικών φορέων δίωξης) από την Ελλάδα και άλλα Κράτη μέλη της ΕΕ.

Σε περιφερειακό επίπεδο, στο πλαίσιο του Συμβουλίου της Ευρώπης, την Επιτροπή Υπουργών απασχόλησαν αφενός το «καυτό ζήτημα» της προστασίας και της ανάπτυξης των ασυνόδευτων ανήλικων και αφετέρου η ανάγκη για την αναπτυξιακή συνεργασία των κρατών μελών του Συμβουλίου της Ευρώπης με τις χώρες καταγωγής των μεταναστών.

Σε επίπεδο προστασίας της ελευθερίας από τα βασανιστήρια ή την απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση ή τιμωρία η Επιτροπή για την Πρόληψη των Βασανιστηρίων του Συμβουλίου της Ευρώπης εξέδωσε δημόσια δήλωση για το καθεστώς του σεβασμού των δικαιωμάτων των καθ' οιονδήποτε τρόπο στερουμένων την προσωπική τους ελευθερία στη Δημοκρατία της Τσετσενίας, κυρίως λόγω της άρνησης των αρχών της Ομοσπονδίας της Ρωσίας να συνεργαστούν με την αντιπροσωπεία για την αποτελεσματικότερη εφαρμογή της Σύμβασης.

Το 2007, η Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες εξέδωσε κατευθυντήριες οδηγίες που πραγματεύονται την ένταξη των προσφύγων στα κράτη μέλη της ΕΕ καθώς και την αναγνώριση των αναγκών διεθνούς προστασίας στο πλαίσιο των επιχειρήσεων καταπολέμησης της παραγωγής

και της εμπορίας ναρκωτικών και γνωμοδότηση για την εξω-εδαφική εφαρμογή της αρχής της μη επαναπροώθησης, που αποτελεί τον ακρογωνιαίό λίθο του δικαίου των προσφύγων.

Σε διεθνές επίπεδο, ιδιαίτερης σημασίας για την αποτελεσματική αντιμετώπιση και διαχείριση του φαινομένου της μετακίνησης των πληθυσμών είναι τα συμπεράσματα της πρώτης συνάντησης του Παγκόσμιου Φόρουμ για τη Μετανάστευση και την Ανάπτυξη, που πραγματοποιήθηκε στο Βέλγιο τον Ιούλιο του 2007 καθώς και οι σχετικές συστάσεις του Ειδικού Απεσταλμένου του ΟΗΕ για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα των Μεταναστών.

Τέλος, με τα συμπερασματικά σχόλιά της επί της περιοδικής έκθεσης της Ελλάδας η Επιτροπή για την Εξάλειψη των Διακρίσεων κατά των Γυναικών, αφενός, συγχαίρει την Ελλάδα για τη συνεργασία της με την Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες για την προώθηση και την προστασία των δικαιωμάτων των προσφύγων γυναικών και κοριτσιών και, αφετέρου, εκφράζει την ανησυχία της για την προστασία των δικαιωμάτων των γυναικών εν γένει στην Ελλάδα, συμπεριλαμβανομένων μεταξύ άλλων του δικαιώματός τους να συμμετέχουν στη δημόσια ζωή, της προστασίας τους από το εμπόριο ανθρώπων, της πρόσβασής τους στην εκπαίδευση.

Σεπτέμβριος 2008
Έρικα Καλαντζή

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΕΛΛΗΝΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ*

Ι. ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΤΗΣ ΕΠΑΝΑΠΡΟΩΘΗΣΗΣ

0545

ΣτΕ (ΕΑ) 472/2005

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Γ. Παπαγεωργίου, Σύμβουλος, Δ. Γρατσίας, Πάρεδρος

Εισηγητής: Δ. Γρατσίας

Αιτών άσυλο από το Αφγανιστάν – Φόβος δίωξης λόγω θρησκείας (Bahai) και πολιτικών πεποιθήσεων (ο πατέρας του ήταν αξιωματικός των ενόπλων δυνάμεων της χώρας καταγωγής του επί του καθεστώτος του Najibullah) – Θύμα βασανιστηρίων – Επίδοση πρωτοβάθμιας απορριπτικής απόφασης ως αγνώστου διαμονής – Δεύτερη επίδοση της απόφασης στον αιτούντα άσυλο στον τόπο κατοικίας του – Απόρριψη αιτήματος για εξυπαρχής εξέταση της υπόθεσης – Αναστέλλεται η εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης αρνητικού περιεχομένου γιατί η απομάκρυνση του αιτούντα στη χώρα καταγωγής του θα προκαλέσει βλάβη δυσχερώς επανορθώσιμη σε περίπτωση ευδοκίμησης της αίτησης ακύρωσης, συνιστάμενη στην έκθεσή του σε κίνδυνο της ασφάλειάς του – Διατάσσεται η χορήγηση του ειδικού δελτίου αιτήσαντος άσυλο που εγγυάται την άσκηση και την προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

* Ευρετήριο των αποφάσεων παρατίθεται στη σελίδα 749 της παρούσας έκδοσης.

A.N. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρα 2 παρ. 4 και 3 παρ. 3 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρα 15 έως 17 του Π.Δ. 266/1999 «Διοικητική υπαγωγή και λειτουργία του υφισταμένου στο Λαύριο Αττικής Κέντρου Προσφύγων και κοινωνική προστασία των αναγνωρισμένων προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των παραμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 217, τ. Α')

Άρθρο 156 ΚΠΔ

Άρθρο 4 του Π.Δ. 189/1998 «Προϋποθέσεις και διαδικασία παροχής άδειας εργασίας ή άλλης βοήθειας για επαγγελματική αποκατάσταση των αναγνωρισμένων από την Πολιτεία ως προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των προσωρινά διαμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 140, τ. Α')

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α'), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νόμων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α'), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α'), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κύριος N.A.B., πολίτης Αφγανιστάν, εισήλθε λαθραία στην Ελλάδα την 6.10.2001, μέσω Κήπων Έβρου και υπέβαλε αίτηση, την 2.5.2002, στο Τμήμα Αλλοδαπών Λαυρίου, με την οποία ζήτησε να αναγνωρισθεί ως πρόσφυγας κατά την έννοια του άρθρου 1 Α παράγραφος 2 της κυρωθείσης με το Ν.Δ. 3989/1959 (Α' 201) Διεθνούς Σύμβασης της Γενεύης περί της Νομικής Καταστάσεως των Προσφύγων. Σχετικά επικαλέσθηκε ενώπιον της Διοίκησης ότι εγκατέλειψε το Αφγανιστάν, φοβούμενος για την ασφάλειά του, αφενός μεν επειδή ανήκει στη θρησκευτική κοινότητα των Bahai (βλέπε και την προσκομιζόμενη από τον αιτούντα βεβαίωση, με ημερομηνία 21.6.2002, την οποία υπογράφει ο Γενικός Γραμματέας του «Εθνικού Πνευματικού Συμβουλίου των Μπαχάϊ της Ελλάδας»), αφ' ετέρου δε επειδή ο πατέρας του, ο οποίος ήταν ανώτερος αξιωματικός του στρατού επί καθεστώτος Nazibullah, συνελήφθη μετά την επικράτηση του καθεστώτος των Taliban και η τύχη του (όπως και η τύχη της μητέρας και των τριών αδελφών του αιτούντος) αγνοείται. Επίσης, κατέθεσε την από 14.1.2002 έκθεση ιατρού, Διευθύντριας του Ιατρικού Κέντρου Αποκατάστασης Θυμάτων Βασανι-

στηρίων, η οποία αναφέρει ότι, κατά την εκτίμησή της, ο αιτών «υπήρξε θύμα βασανιστηρίων».

Το αίτημά του απορρίφθηκε, με την από 6.8.2002 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, στην οποία παρατίθεται η εξής αιτιολογία: «Η απλή αντίθεση προς το καθεστώς της Χώρας [του αιτούντος] δεν επαρκεί από μόνη της για αναγνώριση προσφυγικής ιδιότητας. Από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει ότι στη χώρα του αντιμετώπιζε κίνδυνο ατομικής δίωξης για λόγους φυλής, θρησκείας, εθνικότητας, κοινωνικής τάξης ή πολιτικών πεποιθήσεων. Είναι προφανές ότι διέφυγε από τη χώρα του για λόγους οικονομικούς και χρησιμοποιεί το αίτημα ασύλου για να διευκολύνει την εδώ παραμονή του, με σκοπό την εξεύρεση εργασίας και τη βελτίωση των συνθηκών διαβίωσής του». Η απορριπτική απόφαση επιδόθηκε, την 28.8.2002, σε υπάλληλο του Δήμου Λαυρεωτικής, κατ' εφαρμογή του άρθρου 156 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας περί επιδόσεως σε πρόσωπα αγνώστου διαμονής, επειδή, κατά τη Διοίκηση, ο αιτών «είχε εγκαταλείψει αυθαίρετα το Κέντρο Προσωρινής Διαμονής Αιτούντων Άσυλο Αλλοδαπών Λαυρίου». Την 31.10.2003, αντίγραφο της εν λόγω απορριπτικής απόφασης επιδόθηκε στον ίδιο τον αιτούντα, στον οποίον ετάχθη, επίσης, προθεσμία 30 ημερών για να αναχωρήσει από την Ελλάδα. Την 19.11.2003, ο αιτών κατέθεσε στο Τμήμα Αλλοδαπών Αθηνών προσφυγή, επιγραφόμενη «αίτηση θεραπείας του άρθρου 3 παράγραφος 3 Π.Δ. 61/1999», με την οποία, αφού προέβαλε ότι η ως άνω, γενομένη την 28.8.2002, επίδοση δεν είναι έγκυρη, ζήτησε από τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης την επανεξέταση του απορριφθέντος από το Γενικό Γραμματέα αιτήματος αναγνώρισής του ως πρόσφυγα. Ακολούθησε η έκδοση της από 5.1.2004 πράξης του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Αλλοδαπών του Αρχηγείου της Ελληνικής Αστυνομίας, κατά την οποία «δεν δύναται να εξετασθεί η αίτηση θεραπείας, διότι ενώ [ο αιτών] είχε δικαίωμα ενδικοφανούς προσφυγής δεν έπραξε τούτο μέσα στο καθορισμένο χρονικό διάστημα, με αποτέλεσμα να παρέλθει άπρακτο το δικαίωμα άσκησης προσφυγής, από δική του υπαιτιότητα, καθ' όσον εγκατέλειψε αυθαίρετα τον τόπο διαμονής του». Η πράξη αυτή επιδόθηκε στον αιτούντα στις 1.3.2004, οπότε και του τάχθηκε εκ νέου προθεσμία 30 ημερών για να αναχωρήσει από την Ελλάδα.

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της πράξης με την οποία διατάσσεται να αναχωρήσει από την Ελλάδα λόγω της μη αναγνώρισής του ως πρόσφυγα και την αναστολή εκτέλεσης αυτής πράξης, άλλως να διαταχθεί κάθε άλλο μέτρο, το οποίο θα κριθεί αναγκαίο για την προσωρινή προστασία του έναντι του κινδύνου της αναγκαστικής αναχώρησής του από τη Χώρα λόγω της απόρριψης του αιτήματός του να αναγνωριστεί πρόσφυγας.

Σκεπτικό: **A)** Από το συνδυασμό των παραγράφων 6, 7 και 8 του άρθρου 52 του Π.Δ. 18/1989 συνάγεται ότι η Επιτροπή Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας έχει όχι μόνον τη δυνατότητα να διατάσσει, όταν χορηγεί αναστολή εκτέλεσης της προσβληθείσης ενώπιόν της πράξης, επί πλέον μέτρα προς αποτελεσματικότερη προστασία του αιτούντα, αλλά και τη δυνατότητα να διατάσσει άλλα μέτρα, πλην της αναστολής εκτέλεσης, σε περιπτώσεις κατά τις οποίες συντρέχει μεν μια από τις προμνησθείσες προϋποθέσεις παροχής προσωρινής προστασίας στον αιτούντα (η εκτέλεση, δηλαδή, της προσβαλλομένης πράξης προκαλεί στον αιτούντα βλάβη ανεπανόρθωτη ή δυσχερώς επανορθώσιμη ή η εκκρεμής αίτηση ακυρώσεως παρίσταται ως προδήλως βάσιμη) η προσβαλλομένη, όμως, πράξη δεν είναι (όπως, λόγου χάριν, συμβαίνει επί πράξης αρνητικού περιεχομένου) δεκτική αναστολής εκτελέσεως (βλέπε Ε.Α. 31/2000¹ κ.ά.). **B)** Λαμβάνοντας ιδιαίτως υπ' όψη τους ισχυρισμούς του αιτούντα περί των θρησκευτικών πεποιθήσεών του, η ακρίβεια των οποίων δεν αμφισβητείται ευθέως από τη Διοίκηση, καθώς και το γεγονός ότι είναι θύμα βασανιστηρίων, όπως τούτο αποδεικνύεται από τη σχετική βεβαίωση του Κέντρου Αποκατάστασης Θυμάτων Βασανιστηρίων το Δικαστήριο κρίνει ότι η λήψη, κατ' επίκληση της προσβαλλομένης πράξης και της προηγηθείσης απόρριψης του αιτήματος του αιτούντα περί αναγνώρισής του ως πρόσφυγα, μέτρων προς απομάκρυνσή του από την Ελλάδα και επαναπροώθησή του στο Αφγανιστάν, θα του προκαλέσει βλάβη δυσχερώς επανορθώσιμη σε περίπτωση ευδοκιμήσεως της εκκρεμούς αίτησης ακύρωσης, συνισταμένη στην έκθεσή του σε κίνδυνο της ασφάλειάς του (βλέπε Ε.Α. 31/2000, 761/2002, 760/2003, 92/2004 κ.ά.).

Προς αποτροπή της βλάβης αυτής, η Επιτροπή Αναστολών διατάσσει τη Διοίκηση να απόσχει, μέχρις ότου εκδοθεί οριστική απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας επί της εκκρεμούς αίτησης ακύρωσης, από κάθε ενέργεια, ερειδόμενη αποκλειστικώς επί προσβαλλομένης πράξης και της προηγηθείσης απόρριψης του αιτήματος του αιτούντα για την αναγνώρισή του ως πρόσφυγα, η οποία θα είχε ως αποτέλεσμα την εξηναγκασμένη αναχώρησή του από την Ελλάδα και την επιστροφή του στο Αφγανιστάν.

Λαμβάνοντας υπόψη την κοινωνική προστασία που εγγυάται στους αιτούντες άσυλο η ελληνική νομοθεσία το Δικαστήριο διατάσσει, επίσης, τη Διοίκηση να μην προχωρήσει στην αφαίρεση του χορηγηθέντος στον αιτούντα «δελτίου αιτήσαντος άσυλο αλλοδαπού» ή, εάν τυχόν το δελτίο αυτό έχει ήδη αφαιρεθεί, να του το επιστρέψει, ώστε να αποκατασταθεί πλήρως η

¹ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη μεταξύ άλλων με σχετικό σχόλιο σε ΕΔΠΑ 2000, σελίδα 33.

πραγματική κατάσταση, στην οποία τελούσε ο τελευταίος πριν την απόρριψη του αιτήματός του για την αναγνώρισή του ως πρόσφυγα.

0546

ΣτΕ (ΕΑ) 71/2007

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, πρόεδρος Δ' Τμήματος, Γ. Παπαγεωργίου, Σύμβουλος, Ηλ. Μάζος, Πάρεδρος.

Εισηγητής: Ηλ. Μάζος

Η διάταξη του άρθρου 1 του 7^{ου} Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου που αφορά σε πράξεις απέλασης δεν έχει πεδίο εφαρμογής στην περίπτωση αλλοδαπών των οποίων διατάσσεται η απομάκρυνση μετά την οριστική απόρριψη του αιτήματος να τους χορηγηθεί άσυλο – Επίκληση το πρώτον ενόπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας λόγων βάσιμου και δικαιολογημένου φόβου δίωξης.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρο 1 του Έβδομου Πρωτοκόλλου της Σύμβασης για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών

Ν. 1705/1987 (ΦΕΚ 89, τ. Α')

Άρθρο 3 παρ. 5 και 8 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α'), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νόμων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α'), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α'), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κατά δήλωσή του πολίτης Νιγηρίας, εισήλθε στη χώρα λάθρα και υπέβαλε στις 18.5.2004 στο Τμήμα

Αλλοδαπών Αθηνών αίτημα αναγνώρισης της προσφυγικής του ιδιότητας και παροχής ασύλου. Δήλωσε ότι αποβιβάσθηκε στο Λιμένα του Πειραιά στις 2.10.2002 και ότι στερείται ταξιδιωτικών εγγράφων, ανέφερε δε, τόσο στην αίτησή του όσο και κατά την προφορική του εξέταση, ότι εγκατέλειψε τη χώρα καταγωγής του για οικονομικούς λόγους. Το αίτημα απερρίφθη με την από 7.9.2005 απόφαση του Αναπληρωτού Προϊσταμένου του Κλάδου Ασφάλειας και Τάξης του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας, με την αιτιολογία ότι δεν προέκυψε ατομική δίωξη του αιτούντος για έναν από τους αναφερομένους στο άρθρο 1Α της από 28.7.1951 Διεθνούς Σύμβασης της Γενεύης «περί της νομικής καταστάσεως των προσφύγων» λόγους, ότι εγκατέλειψε τη χώρα του προς αναζήτηση εργασίας και βελτίωση των συνθηκών διαβίωσής του, και ότι δεν επιβεβαιώνονται τα, κατά δήλωσή του, στοιχεία ταυτότητάς του. Κατά της πράξης αυτής ο ήδη αιτών υπέβαλε την από 25.11.2005 προσφυγή επικαλούμενος γενικό «βάσιμο και δικαιολογημένο φόβο δίωξης στη χώρα καταγωγής» του. Ενώπιον της Επιτροπής του άρθρου 3 παρ. 5 του Π.Δ. 61/1999, η οποία επιλήφθηκε της εξέτασης της προσφυγής του, ο αιτών, κατά τα βεβαιούμενα στο σχετικό, από 8.5.2006 πρακτικό, δήλωσε ότι κατάγεται από την περιοχή ΙΒΟ, ότι οι γονείς του έχουν πεθάνει και ότι εγκατέλειψε την πατρίδα του προκειμένου να βελτιώσει τις συνθήκες διαβίωσής του, εν συνεχεία δε η Επιτροπή, αφού έλαβε υπόψη της τα στοιχεία του φακέλου και τις εξηγήσεις και διευκρινίσεις του αιτούντα στις ερωτήσεις που του υπεβλήθησαν σχετικά με τις συνθήκες εγκατάλειψης της χώρας του, τους κινδύνους που διέτρεξε ή είναι δυνατόν στο μέλλον να διατρέξει, και για τυχόν διώξεις που υπέστη στη χώρα του, γνωμοδότησε ομοφώνως υπέρ της απόρριψης της προσφυγής. Τη γνωμοδότηση αυτή υιοθέτησε ο Γενικός Γραμματέας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης με την απορριπτική της προσφυγής από 6.6.2006 απόφασή του, κατά την οποία οι ισχυρισμοί του αιτούντα ότι εγκατέλειψε τη χώρα του για οικονομικούς λόγους, συνεκτιμούμενοι με την κατάσταση που επικρατεί στη χώρα καταγωγής του, δεν μπορούν να στοιχειοθετήσουν ατομικό φόβο δίωξης του κατά την έννοια της Σύμβασης της Γενεύης. Με την ίδια πράξη χορηγήθηκε στον αιτούντα τρίμηνη προθεσμία προκειμένου να αναχωρήσει οικειοθελώς σε χώρα της επιλογής του.

Ο αιτών προσέφυγε στη συνέχεια στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της απόρριψης του αιτήματός του για άσυλο και του υπηρεσιακού σημειώματος περί οικειοθελούς αναχώρησής του από την Ελλάδα αιτούμενος παράλληλα προσωρινή δικαστική προστασία. Σχετικά, επικαλέστηκε μεταξύ των άλλων το άρθρο 1 του Έβδομου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου σύμφωνα με το οποίο αλλοδαπός που διαμένει νόμιμα στην επικράτεια

κράτους δεν απελαύνεται παρά μόνο μετά από απόφαση που έχει ληφθεί σύμφωνα με το νόμο.

Σκεπτικό: **A)** Το Δικαστήριο απέρριψε ως αβάσιμους τους ισχυρισμούς του αιτούντα σύμφωνα με τους οποίους τυχόν εξαναγκασμός του σε αναχώρηση από την Ελλάδα σε εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης πράξεως του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης αντίκειται στο άρθρο 1 του κυρωθέντος με το Ν. 1705/1987 Έβδομου Πρωτοκόλλου της Σύμβασης για την προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών (Ε.Σ.Δ.Α.). Και τούτο διότι, όπως έχει κριθεί, η διάταξη του άρθρου 1 του Έβδομου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ε.Σ.Δ.Α., που αφορά, άλλωστε, σε πράξεις απέλασης, περί της οποίας δεν πρόκειται εν προκειμένω (βλέπε Ευρωπαϊκή Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, απόφαση της 9.7.1993, G.A. κατά Αγίου Μαρίνου, Προσφυγή No. 21069/92²), δεν έχει πεδίο εφαρμογής στην περίπτωση αλλοδαπών των οποίων, όπως συμβαίνει και με τον αιτούντα, διατάσσεται η απομάκρυνση μετά την οριστική απόρριψη του αιτήματος να τους χορηγηθεί άσυλο (βλέπε Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, απόφαση της 14.3.2002, επί του παραδεκτού, Sulejmanovic κατά Ιταλίας, Προσφυγή No. 57574/00³, και Ευρωπαϊκή Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, αποφάσεις της 13.1.1993, Voulfonitch κατά Σουηδίας, Προσφυγή No. 19373/92⁴, και της 8.2.1993, S.T. κατά Γαλλίας, Προσφυγή No. 20649/92⁵). **B)** Περαιτέρω, το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι ενώπιον της Διοίκησης ο αιτών δεν επικαλέστηκε λόγους υπαγωγής του στο καθεστώς της Σύμβασης της Γενεύης ή σε προστατευτικό ανθρωπιστικό καθεστώς, το πρώτον δε με την κρινόμενη αίτηση ισχυρίζεται, και μάλιστα αορίστως, ότι, ως μέλος της φυλής των Ίμπο, διατρέχει κίνδυνο από τους μουσουλμάνους Χάουζα που θέλουν να επιβάλουν τον ισλαμικό νόμο χωρίς να παρέχεται αποτελεσματική προστασία από την κεντρική ομοσπονδιακή κυβέρνηση της Νιγηρίας.

Η Επιτροπή Αναστολών απέρριψε την αίτηση κρίνοντας ότι δεν μπορούν να θεωρηθούν ως προδήλως βάσιμοι οι προβαλλόμενοι λόγοι ακύρωσης.

² Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στην ιστοσελίδα του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου σε <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-en>.

³ Σημείωση της επιμελήτριας: *ibid.*

⁴ Σημείωση της επιμελήτριας: *ibid.*

⁵ Σημείωση της επιμελήτριας: *ibid.*

0547**ΣτΕ (ΕΑ) 73/2007**

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Π. Κοτσώνης, Σύμβουλος, Α.Μ. Παπαδημητρίου, Πάρεδρος.

Εισηγητής: Α.Μ. Παπαδημητρίου

Διακοπή της διαδικασίας καθορισμού του καθεστώτος του πρόσφυγα στο στάδιο της εξέτασης του αιτήματος ασύλου ενώπιον της Γνωμοδοτικής Επιτροπής με το σκεπτικό ότι είναι αγνώστου διαμονής – Έκδοση διαταγής απέλασης του αιτούντα άσυλο από τη χώρα – Απόδειξη ενώπιον του Δικαστηρίου ότι οι αρμόδιες αρχές γνώριζαν τη διεύθυνση διαμονής του από την οποία δεν είχε απομακρυνθεί αυθαίρετα – Το Δικαστήριο διατάσσει την αναστολή εκτέλεσης της απέλασης του γιατί πιθανολογεί ότι η απομάκρυνσή του στη χώρα καταγωγής του θα εκθέσει σε κίνδυνο την προσωπική του ασφάλεια και ελευθερία.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρο 2 παρ. 7 και 8 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρα 15 έως 17 του Π.Δ. 266/1999 «Διοικητική υπαγωγή και λειτουργία του υφισταμένου στο Λαύριο Αττικής Κέντρου Προσφύγων και κοινωνική προστασία των αναγνωρισμένων προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των παραμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 217, τ. Α')

Άρθρο 4 του Π.Δ. 189/1998 «Προϋποθέσεις και διαδικασία παροχής άδειας εργασίας ή άλλης βοήθειας για επαγγελματική αποκατάσταση των αναγνωρισμένων από την Πολιτεία ως προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των προσωρινά διαμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 140, τ. Α')

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α'), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νό-

μων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α'), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α'), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κατά δήλωσή του πολίτης Σρι Λάνκα, εισήλθε λάθρα στη Χώρα στις 22.2.2003, μέσω λιμένος Π. Στις 6.9.2003 και 9.10.2003 προσπάθησε να ταξιδέψει στο εξωτερικό μέσω του Διεθνούς Αερολιμένος Α, κάνοντας χρήση πλαστού διαβατηρίου, συνελήφθη δε και οδηγήθηκε στον Εισαγγελέα Α. Στις 3.5.2004 παρουσιάστηκε στο Κέντρο Αλλοδαπών Αθηνών και υπέβαλε αίτημα χορήγησης ασύλου, ισχυριζόμενος ότι ανήκει στη μειονότητα των Ταμίλ και ότι εγκατέλειψε τη χώρα του το 2000 φοβούμενος μη συλληφθεί μετά τη σύλληψη του αδελφού του, μέλους του κόμματος L.T.T.E. (αυτονομιστών Ταμίλ), και τη δολοφονία των γονιών του από τον κυβερνητικό στρατό. Το αίτημά του απορρίφθηκε με την από 10.10.2005 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης και άσκησε εμπρόθεσμα προσφυγή κατά της απόφασης αυτής ενώπιον του Υπουργού Δημόσιας Τάξης, με την οποία ζήτησε, επικουρικά, να του χορηγηθεί άδεια παραμονής για ανθρωπιστικούς λόγους. Όμως, η κλήση της Γνωμοδοτικής Επιτροπής προς τον αιτούντα να παραστεί ενώπιόν της και να εκθέσει τις απόψεις του δεν του κοινοποιήθηκε διότι, σύμφωνα με την από 5.4.2006 αναφορά της Διεύθυνσης Αλλοδαπών Αττικής, ο αιτών δεν ανευρέθη στη διεύθυνση διαμονής που είχε δηλώσει (οδός Ε. 7, Αθήνα), για το λόγο δε αυτό διεκόπη η διαδικασία εξέτασης του αιτήματός του με την από 26.4.2006 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης.

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση και την αναστολή εκτέλεσης της προαναφερόμενης απόφασης του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης.

Ενώπιον του Δικαστηρίου ισχυρίστηκε ότι ουδέποτε απομακρύνθηκε από τη διεύθυνση κατοικίας που είχε δηλώσει στις αρμόδιες αστυνομικές αρχές και προς απόδειξη των ισχυρισμών του προσκόμισε ιδιωτικά συμφωνητικά μισθώσεως διαμερίσματος στην ως άνω διεύθυνση από 1.5.2005 μέχρι 31.1.2006 και από 1.2.2006 μέχρι 31.1.2009, καθώς και αποδείξεις πληρωμής ενοικίου και λογαριασμών ΔΕΗ και ΕΥΔΑΠ για το εν λόγω διαμέρισμα κατά το ως άνω διάστημα.

Σκεπτικό: Α) Η απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξεως περί διακοπής της διαδικασίας εξέτασης του αιτήματος του αιτούντα να αναγνωρισθεί ως πρόσφυγας (ή, τουλάχιστον, να του χορηγηθεί άδεια παραμονής για ανθρωπιστικούς λόγους), καθώς και η αρχική απόφαση του ίδιου οργάνου περί απόρριψης του ως άνω κυρίου αιτήματος, αποτελούν πράξεις αρνητικού περιεχομένου και, ως εκ τούτου, δεν

είναι δεκτικές αναστολής εκτέλεσης. **B)** Ενόψει, όμως, των ως άνω συγκεκριμένων ισχυρισμών περί ατομικού κινδύνου δίωξης λόγω φυλετικής καταγωγής και αντίθεσης του αιτούντα προς το καθεστώς της χώρας καταγωγής του, τους οποίους είχε προβάλει ενώπιον της Διοίκησης – ενώ το αίτημά του δεν κρίθηκε τελικώς κατ' ουσίαν από τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης – , πιθανολογείται, κατά την κρίση της Επιτροπής, ότι λήψη, κατ' επίκληση της προσβαλλόμενης πράξης, μέτρων προς απομάκρυνση του αιτούντα από την Ελλάδα και επαναπροώθησή του στη χώρα καταγωγής του ενδέχεται να θέσει σε κίνδυνο την ελευθερία και ασφάλειά του.

Η Επιτροπή Αναστολών κρίνει ότι πρέπει να γίνει δεκτή η αίτηση και διέταξε τη Διοίκηση α) να απόσχει, μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας επί της εκκρεμούς αίτησης ακύρωσης, από κάθε ενέργεια ερειδόμενη αποκλειστικώς επί της προσβαλλόμενης απόφασης, η οποία θα είχε ως αποτέλεσμα την εξηναγκασμένη αναχώρησή του από την Ελλάδα, και β) να επιστρέψει στον αιτούντα το υπ' αυτού αφαιρεθέν ειδικό δελτίο («δελτίο αιτήσαντος ασύλου αλλοδαπού» του άρθρου 2 παρ. 7 του Π.Δ. 61/1999), να προβεί δε και σε παράταση της ισχύος του, σε περίπτωση λήξης του, ώστε να αποκατασταθεί πλήρως η πραγματική κατάσταση, στην οποία τελούσε ο αιτών πριν διακοπεί, με την προσβαλλόμενη πράξη, η διαδικασία εξέτασης του αιτήματός του.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου οι αποφάσεις **200/2007** (ο αιτών άσυλο δεν είχε πληροφορηθεί σε γλώσσα που να κατανοεί για την υποχρέωσή του να ενημερώνει τις αστυνομικές αρχές για την αλλαγή της διεύθυνσής του στην Ελλάδα) και **237/2007** της Επιτροπής Αναστολών.

0548

ΣτΕ (ΕΑ) 132/2007

Δικαστές: Αθαν. Τσαμπάση, Αντιπρόεδρος, Προεδρεύουσα, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Χρ. Ράμμος, Σύμβουλος, Ηλ. Μάζος, Πάρεδρος.

Εισηγητής: Ηλ. Μάζος

Απόρριψη, το Δεκέμβριο του 2005, αιτήματος ασύλου που είχαν υποβάλει στην Ελλάδα πολίτες του Λιβάνου το Δεκέμβριο του 2002 – Νόμιμη παραμονή και εργασία στην Ελλάδα ως αιτούντες άσυλο – Φοίτηση ανήλικων παιδιών σε ελληνικά σχολεία – Συνεκτιμώντας την κοινώς γνωστή κατάσταση που επικρατεί στη χώρα καταγωγής (Λίβανος) των απορριφθέντων αιτούντων άσυλο η Επιτροπή εκτιμά ότι συντρέχουν εξαιρετικοί λόγοι για τη χορήγηση της αιτούμενης αναστολής – Αρμόδιο να κρίνει το αίτημα των προσφευγόντων για

την υπαγωγή τους στη μεταναστευτική νομοθεσία είναι κατά νόμο το Διοικητικό Πρωτοδικείο.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρο 3 παρ. 8 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρα 15 έως 17 του Π.Δ. 266/1999 «Διοικητική υπαγωγή και λειτουργία του υφισταμένου στο Λαύριο Αττικής Κέντρου Προσφύγων και κοινωνική προστασία των αναγνωρισμένων προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των παραμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 217, τ. Α')

Άρθρο 4 του Π.Δ. 189/1998 «Προϋποθέσεις και διαδικασία παροχής άδειας εργασίας ή άλλης βοήθειας για επαγγελματική αποκατάσταση των αναγνωρισμένων από την Πολιτεία ως προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των προσωρινά διαμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 140, τ. Α')

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α'), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νόμων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α'), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α'), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')

Άρθρο 15 του Ν. 3068/2002 «Συμμόρφωση της Διοίκησης προς τις δικαστικές αποφάσεις, προαγωγή των δικαστών των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων στο βαθμό του Συμβούλου Επικρατείας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 274, τ. Α')

Άρθρο 9 παρ. 11 του Ν. 3386/2005 «Είσοδος, διαμονή και κοινωνική ένταξη υπηκόων τρίτων χωρών στην Ελληνική Επικράτεια» (ΦΕΚ 212, τ. Α')

Άρθρο 26 παρ. 4^α του Ν. 3448/2006 «Για την περαιτέρω χρήση πληροφοριών του δημόσιου τομέα και τη ρύθμιση θεμάτων αρμο-

διότιτας Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης» (ΦΕΚ 57, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Οι αιτούντες, Κ. S. και L. S. και τα ανήλικα τέκνα τους Α. και Roy S., κατά δήλωσή τους λιβανικής καταγωγής, υπέβαλαν στις 18.12.2002 στο Τμήμα Αλλοδαπών Αθηνών αίτημα ασύλου επί του οποίου εκδόθηκε η από 10.10.2003 απορριπτική απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης. Εν συνεχεία υπέβαλαν προσφυγή που και αυτή απορρίφθηκε με την από 28.12.2005 απόφαση του Υπουργού Δημόσιας Τάξης. Με την ίδια δε αυτή πράξη έγινε δεκτό ότι δεν συντρέχει περίπτωση χορήγησης στους αιτούντες άδειας παραμονής για ανθρωπιστικούς λόγους και τους ετάχθη προθεσμία τριών μηνών προκειμένου να αναχωρήσουν οικειοθελώς σε χώρα της επιλογής τους.

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση και την αναστολή εκτέλεσης της προαναφερόμενης υπουργικής απόφασης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά τους για παροχής διεθνούς προστασίας. Επίσης, αιτήθηκαν από το Δικαστήριο να διαταχθεί η Διοίκηση να θεωρήσει εμπρόθεσμη την αίτηση και να εξετάσει το ενδεχόμενο νομιμοποίησης τους αιτούντων σύμφωνα με τις γενικές διατάξεις των άρθρων 9 παρ. 11 του Ν. 3386/2005, και 26 παρ. 4α του Ν. 3448/2006 που προβλέπουν την υπό προϋποθέσεις χορήγηση αδειών διαμονής σε αλλοδαπούς που διέμεναν στην Ελλάδα μέχρι τις 31.12.2004, εφόσον υποβληθεί αίτηση εντός ορισμένης προθεσμίας.

Ενώπιον του Δικαστηρίου προσκόμισαν στοιχεία (μισθωτήρια συμβόλαια, βεβαιώσεις δημοσίων αρχών κλπ) από τα οποία προκύπτει ότι διαμένουν στην Ελλάδα από το χρόνο υποβολής του αιτήματος παροχής ασύλου, ότι ο πρώτος εξ αυτών εργάζεται ως τεχνίτης, ότι άδεια εργασίας έχει χορηγηθεί και στη δεύτερη των αιτούντων και ότι τα ανήλικα τέκνα τους, Roy, γεννηθείς το 1992, και Α., γεννηθείσα το 1989 (τρίτος και τέταρτη των αιτούντων, αντιστοίχως), φοιτούν σε ελληνικά σχολεία.

Σκεπτικό: Α) Η Επιτροπή, συνεκτιμώντας και την κοινώς γνωστή κατάσταση που επικρατεί στη χώρα καταγωγής των αιτούντων, θεωρεί ότι συντρέχουν εξαιρετικοί λόγοι που επιβάλλουν τη χορήγηση της αιτούμενης αναστολής υπό την έννοια της διαταγής θετικών μέτρων προς αποτροπή της πιθανολογούμενης δυσεπανόρθωτης βλάβης τους σε περίπτωση αναγκαστικής απομάκρυνσής τους από την Ελλάδα και επιστροφής τους στον Λίβανο. Επομένως, μέχρις ότου εκδοθεί οριστική απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας επί της εκκρεμούς αίτησης ακύρωσης η Επιτροπή αναστέλλει την εκτέλεση της προσβαλλόμενης απόφασης του Υπουργού Δημόσιας Τάξης, κατά το μέρος που τάσσει προθεσμία για την αναχώρησή τους από τη χώρα. Περαιτέρω, σημειώνει ότι τα άρθρα 2 παρ.

7 του Π.Δ. 61/1999 και 4 του Π.Δ. 189/1998 που προβλέπουν τη χορήγηση, στα πρόσωπα που έχουν υποβάλει αίτηση υπαγωγής στο προστατευτικό καθεστώς της Διεθνούς Σύμβασης της Γενεύης, ειδικού δελτίου, με το οποίο παρέχονται στα πρόσωπα αυτά προσωρινώς, προς κάλυψη αμέσων βιοτικών αναγκών τους, ορισμένα εργασιακά και ασφαλιστικά δικαιώματα (άρθρα 15 έως 17 του Π.Δ. 266/1999). **Β)** Αναφορικά με το αίτημα υπαγωγής στις διατάξεις του Ν. 3386/2005 το Δικαστήριο έκρινε ότι δεν μπορεί να ικανοποιηθεί στο πλαίσιο της παρούσας δίκης ενώπιον της Επιτροπής Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας, διότι αρμόδιο για την παροχή οριστικής και προσωρινής δικαστικής προστασίας, σε περίπτωση απόρριψης ως εκπρόθεσμης σχετικής αίτησης χορήγησης άδειας διαμονής είναι, κατά το νόμο (άρθρο 15 παρ. 1 Ν. 3068/2002), το Διοικητικό Πρωτοδικείο, στο οποίο εναπόκειται να κρίνει εάν συντρέχει περίπτωση χορήγησης προσωρινής διάταξης ή αναστολής με το αξιούμενο, κατά τα ανωτέρω, περιεχόμενο.

Η Επιτροπή διατάσσει τη Διοίκηση να απέχει από κάθε άλλη ενέργεια, ερειδομένη αποκλειστικώς επί της απόρριψης του αιτήματος αναγνώρισης των αιτούντων ως προσφύγων, ενέργεια η οποία θα είχε ως αποτέλεσμα την εξαναγκασμένη αναχώρησή τους από την Ελλάδα. Περαιτέρω, λαμβάνοντας υπόψη την προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων των αιτούντων άσυλο που προβλέπει η ελληνική νομοθεσία διατάσσει τη Διοίκηση να μη προχωρήσει στην αφαίρεση του χορηγηθέντος ειδικού «δελτίου αιτήσαντος άσυλο» ή, εάν τυχόν το δελτίο αυτό έχει ήδη αφαιρεθεί, να το επιστρέψει στους αιτούντες, ώστε να αποκατασταθεί πλήρως η πραγματική κατάσταση, στην οποία τελούσαν πριν από την απόρριψη του αιτήματός τους για την αναγνώρισή τους ως προσφύγων.

0549

ΣτΕ (ΕΑ) 167/2007

Δικαστές: Αθαν. Τσαμπάση, Αντιπρόεδρος, Προεδρεύουσα, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Δ. Γρατσίας, Σύμβουλος, Ηλ. Μάζος, Πάρεδρος.

Εισηγητής: Ηλ. Μάζος

Απόρριψη αιτήματος ασύλου και χορήγησης άδειας διαμονής για ανθρωπιστικούς λόγους πολίτη Νιγηρίας – Δημοσίευμα νιγηριανής εφημερίδας από το οποίο αποδεικνύονται οι ισχυρισμοί του αιτούντα άσυλο για το φόβο δίωξης του στη χώρα καταγωγής του – Η Επιτροπή κρίνει ότι συντρέχουν λόγοι που επιβάλλουν την προσωρινή δικαστική προστασία υπό την έννοια της επιβολής θετικών μέτρων προς αποτροπή της επικαλούμενης δυσεπανόρθωτης βλάβης του αιτούντα σε περίπτωση απομάκρυνσής του από την Ελλάδα..

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρα 2 παρ. 7, 3 παρ. 8 και 8 παρ. 2 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρα 15 έως 17 του Π.Δ. 266/1999 «Διοικητική υπαγωγή και λειτουργία του υφισταμένου στο Λαύριο Αττικής Κέντρου Προσφύγων και κοινωνική προστασία των αναγνωρισμένων προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των παραμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 217, τ. Α')

Άρθρο 4 του Π.Δ. 189/1998 «Προϋποθέσεις και διαδικασία παροχής άδειας εργασίας ή άλλης βοήθειας για επαγγελματική αποκατάσταση των αναγνωρισμένων από την Πολιτεία ως προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των προσωρινά διαμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 140, τ. Α')

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α'), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νόμων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α'), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α'), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κατά δήλωσή του νιγηριανής καταγωγής, κατέθεσε στις 24.11.2004 στην Υποδιεύθυνση Αλλοδαπών Θεσσαλονίκης αίτημα παροχής ασύλου. Σχετικά ισχυρίστηκε ότι αναγκάστηκε να εγκαταλείψει τη χώρα καταγωγής του επειδή κινδύνευε η ζωή του ως μέλος της οικογένειας αρχηγού φυλής. Υποστήριξε ειδικότερα, τόσο με την αρχική του αίτηση όσο και με την προσφυγή, ότι διωκόταν από το θείο του ο οποίος και έχει παρανόμως τη θέση του αρχηγού, αξίωμα που ανήκει στον αιτούντα υιό του νομίμου αρχηγού. Επί του αιτήματός του για παροχή διεθνούς προστασίας εκδόθηκε η από 10.10.2005 απορριπτική απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, που εκτιμά μεταξύ άλλων ότι δεν απέδειξε τους ισχυρισμούς του.

Στη συνέχεια ο αιτών κατέθεσε προσφυγή που και αυτή απερρίφθη με την από 7.7.2006 απόφαση του Υπουργού Δημόσιας Τάξης, με την οποία έγινε, περαιτέρω, δεκτό ότι δεν συντρέχει περίπτωση να του χορηγηθεί άδεια παραμονής για ανθρωπιστικούς λόγους και του ετάχθη προθεσμία τριών μηνών προκειμένου να αναχωρήσει οικειοθελώς σε χώρα της επιλογής του.

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση και την αναστολή εκτέλεσης των προαναφερόμενων πράξεων της Διοίκησης με τις οποίες απορρίφθηκε το αίτημά του για άσυλο και του τάχθηκε προθεσμία για να αναχωρήσει οικειοθελώς από την Ελλάδα.

Σκεπτικό: Λαμβάνοντας υπόψη τα στοιχεία του φακέλου της Διοίκησης καθώς και σχετικό δημοσίευμα νιγηριανής εφημερίδας που προσκομίζει ο αιτών προς απόδειξη των ισχυρισμών του, η Επιτροπή Αναστολών κρίνει ότι, λόγω των περιστάσεων της υποθέσεως, συντρέχουν λόγοι που επιβάλλουν την αποδοχή της προκειμένης αίτησης προσωρινής προστασίας υπό την έννοια της επιβολής θετικών μέτρων προς αποτροπή της πιθανολογούμενης δυσεπανόρθωτης βλάβης του αιτούντα σε περίπτωση αναγκαστικής απομάκρυνσής του από την Ελλάδα και επιστροφής του στη Νιγηρία. Η Επιτροπή σημειώνει περαιτέρω ότι τα άρθρα 2 παρ. 7 του Π.Δ. 61/1999 και 4 του Π.Δ. 189/1998 προβλέπουν τη χορήγηση στα πρόσωπα που έχουν υποβάλει αίτηση υπαγωγής στο προστατευτικό καθεστώς της Διεθνούς Σύμβασης της Γενεύης ειδικού δελτίου, με το οποίο παρέχονται στα πρόσωπα αυτά προσωρινώς προς κάλυψη αμέσων βιοτικών αναγκών τους ορισμένα εργασιακά και ασφαλιστικά δικαιώματα (άρθρα 15 έως 17 του Π.Δ. 266/1999).

Η Επιτροπή διατάσσει την αποχή της Διοίκησης από κάθε άλλη ενέργεια, ερειδομένη αποκλειστικώς επί της απόρριψης του αιτήματος αναγνώρισης του αιτούντα ως πρόσφυγα, ενέργεια η οποία θα είχε ως αποτέλεσμα την εξαναγκασμένη αναχώρησή του από την Ελλάδα. Περαιτέρω, λαμβάνοντας υπόψη την προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων των αιτούντων άσυλο που προβλέπει η ελληνική νομοθεσία διατάσσει τη Διοίκηση να μη προχωρήσει στην αφαίρεση του χορηγηθέντος στον αιτούντα ειδικού «δελτίου αιτήσαντος άσυλο» ή, εάν τυχόν το δελτίο αυτό έχει ήδη αφαιρεθεί, να του το επιστρέψει, ώστε να αποκατασταθεί πλήρως η πραγματική κατάσταση, στην οποία τελούσε πριν από την απόρριψη του αιτήματός του για άσυλο (βλέπε Ε.Α. 835, 1292/2006, 132/2007⁶ κ.ά.).

⁶ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 28 της παρούσας έκδοσης.

0550**ΣτΕ (ΕΑ) 233/2007**

Δικαστές: Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Ευαγγ. Νίκα, Σύμβουλος, Ηλ. Μάζος, Πάρεδρος.

Εισηγητής: Ηλ. Μάζος

Ακόμη και εάν το αίτημα ασύλου αξιολογείται από τις αρμόδιες αστυνομικές αρχές ως προδήλως αβάσιμο, πάντως, θα πρέπει να τύχει κατ' ουσίαν εξέτασης με την ταχύρρυθμη διαδικασία του άρθρου 4 του Π.Δ. 61/1999, που εφαρμόζεται και επί προδήλως αβασίμων αιτήσεων ασύλου – Το Κέντρο Προσφύγων στο Λαύριο Αττικής και το Κέντρο Προσωρινής Διαμονής Αιτούντων Άσυλο Αλλοδαπών Προσφύγων στην Αθήνα έχουν ιδρυθεί, όπως ευθέως προκύπτει από το γράμμα των σχετικών νομοθετικών διατάξεων, ως κέντρα φιλοξενίας των αλλοδαπών εκείνων, οι οποίοι, μέχρι να κριθεί το αίτημα αναγνώρισής τους ως προσφύγων, δεν επιθυμούν ή δεν έχουν τη δυνατότητα να διαμείνουν εκτός των λόγω Κέντρων – Οι διατάξεις περί ιδρύσεως και λειτουργίας των Κέντρων Προσφύγων, δεν μπορούν να αποτελέσουν έρεισμα για την έκδοση πράξης, με την οποία επιβάλλεται σε αλλοδαπούς, εκ μόνου του λόγου ότι οι αιτήσεις τους περί υπαγωγής στο καθεστώς της Σύμβασης της Γενεύης αξιολογούνται, από τις αστυνομικές αρχές που τις παρέλαβαν, ως προδήλως αβάσιμες, η υποχρέωση να μεταβούν και να παραμείνουν, επί ποινή διακοπής της διαδικασίας εξέτασης του αιτήματός τους, στα ανωτέρω Κέντρα – Το Δικαστήριο διατάσσει μέτρα που εξασφαλίζουν την αποτελεσματική προστασία του αιτούντα – Οι διαταγές με τις οποίες ο Προϊστάμενος της Διεύθυνσης Αλλοδαπών επιβάλλει στον αιτούντα άσυλο την υποχρέωση να μεταβεί και να διαμείνει, επί ποινή διακοπής της διαδικασίας εξέτασης του αιτήματός του για άσυλο, σε κέντρο προσωρινής διαμονής αλλοδαπών προσφύγων εισάγουν το πρώτο γενικές και αφηρημένες ρυθμίσεις και συνιστούν, κατά συνέπεια, διοικητικές πράξεις κανονιστικού χαρακτήρα και άρα εφόσον δεν προκύπτει η δημοσίευσή τους στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, είναι ανυπόστατες.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρα 1 Α παρ. 2 και 31 παρ. 2, της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρα 42 παρ. 1 και 35 παρ. Συντάγματος 1975/1986/2001

Άρθρο 7 παρ. 1 έως 3 της Οδηγίας 2003/9/EK του Συμβουλίου της 27.1.2003 «σχετικά με τις ελάχιστες απαιτήσεις για την υποδοχή των αιτούντων άσυλο στα κράτη μέλη»⁷

Επίσημη Εφημερίδα L 31 της 6.2.2003

Άρθρα 24 και 25 του Ν. 1975/1991 «Είσοδος-έξοδος, παραμονή, εργασία, απέλαση αλλοδαπών, διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπών προσφύγων και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 184, τ. Α') όπως αντικαταστάθηκαν με τα άρθρα 1 και 2 αντίστοιχα του Ν. 2452/1996 «Ρύθμιση θεμάτων προσφύγων κατά τροποποίηση των διατάξεων του Ν. 1975/1991 και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 283, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 6 και 2 παρ. 1, 7 και 8 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρα 1, 7 και 15 έως 17 του Π.Δ. 266/1999 «Διοικητική υπαγωγή και λειτουργία του υφισταμένου στο Λαύριο Αττικής Κέντρου Προσφύγων και κοινωνική προστασία των αναγνωρισμένων προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των παραμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 217, τ. Α')

Άρθρα 1 και 5 του Π.Δ. 366/2002 «Ίδρυση Κέντρου Προσωρινής Διαμονής Αιτούντων Άσυλο Αλλοδαπών Προσφύγων στην Αθήνα» (ΦΕΚ 313, τ. Α')

Υπουργική Απόφαση Π2α/Γ.Π.οικ.77689/1.8.2002 «Ανάθεση φιλοξενίας αλλοδαπών προσφύγων αιτούντων άσυλο» (ΦΕΚ 1059, τ. Β')

Άρθρο 4 του Π.Δ. 189/1998 «Προϋποθέσεις και διαδικασία παροχής άδειας εργασίας ή άλλης βοήθειας για επαγγελματική αποκατάσταση των αναγνωρισμένων από την Πολιτεία ως προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των προσωρινά διαμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 140, τ. Α')

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α'), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νό-

⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: μεταφέρθηκε στην ελληνική νομοθεσία με το Π.Δ. 220/2007 «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας προς τις διατάξεις της Οδηγίας 2003/9/EK του Συμβουλίου της 27ης Ιανουαρίου 2003, σχετικά με τις ελάχιστες απαιτήσεις για την υποδοχή των αιτούντων άσυλο στα κράτη μέλη (ΕΕL 31/6.2.2003)» (ΦΕΚ 251, τ. Α'), που άρχισε να ισχύει στις 13.11.2007.

μων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α'), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α'), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κύριος Τ.Τ., πολίτης Γεωργίας, εισήλθε λάθρα στην Ελλάδα, και κατέθεσε, την 5.4.2006, στην Υποδιεύθυνση Αλλοδαπών της Διεύθυνσης Ασφάλειας Θεσσαλονίκης, αίτηση για την αναγνώρισή του ως πρόσφυγα κατά την έννοια της Διεθνούς Σύμβασης της Γενεύης. Στο πλαίσιο της σχετικής διαδικασίας δήλωσε ότι διαμένει στη Θεσσαλονίκη, στην οδό Η. Α. 13, όπου κατοικεί η μητέρα του, Ν.Β. Εκδόθηκε το από 5.4.2006 υπηρεσιακό σημείωμα του Αναπληρωτού Διευθυντή του Τμήματος Πολιτικού Ασύλου της Υποδιεύθυνσης Αλλοδαπών Θεσσαλονίκης, με το οποίο : α) καθορίστηκε ως τόπος διαμονής του αιτούντα το Κέντρο Υποδοχής και Φιλοξενίας Αιτούντων Άσυλο στον Κόκκινο Πηλό Λάρισας, β) διατάχθηκε ο αιτών να μεταβεί, εντός πενθημέρου, στο ως άνω Κέντρο και να παραμείνει εκεί καθόλη τη διάρκεια της διαδικασίας εξέτασης του αιτήματός του από την Αστυνομική Διεύθυνση Λάρισας και γ) ορίστηκε ότι «σε περίπτωση αυθαίρετης απομάκρυνσής του από το Κέντρο θα διακοπεί η διαδικασία εξέτασης του αιτήματός του, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2 παρ.8 του Π.Δ. 61/1999».

Ο κύριος Τ.Τ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου Επικρατείας αιτούμενος την ακύρωση και την αναστολή εκτέλεσης του ως άνω υπηρεσιακού σημειώματος, κατά το μέρος που του επιβάλλει την υποχρέωση, επί ποινή διακοπής της διαδικασίας εξέτασης του αιτήματός του για τη χορήγηση ασύλου, να μεταβεί και να παραμείνει, μέχρι πέρατος της διαδικασίας αυτής, στο προαναφερθέν Κέντρο. Επίσης, αιτήθηκε την ακύρωση και την αναστολή εκτέλεσης της συναγομένης εκ του ως άνω υπηρεσιακού σημειώματος άρνησης της Διοίκησης να χορηγήσει στον αιτούντα το ειδικό δελτίο αιτήσαντος άσυλο αλλοδαπού.

Ενώπιον του Συμβουλίου της Επιτροπής η Διοίκηση ισχυρίστηκε ότι εξέδωσε την προσβαλλόμενη πράξη «στο πλαίσιο των μέτρων υποδοχής – φιλοξενίας που προβλέπονται για τους άστεγους αιτούντες άσυλο», επειδή εξακρίβωσε ότι ο αιτών «εστερείτο καταλύματος», συντρέχει δε ειδικός λόγος δημοσίου συμφέροντος, ως εκ του οποίου ο αιτών δεν πρέπει να διαμείνει στην δηλωθείσα από αυτόν διεύθυνση αφού η διαμονή του στο Κέντρο Προσφύγων «του εξασφαλίζει ασφάλεια ... και τον προστατεύει από το να καταστεί αντικείμενο εκμετάλλευσης από άλλα άτομα τα οποία θα επιχειρούσαν ενδεχομένως να “αξιοποιήσουν” την ευκαιρία που τους παρέχει η ευάλωτη θέση του αλλοδαπού και η εκ των πραγμάτων άσχημη οικονομική του κατάσταση».

Σκεπτικό: Α) Κατά την πρόδηλη έννοια της διάταξης του άρθρου 2 παρ.8 του Π.Δ. 61/1999, προκύπτουσα εν όψει και των οριζομένων στο άρθρο 31 παρ. 2 της κυρωθείσης με το Ν.Δ. 3989/1959 Διεθνούς Σύμβασης της Γενεύης περί της Νομικής Καταστάσεως των Προσφύγων ("Αι Συμβαλλόμενοι Χώροι θα εφαρμόζουν επί των κινήσεων των προσφύγων τούτων μόνον τα απαραίτητα περιοριστικά μέτρα. Τα περιοριστικά μέτρα θα εφαρμόζονται μόνον μέχρις ότου ρυθμισθή το καθεστώς των επί του εδάφους της χώρας της εισδοχής ευρισκομένων προσφύγων ...") : α) Ο ευρισκόμενος στην Ελλάδα αλλοδαπός, ο οποίος υποβάλλει αίτηση υπαγωγής του στο προστατευτικό καθεστώς της Σύμβασης της Γενεύης, οφείλει να δηλώσει στη Διοίκηση συγκεκριμένη διεύθυνση διαμονής, ώστε να είναι δυνατή η επικοινωνία μαζί του κατά την διάρκεια της διαδικασίας εξέτασης του αιτήματός του και ευχερής η κοινοποίηση των πράξεων που εκδίδονται στο πλαίσιο της διαδικασίας αυτής, ενώ άρνηση δήλωσης συγκεκριμένης διεύθυνσης διαμονής ή αλλαγή της δηλωθείσης διεύθυνσης χωρίς να ειδοποιηθεί σχετικά η αρμόδια αρχή συνιστά λόγο διακοπής της διαδικασίας καθορισμού του καθεστώτος του πρόσφυγα (βλέπε και Ε.Α. 174/2006⁸). β) Εάν ο ενδιαφερόμενος εκπληρώσει την υποχρέωσή του προς δήλωση συγκεκριμένης διεύθυνσης διαμονής, μπορεί να του επιβληθεί υποχρέωση να εγκατασταθεί και να διαμείνει σε άλλον τόπο, εάν, κατά την ειδικώς και πλήρως αιτιολογημένη κρίση της Διοίκησης, η διαμονή του στον δηλωθέντα από αυτόν τόπο θέτει σε κίνδυνο την δημόσια τάξη και ασφάλεια (βλέπε τα οριζόμενα στο άρθρο 7 παράγραφοι 1, 2 και 3 της Οδηγίας 2003/9/ΕΚ του Συμβουλίου, με τίτλο «Ελάχιστες απαιτήσεις για την υποδοχή των αιτούντων άσυλο στα κράτη μέλη», ΕΕL 31 και Ε.Α. 495/2000⁹). Β) Οι διατάξεις της ελληνικής νομοθεσίας περί ασύλου που προβλέπουν την ίδρυση και τη λειτουργία των Κέντρων Προσφύγων, δεν μπορούν να αποτελέσουν έρεισμα για την έκδοση πράξης, με την οποία επιβάλλεται σε αλλοδαπούς, εκ μόνου του λόγου ότι οι αιτήσεις τους περί υπαγωγής στο καθεστώς της Σύμβασης της Γενεύης αξιολογούνται, από τις αστυνομικές αρχές που τις παρέλαβαν, ως προδήλως αβάσιμες, η υποχρέωση να μεταβούν και να παραμείνουν, επί ποινή διακοπής της διαδικασίας εξέτασης του αιτήματός τους, στα ανωτέρω Κέντρα. Και τούτο, διότι, ανεξαρτήτως του ζητήματος εάν η επιβολή τέτοιας υποχρέωσης θα ήταν συμβατή με τη Σύμβαση της Γενεύης, πάντως, τα Κέντρα αυτά έχουν ιδρυθεί, όπως ευθέως προκύπτει από το γράμμα των σχετικών διατάξεων, ως κέντρα φιλοξενίας των αλλοδαπών εκείνων, οι οποίοι, μέ-

⁸ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 2006, σελίδα 425.

⁹ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 2000, σελίδα 59.

χρη να κριθεί το αίτημά τους για την αναγνώρισή τους ως προσφύγων, δεν επιθυμούν ή δεν έχουν τη δυνατότητα να διαμείνουν εκτός των εν λόγω Κέντρων. Τα Κέντρα Προσφύγων δεν έχουν, επομένως, ιδρυθεί, ως κέντρα, όπου είναι υποχρεωμένοι, επί ποινή διακοπής της διαδικασίας εξέτασης του αιτήματός τους, να παραμείνουν αλλοδαποί, οι οποίοι επιθυμούν και έχουν τη δυνατότητα να διαμείνουν αλλού μέχρι την ολοκλήρωση της διαδικασίας, όταν μάλιστα η Διοίκηση δεν επικαλείται ότι το μέτρο τούτο επιβάλλει ειδικός και πλήρως αιτιολογούμενος λόγος δημοσίου συμφέροντος (άλλο είναι, βεβαίως, το ζήτημα ότι, εν όψει των οριζόμενων στο άρθρο 2 παρ.8 του Π.Δ. 61/1999, όταν ο φιλοξενούμενος σε Κέντρο αλλοδαπός απομακρυνθεί από το Κέντρο χωρίς να δηλώσει άλλη διεύθυνση διαμονής, μπορεί να στοιχειοθετηθεί λόγος διακοπής της διαδικασίας εξέτασης του αιτήματός του (βλέπε σχετικώς και άρθρα 8 παρ.1 του Π.Δ. 266/1999 και 6 παρ.1 του Π.Δ. 366/2002). Γ) Τέλος, πράξη, με την οποία επιβάλλεται σε αλλοδαπό η υποχρέωση να μεταβεί και να διαμείνει, επί ποινή διακοπής της διαδικασίας εξέτασης της αίτησης αναγνώρισής του ως πρόσφυγα, σε ένα από τα ανωτέρω κέντρα δεν μπορεί, οπωσδήποτε, να βρει έρεισμα στις προσκομιζόμενες από τη Διοίκηση από 22.7.2004, 30.3.2005 και 5.6.2005 διαταγές του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Αλλοδαπών του Αρχηγείου της Ελληνικής Αστυνομίας, οι οποίες αναφέρουν ότι τέτοια υποχρέωση επιβάλλεται σε αλλοδαπό, του οποίου η αίτηση υπαγωγής στη Σύμβαση της Γενεύης αξιολογείται, από την αστυνομική αρχή που την παρέλαβε, ως «καταχρηστική». Πράγματι, κατά το μέρος που προβλέπουν την επιβολή, σε τελούντα υπό τις περιγραφείσες ανωτέρω συνθήκες αλλοδαπό, της εν λόγω υποχρέωσης, οι διαταγές αυτές εισάγουν, το πρώτον, γενικές και αφηρημένες ρυθμίσεις και συνιστούν, κατά συνέπεια, διοικητικές πράξεις κανονιστικού χαρακτήρα. Εν όψει τούτου και δεδομένου ότι, κατά πάγια νομολογία, συστατικό στοιχείο του κύρους όλων των διοικητικών πράξεων κανονιστικού χαρακτήρα, αποτελεί, κατά τα άρθρα 42 παρ.1 και 35 παρ.1 του Συντάγματος, η δημοσίευσή τους στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, οι προμνησθείσες διαταγές του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Αλλοδαπών του Αρχηγείου της Ελληνικής Αστυνομίας, είναι, εφόσον δεν προκύπτει δημοσίευσή τους στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ανυπόστατες κατά το μέρος που εισάγουν τις ως άνω ρυθμίσεις και δεν μπορούν, κατά συνέπεια, να παράσχουν έρεισμα στην έκδοση διοικητικών πράξεων ατομικού χαρακτήρα. Τούτο δε, ανεξαρτήτως του ότι οι εν λόγω διαταγές έχουν εκδοθεί από όργανο στο οποίο δεν έχει, εν πάση περιπτώσει, χορηγηθεί νομοθετική εξουσιοδότηση προς κανονιστική ρύθμιση των κρίσιμων εν προκειμένω ζητημάτων (Ε.Α 700/2006).

Ούτε από την προσβαλλόμενη πράξη ούτε από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι η Διοίκηση θεωρεί ότι συντρέχει ειδικός λόγος δημοσίου συμφέροντος, ως εκ του οποίου ο αιτών δεν πρέπει να διαμείνει στην δηλωθείσα από αυτόν διεύθυνση. Τέτοιον ειδικό λόγο δεν συνιστούν, οπωσδήποτε, τα εκτιθέμενα στην από 26.7.2006 έκθεση του Προϊσταμένου της Υποδιεύθυνσης Αλλοδαπών Θεσσαλονίκης περί του ότι η διαμονή του στο Κέντρο Προσφύγων «του εξασφαλίζει ασφάλεια ... και τον προστατεύει από το να καταστεί αντικείμενο εκμετάλλευσης από άλλα άτομα τα οποία θα επιχειρούσαν ενδεχομένως να “αξιοποιήσουν” την ευκαιρία που τους παρέχει η ευάλωτη θέση του αλλοδαπού και η εκ των πραγμάτων άσχημη οικονομική του κατάσταση».

Τα εκτιθέμενα στην αυτή ως άνω έκθεση του Προϊσταμένου της Υποδιεύθυνσης Αλλοδαπών Θεσσαλονίκης περί του ότι το αίτημα αναγνώρισης του αιτούντα ως πρόσφυγα αξιολογήθηκε από την υπηρεσία ως «προδήλως αβάσιμο και καταχρηστικό, επειδή οι περί διώξεων ισχυρισμοί του αιτούντος ήσαν ανυπόστατοι» δεν μπορούν, για τους λόγους που έχουν ήδη εκτεθεί, να παράσχουν νόμιμο και επαρκές αιτιολογικό έρεισμα στην προσβαλλόμενη πράξη.

Η Επιτροπή Αναστολών διατάσσει τη Διοίκηση να συνεχίσει την εξέταση του αιτήματος που είχε υποβάλει ο αιτών, ανεξάρτητα από τη συμμόρφωσή του με όσα επιτάσσει η προσβαλλόμενη πράξη, καθόσον, ακόμη και εάν το αίτημά του αξιολογείται από τις αρμόδιες αστυνομικές αρχές ως προδήλως αβάσιμο, πάντως, θα πρέπει να τύχει κατ' ουσίαν εξέτασης με την ταχύρρυθμη διαδικασία που προβλέπει το άρθρο 4 του Π.Δ. 61/1999, η οποία εφαρμόζεται και επί προδήλως αβασίμων αιτήσεων ασύλου.

Λαμβάνοντας υπόψη την κοινωνική προστασία που εξασφαλίζει η ελληνική νομοθεσία στους αιτούντες άσυλο η Επιτροπή Αναστολών διατάσσει επίσης τη Διοίκηση να αποκαταστήσει πλήρως την κατάσταση στην οποία έπρεπε, κατά νόμο, να ευρίσκεται ο αιτών ως εκ της υποβολής αίτησης για την αναγνώρισή του ως πρόσφυγα, χορηγώντας σε αυτόν «δελτίο αιτήσαντος άσυλο αλλοδαπού».

0551

ΣτΕ (ΕΑ) 234/2007

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Ευαγγ. Νίκα, Σύμβουλος, Ηλ. Μάζος, Πάρεδρος.

Εισηγητής: Ηλ. Μάζος.

Απόρριψη αιτήματος ασύλου σε πρώτο βαθμό – Άσκηση προσφυγής και μη εμφάνιση ενώπιον της Επιτροπής του άρθρου 3 παρ. 5 του Π.Δ. 61/1999 παρότι κλητεύθηκε νομίμως (με θυροκόλληση) – Το πρώτον ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας επίκληση συγκε-

κριμένων λόγων φόβου δίωξης κατά την έννοια της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων – Στο πλαίσιο της εξέτασης αίτησης αναστολής εκτέλεσης απόφασης που εκδόθηκε κατ' εφαρμογή του Π.Δ. 61/1999 δεν αποτελούν νόμιμο λόγο τα περί ανατροπής των βιοτικών σχέσεων που ο προσφεύγων έχει δημιουργήσει στην Ελλάδα.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρα 3 παρ. 3, 5 και 7 και 8 παρ. 2 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α'), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νόμων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α'), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α'), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα, πολίτης Νιγηρίας, εισήλθε στη χώρα λάθρα και υπέβαλε, στις 31.5.2005, στο Τμήμα Αλλοδαπών Βορειοανατολικής Αττικής αίτημα αναγνώρισης της προσφυγικής της ιδιότητας και παροχής ασύλου. Δήλωσε ότι αποβιβάστηκε στη νήσο Κω στις 2.5.2005 και ότι στερείται ταξιδιωτικών εγγράφων, επικαλέστηκε δε αντίθεση προς το πολιτικό καθεστώς της χώρας της. Το αίτημά της απορρίφθηκε με την από 17.11.2005 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, με την αιτιολογία ότι η απλή αντίθεσή της προς το καθεστώς της χώρας της και η εθνική καταγωγή της δεν αποτελούν λόγους αναγνώρισης της προσφυγικής ιδιότητας, ότι δεν προέκυψε ατομική δίωξή της για έναν από τους αναφερομένους στο άρθρο 1Α της από 28.7.1951 Διεθνούς Σύμβασης της Γενεύης «περί της Νομικής καταστάσεως των προσφύγων» λόγους, ότι εγκατέλειψε τη χώρα της προς αναζήτηση εργασίας και βελτίωσης των συνθηκών διαβίωσής της, και ότι δεν επιβεβαιώνονται τα, κατά δήλωσή της, στοιχεία ταυτότητάς της. Κατά

της πράξης αυτής άσκησε την από 9.1.2006 προσφυγή επικαλούμενη γενικώς «βάσιμο και δικαιολογημένο φόβο δίωξης στη χώρα καταγωγής» της. Η Επιτροπή του άρθρου 3 παρ. 5 του Π.Δ. 61/1999, ενώπιον της οποίας η αιτούσα δεν παρέστη, εγνωμοδότησε ομοφώνως υπέρ της απορρίψεως της προσφυγής με την αιτιολογία ότι από κανένα στοιχείο δεν αποδείχθηκε ότι υπέστη ή κινδυνεύει να υποστεί ατομική δίωξη από τις αρχές της χώρας καταγωγής της (από 14.6.2006 πρακτικό), τη γνωμοδότηση δε αυτή υιοθέτησε ο Υπουργός Δημόσιας Τάξης με την απορριπτική της προσφυγής, από 10.11.2006 απόφασή του. Με την πράξη αυτή έγινε ειδικότερα δεκτό ότι «η μη προσέλευση της αιτούσης ενώπιον της Γνωμοδοτικής Επιτροπής Ασύλου για να υποστηρίξει την υπόθεσή της, αποδυναμώνει τη βασιμότητα του αιτήματός της και την ανάγκη της να τεθεί υπό την προστασία [των ελληνικών αρχών]», και ότι, πάντως, οι γενικοί, αόριστοι και ατεκμηρίωτοι ισχυρισμοί που προέβαλε με την αρχική αίτηση και την προσφυγή της περί κινδύνου δίωξης συνεπεία της αντίθεσής της με το πολιτικό καθεστώς της χώρας της, δεν μπορούν να στοιχειοθετήσουν δικαιολογημένο ατομικό φόβο δίωξης κατά την έννοια της Σύμβασης της Γενεύης. Με την ίδια πράξη έγινε, περαιτέρω, δεκτό ότι δεν συντρέχουν οι κατά νόμο προϋποθέσεις χορήγησης άδειας παραμονής για ανθρωπιστικούς λόγους κατά το άρθρο 8 του Π.Δ. 61/1999, και ετάχθη στην αιτούσα προθεσμία τριών μηνών προκειμένου να αναχωρήσει οικειοθελώς σε χώρα της επιλογής της.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση και την αναστολή εκτέλεσης της απορριπτικής του ασύλου απόφασης και της πρόσκλησης προς αναχώρηση από την Ελλάδα. Επικαλέστηκε δε το πρώτον ενώπιον του Δικαστηρίου λόγους δίωξης που οφείλεται στη θρησκεία.

Σκεπτικό: Ενώπιον της Διοίκησης, κατά τη διαδικασία που απέληξε στην έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης, η αιτούσα δεν επικαλέστηκε συγκεκριμένους λόγους υπαγωγής της στο καθεστώς της Σύμβασης της Γενεύης ή σε προστατευτικό ανθρωπιστικό καθεστώς, το πρώτον δε με την κρινόμενη αίτηση ισχυρίζεται, όλως αορίστως και αναποδείκτως, ότι ως χριστιανή διατρέχει, σε περίπτωση επιστροφής της στην πατρίδα της, κίνδυνο δίωξης εξαιτίας των θρησκευτικών της πεποιθήσεων. Νόμιμο λόγο αναστολής της προσβαλλομένης πράξεως, η οποία δεν εξεδόθη κατ' εφαρμογήν της κοινής νομοθεσίας περί αλλοδαπών αλλά εντάσσεται στη διαδικασία εξέτασης αιτήματος χορήγησης ασύλου, δεν αποτελούν, άλλωστε, κατά τα ήδη κριθέντα (Ε.Α. 1223/2006), ούτε τα προβαλλόμενα περί ανατροπής των βιοτικών σχέσεων που η αιτούσα έχει, κατά τους ισχυρισμούς της, δημιουργήσει εργαζομένη νομίμως στην Ελλάδα. Ούτε προκύπτει, τέλος, προδήλως βάσιμο των προβαλλομένων λόγων ακύρω-

σης. Ειδικότερα, δεν μπορεί να θεωρηθεί προδήλως βάσιμος ο λόγος ακύρωσης με τον οποίο προβάλλεται ότι παρανόμως η αιτούσα δεν εκλήθη ενώπιον της Γνωμοδοτικής Επιτροπής του άρθρου 3 παρ. 5 του Π.Δ. 61/1999 στις 14.6.2006, για να υποστηρίξει την προσφυγή της και τούτο διότι μπορεί να υποστηριχθεί ότι η αιτούσα είχε κληθεί εγκαίρως στη συνεδρίαση της Επιτροπής, όπως επιτάσσει η παρ. 7 του ιδίου άρθρου 3, αφού στο φάκελο της υπόθεσης περιλαμβάνεται και το από 9.6.2006 αποδεικτικό θυροκόλλησης της σχετικής πρόσκλησης στη διεύθυνση που η ίδια είχε δηλώσει (Π... 18, Αθήνα).

Η Επιτροπή Αναστολών απέρριψε την κρινόμενη αίτηση.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η απόφαση 288/2007 της Επιτροπής Αναστολών.

0552

ΣτΕ (ΕΑ) 235/2007

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Ε. Νίκα, Σύμβουλος, Ηλ. Μάζος, Πάρεδρος.

Εισηγητής: Ηλ. Μάζος.

Εξέταση αιτήματος ασύλου με την ταχύρυθμη διαδικασία – Απόρριψη του αιτήματος χωρίς να εξεταστούν οι λόγοι υγείας που επικαλέστηκε ο ενδιαφερόμενος ενώπιον της Επιτροπής του άρθρου 3 παρ. 5 του Π.Δ. 61/1999 – Συντρέχουν εξαιρετικοί λόγοι αναστολής εκτέλεσης της πρόσκλησης του αιτούντα για οικειοθελή αναχώρηση από την Ελλάδα προς αποτροπή τυχόν δυσεπανόρθωτης βλάβης της υγείας του σε περίπτωση επιστροφής του στο Μπαγκλαντές.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρο 25 παρ. 4 του Ν. 1975/1991 «Είσοδος-έξοδος, παραμονή, εργασία, απέλαση αλλοδαπών, διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπών προσφύγων και άλλες διατάξεις (ΦΕΚ 184, τ. Α') όπως τροποποιήθηκε με το Ν. 2452/1996 «Ρύθμιση θεμάτων προσφύγων κατά τροποποίηση διατάξεων του Ν. 1975/1991 και άλλες διατάξεις (ΦΕΚ 283, τ. Α')

Άρθρα 3 παρ. 5 και 8 παρ. 2 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και

απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α΄) Άρθρα 15 έως 17 του Π.Δ. 266/1999 «Διοικητική υπαγωγή και λειτουργία του υφισταμένου στο Λαύριο Αττικής Κέντρου Προσφύγων και κοινωνική προστασία των αναγνωρισμένων προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των παραμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 217, τ. Α΄)

Άρθρο 4 του Π.Δ. 189/1998 «Προϋποθέσεις και διαδικασία παροχής άδειας εργασίας ή άλλης βοήθειας για επαγγελματική αποκατάσταση των αναγνωρισμένων από την Πολιτεία ως προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των προσωρινά διαμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 140, τ. Α΄)

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α΄), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νόμων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α΄), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α΄), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, ανιθαγενής από το Μπαγκλαντές υπέβαλε στις 23.12.2002 στο Τμήμα Αλλοδαπών Αθηνών αίτηση χορήγησης ασύλου, η οποία, στη συνέχεια, διαβιβάστηκε, λόγω αρμοδιότητος, στην Υποδιεύθυνση Ασφάλειας Λάρισας. Κατά την προφορική του εξέταση, στις 13.4.2005, ο αιτών, ο οποίος στερείται ταξιδιωτικών εγγράφων, δήλωσε ότι είναι υπήκοος Μπαγκλαντές, ότι εισήλθε στην Ελλάδα λάθρα τον Νοέμβριο του 2002 και ότι αναγκάστηκε να εγκαταλείψει την πατρίδα του προκειμένου να βοηθήσει οικονομικά την οικογένειά του. Το αίτημα απερρίφθη με την από 13.8.2005 απόφαση του Προϊσταμένου του Κλάδου Ασφάλειας και Τάξης του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας, με την αιτιολογία ότι δεν προέκυψε ατομική δίωξη του αιτούντα για έναν από τους αναφερομένους στο άρθρο 1Α της από 28-7-1951 Διεθνούς Σύμβασης της Γενεύης «περί της νομικής καταστάσεως των προσφύγων» λόγους, ότι εγκατέλειψε τη χώρα του προς αναζήτηση εργασίας και βελτίωση των συνθηκών διαβίωσής του και ότι δεν επιβεβαιώνονται τα, κατά δήλωσή του, στοιχεία της ταυτότητάς του. Κατά της πράξης αυτής άσκησε στις 30.9.2005 προσφυγή επικαλούμενος «βάσιμο και δικαιολογημένο φόβο δίωξης στη χώρα καταγωγής του». Ενώπιον της Επιτροπής του άρθρου 3 παρ. 5 του Π.Δ. 61/1999, η οποία επιλήφθηκε της προσφυγής του, ο αιτών, κατά τα βεβαιούμενα στο σχετικό, από το 20.2.2006 πρακτικό, επικαλέστηκε προβλήματα επιβίωσης στην πατρίδα του αλλά και «σοβα-

ρά προβλήματα υγείας», κατέθεσε δε υπόμνημα και στοιχεία από τα οποία, προέκυπτε, κατά τους ισχυρισμούς του ότι ανήκει στην ομάδα των ανιθαγενών Μπιχάρις. Ειδικότερα, για τα προβλήματα υγείας ισχυρίστηκε ότι «πάσχει από τα νεφρά του και από ηπατίτιδα» και ότι «αν επιστρέψει στη χώρα του, δεν θα έχει καλή ιατροφαρμακευτική περίθαλψη». Προσκόμισε δε το από 3.6.2005 σχετικό πληροφοριακό σημείωμα και την από 26.9.2005 βεβαίωση ιατρών του Πανεπιστημιακού Γενικού Νοσοκομείου Λάρισας, σύμφωνα με τις οποίες πάσχει από χρόνια ενεργό ηπατίτιδα Β και από χολολιθίαση. Η Επιτροπή γνωμοδότησε ομοφώνως υπέρ της απορρίψεως της προσφυγής, εκδόθηκε δε τέλος η σχετική από 7-3-2006 απορριπτική πράξη του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, με την οποία έγινε δεκτό ότι δεν προέκυψε κίνδυνος ατομικής δίωξης του αιτούντα, ετάχθη δε περαιτέρω προθεσμία τριών μηνών για να αναχωρήσει οικειοθελώς σε χώρα της επιλογής του.

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για άσυλο και της απόφασης με την οποία του ετάχθη προθεσμία τριών μηνών για να αναχωρήσει οικειοθελώς σε χώρα της επιλογής του.

Σκεπτικό: Η Επιτροπή Αναστολών, συνεκτιμώντας ότι η Διοίκηση δεν εξέτασε αν συντρέχει περίπτωση υπαγωγής του αιτούντα στο καθεστώς αδειών παραμονής για ανθρωπιστικούς λόγους κατά τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 4 του Ν. 1975/1991 και του άρθρου 8 του Π.Δ. 61/1999, κρίνει ότι συντρέχουν εξαιρετικοί λόγοι που επιβάλλουν να γίνει δεκτή η κρινόμενη αίτηση προς αποτροπή τυχόν δυσεπανόρθωτης βλάβης της υγείας του αιτούντα σε περίπτωση αναγκαστικής απομάκρυνσής του από την Ελλάδα και επιστροφής του στο Μπαγκλαντές.

Το Δικαστήριο διέταξε την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και την αποχή της Διοίκησης από κάθε άλλη ενέργεια, ερειδομένη αποκλειστικώς επί της προσβαλλόμενης πράξης, η οποία θα είχε ως αποτέλεσμα την εξαναγκασμένη αναχώρηση του αιτούντα από την Ελλάδα, συμπεριλαμβανομένης της επιστροφής στον αιτούντα το κατά τους ισχυρισμούς του αφαιρεθέν «δελτίο αιτήσαντος άσυλο αλλοδαπού» και, σε περίπτωση λήξης του, να προβεί σε παράταση της ισχύος του, ώστε να αποκατασταθεί πλήρως η πραγματική κατάσταση, στην οποία τελούσε αυτός πριν την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης.

0553

ΣτΕ (ΕΑ) 236/2007

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Ε. Νίκα, Σύμβουλος, Ηλ. Μάζος, Πάρεδρος.

Εισηγητής: Ηλ. Μάζος.

Διακοπή της διαδικασίας καθορισμού του καθεστώτος του πρόσφυγα λόγω αυθαίρετης απομάκρυνσης του ενδιαφερόμενου από τη δηλωθείσα στις αρμόδιες αρχές διεύθυνση διαμονής του και έκδοση απόφασης απέλασης – Επίκληση λόγου φόβου δίωξης κατά την έννοια της Σύμβασης της Γενεύης για το Καθεστώς των Προσφύγων το πρώτον ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας – Απορρίπτεται η αίτηση αναστολής γιατί δεν πιθανολογείται κίνδυνος της ζωής ή της ασφάλειας της αιτούσας – Αρμόδιο για την εκδίκαση της αίτησης ακύρωσης της απόφασης απέλασης που εκδόθηκε μετά την απόφαση περί διακοπής του αιτήματος ασύλου είναι το Διοικητικό Πρωτοδικείο του τόπου κατοικίας του αιτούντα – Δεν είναι πρόδηλο ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας δεν θα μπορούσε, κατά την εκδίκαση της αίτησης που στρέφεται κατά πράξης που εκδόθηκε δυνάμει της κείμενης νομοθεσίας περί προσφύγων, να κρατήσει και να δικάσει την υπόθεση στο σύνολό της, για λόγους οικονομίας της ακυρωτικής δίκης.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρο 2 παρ. 8 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α'), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νόμων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α'), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α'), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')

Άρθρο 15 του Ν. 3068/2002 «Συμμόρφωση της Διοίκησης προς τις δικαστικές αποφάσεις, προαγωγή των δικαστών των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων στο βαθμό του Συμβούλου Επικρατείας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 274, τ. Α')

Άρθρο 5 του Ν. 2479/1997 «Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο, επιτάχυνση των δικών, δικονομικές απλουστεύσεις και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 67, τ. Α').

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα, κατά δήλωσή της, πολίτης Νιγηρίας, εισήλθε στην Ελλάδα λάθρα και υπέβαλε στις 27-3-2006 στο Τμήμα Πολιτικού Ασύλου της Υποδιεύθυνσης Αλλοδαπών Θεσσαλονίκης αίτημα αναγνώρισης της προσφυγικής της ιδιότητας και παροχής ασύλου. Δήλωσε ότι έφθασε στον Λιμένα της Πάτρας στις 10.3.2006, ισχυρίστηκε δε ότι μετά τον θάνατο του συζύγου της αναγκάστηκε να εγκαταλείψει τη χώρα της για οικονομικούς λόγους προκειμένου να βοηθήσει τα δύο ανήλικα τέκνα της που παρέμειναν στη Νιγηρία. Στις 31.5.2006 διαπιστώθηκε, μετά από έλεγχο, ότι η αιτούσα δεν διέμενε στη διεύθυνση που είχε δηλώσει (Χ... 39, Θεσσαλονίκη) και, για το λόγο αυτό, με την α[΄π 21.7.2006 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, που εκδόθηκε κατ' επίκληση του άρθρου 2 παρ. 8 του Π.Δ. 61/1999, διακόπηκε η διαδικασία εξέτασης του αιτήματος χορήγησης ασύλου. Στις 2.10.2006 η αιτούσα υπέβαλε «αίτηση θεραπείας» (ανάκλησης) της πράξης αυτής, η οποία, όμως, απορρίφθηκε από τον Γενικό Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης (σχετική η από 10.11.2006 διαταγή της Διεύθυνσης Αλλοδαπών του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας), τέλος δε με την από 3.12.2006 απόφαση της Διεύθυνσης Αλλοδαπών Θεσσαλονίκης διατάχθηκε η απέλασή της από τη χώρα και η εγγραφή της στον Εθνικό Κατάλογο Ανεπιθυμητών Αλλοδαπών μέχρι τις 3.12.2011.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου Επικρατείας για την ακύρωση και την αναστολή εκτέλεσης των ως άνω πράξεων περί διακοπής της διαδικασίας εξέτασης του αιτήματος χορήγησης ασύλου και απέλασης από τη χώρα, επικαλούμενη το πρώτον ενώπιον του Δικαστηρίου ότι κινδυνεύει σε περίπτωση επιστροφής της στη Νιγηρία λόγω των θρησκευτικών της πεποιθήσεων.

Σκεπτικό: Α) Η αίτηση ακύρωσης κατά της προσβαλλόμενης πράξης απέλασης υπάγεται, κατ' αρχήν, στην ακυρωτική αρμοδιότητα του Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, ενόψει των οριζόμενων στο άρθρο 15 παρ. 1 περ. στ' του Ν. 3068/2002. Κατά το μέρος, αντιθέτως, που αφορά στη διακοπή της διαδικασίας εξέτασης του αιτήματος αναγνώρισης της αιτούσας ως πρόσφυγα, η ασκηθείσα αίτηση ακύρωσης εξακολουθεί να υπάγεται στην ακυρωτική αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας. Δεδομένου, ωστόσο, ότι δεν είναι πρόδηλο ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας δεν θα μπορούσε, κατά την εκδίκαση της αίτησης, να κρατήσει και να δικάσει την υπόθεση στο σύνολό της, για λόγους οικονομίας της ακυρωτικής δίκης, η διάταξη του άρθρου 5 του Ν.

2479/1997, κατά την οποία «αρμόδιο να διατάξει την αναστολή εκτελέσεως διοικητικής πράξεως (...) είναι, αποκλειστικά και μόνο, το δικαστήριο στη δικαιοδοσία του οποίου ανήκει η ακύρωση της πράξεως αυτής», δεν κωλύει την εκδίκαση, από την Επιτροπή Αναστολών, της υπό κρίση αίτησης κατά το μέρος που αφορά στην πράξη απέλασης (βλέπε Ε.Α. 49/2006). **Β)** Το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι το πρώτον με την κρινόμενη αίτηση αναστολής η αιτούσα ισχυρίζεται ότι, ως χριστιανή, διατρέχει κίνδυνο της ζωής και ασφάλειάς της σε περίπτωση επιστροφής της στη Νιγηρία. Οι αορίστως προβαλλόμενοι αυτοί ισχυρισμοί έρχονται, όμως, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς που, κατά τα ήδη εκτεθέντα, είχε προβάλει η αιτούσα κατά τη διοικητική διαδικασία εξέτασης του αιτήματός της. Δεν πιθανολογείται, συνεπώς, κίνδυνος της ζωής ή της ασφάλειας της αιτούσης.

Η Επιτροπή εκτιμά ότι πρέπει να απορριφθεί η κρινόμενη αίτηση, δοθέντος ότι από κανένα στοιχείο της δικογραφίας δεν προκύπτει ότι η αιτούσα είχε δηλώσει στις αστυνομικές αρχές την αλλαγή της διεύθυνσής της πριν από την έκδοση της πράξης διακοπής της διαδικασίας εξέτασης του αιτήματος ασύλου και λαμβανομένου, περαιτέρω, υπόψη ότι οι προβαλλόμενοι λόγοι ακυρώσεως δεν παρίστανται προδήλως βάσιμοι.

0554

ΣτΕ (ΕΑ) 241/2007

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Ευαγγ. Νίκα, Σύμβουλος, Μ. Σωτηροπούλου, Πάρεδρος.

Εισηγητής: Μ. Σωτηροπούλου.

Χορηγείται αναστολή γιατί απορρίφθηκε το αίτημα ασύλου χωρίς να παρασχεθεί στον ενδιαφερόμενο η δυνατότητα να προσκομίσει έγγραφα που αποδεικνύουν τους ισχυρισμούς του για το φόβο δίωξης στη χώρα καταγωγής του – Ούτε η Επιτροπή Ασύλου ούτε το αποφασίζον όργανο αναφέρονται συγκεκριμένα στην επικρατούσα στο Μπανγκλαντές κατάσταση και στην έλλειψη πιθανότητας δίωξης του αιτούντα ως μέλους του κόμματος της αντιπολίτευσης.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρα 1 παρ. 1 και 5, 2 παρ. 7 και 3. παρ. 3,5 και 7 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκλη-

ση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρα 15 έως 17 του Π.Δ. 266/1999 «Διοικητική υπαγωγή και λειτουργία του υφισταμένου στο Λαύριο Αττικής Κέντρου Προσφύγων και κοινωνική προστασία των αναγνωρισμένων προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των παραμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 217, τ. Α')

Άρθρο 4 του Π.Δ. 189/1998 «Προϋποθέσεις και διαδικασία παροχής άδειας εργασίας ή άλλης βοήθειας για επαγγελματική αποκατάσταση των αναγνωρισμένων από την Πολιτεία ως προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των προσωρινά διαμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 140, τ. Α')

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α'), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νόμων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α'), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α'), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, πολίτης Μπανγκλαντές, εισήλθε λάθρα στη χώρα στις 22.4.2003 και στις 18.7.2005 παρουσιάστηκε στη Διεύθυνση Αλλοδαπών Αττικής και υπέβαλε αίτημα για τη χορήγηση ασύλου, ισχυριζόμενος ότι εγκατέλειψε τη χώρα του για οικονομικούς λόγους. Το αίτημα απερρίφθη με την από 11.1.2006 απόφαση του Προϊσταμένου Κλάδου Ασφάλειας και Τάξης, με την αιτιολογία ότι δεν προκύπτει ότι ο αιτών υπέστη ατομική δίωξη από τις αρχές της χώρας του για λόγους φυλής, θρησκείας, εθνικότητας, κοινωνικής τάξης ή πολιτικών πεποιθήσεων. Κατ' αυτής, ο αιτών άσκησε προσφυγή, ισχυριζόμενος ότι έχει «βάσιμο και δικαιολογημένο φόβο δίωξης στη χώρα καταγωγής του». Ενώπιον της Γνωμοδοτικής Επιτροπής Ασύλου, ο αιτών εμφανίστηκε με δικηγόρο και υποστήριξε ότι εγκατέλειψε τη χώρα του λόγω αντίθεσης με το πολιτικό καθεστώς, ότι είναι μέλος πολιτικού κόμματος και κατά τη διάρκεια διαδήλωσης στην οποία συμμετείχε ξυλοκοπήθηκε από μέλη του αντίπαλου κόμματος, ζήτησε δε αναβολή της εξέτασης του αιτήματος, «προκειμένου ο αιτών να προσκομίσει έγγραφα προς απόδειξη των ισχυρισμών του», το αίτημα όμως αυτό απορρίφθηκε από την Επιτροπή Ασύλου, με την αιτιολογία ότι «δεν είναι αναγκαία τα έγγραφα για την εξέταση του βάσιμου και δικαιολογημένου φόβου δίωξης, οι ισχυρισμοί του αιτούντος άσυλο εξετάζονται για το φόβο δίωξης που επικαλείται ότι δια-

τρέχει στη χώρα καταγωγής του» και ότι «τα έγγραφα που θέλει να προσκομίσει αφορούν στον ισχυρισμό του ότι είναι μέλος του κόμματος της αντιπολίτευσης, πλην όμως η πολιτική του δράση δεν θεμελιώνει βάσιμο και δικαιολογημένο φόβο δίωξης». Κατόπιν αυτών, η Επιτροπή Ασύλου γνωμοδότησε ομόφωνα υπέρ της απόρριψης της προσφυγής (πρακτικό από 3.4.2006) και, τέλος, ο Γενικός Γραμματέας απέρριψε την προσφυγή και το αίτημα του αιτούντα, με την αιτιολογία ότι αρχικώς ο αιτών είχε ισχυρισθεί ότι εγκατέλειψε τη χώρα του για οικονομικούς λόγους, ότι ισχυρίστηκε δίωξη λόγω των πολιτικών του πεποιθήσεων ενώπιον της Επιτροπής Ασύλου και ότι οι αντιφατικοί και αόριστοι αυτοί ισχυρισμοί, συνεκτιμώμενοι με την κατάσταση που επικρατεί τώρα στη χώρα καταγωγής του, δεν μπορούν να στοιχειοθετήσουν ατομικό φόβο δίωξης από τις αρχές της χώρας του για λόγους φυλής, θρησκείας, εθνικότητας, κοινωνικής τάξης ή πολιτικών πεποιθήσεων.

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση και την αναστολή εκτέλεσης της απόφασης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για άσυλο από τη Διοίκηση. Περαιτέρω, ο αιτών προσκόμισε ενώπιον του Δικαστηρίου α) την ταυτότητα μέλους («Publicity Secretary» της περιοχής Mollarhat) του κόμματος της αντιπολίτευσης, β) αναφορά – επικυρωθείσα από συμβολαιογράφο του Μπανγκλαντές και μεταφρασθείσα μετά τη συνεδρίαση της Επιτροπής Ασύλου – του Αστυνομικού Τμήματος Mollarhat, κατά την οποία κατηγορείται για παράνομες πράξεις κατά της κυβέρνησης κατά τη διάρκεια απεργίας στις 4.10.2001, κατηγορία την οποία αρνείται και αποδίδει σε έλλειψη δίκαιης αντιμετώπισής του από τις αρχές της χώρας του και γ) ένταλμα σύλληψής του, ομοίως επικυρωθέν και μεταφρασθέν μεταγενεστέρως.

Σκεπτικό: Α) Το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι η Επιτροπή Ασύλου αρνήθηκε να παράσχει στον αιτούντα τη δυνατότητα να προσκομίσει στοιχεία για τη δράση του ως μέλους του πολιτικού κόμματος που επικαλείτο και για το συνακόλουθο κίνδυνο δίωξής του στη χώρα του, υπολαμβάνοντας ότι τα στοιχεία αυτά δεν ασκούν επιρροή στην εξέταση του αιτήματος, χωρίς όμως να διευκρινίζει το λόγο για τον οποίον η προσκόμιση τέτοιων στοιχείων θεωρείται εκ των προτέρων αλυσιτελής. **Β)** Ούτε η Επιτροπή Ασύλου ούτε το αποφασίζον όργανο αναφέρονται συγκεκριμένως στην επικρατούσα στο Μπανγκλαντές κατάσταση και στην έλλειψη πιθανότητας δίωξης του αιτούντα ως μέλους του κόμματος της αντιπολίτευσης. **Γ)** Υπό τα δεδομένα αυτά, η Επιτροπή Αναστολών κρίνει ότι η εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης και η επαναπροώθηση του αιτούντα στη χώρα του ενδέχεται να του προκαλέσουν βλάβη δυσχερώς επανορθώσιμη, συνιστάμενη στην έκθεσή του σε κίνδυνο της ζωής και της ελευθερίας του.

Το Δικαστήριο διατάσσει τη Διοίκηση: α) να απέχει, μέχρι την έκδοση απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας επί της αίτησης ακύρωσης, από κάθε ενέργεια ερειδόμενη επί της προσβαλλόμενης πράξης, που θα είχε ως αποτέλεσμα την εξαναγκασμένη αναχώρησή του από τη χώρα και β) να επιστρέψει στον αιτούντα το – κατά τους ισχυρισμούς του αφαιρεθέν – δελτίο αλλοδαπού που ζήτησε να αναγνωρισθεί ως πρόσφυγας.

0555

ΣτΕ (ΕΑ) 242/2007

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Ευαγγ. Νίκα, Σύμβουλοι, Μ. Σωτηροπούλου, Πάρεδροι.

Εισηγήτρια: Μ. Σωτηροπούλου.

Απόρριψη αιτήματος ασύλου από τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης κατά παράβαση του άρθρου 20 παρ. 2 εδ. β' του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας – Κατά πλειοψηφία γνωμοδότηση η Επιτροπή Ασύλου υπέρ της αναγνώρισης του καθεστώτος του πρόσφυγα στην αιτούσα.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρα 1 παρ. 1 και 5, 2 παρ. 3 και 7 και 3 παρ. 4 και 5 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρα 15 έως 17 του Π.Δ. 266/1999 «Διοικητική υπαγωγή και λειτουργία του υφισταμένου στο Λαύριο Αττικής Κέντρου Προσφύγων και κοινωνική προστασία των αναγνωρισμένων προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των παραμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 217, τ. Α')

Άρθρο 4 του Π.Δ. 189/1998 «Προϋποθέσεις και διαδικασία παροχής άδειας εργασίας ή άλλης βοήθειας για επαγγελματική αποκατάσταση των αναγνωρισμένων από την Πολιτεία ως προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των προσωρινά διαμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 140, τ. Α')

Άρθρο 20 παρ. 2 εδ. β' του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας Ν. 2690/1999 (ΦΕΚ 45, τ. Α')

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α'), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νόμων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α'), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α'), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα, πολίτης της Λαϊκής Δημοκρατίας του Κονγκό, εισήλθε στη χώρα λάθρα στις 21.6.2000 και την 1η.2.2001 παρουσιάστηκε στο Τμήμα Αλλοδαπών Αθηνών και υπέβαλε αίτημα για τη χορήγηση ασύλου, ισχυριζόμενη ότι ο πατέρας της ήταν αξιωματικός του προηγούμενου καθεστώτος και σκοτώθηκε κατά τις εκκαθαρίσεις του νυν κρατούντος καθεστώτος, ότι οι οικογένειες των συνεργατών του παλαιού καθεστώτος κακοποιούνται ανεξαιρέτως, ότι εγκατέλειψε τη χώρα της με πλαστό διαβατήριο φοβούμενη για τη ζωή της, λόγω της αντίθεσής της με το καθεστώς της χώρας της και ότι ο αδελφός της S. K. είναι αναγνωρισμένος πολιτικός πρόσφυγας στην Ελλάδα. Το αίτημά της απορρίφθηκε με την από 14.5.2002 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, με την αιτιολογία ότι η απλή αντίθεση προς το καθεστώς της χώρας της δεν αρκεί για να θεμελιώσει αίτημα ασύλου και ότι δεν προκύπτει ότι αντιμετωπίζει κίνδυνο ατομικής δίωξης για λόγους φυλής, θρησκείας, εθνικότητας, κοινωνικής τάξης ή πολιτικών πεποιθήσεων. Κατά της πράξης αυτής η αιτούσα άσκησε προσφυγή και ενώπιον της Γνωμοδοτικής Επιτροπής Ασύλου επανέλαβε τους αυτούς ισχυρισμούς, η δε Επιτροπή γνωμοδότησε κατά πλειοψηφία υπέρ της αποδοχής της προσφυγής, με την αιτιολογία ότι η αιτούσα «εγκατέλειψε τη χώρα της μετά την επικράτηση του ΚΑΜΠΙΛΑ, ο πατέρας της ήταν αξιωματικός του προηγούμενου καθεστώτος ΜΟΜΠΟΥΤΟΥ και σκοτώθηκε κατά τη διάρκεια των εμφυλίων συγκρούσεων, ο σύζυγός της έκτοτε αγνοείται, ο αδελφός της S. K. είναι αναγνωρισμένος πρόσφυγας». Παρά ταύτα, ο Υπουργός Δημόσιας Τάξης, απέρριψε την προσφυγή της με την αυτή αιτιολογία που είχε διαλάβει η απορριπτική απόφαση του Γενικού Γραμματέα.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση και την αναστολή εκτέλεσης της απόφασης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά της για άσυλο.

Σκεπτικό: Η Επιτροπή Αναστολών, λαμβάνοντας υπόψη ότι η Επιτροπή Ασύλου γνωμοδότησε υπέρ της αποδοχής της προσφυγής και της αναγνώρισης της αιτούσας ως πρόσφυγα και ότι ο Υπουργός δεν αιτιολογεί ειδικότερα την – αντίθετη προς τη γνωμοδότηση – απορριπτική πράξη του, αλλά επαναλαμβάνει την αιτιολογία της απόφασης του Γενικού

Γραμματέα (βλέπε ΣτΕ 2666/2006¹⁰ κ.α.), κρίνει ότι η εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης και η επαναπροώθησή της στη χώρα της ενδέχεται να της προκαλέσουν βλάβη δυσχερώς επανορθώσιμη, συνιστάμενη στην έκθεσή της σε κίνδυνο της ζωής και της ελευθερίας της.

Η Επιτροπή Αναστολών διέταξε τη Διοίκηση: α) να απέχει, μέχρι την έκδοση απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας επί της αίτησης ακύρωσης, από κάθε ενέργεια ερειδόμενη επί της προσβαλλόμενης πράξης, που θα είχε ως αποτέλεσμα την εξαναγκασμένη αναχώρηση της αιτούσας από τη χώρα και β) να επιστρέψει στην αιτούσα το δελτίο αλλοδαπού που ζήτησε να αναγνωρισθεί ως πρόσφυγας.

0556

ΣτΕ (ΕΑ) 250/2007

Δικαστές: Αθαν. Τσαμπάση, Αντιπρόεδρος, Προεδρεύουσα, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Δ. Γρατσίας, Σύμβουλος, Ηλ. Μάζος, Πάρεδρος.

Εισηγητής: Ηλ. Μάζος

Εξέταση αιτήματος ασύλου με την ταχύρρυθμη διαδικασία – Ο αιτών διατρέχει κίνδυνο δίωξης λόγω της εθνοτικής καταγωγής του και των θρησκευτικών του πεποιθήσεων – Η Επιτροπή Ασύλου γνωμοδότησε υπέρ της απόρριψης της προσφυγής αλλά ομόφωνα εξέφρασε την ευχή της παροχής διεθνούς προστασίας στον αιτούντα για ανθρωπιστικούς λόγους – Απόρριψη του αιτήματος ασύλου από το Γενικό Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, χωρίς να αντιμετωπίσει ειδικώς τις ανάγκες διεθνούς προστασίας.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρα 1 παρ. 1, 2 παρ. 2 και 7, 4 παρ. 5 και 6, 8 παρ. 2 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσω-

¹⁰ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 2006, σελίδα 452.

πο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρο 20 παρ.2 εδ. β' του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας Ν. 2690/1999 (ΦΕΚ 45, τ. Α')

Άρθρα 15 έως 17 του Π.Δ. 266/1999 «Διοικητική υπαγωγή και λειτουργία του υφισταμένου στο Λαύριο Αττικής Κέντρου Προσφύγων και κοινωνική προστασία των αναγνωρισμένων προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των παραμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 217, τ. Α')

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α'), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νόμων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α'), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α'), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, πολίτης Σρι Λάνκα, αφίχθη στις 26.2.2007 στον Αερολιμένα Αθηνών προερχόμενος από τη Σιγκαπούρη χωρίς να φέρει ταξιδιωτικό έγγραφο για το λόγο δε αυτό δεν του επετράπη η είσοδος στη χώρα. Κατά τη διάρκεια της παραμονής του στην Αίθουσα Παραμονής Ανεπιθυμητών του Αερολιμένα, εν αναμονή της επιβίβασής του σε αεροσκάφος για την επιστροφή του στη χώρα καταγωγής του (Σρι Λάνκα), κατέθεσε αίτημα χορήγησης ασύλου το οποίο απορρίφθηκε με την από 1.3.2007 απόφαση του Προϊσταμένου του Κλάδου Ασφάλειας και Τάξης του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας.

Κατά τη διοικητική διαδικασία καθορισμού του καθεστώτος του πρόσφυγα, ο αιτών ισχυρίστηκε ότι «αντιμετώπιζε πρόβλημα» στη χώρα του από τις αρχές λόγω της εθνικής του καταγωγής (Ταμίλ) και των θρησκευτικών του πεποιθήσεων (χριστιανός καθολικός). Ειδικότερα ισχυρίστηκε ότι, λόγω συμμετοχής του αδελφού του στην οργάνωση L.T.T.E. των Ταμίλ συνελήφθη και κρατήθηκε στις φυλακές από τις 15.10.2006, ότι στις 20.1.2007 δραπέτευσε, έθεσε την οικογένειά του (σύζυγο και τρία ανήλικα τέκνα) υπό την προστασία του ιερέως της ενορίας και ο ίδιος διέφυγε, μέσω Σιγκαπούρης, με τη βοήθεια ενός Ινδού υπηκόου, έναντι αμοιβής χιλίων (1.000) δολαρίων.

Η προσφυγή που άσκησε κατά της πρωτοβάθμιας απορριπτικής απόφασης απορρίφθηκε με την από 9.3.2007 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, με την οποία και διατάχθηκε, περαιτέρω, η άμεση επαναπροώθησή του στη χώρα καταγωγής του.

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση και την αναστολή εκτέλεσης των προαναφερόμενων πράξεων με τις

οποίες απορρίφθηκε το αίτημά του για άσυλο και διατάχθηκε η επαναπροώθησή του στη Σρι Λάνκα.

Ενώπιον του Δικαστηρίου προσκόμισε την από 2.3.2007 επιστολή ιερέως, στην οποία δεν γίνεται λόγος για τη σύλληψη και τη φυλάκισή του, αλλά αντιθέτως προκύπτει ότι ζούσε ελεύθερος κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα. Περαιτέρω, ισχυρίστηκε πως δέχθηκε απειλητικά τηλεφωνήματα και ότι αποφάσισε να εγκαταλείψει τη χώρα του μετά από τη δολοφονία σε γειτονικό χωριό άλλου προσώπου, χωρίς να διευκρινίζει τις σχέσεις που διατηρούσε με αυτό.

Σκεπτικό: **A)** Λαμβάνοντας υπόψη τους ισχυρισμούς του αιτούντα και την προσκομισθείσα από 2.3.2007 επιστολή του ιερέως κατά την εκτίμηση της Επιτροπής Αναστολών δεν πιθανολογείται ο κίνδυνος ατομικής δίωξης που επικαλείται αφού αφενός βρέθηκε στο αεροσκάφος, με το οποίο ήλθε στην Ελλάδα, σελίδα διαβατηρίου εκδοθέντος από τις αρχές της Σρι Λάνκα επ' ονόματί του στις 27.1.2007 (καθ' ον δηλαδή χρόνο, κατά τους ισχυρισμούς του, κρατείτο στις φυλακές) και, αφετέρου, όπως και ο ίδιος δήλωσε ενώπιον της Διοίκησης, με το εν λόγω διαβατήριο είχε αναχωρήσει νόμιμα αεροπορικώς από τη χώρα του για τη Σιγκαπούρη στις 20.2.2007, ένα μήνα μετά την απόδρασή του από τις φυλακές, χωρίς να εμποδιστεί από τις αρχές. **B)** Κατά τη διαμόρφωση της κρίσης της η Επιτροπή Αναστολών έλαβε υπόψη ότι η Γνωμοδοτική Επιτροπή Ασύλου εισηγήθηκε μεν την απόρριψη της προσφυγής του αιτούντα λόγω μη συνδρομής στο πρόσωπό του των προϋποθέσεων υπαγωγής στη Σύμβαση της Γενεύης περί Προσφύγων, εξέφρασε, όμως, ομόφωνα «την ευχή για παραμονή του υπό ανθρωπιστικό καθεστώς λόγω της γενικότερης βίας στη χώρα καταγωγής του», όπως επί λέξει αναγράφεται στο από 7.3.2007 πρακτικό της, και ότι το αποφασίζον όργανο δεν αντιμετώπισε ειδικώς με την προσβαλλόμενη πράξη τις ανάγκες διεθνούς προστασίας (ανθρωπιστικό καθεστώς).

Η Επιτροπή Αναστολών εκτίμησε ότι συντρέχουν λόγοι να γίνει δεκτή η κρινόμενη αίτηση προκειμένου να αποτραπεί βλάβη του αιτούντα και διέταξε α) την αναστολή της εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης κατά το μέρος που επιβάλλει την άμεση επαναπροώθηση του αιτούντα στη χώρα καταγωγής του, και β) τη χορήγηση στον αιτούντα του προβλεπόμενου από το άρθρο 2 παρ. 7 του Π.Δ. 61/1999 «ειδικού δελτίου αιτήσαντος άσυλο αλλοδαπού».

0557

ΣτΕ (ΕΑ) 255/2007

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Ε. Νίκα, Δ. Γρατσίας, Σύμβουλοι.

Εισηγητής: Δ. Γρατσίας.

Το Δικαστήριο κρίνει ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις για παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας στους αιτούντες λαμβάνοντας υπόψη ότι ούτε στην προσβαλλομένη απόφαση με την οποία απορρίφθηκε το αίτημα ασύλου ούτε στη γνωμοδότηση της Επιτροπής του άρθρου 3 παρ. 5 του Π.Δ. 61/1999 κατ' επίκληση της οποίας αυτή εκδόθηκε εκτίθεται οποιοδήποτε στοιχείο για την κατάσταση των θρησκευτικών μειονοτήτων στο Ιράν.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρα 2 παρ. 3, 6, 7 και 9 και 3 παρ. 3 έως 5 και 7 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρα 15 έως 17 του Π.Δ. 266/1999 «Διοικητική υπαγωγή και λειτουργία του υφισταμένου στο Λαύριο Αττικής Κέντρου Προσφύγων και κοινωνική προστασία των αναγνωρισμένων προσφύγων, των αιτούντων άσυλο και των παραμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 217, τ. Α')

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α'), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νόμων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α'), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α'), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Οι αιτούντες εισήλθαν νόμιμα στην Ελλάδα την 1.3.2000, με προξενική θεώρηση από το Προξενείο της Ελλάδας στην Τεχεράνη και δικαίωμα παραμονής τριάντα ημερών. Πάρεμειναν στη χώρα μετά την πάροδο του τριακονθημέρου και υπέβαλαν, την 6.12.2000, αίτηση υπαγωγής τους στο προστατευτικό καθεστώς της Σύμβασης της Γενεύης, επικαλούμενοι φόβο δίωξης στο Ιράν για θρησκευτικούς λόγους. Σχετικά προέβαλαν ότι στο Ιράν παρακολουθούσαν συγκεντρώσεις χριστιανών, με σκοπό να βαπτιστούν, ότι αυτό έγινε γνω-

στό στις αρχές και εγκατέλειψαν τη χώρα τους φοβούμενοι δίωξη για θρησκευτικούς λόγους. Με τις αιτήσεις τους για άσυλο κατέθεσαν βεβαίωση λειτουργού της Α΄ Ελληνικής Ευαγγελικής Εκκλησίας Αθηνών, από την οποία προκύπτει ότι παρακολουθούν μαθήματα κατήχησης στη χριστιανική θρησκεία.

Το αίτημά τους απορρίφθηκε και με την προσφυγή που άσκησαν ενώπιον του Υπουργού Δημόσιας Τάξης κατέθεσαν βεβαιώσεις λειτουργού της Α΄ Ευαγγελικής Εκκλησίας Αθηνών, στις οποίες βεβαιώνεται ότι, εν τω μεταξύ, βαπτίσθηκαν χριστιανοί. Τελικώς, ο Υπουργός Δημόσιας Τάξης απέρριψε το αίτημά τους για διεθνή προστασία με την εξής αιτιολογία: «Από κανένα στοιχείο δεν προέκυψε ότι οι αιτούντες υπέστησαν ή κινδυνεύουν να υποστούν ατομική δίωξη από τις αρχές της χώρας τους για λόγους φυλής, θρησκείας, εθνικότητας, κοινωνικής τάξης ή πολιτικών πεποιθήσεων. Είναι προφανές ότι εγκατέλειψαν τη Χώρα τους για λόγους οικονομικούς και χρησιμοποιούν το αίτημα ασύλου για να διευκολύνουν την εδώ παραμονή τους με σκοπό την εξεύρεση εργασίας και τη βελτίωση των συνθηκών διαβίωσής τους».

Κατά την εμφάνισή τους ενώπιον της Ειδικής Γνωμοδοτικής Επιτροπής του άρθρου 3 παρ. 5 του Π.Δ. 61/1999 οι αιτούντες προέβαλαν ότι η τρίτη αιτούσα είχε κρατηθεί από τις ιρανικές αρχές επί 24ωρο, κατ' επίκληση της συμμετοχής της σε θρησκευτική οργάνωση και της «απρεπούς» εμφάνισής της.

Οι αιτούντες προσέφυγαν στο Συμβούλιο της Επικρατείας αιτούμενοι την ακύρωση της απόφασης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά τους για άσυλο και προσωρινή δικαστική προστασία.

Σκεπτικό: Εν όψει, των ανωτέρω ισχυρισμών που προέβαλαν οι αιτούντες ενώπιον της Διοίκησης, των στοιχείων που υπέβαλαν, καθώς και των όσων προβάλλονται ήδη με την υπό κρίση αίτηση περί της αντιμετώπισης των θρησκευτικών μειονοτήτων από τις ιρανικές αρχές, η Επιτροπή Αναστολών, λαμβάνοντας υπ' όψη και το ότι ούτε στην προσβαλλομένη απόφαση ούτε στη γνωμοδότηση κατ' επίκληση της οποίας εκδόθηκε εκτίθεται οποιοδήποτε στοιχείο για την κατάσταση των θρησκευτικών μειονοτήτων στο Ιράν, κρίνει ότι η κατ' επίκληση της προσβαλλομένης υπουργικής απόφασης λήψη μέτρων προς αναγκαστική απομάκρυνση των αιτούντων από τη χώρα μπορεί να τους προκαλέσει βλάβη δυσχερώς επανορθώσιμη σε περίπτωση ευδοκίμησης της εκκρεμούς αίτησης ακύρωσης, συνισταμένη σε κίνδυνο της ελευθερίας και της ασφάλειάς τους (βλέπε Ε.Α. 771/2004).

Η Επιτροπή Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας διέταξε τη Διοίκηση: α) Να απόσχει, μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης επί της εκκρεμούς αίτησης ακύρωσης, από κάθε ενέργεια, ερειδομένη αποκλειστι-

κώς επί της προσβαλλομένης υπουργικής απόφασης, η οποία θα είχε ως αποτέλεσμα την αναγκαστική απομάκρυνση των αιτούντων από τη χώρα και β) Να μην προχωρήσει στην αφαίρεση των τίτλων παραμονής που έχουν χορηγηθεί στους αιτούντες ως εκ της ιδιότητάς τους ως αλλοδαπών αιτουμένων υπαγωγή στο καθεστώς της Συμβάσεως της Γενεύης ή, εάν οι τίτλοι αυτοί έχουν ήδη αφαιρεθεί, να τους επιστρέψει στους αιτούντες, ώστε να αποκατασταθεί πλήρως η πραγματική κατάσταση στην οποία τελούσαν πριν την έκδοση της προσβαλλομένης υπουργικής απόφασης (βλέπε Ε.Α. 905/2006, 31/2000¹¹ κ.λπ.).

0558**ΣτΕ (ΕΑ) 1423/2007**

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Δ. Γρατσίκας, Σύμβουλος, Ηλ. Μάζος, Πάρεδρος.

Εισηγητής: Ηλ. Μάζος.

Το Δικαστήριο κρίνει ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις για παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας στους αιτούντες λαμβάνοντας υπόψη αφενός ότι η Επιτροπή Ασύλου απέρριψε ως ατεκμηρίωτους του ισχυρισμού του αιτούντα άσυλο χωρίς να αξιολογήσει την αξιοπιστία του και αφετέρου ότι η απόφαση με την οποία απορρίφθηκε το αίτημα ασύλου γίνεται αορίστως αναφορά στην κατάσταση που επικρατεί στο Ιράν.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρο 3 παρ. 5 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρα 15 έως 17 του Π.Δ. 266/1999 «Διοικητική υπαγωγή και λειτουργία του υφισταμένου στο Λαύριο Αττικής Κέντρου Προσφύγων και κοινωνική προστασία των αναγνωρισμένων προσφύγων,

¹¹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε υποσημείωση 1 στη σελίδα 22 της παρούσας έκδοσης.

των αιτούντων άσυλο και των παραμενόντων για ανθρωπιστικούς λόγους» (ΦΕΚ 217, τ. Α')

Άρθρο 52 παρ. 6, 7 και 8 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α'), όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 35 του Ν. 2721/1999 «Τροποποίηση και αντικατάσταση διατάξεων των νόμων 1756/1998 (ΦΕΚ 35, τ. Α'), 1729/1987 (ΦΕΚ 144, τ. Α'), του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κύριος Μ.Ν., ιρανικής καταγωγής, τόσο κατά την προφορική του εξέταση από την αστυνομική αρχή όσο και ενώπιον της Γνωμοδοτικής Επιτροπής Ασύλου του άρθρου 3 παρ. 5 του Π.Δ. 61/1999, που επιλήφθηκε της από 7.10.2006 προσφυγής του κατά της από 5.10.1006 απορριπτικής απόφασης του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης ισχυρίστηκε ότι οι επιστημονικές του ανακαλύψεις θεωρήθηκαν από το καθεστώς της χώρας του αντίθετες ή επικίνδυνες για το Ισλάμ, με αποτέλεσμα την κράτησή της και την υποβολή του σε ψυχολογικά βασανιστήρια. Με την από 10.11.2006 απόφασή του ο Υπουργός Δημόσιας Τάξης απέρριψε το αίτημά του για αναγνώριση του καθεστώτος του πρόσφυγα στο πρόσωπό του με την αιτιολογία ότι «οι ατεκμηριώτοι ισχυρισμοί του αιτούντα περί φόβου δίωξης λόγω επιστημονικών ανακαλύψεων που έθεταν σε κίνδυνο το θεοκρατικό καθεστώς του Ιράν συνεκτιμούμενοι με την κατάσταση που επικρατεί τώρα στη χώρα καταγωγής του» δεν στοιχειοθετούν λόγο υπαγωγής του στο προστατευτικό καθεστώς της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων. Παράλληλα, με την ίδια απόφαση έταξε στον αιτούντα προθεσμία για αναχώρηση από τη χώρα.

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για άσυλο και για παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας.

Σκεπτικό: Λαμβάνοντας υπόψη αφενός ότι οι ισχυρισμοί του αιτούντα για φόβο δίωξης στο Ιράν απορρίφθηκε ως «ατεκμηριώτοι» χωρίς αιτιολογημένη κρίση περί της τυχόν έλλειψης της αξιοπιστίας του και αφετέρου ότι στην προσβαλλομένη υπουργική απόφαση γίνεται αορίστος αναφορά στην κατάσταση που επικρατεί στο Ιράν η Επιτροπή Αναστολών κρίνει ότι συντρέχει νόμιμος λόγος να γίνει δεκτή η υπό κρίση αίτηση προς αποτροπή δυσχερώς επανορθώσιμης βλάβης του αιτούντα σε περίπτωση ευδοκίμησης της αίτησης ακύρωσης, συνιστάμενης ειδικότερα στην υποχρεωτική επιστροφή του στο Ιράν και την έκθεσή του σε κίνδυνο της ασφάλειας και της ελευθερίας του.

Η Επιτροπή Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας διέταξε τη Διοίκηση: α) να ανασταλεί η εκτέλεση της προσβαλλόμενης υπουργικής απόφασης κατά το μέρος που τάσσεται στον αιτούντα προθεσμία προς αναχώρηση από τη χώρα, β) να απέσχει από κάθε ενέργεια, ερειδομένη αποκλειστικώς επί της προσβαλλομένης πράξης, που θα είχε ως συνέπεια την εξαναγκασμένη αναχώρηση του αιτούντα από τη χώρα και γ) να επιστρέψει στον αιτούντα, και αν συντρέχει περίπτωση να παρατείνει την ισχύ, του τυχόν αφαιρεθέντος δελτίου αλλοδαπού που ζήτησε να αναγνωρισθεί ως πρόσφυγας, ώστε να αποκατασταθεί πλήρως η πραγματική κατάσταση στην οποία τελούσε ο εν λόγω αλλοδαπός πριν την απόρριψη του αιτήματος αναγνώρισής του ως πρόσφυγα.

ΚΑΘΟΡΙΣΜΟΣ ΤΟΥ ΚΑΘΕΣΤΩΤΟΣ ΤΟΥ ΠΡΟΣΦΥΓΑ

0559

ΣτΕ 413/2007 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Α. Τσαμπάση, Αντιπρόεδρος, Προεδρεύουσα, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Α. Χριστοφορίδου, Ε. Νίκα, Σύμβουλοι Α.Μ. Παπαδημητρίου, Β. Κίντζιου, Πάρεδροι.

Εισηγήτρια: Ε. Νίκα.

Δικηγόροι: Σπ. Κουλοχέρης¹², δικηγόρος Αθηνών για τον αιτούντα και Δ. Κεφάλια, Πάρεδρος του ΝΣΚ για τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης

Σε περίπτωση οριστικής απόρριψης αιτήματος αλλοδαπού περί αναγνώρισής του ως πρόσφυγα, ο Υπουργός Δημόσιας Τάξεως οφείλει, κατ' αρχήν, πριν διατάξει την εντός ορισμένης προθεσμίας απομάκρυνσή του από τη χώρα, να ερευνήσει, εν όψει και των προβληθέντων κατά τη διαδικασία εξέτασης του αιτήματος παροχής ασύλου ισχυρισμών, εάν συντρέχει νόμιμη περίπτωση χορήγησης άδειας παραμονής στον αλλοδαπό για ανθρωπιστικούς λόγους – Ακύρωση απόφασης διοικητικού οργάνου που αναρμοδίως απέρριψε αίτημα για χορήγηση άδειας διαμονής για ανθρωπιστικούς λόγους σύμφωνα με το άρθρο 8 του Π.Δ. 61/1999.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α΄)

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α΄)

Άρθρο 3 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «δια την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

¹² Σημείωση της επιμελήτριας: ο δικηγόρος Σπυρ. Κουλοχέρης είναι Συντονιστής της Νομικής Υπηρεσίας του Ελληνικού Συμβουλίου για τους Πρόσφυγες. Εκπροσώπησε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας υποθέσεις προσφύγων επί των οποίων εκδόθηκαν οι υπ' αριθμ. 1241/2007, 1628/1007 και 1359/2007 αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας που δημοσιεύονται στην παρούσα έκδοση.

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α'), όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α'

Ν.Δ. 53/1974 (ΦΕΚ 256, τ. Α')

Άρθρο 3 της Σύμβασης της Ν. Υόρκης κατά των Βασανιστηρίων και άλλων τρόπων σκληρής, απάνθρωπης ή ταπεινωτικής μεταχείρισης ή τιμωρίας

Ν. 1782/1988 (ΦΕΚ 116, τ. Α')

Άρθρα 24 παρ.1 και 25 παρ. 1 και 4 του Ν. 1975/1991 «Είσοδος-έξοδος, παραμονή, εργασία, απέλαση αλλοδαπών, διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπών προσφύγων και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 184, τ. Α') όπως αντικαταστάθηκαν με τα άρθρα 1 και 2 αντίστοιχα του Ν. 2452/1996 «Ρύθμιση θεμάτων προσφύγων κατά τροποποίηση των διατάξεων του Ν. 1975/1991 και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 283, τ. Α') και διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 72 του Ν. 2910/2001 «Είσοδος και παραμονή αλλοδαπών στην ελληνική επικράτεια. Κτήση της ελληνικής ιθαγένειας με πολιτογράφηση και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 91, τ. Α')

Άρθρο 8 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Το αίτημα παροχής ασύλου του αιτούντα απορρίφθηκε με την από 6.8.2001 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης. Προσφυγή του αιτούντα κατά της απορριπτικής αυτής απόφασης απορρίφθηκε με την από 28.12.2001 απόφαση του Υπουργού Δημόσιας Τάξης, η οποία του κοινοποιήθηκε στις 22.1.2002. Ακολούθως, στις 8.5.2003 ο αιτών κατέθεσε στο Γενικό Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης αίτηση για τη χορήγηση άδειας παραμονής στη χώρα για ανθρωπιστικούς λόγους, σύμφωνα με το άρθρο 8 του Π.Δ. 61/1989. Σε απάντηση αυτής της αίτησης κοινοποιήθηκε στον αιτούντα η προσβαλλομένη πράξη του Διευθυντού της Διεύθυνσης Αλλοδαπών του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, με την οποία, όπως προκύπτει από το περιεχόμενό της, το αίτημα του ενδιαφερομένου για τη χορήγηση άδειας παραμονής για ανθρωπιστικούς λόγους, κατ' άρθρο 3 παρ.8 του Π.Δ. 61/1999, δεν θεωρείται ότι δύναται να εξετασθεί με την αιτιολογία ότι «από την ισχύουσα νομοθεσία (Π.Δ. 61/1999) δεν προβλέπεται αυτοτελής υποβολή και εξέταση τέτοιου αιτήματος». Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της

προαναφερόμενης πράξης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για χορήγηση άδειας διαμονής για ανθρωπιστικούς λόγους.

Σκεπτικό: **A)** Κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 3 παρ. 8 του Π.Δ. 61/1999, σε περίπτωση οριστικής απόρριψης αιτήματος αλλοδαπού για την αναγνώρισή του ως πρόσφυγα, ο Υπουργός Δημοσίας Τάξεως οφείλει, κατ' αρχήν, πριν διατάξει την εντός ορισμένης προθεσμίας απομάκρυνσή του από τη Χώρα, να ερευνήσει, εν όψει και των προβληθέντων κατά τη διαδικασία καθορισμού του καθεστώτος του πρόσφυγα ισχυρισμών, εάν συντρέχει νόμιμη περίπτωση χορήγησης άδειας παραμονής στον αλλοδαπό για ανθρωπιστικούς λόγους, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 8 παρ. 2 του ιδίου Π.Δ. 61/1999, χωρίς πάντως να κωλύεται ο αλλοδαπός να υποβάλει σχετικό αίτημα και στοιχεία μετά την έκδοση της απορριπτικής του αιτήματος της αναγνώρισής του ως πρόσφυγα υπουργικής απόφασης (ΣτΕ 2659/2004¹³). **B)** Εξ άλλου, βάσει της ισχύουσας νομοθεσίας, η αρμοδιότητα χορήγησης, το πρώτον, σε αλλοδαπό, του οποίου απορρίφθηκε οριστικά το αίτημα για τη χορήγηση ασύλου, άδειας προσωρινής παραμονής στη χώρα για ανθρωπιστικούς λόγους ανήκει στον Υπουργό Δημόσιας Τάξης, η δε αρμοδιότητα ανανέωσης της ήδη χορηγηθείσας άδειας στο Γενικό Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης (ΣτΕ 301-302/2006¹⁴). Όμως, εφ' όσον κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο, η αρμοδιότητα για τη χορήγηση της ως άνω άδειας προσωρινής παραμονής δεν είχε μεταβιβασθεί από τον κατ' αρχήν αρμόδιο Υπουργό Δημόσιας Τάξης στον Διευθυντή της Διεύθυνσης Αλλοδαπών, αναρμοδίως ο εν λόγω Διευθυντής επελήφθη της ως άνω αίτησης του αιτούντα.

Για το λόγο αυτό της αναρμοδιότητας του εκδόντος την πράξη οργάνου, λόγος ο οποίος ερευνάται αυτεπαγγέλτως, η προσβαλλομένη πράξη πρέπει να ακυρωθεί και η υπόθεση πρέπει να αναπεμφθεί στη Διοίκηση, προκειμένου το συγκεκριμένο αίτημα για τη χορήγηση προσωρινής άδειας παραμονής στη χώρα για ανθρωπιστικούς λόγους, το οποίο νομίμως, κατά τα εκτεθέντα ανωτέρω, υπεβλήθη αυτοτελώς, να προωθηθεί προς εξέταση στο αρμόδιο, σύμφωνα με τις ήδη ισχύουσες διατάξεις, όργανο (βλέπε ΣτΕ 2309/1993).

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου οι αποφάσεις **414/2007** και **415/2007**.

¹³ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 2004, σελίδα 522.

¹⁴ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 2006, σελίδα 437.

0560**ΣτΕ 465/2007 (Δ' Τμήμα)**

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Α. Χριστοφορίδου, Ε. Νίκα, Σύμβουλοι, Χ. Μπολόφης, Ο. Νικολαράκου, Πάρεδροι.

Εισηγήτρια: Ε. Νίκα.

Δικηγόροι: Ξένια Πασσά¹⁵, δικηγόρος Αθηνών για την αιτούσα και Π. Αγγέλου, Πάρεδρος του ΝΣΚ για τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης

Παρέμβαση της Αντιπροσωπείας της Υπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες στην Αθήνα για τη χορήγηση άδειας διαμονής για ανθρωπιστικούς λόγους – Απόρριψη αίτησης ανανέωσης άδειας διαμονής για ανθρωπιστικούς λόγους σε πολίτη Ιράν, μακροχρονίως διαμένοντα στην Ελλάδα – Η παράταση της προαναφερόμενης προσωρινής παραμονής που επιτράπη μετά την απόρριψη του αιτήματος ασύλου χωρίς επίκληση άλλου ειδικότερου λόγου, προϋποθέτει, και μάλιστα μετά την πάροδο εύλογου χρόνου από την αρχικώς χορηγηθείσα προσωρινή άδεια, την επίκληση εξαιρετικών λόγων, που αναγόμενοι στην προσωπική κατάσταση του αλλοδαπού ή/και στην κατάσταση που επικρατεί στη χώρα καταγωγής του κατά το χρόνο υποβολής του αιτήματός του, δικαιολογούν τη συνέχιση της προσωρινής διαμονής του στην χώρα. Σε διαφορετική περίπτωση η περαιτέρω παραμονή του ενδιαφερόμενου αλλοδαπού στη χώρα υπάγεται στις κοινές διατάξεις που ισχύουν εκάστοτε για τους αλλοδαπούς – Η πρόσκληση του ενδιαφερομένου σε ακρόαση πριν από την έκδοση δυσμενούς γι' αυτόν διοικητικής πράξης που επιβάλλει το άρθρο 20 παρ.2 του Συντάγματος, μπορεί να παραλείπεται στις περιπτώσεις όπου η διαδικασία έκδοσης της πράξης ξεκινά μετά από σχετική αίτηση του ιδίου, με την οποία έχει την ευχέρεια να εκθέσει τις απόψεις του και να προσκομίσει τα απαιτούμενα για την υποστήριξή τους στοιχεία – Η παράλειψη κοινοποίησης ή η εσφαλμένη κοινοποίηση της πράξης με την οποία η Διοίκηση απέρριψε το αίτημα για ανανέωση της άδειας διαμονής που είχε χορηγηθεί για ανθρωπιστικούς λόγους δεν συνιστά πλημμέλεια της σχετικής απόφασης και δεν επιδρά επί του κύρους της, αλλά μόνον επί της έναρξης της προθεσμίας για την άσκηση αίτησης ακύρωσης κατ' αυτής.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

¹⁵ Σημείωση της επιμελήτριας: η δικηγόρος Ξένια Πασσά είναι μέλος της Νομικής Υπηρεσίας του Ελληνικού Συμβουλίου για τους Πρόσφυγες.

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

A.N. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρο 3 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «δια την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

(N.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α'), όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

N. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α'

N.Δ. 53/1974 (ΦΕΚ 256, τ. Α')

Άρθρο 3 της Σύμβασης της Ν. Υόρκης κατά των Βασανιστηρίων και άλλων τρόπων σκληρής, απάνθρωπης ή ταπεινωτικής μεταχείρισης ή τιμωρίας

N. 1782/1988 (ΦΕΚ 116, τ. Α')

Άρθρα 24 παρ.1 και 25 παρ. 1 και 4 του N. 1975/1991 «Είσοδος-έξοδος, παραμονή, εργασία, απέλαση αλλοδαπών, διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπών προσφύγων και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 184, τ. Α') όπως αντικαταστάθηκαν με τα άρθρα 1 και 2 αντίστοιχα του N. 2452/1996 «Ρύθμιση θεμάτων προσφύγων κατά τροποποίηση των διατάξεων του N. 1975/1991 και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 283, τ. Α') και διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 72 του N. 2910/2001 «Είσοδος και παραμονή αλλοδαπών στην ελληνική επικράτεια. Κτήση της ελληνικής ιθαγένειας με πολιτογράφηση και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 91, τ. Α')

Άρθρο 3 παρ. 8 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

N. 3386/2005 «Είσοδος, διαμονή και κοινωνική ένταξη υπηκόων τρίτων χωρών στην Ελληνική Επικράτεια» (ΦΕΚ 212, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα, πολίτης Ιράν εισήλθε στη χώρα την 25.3.1987, μέσω αερολιμένος Αθηνών, με κανονικό ταξιδιωτικό έγγραφο του Ιράν και της χορηγήθηκε άδεια παραμονής από 30.4.1987 έως 30.10.1987 εν όψει του δηλωθέντος υπό της ίδιας σκοπού μετανάστευσής της στις Η.Π.Α. και της εγγραφής της σε μεταναστευτική οργάνωση. Για τον ίδιο λόγο και εν όψει βεβαιώσεων της σχετικής μεταναστευτικής οργάνωσης η άδεια παραμονής της παρατάθηκε διαδοχικώς μέχρι την 8.10.1991. Όμως το από 14.11.1991 αίτημά της για ανανέωση της άδειας παραμονής της απορρίφθηκε λόγω μη προσδιορισμού του ακριβούς χρόνου μετανάστευσής της και διατάχθηκε η αναχώρηση της. Η αιτούσα παρέμεινε, όμως, στη χώρα χωρίς άδεια διαμονής μέχρι το έτος

1996, οπότε, με την από 2.2.1996 πράξη της Διεύθυνσης Κρατικής Ασφάλειας εγκρίθηκε, μετά από διαβουλεύσεις με την Αντιπροσωπεία της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες στην Αθήνα «η υπό ανοχή για ανθρωπιστικούς λόγους παραμονή της, προκειμένου να προετοιμάσει την αναχώρησή της» και της χορηγήθηκε ειδικό δελτίο παραμονής υπό ανοχή, εξάμηνης διάρκειας, που ανανεωνόταν, με εξάμηνες ή ετήσιες παρατάσεις, μέχρι τον Σεπτέμβριο του έτους 2003. Η αίτηση, όμως, που υπέβαλε στις 25.8.2003 για ανανέωση του ως άνω ειδικού δελτίου προσωρινής παραμονής της, στην οποία, ως λόγους συνέχισης της παραμονής της στην χώρα, επτά (7) και πλέον έτη μετά την αρχική χορήγηση της άδειας προσωρινής παραμονής, προέβαλε τη μακροχρόνια παραμονή της στην Ελλάδα, την μη ύπαρξη μελών της οικογενείας της στο Ιράν, και, τέλος, φόβο για την ζωή της, απορρίφθηκε με απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, κατ' αποδοχή σχετικού εισηγητικού σημειώματος της Διεύθυνσης Αλλοδαπών.

Η αιτούσα προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας αιτούμενη την ακύρωση της από 7.10.2003 απόφασης του Γενικού Γραμματέα Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, με την οποία, κατ' αποδοχή του από 26.9.2003 εισηγητικού σημειώματος της Δ/σεως Αλλοδαπών (Τμήμα Γ' – Γραφείο 1), απορρίφθηκε το υποβληθέν στις 25.8.2003 αίτημά της για ανανέωση της άδειας παραμονής της στη χώρα για ανθρωπιστικούς λόγους. Μεταξύ άλλων ενώπιον του Δικαστηρίου επικαλέστηκε πλημμέλεια όσον αφορά στην κοινοποίηση της προσβαλλόμενης απόφασης και παράλειψη της Διοίκησης να της επιτρέψει να ασκήσει το δικαίωμά της σε προηγούμενη ακρόαση.

Σκεπτικό: Α) Κρίνοντας την υπόθεση υπό το φως της κείμενης ελληνικής νομοθεσίας περί προστασίας των προσφύγων (συμπεριλαμβανομένων του Ν. 1975/1991 όπως τροποποιήθηκε με το Ν. 2452/1996 και των διατάξεων του Π.Δ. 61/1999) το Δικαστήριο απεφάνθη ότι η άδεια παραμονής στην χώρα, που χορηγείται σε αλλοδαπό, του οποίου έχει απορριφθεί οριστικά το αίτημα για την αναγνώρισή του ως πρόσφυγα, μέχρις ότου καταστεί δυνατή η αναχώρησή του στο εξωτερικό, έχει χαρακτήρα προσωρινό. Συνεπώς, η παράταση της εν λόγω προσωρινής παραμονής που επετράπη μετά την απόρριψη του αιτήματος χορήγησης πολιτικού ασύλου και, συνήθως, άνευ επικλήσεως άλλου ειδικότερου λόγου, προϋποθέτει, και μάλιστα μετά την πάροδο εύλογου χρόνου από την αρχικώς χορηγηθείσα προσωρινή άδεια, την επίκληση εξαιρετικών λόγων, οι οποίοι, αναγόμενοι στην προσωπική κατάσταση του αλλοδαπού ή/και στην κατάσταση που επικρατεί στην χώρα προέλευσής του κατά το χρόνο υποβολής του αιτήματός του, δικαιολογούν τη συνέχιση της προσωρινής διαμονής του στην χώρα. Άλλως, εάν, δηλαδή, ο αλλοδαπός δεν επικαλεί-

ται ή δεν αποδεικνύει τη συνδρομή τέτοιων εξαιρετικών λόγων, η περαιτέρω παραμονή του στην χώρα υπάγεται στις κοινές διατάξεις που ισχύουν εκάστοτε για τους αλλοδαπούς. Υπό την έννοια αυτή εφαρμοζόμενες οι διατάξεις για ανανέωση του ειδικού δελτίου παραμονής για ανθρωπιστικούς λόγους ούτε στο Σύνταγμα αντίκεινται ούτε στο άρθρο 3 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως της Ρώμης περί Προστασίας των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. **Β)** Η μακροχρόνια παραμονή της αιτούσας στην Ελλάδα και η απουσία προσωπικών και οικογενειακών δεσμών στη χώρα καταγωγής της (Ιράν), που επικαλέσθηκε με την αίτησή της, δεν αποτελούν αυτοτελώς λόγο χορήγησης άδειας προσωρινής παραμονής για ανθρωπιστικούς λόγους. Περαιτέρω, ο ισχυρισμός της περί κινδύνου της ζωής της σε περίπτωση επιστροφής στη χώρα της, ο οποίος, θα μπορούσε, κατ' αρχήν, παρά την παρέλευση ευλόγου χρόνου από τη χορηγηθείσα το έτος 1996 άδεια προσωρινής παραμονής, να στηρίζει την ανανέωση της εν λόγω προσωρινής παραμονής της σε βάση άλλη από εκείνη για την οποία επετράπη αρχικώς η προσωρινή παραμονή της στη χώρα (προετοιμασία προς αναχώρηση), προβλήθηκε όλως αορίστως, δίχως να γίνεται επίκληση συγκεκριμένων πραγματικών περιστατικών, στα οποία να μπορεί να θεμελιωθεί ο ως άνω ισχυρισμός. Εξ άλλου, οι ισχυρισμοί περί διώξεών της για λόγους αντίθεσης της προς το θεοκρατικό καθεστώς του Ιράν, οι οποίοι, όπως προκύπτει από τον φάκελο της υποθέσεως, δεν είχαν προβληθεί ενώπιον της Διοίκησης, απαραδέκτως ήδη προβάλλονται το πρώτον ενώπιον του Δικαστηρίου με το δικόγραφο της υπό κρίση αίτησης. **Γ)** Το Δικαστήριο απέρριψε ως αβάσιμο τον ισχυρισμό της αιτούσας περί μη τήρησης του τύπου της προηγούμενης ακρόασης. Η πρόσκληση του ενδιαφερομένου σε ακρόαση πριν από την έκδοση δυσμενούς γι' αυτόν διοικητικής πράξης που επιβάλλει το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος, μπορεί να παραλείπεται στις περιπτώσεις κατά τις οποίες η διαδικασία έκδοσης της πράξης ξεκινά μετά από σχετική αίτηση του ιδίου, με την οποία έχει την ευχέρεια να εκθέσει τις απόψεις του και να προσκομίσει τα απαιτούμενα για την υποστήριξή τους στοιχεία. Συνεπώς, εφ' όσον η προσβαλλόμενη πράξη εκδόθηκε ύστερα από σχετική αίτηση της αιτούσας, δεν επιβαλλόταν η τήρηση του τύπου της προηγούμενης ακρόασης (ΣτΕ 452/2004, 1469/1995, 867/1993 κ.ά). **Δ)** Αξιολογώντας τους ισχυρισμούς της αιτούσας σχετικά με την επιρροή της πλημμελούς κοινοποίησης της προσβαλλόμενης απόφασης επί του κύρους της το Δικαστήριο απεφάνθη ότι κατά τις διατάξεις βάσει των οποίων εκδόθηκε, δεν αποτελεί στοιχείο του υποστατού της, αλλά απλό μέσο γνωστοποίησής της. Συνεπώς, η παράλειψη κοινοποίησης ή η εσφαλμένη κοινοποίηση δεν συνιστά πλημμέλεια αυτής της απόφασης, όπως αβασίμως προβάλλεται, και δεν επιδρά στο κύρος της, αλλά μόνο στην έναρξη της προθεσμίας για την άσκηση

αίτησης ακύρωσης κατ' αυτής (ΣτΕ 4027/2004, 2994, 2147/2003, 2160/1998 κ.ά), όμως, εν προκειμένω δεν τίθεται ζήτημα εκπροθέσμου.

Υπό τα δεδομένα αυτά και εν όψει των προβληθέντων ενόπιον της Διοίκησης ισχυρισμών, νομίμως απορρίφθηκε το αίτημα της αιτούσας για την ανανέωση του ειδικού δελτίου προσωρινής παραμονής της στη χώρα και είναι απορριπτέος ως αβάσιμος ο περί αναιτιολογήτου της προσβαλλομένης πράξης λόγος ακυρώσεως, διάφορο δε είναι το ζήτημα της δυνατότητας της αιτούσας να επιδιώξει εκ νέου, επί τη βάσει νέας επαρκώς τεκμηριωμένης αίτησης, τη χορήγηση αδείας προσωρινής παραμονής για ανθρωπιστικούς λόγους ή τη χορήγηση αδείας παραμονής βάσει των διατάξεων του Ν. 3386/2005.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου οι αποφάσεις **402/2007**, **466/2007** και **467/2007** του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0561

ΣτΕ 1241/2007 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Πρόεδρος Δ' Τμήματος, Χ. Ράμμος, Π. Κοτσώνης, Σύμβουλοι, Η. Μάζος, Μ. Σωτηροπούλου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Η. Μάζος

Δικηγόροι: Σπυρ. Κουλοχέρης, δικηγόρος Αθηνών για τον αιτούντα κύριο S.F. και Π. Αγγέλου, Πάρεδρος του ΝΣΚ για τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης

Η άδεια παραμονής που χορηγείται σε απορριφθέντα αιτούντα άσυλο για ανθρωπιστικούς λόγους (άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 61/1999) έχει χαρακτήρα προσωρινό – Αρνηση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης να ανανεώσει άδεια διαμονής χορηγηθείσα κατ' εφαρμογή του άρθρου 8 του Π.Δ. 61/1999 (ανθρωπιστικοί λόγοι – Υποβληθέντος αιτήματος παράτασης άδειας διαμονής η Διοίκηση οφείλει να εξετάσει τους προβαλλόμενους εξαιρετικούς λόγους που προβλέπει η σχετική διάταξη νόμου, η δε παράταση της άδειας είναι καταρχήν υποχρεωτική εάν ο ενδιαφερόμενος διατρέχει, σε περίπτωση επαναπροώθησης στη χώρα καταγωγής του κίνδυνο να υποβληθεί σε βασανιστήρια ή άλλη απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση η ποινή κατά παράβαση του άρθρου 3 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του άρθρου 3 της Σύμβασης του ΟΗΕ κατά των Βασανιστηρίων – Νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου για το άρθρο 3 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου – Όταν η Διοίκηση κρίνει αίτηση παράτασης άδειας παραμονής για ανθρωπιστικούς λόγους, υποχρεούται να εξετάσει τυχόν συγκεκριμένους ισχυρισμούς του ενδιαφερομένου αλλοδαπού ότι συντρέχει περίπτωση εφαρμογής της ρήτρας μη επαναπροώθησης κατά τις διατάξεις των δι-

εθνών συμβάσεων που αναφέρονται στο άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 61/1999, εφόσον γίνεται επίκληση πραγματικών γεγονότων που δεν είχαν αξιολογηθεί κατά την εξέταση του αιτήματος ασύλου.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρο 3 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «δια την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α'), όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α'

Ν.Δ. 53/1974 (ΦΕΚ 256, τ. Α')

Άρθρο 3 της Σύμβασης της Ν. Υόρκης κατά των Βασανιστηρίων και άλλων τρόπων σκληρής, απάνθρωπης ή ταπεινωτικής μεταχείρισης ή τιμωρίας

Ν. 1782/1988 (ΦΕΚ 116, τ. Α')

Άρθρα 24 παρ.1 και 25 παρ. 1 και 4 του Ν. 1975/1991 «Είσοδος-έξοδος, παραμονή, εργασία, απέλαση αλλοδαπών, διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπών προσφύγων και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 184, τ. Α') όπως αντικαταστάθηκαν με τα άρθρα 1 και 2 αντίστοιχα του Ν. 2452/1996 «Ρύθμιση θεμάτων προσφύγων κατά τροποποίηση των διατάξεων του Ν. 1975/1991 και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 283, τ. Α')

και διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 72 του Ν. 2910/2001 «Είσοδος και παραμονή αλλοδαπών στην ελληνική επικράτεια. Κτήση της ελληνικής ιθαγένειας με πολιτογράφηση και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 91, τ. Α')

Άρθρα 3 παρ. 8 και 8 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κύριος S.F., αφγανικής καταγωγής, συνελήφθη στις 26.2.2002 στη θαλάσσια περιοχή του Νοτίου Ευβοϊκού Κόλπου για παράνομη είσοδο στη χώρα, και για το λόγο αυτό διατάχθηκε η απέλασή του. Το από 6.3.2002 αίτημά του να αναγνωρισθεί ως πρόσφυγας απορρίφθηκε τελικώς με την από 20.5.2002 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, με την οποία, ό-

μως, επιτράπη η προσωρινή παραμονή του στην Ελλάδα για ανθρωπιστικούς λόγους κατ' εφαρμογήν του άρθρου 8 του Π.Δ.61/1999. Σχετική ευχή είχε εκφράσει κατά πλειοψηφία, και η Γνωμοδοτική Επιτροπή Ασύλου, με το από 20.5.2002 πρακτικό της, επικαλούμενη «τη ρευστή κατάσταση που επικρατεί στο Αφγανιστάν». Κατόπιν αυτού, χορηγήθηκε στον αιτούντα «ειδικό δελτίο διαμονής υπό ανοχή για ανθρωπιστικούς λόγους», ισχύος μέχρι τις 20.5.2003. Την 1.4.2003 ο αιτών κατέθεσε αίτημα για την ανανέωση της άδειας παραμονής του, που απορρίφθηκε με την από 1.9.2003 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης. Κατά της πράξης αυτής άσκησε στις 9.12.2003 αίτηση θεραπείας με την οποία ισχυρίστηκε ότι συνέτρεχαν στην περίπτωση του οι κατά το νόμο προϋποθέσεις παράτασης της άδειας παραμονής του ενόψει της ασταθούς πολιτικής κατάστασης, των συνεχιζόμενων πολεμικών συγκρούσεων και των μαζικών παραβιάσεων ανθρωπίνων δικαιωμάτων που σημειώνονταν στο Αφγανιστάν, κατά το χρόνο υποβολής του αιτήματός του, αλλά και ενόψει του κινδύνου σύλληψης και κακομεταχείρισης που διέτρεχε, λόγω του οικογενειακού και προσωπικού του ιστορικού, στο οποίο εκτενώς αναφέρθηκε, τόσο από τις δυνάμεις ασφαλείας του καθεστώτος Καρζάϊ όσο και από τους Ταλιμπάν. Η Διοίκηση απέρριψε την από 9.12.2003 ασκηθείσα αίτηση θεραπείας με την από 22.1.2004 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης με την οποία έγινε αποδεκτό το σχετικό από 15.1.2004 εισηγητικό σημείωμα της Διεύθυνσης Αλλοδαπών (Τμήμα Γ'-Γραφείο 1).

Ειδικότερα, οι μεν ισχυρισμοί του αιτούντα που αφορούσαν σε ατομικό κίνδυνο δίωξης του απορρίφθηκαν από τη Διοίκηση ως απαραδέκτως προβαλλόμενοι κατά το στάδιο εξέτασης του αιτήματος παράτασης της άδειας παραμονής για ανθρωπιστικούς λόγους, με την αιτιολογία ότι τέτοιοι ισχυρισμοί προβάλλονται και εξετάζονται μόνον κατά τη διαδικασία αναγνώρισης του αλλοδαπού ως πρόσφυγα. Οι δε αναφερόμενοι στη γενική κατάσταση που επικρατούσε στο Αφγανιστάν ισχυρισμοί του αιτούντα εκρίθησαν ως αβάσιμοι κατ' επίκληση εγγράφου του Υπουργείου Εξωτερικών, σύμφωνα με το οποίο, όπως αναφέρεται στο σχετικό εισηγητικό σημείωμα της Υπηρεσίας, «μετά την επίτευξη της Συμφωνίας της Βόννης (Νοέμβριος 2001) μπήκαν τα θεμέλια για τη δημιουργία ενός νέου κράτους με την προσπάθεια εξάλειψης των εναπομεινάντων θυλάκων Taliban και της Al Quaida», έκρινε δε, ενόψει αυτού, η Διοίκηση ότι «σήμερα οι συνθήκες που επικρατούν στη χώρα καταγωγής του [αιτούντος] έχουν βελτιώσει το αίσθημα ασφάλειας των πολιτών».

Ο κύριος S.F. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης πράξης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για ανανέωση της άδειας διαμονής.

Σκεπτικό: Α) Κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 25 παρ. 1 του Ν. 1975/1991 όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 2 του Ν. 2452/1996 και διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 72 περ. α' του Ν. 2910/2001, 1 Α (2) της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων όπως τροποποιήθηκε με το από 31.1.1967 Πρωτόκολλο της Νέας Υόρκης, 25 παρ. 4 του Ν. 1975/1991 όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 2 του Ν. 2452/1996, 3 παρ. 8 και 8 του Π.Δ. 61/1999 η άδεια παραμονής στη χώρα, που χορηγείται σε αλλοδαπό, του οποίου έχει απορριφθεί οριστικά το αίτημα για αναγνώρισή του ως πρόσφυγα, έχει χαρακτήρα προσωρινό. Προβλέπεται, όμως, η παράταση της ισχύος της άδειας αυτής εφόσον συντρέχουν εξαιρετικοί λόγοι που ανάγονται στην κατάσταση που επικρατεί στη χώρα καταγωγής του αλλοδαπού ή/και στην προσωπική του κατάσταση (όπως είναι οι σοβαροί λόγοι υγείας του ίδιου ή μέλους της οικογενείας του), και δικαιολογούν τη συνέχιση της προσωρινής διαμονής του στην Ελλάδα (βλέπε και ΣτΕ 401-403¹⁶, 465¹⁷-467/2007). Συνεπώς, υποβληθέντος αιτήματος παράτασης άδειας παραμονής, εκδοθείσης κατ' εφαρμογήν των ανωτέρω διατάξεων για ανθρωπιστικούς λόγους, η Διοίκηση οφείλει να εξετάσει τους τυχόν προβαλλόμενους εξαιρετικούς, κατά τα προεκτεθέντα, λόγους, η δε παράταση της άδειας είναι καταρχήν υποχρεωτική εάν ο ενδιαφερόμενος αλλοδαπός διατρέχει, σε περίπτωση επαναπροώθησης στη χώρα καταγωγής ή προελεύσης του, κίνδυνο να υποβληθεί σε βασανιστήρια ή άλλη απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση ή ποινή κατά παράβαση του άρθρου 3 της Σύμβασης της Ρώμης για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών (για την εφαρμογή της διατάξεως αυτής της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου σε μέτρα απομάκρυνσης αλλοδαπών, βλέπε μεταξύ άλλων, αποφάσεις Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, 20.3.1991, C. κατά Σουηδίας, A 201, 30-10-1991, Vilvarajah κατά Ηνωμένου Βασιλείου, A 215, 15.11.1996¹⁸, Chahal κατά Ηνωμένου Βασιλείου, R. 1996-V, 17.12.1996¹⁹, Ahmed κατά Αυστρίας, R. 1996-VI, 29.4.1997²⁰, H.L.R. κατά Γαλλίας, R. 1997-III,

¹⁶ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 68 της παρούσας έκδοσης.

¹⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 64 της παρούσας έκδοσης.

¹⁸ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε για ελληνική απόδοση της απόφασης σε ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 238.

¹⁹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε για ελληνική απόδοση της απόφασης σε ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 254.

²⁰ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε για ελληνική απόδοση της απόφασης σε ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 261.

11.7.2000, Jabari κατά Τουρκίας, αρ. 40035/98, 6.3.2001²¹, Hilal κατά Ηνωμένου Βασιλείου, αρ. 45276/99, 5.7.2005²², Said κατά Ολλανδίας, αρ. 2345/02, 26.7.2005²³, N. κατά Φιλανδίας, αρ. 8885/02²⁴ και 11.1.2007, Salah Sheekh κατά Ολλανδίας, αρ. 1948/04²⁵), ή του αντίστοιχου άρθρου 3 της Διεθνούς Συμβάσεως κατά των Βασανιστηρίων και άλλων τρόπων σκληρής, απάνθρωπης ή ταπεινωτικής μεταχείρισης που υπογράφηκε στη Νέα Υόρκη στις 10 Δεκεμβρίου 1984. **Β)** Ως προς το πρώτο σκέλος της, όμως, η προσβαλλόμενη πράξη δεν αιτιολογείται νομίμως διότι, όπως ήδη αναφέρθηκε, όταν κρίνει αίτηση παράτασης άδειας παραμονής για ανθρωπιστικούς λόγους, η Διοίκηση υποχρεούται να εξετάσει τυχόν συγκεκριμένους ισχυρισμούς του ενδιαφερομένου αλλοδαπού ότι συντρέχει περίπτωση εφαρμογής της ρήτρας μη επαναπροώθησης κατά τις διατάξεις των διεθνών συμβάσεων που αναφέρονται στο άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 61/1999, εφόσον γίνεται επίκληση πραγματικών γεγονότων που δεν είχαν αξιολογηθεί κατά την εξέταση του αιτήματος ασύλου, εν προκειμένω δε δεν προκύπτει ότι όλοι οι προβληθέντες με την αίτηση θεραπείας και αναφερόμενοι στον κίνδυνο δίωξης του αιτούντος ισχυρισμοί είχαν τεθεί υπόψη της Διοίκησης και κριθεί αβάσιμοι ή αναπόδεικτοι κατά τη διαδικασία για την αναγνώρισή του ως πρόσφυγα, που είχε προηγηθεί. Αλλά και ως προς το δεύτερο σκέλος της, η προσβαλλόμενη πράξη είναι πλημμελώς αιτιολογημένη. Και τούτο διότι δεν αντιμετωπίστηκαν ειδικώς οι σχετικοί με την κατάσταση που επικρατούσε, κατά τον κρίσιμο χρόνο, στο Αφγανιστάν, συγκεκριμένοι ισχυρισμοί του αιτούντος, αλλά αρκέστηκαν τα αρμόδια διοικητικά όργανα στην επίκληση ενός μη προσδιοριζόμενου ειδικότερα εγγράφου του Υπουργείου Εξωτερικών, καθώς επίσης και σε γενικές και αόριστες εκτιμήσεις, οι οποίες μάλιστα έρχονται σε αντίθεση με τα κοινώς γνωστά περί των κρατουσών στη χώρα καταγωγής του αιτούντα συνθηκών.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση με την οποία ο Γενικός Γραμματέας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης απέρριψε το αίτημα του κυρίου S.D. για ανανέωση της άδειας διαμονής για ανθρωπιστικούς

²¹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε για ελληνική απόδοση της απόφασης σε ΕΔΠΑ 2001, σελίδα 423.

²² Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε για ελληνική απόδοση της απόφασης σε ΕΔΠΑ 2001, σελίδα 409.

²³ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε για ελληνική απόδοση της απόφασης σε ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 566.

²⁴ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε για ελληνική απόδοση της απόφασης σε ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 575.

²⁵ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε για ελληνική απόδοση της απόφασης στη σελίδα 354 της παρούσας έκδοσης.

λόγους και ανέπεμψε την υπόθεση στη Διοίκηση για νέα νόμιμη κρίση του αιτήματος ανανέωσης της άδειας διαμονής του αιτούντα.

0562

ΣτΕ 1359/2007 (Δ΄ Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ΄ Τμήματος, Χ. Ράμμος, Π. Κοτσώνης, Σύμβουλοι, Η. Μάζος, Μ. Σωτηροπούλου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Η. Μάζος

Δικηγόροι: Σπυρ. Κουλοχέρης, δικηγόρος Αθηνών για τον αιτούντα κύριο W.D. και Π. Αγγέλου, Πάρεδρος του ΝΣΚ για τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης

Η αρμοδιότητα του Υπουργού Δημόσιας Τάξης δεν εξαντλείται μόνο στον έλεγχο της συνδρομής των προϋποθέσεων υπαγωγής του ενδιαφερομένου στο καθεστώς του πρόσφυγα, αλλά περιλαμβάνει και τον έλεγχο του εμπροθέσμου της άσκησης της προσφυγής, στα πλαίσια δε του ελέγχου αυτού εξετάζονται και τυχόν ισχυρισμοί με τους οποίους αμφισβητείται η έγκυρη γνωστοποίηση της απορριπτικής πράξης του Γενικού Γραμματέα στον ενδιαφερόμενο ή προβάλλονται λόγοι ανωτέρας βίας για να δικαιολογήσουν την άσκηση της προσφυγής μετά την πάροδο της τασσομένης προθεσμίας.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α΄)

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α΄)

Άρθρα 24 παρ.1 και 25 παρ. 1 και 4 του Ν. 1975/1991 «Είσοδος-έξοδος, παραμονή, εργασία, απέλαση αλλοδαπών, διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπών προσφύγων και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 184, τ. Α΄) όπως αντικαταστάθηκαν με τα άρθρα 1 και 2 αντίστοιχα του Ν. 2452/1996 «Ρύθμιση θεμάτων προσφύγων κατά τροποποίηση των διατάξεων του Ν. 1975/1991 και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 283, τ. Α΄) και διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 72 του Ν. 2910/2001 «Είσοδος και παραμονή αλλοδαπών στην ελληνική επικράτεια. Κτήση της ελληνικής ιθαγένειας με πολιτογράφηση και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 91, τ. Α΄)

Άρθρα 2 παρ. 1 και 3 παρ. 1, 3, 5,7 και 8 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης

Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 18.9.2002 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης απορρίφθηκε η αίτηση χορήγησης πολιτικού ασύλου που είχε υποβάλει ο αιτών, κύριος W.D., ιρακινής καταγωγής. Η απόφαση επιδόθηκε στο Δήμαρχο Αιγάλεω στις 6.11.2002, κατ' εφαρμογήν των διατάξεων του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας περί επιδόσεων σε πρόσωπα αγνώστου διαμονής. Στις 25.7.2003 ο αιτών κατέθεσε προσφυγή, παραπονούμενος, μεταξύ άλλων, για τη νομιμότητα της επίδοσης της απόφασης του Γενικού Γραμματέα Υπουργείου Δημόσιας Τάξης. Επί της προσφυγής εκδόθηκε η από 13.10.2003 πράξη του Αναπληρωτού Τμηματάρχου του 3ου Τμήματος της Διεύθυνσης Αλλοδαπών του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας, σύμφωνα με την οποία η προσφυγή «δεν μπορεί να εισαχθεί προς συζήτηση» ως ασκηθείσα εκπροθέσμως μετά την πάροδο της προβλεπόμενης από το άρθρο 3 παρ. 3 του Π.Δ. 61/1999 προθεσμίας των τριάντα (30) ημερών από της επιδόσεως της απορριπτικής του αιτήματος χορηγήσεως ασύλου πράξεως».

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της από 13.10.2003 πράξης της Διοίκησης. Ενώπιον του Δικαστηρίου το Υπουργείο Δημόσιας Τάξης υποστήριξε ότι κατά την έννοια του Π.Δ. 61/1999, ο Υπουργός έχει αρμοδιότητα μόνον επί εμπροθέσμως ασκουμένων προσφυγών.

Σκεπτικό: Από τις διατάξεις των άρθρων 2 παρ. 1 και 3 παρ. 1, 3, 5, 7 και 8 Π.Δ. 61/1999, αρμόδιος να αποφανθεί επί προσφυγής κατά πράξης του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, με την οποία απορρίφθηκε αίτημα αναγνώρισης αλλοδαπού ως πρόσφυγα, είναι ο Υπουργός. Ως επικεφαλής της υπηρεσίας, ο Υπουργός Δημόσιας Τάξης είναι, άλλωστε, και ο κατ' αρχήν αρμόδιος για την έκδοση των πράξεων των σχετικών με την άσκηση των αρμοδιοτήτων που αναθέτει ο νόμος στο Υπουργείο αυτό (ΣτΕ 1419/1961 Ολομέλειας, 207/1996 επταμελούς σύνθεσης.). Η, κατά τις ανωτέρω διατάξεις, αρμοδιότητα του Υπουργού δεν εξαντλείται μόνο στον έλεγχο της συνδρομής των προϋποθέσεων υπαγωγής του ενδιαφερομένου στο καθεστώς του πρόσφυγα, αλλά περιλαμβάνει και τον έλεγχο του εμπροθέσμου της άσκησης της προσφυγής, στα πλαίσια δε του ελέγχου αυτού εξετάζονται και τυχόν ισχυρισμοί με τους οποίους αμφισβητείται η έγκυρη γνωστοποίηση της απορριπτικής πράξης του Γενικού Γραμματέα στον ενδιαφερόμενο ή προβάλλονται λόγοι ανωτέρας βίας για να δικαιολογήσουν την άσκηση της προσφυγής μετά την πάροδο της τασσομένης προθεσμίας. Τέλος, κατά την έννοια των ιδίων διατάξεων, για την απόρριψη της προσφυγής ως εκπρόθεσμης, δεν απαιτείται προηγούμενη γνώμη της Επιτροπής του άρθρου 3 παρ. 5,

που είναι αρμόδια, όπως προκύπτει από τις σχετικές με τη συγκρότηση και τη λειτουργία της ρυθμίσεις, για τον έλεγχο των ουσιαστικών προϋποθέσεων υπαγωγής αλλοδαπού στο καθεστώς του πρόσφυγα (ΣτΕ 815, 2648/2006²⁶). **Β)** Εφόσον, όμως, κατά τα προεκτεθέντα, αρμόδιος να αποφανθεί επί της προσφυγής και να εξετάσει τους σχετικούς με την εμπρόθεσμη άσκησή της ισχυρισμούς του ήδη αιτούντα ήταν ο Υπουργός Δημόσιας Τάξης, αναρμοδίως εξέδωσε την προσβαλλόμενη, απορριπτική της προσφυγής πράξη άλλο όργανο, στο οποίο δεν είχε μεταβιβασθεί η αρμοδιότητα του Υπουργού, είναι δε απορριπτέα, ως νόμω αβάσιμα, τα προβαλλόμενα με το από 10.1.2005 έγγραφο απόψεων της Διοίκησης (Διεύθυνση Αλλοδαπών του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας) προς το Δικαστήριο ότι, κατά την έννοια του Π.Δ. 61/1999, ο Υπουργός έχει αρμοδιότητα μόνον επί εμπροθέσμως ασκουμένων προσφυγών.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση και ανέπεμψε την υπόθεση στη Διοίκηση για νέα νόμιμη κρίση προκειμένου να εξεταστεί αρμοδίως η προσφυγή του αιτούντα κατά της από 18.3.2002 πράξης με την οποία ο Γενικός Γραμματέας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης απέρριψε το αίτημά του για άσυλο.

0563

ΣτΕ 1628/2007 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Πρόεδρος Δ΄ Τμήματος, Χ. Ράμμος, Π. Κοτσώνης, Σύμβουλοι, Η. Μάζος, Μ. Σωτηροπούλου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Η. Μάζος

Δικηγόροι: Σπυρ. Κουλοχέρης, δικηγόρος Αθηνών για τον αιτούντα κύριο Α.Α και Π. Αγγέλου, Πάρεδρος του ΝΣΚ για τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης

Ερμηνεία του Π.Δ. 61/1999 υπό το φως της Οδηγίας 2004/83/ΕΚ του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ L 304/30.9.2004) «ελάχιστες απαιτήσεις για την αναγνώριση και το καθεστώς των υπηκόων τρίτων χωρών ή των απάτριδων ως προσφύγων ή ως προσώπων που χρήζουν διεθνούς προστασίας για άλλους λόγους» – Ακυρωτικός έλεγχος της αιτιολογίας της κρίσης της Διοίκησης επί του αιτήματος αναγνώρισης αλλοδαπού ως πρόσφυγα – Στο όλο σύστημα εξέτασης των αιτημάτων ασύλου ο κανονιστικός νομοθέτης αποδίδει καίρια σημασία στη Γνωμοδοτική Επιτροπή του άρθρου 3 παρ. 5 του Π.Δ. 61/1999 – Στο πρακτικό της Γνωμοδοτικής Επιτροπής πρέπει να παρατίθενται όχι μόνον οι ισχυρισμοί του ενδιαφερομένου αλλά και το περιεχόμενο των ερωτήσεων που υπέβαλαν τα μέλη της

²⁶ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένες μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 2006 σελίδες 440 και 442 αντίστοιχα.

Επιτροπής στον αλλοδαπό και οι απαντήσεις του, καθώς επίσης και αναλυτική εκτίμηση των προβληθέντων ισχυρισμών και των τυχόν προσκομισθέντων αποδεικτικών ή άλλων στοιχείων – Υποχρέωση των μελών της Επιτροπής να εκφέρουν αιτιολογημένη κρίση για την αξιοπιστία του αιτούντα άσυλο – Δεν απαιτείται η παράθεση των ερωτήσεων και απαντήσεων στο πρακτικό της Επιτροπής, ούτε ειδικότερη αιτιολογία της απόρριψης του αιτήματος παροχής ασύλου στην περίπτωση που δεν έχουν υποβληθεί ουσιώδεις περί ασύλου ισχυρισμοί ή ισχυρισμοί γενικοί, αόριστοι ή προδήλως αβάσιμοι ή έχει γίνει μεν επίκληση συγκεκριμένων πραγματικών που δεν στοιχειοθετούν λόγους υπαγωγής στο προστατευτικό καθεστώς της Σύμβασης της Γενεύης.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρο 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

N.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

A.N. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρο 63 παρ. 1 στοιχ. γ', 2 στοιχ. α' και 3 στοιχ. α' της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας

N. 3001/2002 (ΦΕΚ 73, τ. Α')

Άρθρα 4 και 9 της Οδηγίας 2004/83/EK του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης «ελάχιστες απαιτήσεις για την αναγνώριση και το καθεστώς των υπηκόων τρίτων χωρών ή των απάτριδων ως προσφύγων ή ως προσώπων που χρήζουν διεθνούς προστασίας για άλλους λόγους»²⁷

Επίσημη Εφημερίδα L 304/30.9.2004

Άρθρα 24 παρ.1 και 25 παρ. 1 και 4 του Ν. 1975/1991 «Είσοδος-έξοδος, παραμονή, εργασία, απέλαση αλλοδαπών, διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπών προσφύγων και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 184, τ. Α') όπως αντικαταστάθηκαν με τα άρθρα 1 και 2 αντίστοιχα του Ν. 2452/1996 «Ρύθμιση θεμάτων προσφύγων κατά τροποποίηση των διατάξεων του Ν. 1975/1991 και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 283, τ. Α') και διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 72 του Ν. 2910/2001 «Είσοδος και παραμονή αλλοδαπών στην ελληνική επικράτεια. Κτήση της ελληνικής ιθαγένειας με πολιτογράφηση και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 91, τ. Α')

²⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: μεταφέρθηκε στην ελληνική νομοθεσία με το Π.Δ. 96/2008 (ΦΕΚ 152, τ. Α').

Άρθρα 1 παρ. 5, 2 και 3 παρ. 5,6 και 7 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα» (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κύριος Α.Α., πολίτης Αιθιοπίας και μέλος της φυλής των Ορόμο, ο οποίος στερείτο ταξιδιωτικών εγγράφων εισήλθε στην Ελλάδα λάθρα και υπέβαλε στις 22.1.2001 αίτημα ασύλου. Δήλωσε ότι έφθασε στη χώρα στις 8.10.2000, επικαλέσθηκε δε φόβο διώξεως από τις αιθιοπικές αρχές λόγω της δραστηριότητας του ιδίου και των μελών της οικογένειάς του υπέρ της φυλής των Ορόμο στην οποία ανήκει. Κατά την προφορική του εξέταση επικαλέσθηκε συγκεκριμένα περιστατικά διώξεων εις βάρος της οικογένειάς του, τη σύλληψη και υποβολή του ιδίου σε βασανιστήρια και τη δολοφονία του αδελφού του.

Το αίτημα, όμως, απερρίφθη με την από 22.5.2002 απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, με την αιτιολογία ότι μόνη η απλή αντίθεση προς το καθεστώς της χώρας καταγωγής δεν μπορεί να θεμελιώσει αίτημα ασύλου και ότι από κανένα στοιχείο δεν προέκυψε κίνδυνος διώξης του αιτούντα για έναν από τους αναφερομένους στη Σύμβαση της Γενεύης λόγους. Κατά της πράξης αυτής ο αιτών άσκησε στις 30.7.2002 προσφυγή επικαλούμενος «βάσιμο και δικαιολογημένο» φόβο διώξης. Ενώπιον της Επιτροπής του άρθρου 3 παρ. 5 του Π.Δ. 61/1999, όπως προκύπτει από το σχετικό, από 7.5.2003 πρακτικό, ο αιτών ανέφερε ότι ανήκει στη φυλή Ορόμο που υφίσταται διακρίσεις στη χώρα του, ότι ο πατέρας του σκοτώθηκε γιατί ήταν μέλος της οργάνωσης των Ορόμο, ότι αγνοείται η τύχη της μητέρας και της αδελφής του, και ότι ο ίδιος συνελήφθη και κρατήθηκε.

Η Επιτροπή, όμως, γνωμοδότησε ομοφώνως υπέρ της απόρριψης της προσφυγής κρίνοντας αναπόδεικτους τους ισχυρισμούς περί κινδύνου διώξης του αιτούντα, ο οποίος, κατά τα γενόμενα δεκτά, είναι προφανές ότι διέφυγε από τη χώρα του για λόγους οικονομικούς και ότι χρησιμοποιεί το αίτημα ασύλου για να διευκολύνει την παραμονή του στην Ελλάδα με σκοπό την εξεύρεση εργασίας και τη βελτίωση των συνθηκών διαβίωσης του. Την αιτιολογία του πρακτικού της Επιτροπής υιοθέτησε ο Υπουργός με την από 9.5.2005 απόφασή του.

Ο κύριος Α.Α. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας αιτούμενος την ακύρωση της προαναφερόμενης πράξης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για αναγνώριση του καθεστώτος του πρόσφυγα.

Σκεπτικό: **Α)** Λαμβάνοντας υπόψη τις διατάξεις της ελληνικής νομοθεσίας περί της διαδικασίας καθορισμού του καθεστώτος του πρόσφυγα καθώς και της Οδηγίας 2004/83/EK του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (EE L 304/30.9.2004), που θεσπίστηκε, επί τη βάση του άρθρου 63 σημεία 1 στοιχ. γ', 2 στοιχ. α' και 3 στοιχ. α' της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, με τον τίτλο «ελάχιστες απαιτήσεις για την αναγνώριση και το καθεστώς των υπηκόων τρίτων χωρών ή των απάτριδων ως προσφύγων ή ως προσώπων που χρήζουν διεθνούς προστασίας για άλλους λόγους» και σημειώνοντας ότι την 10^η Οκτωβρίου 2006 εξέπνευσε η προθεσμία εντός της οποίας η Ελλάδα όφειλε να την μεταφέρει στην ελληνική νομοθεσία το Δικαστήριο έκρινε ότι το Π.Δ. 61/1999, το οποίο καθορίζει τη διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού ως πρόσφυγα, ορίζει, στο άρθρο 1 παρ. 5, ότι ο αλλοδαπός, που υποβάλλει σχετικό αίτημα, δεν είναι υποχρεωμένος να προσκομίσει για την απόδειξη των ισχυρισμών του τυπικά αποδεικτικά στοιχεία, η διάταξη, όμως, αυτή δεν αίρει, πάντως, την υποχρέωση του ενδιαφερομένου να ισχυρισθεί ορισμένα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά ικανά να στοιχειοθετήσουν τη συνδρομή των προϋποθέσεων υπαγωγής του στο ανωτέρω προστατευτικό καθεστώς (ΣτΕ 1814/2006²⁸, 1647/2003²⁹). **Β)** Περαιτέρω, από τις προπαρατεθείσες διατάξεις των άρθρων 2 και 3 του ιδίου διατάγματος, ερμηνευμένες υπό το φως των άρθρων 4 και 9 της Οδηγίας 2004/83/EK, προκύπτει ότι, ενόψει της φύσης και της σημασίας των διακυβευόμενων αγαθών σε περίπτωση αναγκαστικής επιστροφής του αιτουμένου άσυλο αλλοδαπού στη χώρα του (πρόκειται για θεμελιώδη δικαιώματα, μεταξύ των οποίων η ελευθερία, ασφάλεια, σωματική ακεραιότητα ή ακόμη και η ζωή του), επιβάλλεται, στο πλαίσιο της, κατά την παράγραφο 3 του άρθρου 4 της Οδηγίας, αξιολόγησης της αίτησης προστασίας σε εξατομικευμένη βάση, η ενδεδειγμένη εξέταση των προβαλλομένων, υπό την κατά τα ανωτέρω εκτιθεμένη έννοια, ουσιωδών ισχυρισμών και η ειδική και πλήρης αιτιολογία της τυχόν απορριπτικής του αιτήματος πράξης. **Γ)** Στην περίπτωση, μάλιστα, που ο Υπουργός Δημόσιας Τάξης υιοθετεί σχετική αρνητική γνωμοδότηση της Επιτροπής του άρθρου 3 παρ. 5 του διατάγματος, απαιτείται, κατ' αρχήν, να παρατίθενται, ως στοιχεία της αιτιολογίας της απόρριψης του αιτήματος, στο πρακτικό της γνωμοδοτικής Επιτροπής – στην οποία, σημειωτέον, αποδίδεται από τον κανονιστικό νομοθέτη καίρια σημασία στο όλο σύστημα εξέτασης των αιτημάτων ασύλου – όχι μόνον οι ισχυρισμοί του ενδιαφερομένου αλλά

²⁸ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 2006, σελίδα 446.

²⁹ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 2003, σελίδα 364.

και το περιεχόμενο των ερωτήσεων που υπέβαλαν τα μέλη της Επιτροπής στον αλλοδαπό και οι απαντήσεις του, καθώς επίσης και αναλυτική εκτίμηση των προβληθέντων ισχυρισμών και των τυχόν προσκομισθέντων αποδεικτικών ή άλλων στοιχείων. Δ) Απαιτείται επί πλέον, εάν συντρέχει περίπτωση, αιτιολογημένη κρίση της Επιτροπής για την αξιοπιστία του ενδιαφερομένου. Τούτο επιβάλλουν οι αρχές της χρηστής διοικήσεως προκειμένου περί διαδικασίας ενώπιον διοικητικού οργάνου, στη συνεδρίαση του οποίου ο ενδιαφερόμενος καλείται, κατά νόμο (άρθρο 3 παρ. 7 του διατάγματος), να παραστεί, να εκθέσει τα επιχειρήματά του, να δώσει διευκρινίσεις και να υποβάλει τυχόν συμπληρωματικά στοιχεία, αφορά δε η διοικητική αυτή διαδικασία την εξέταση αιτήματος παροχής προστασίας από κίνδυνο δίωξης, για την αποδοχή του οποίου ρητώς ορίζεται, αφενός, ότι δεν απαιτείται απαραίτητως η υποβολή τυπικών αποδεικτικών στοιχείων, αφετέρου δε ότι η αμφιβολία ενεργεί υπέρ του αιτούντα, και, ως εκ τούτου, τα διαμειβόμενα ενώπιον της Επιτροπής μπορούν να έχουν βαρύνουσα σημασία για το σχηματισμό της κρίσης της εν σχέσει με τη συνοχή και αληθοφάνεια των κατατεθέντων και την αξιοπιστία του αιτουμένου άσυλο. Προς το σκοπό, αυτό, άλλωστε, προβλέπεται στην παρ. 6 του ίδιου άρθρου 3, ότι στην Επιτροπή εξασφαλίζεται γραμματειακή υποστήριξη «από ανάλογο αριθμό αστυνομικών και πολιτικών υπαλλήλων του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης αποκλειστικά απασχολουμένων για το σκοπό αυτό». Ε) Εξάλλου, η παράθεση όλων των κατά τα ανωτέρω στοιχείων στο πρακτικό της Επιτροπής επιβάλλεται προκειμένου να καταστεί εφικτός ο ακυρωτικός έλεγχος της αιτιολογίας της κρίσης της Διοικήσεως επί του αιτήματος αναγνώρισης αλλοδαπού ως πρόσφυγα (βλέπε ΣτΕ 3885/2002). ΣΤ) Αντιθέτως, δεν απαιτείται η παράθεση των ερωτήσεων και απαντήσεων στο πρακτικό της Επιτροπής, ούτε ειδικότερη αιτιολογία της απόρριψης του αιτήματος παροχής ασύλου στην περίπτωση που δεν έχουν υποβληθεί ουσιώδεις, κατά τα προεκτεθέντα, ισχυρισμοί αλλά, μεταξύ άλλων, γενικοί, αόριστοι ή προδήλως αβάσιμοι ισχυρισμοί ή έχει γίνει μεν επίκληση συγκεκριμένων πραγματικών περιστατικών τα οποία, όμως, δεν στοιχειοθετούν λόγους υπαγωγής στο προστατευτικό καθεστώς της Σύμβασης της Γενεύης.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση και ανέπεμψε την υπόθεση στη Διοίκηση για νέα νόμιμη κρίση.

ΚΟΙΝΩΝΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

0564

ΣτΕ 771/2007 (Α΄ Τμήμα)³⁰

Δικαστές: Σωτ. Ρίζος, Αντιπρόεδρος Α΄ Τμήματος, Δ. Μπριόλας, Δ. Μαρινάκης, Γ. Σγούρογλου, Σπ. Μαρκάτης, Σύμβουλοι, Β. Ανδρουλάκης, Στ. Κτιστάκη, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Β. Ανδρουλάκης.

Δικηγόροι: Θεόδωρος Ράπτης, πάρεδρος του ΝΣΚ για τον Οργανισμό Γεωργικών Ασφαλίσεων

Αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας και ειδικότερα του Α΄ Τμήματος να κρίνει την άρνηση ή την παράλειψη των αρμόδιων οργάνων του ΟΓΑ να χορηγήσουν τις παροχές των διατάξεων του άρθρου 63 του Ν. 1892/1990 αφού αυτές δεν εμπίπτουν στην κατά το άρθρο 7 παρ. 1 του Ν. 702/1977 νομοθεσία περί κοινωνικής ασφάλισης αλλά πρόκειται για διαφορά που ανακύπτει από την εφαρμογή της νομοθεσίας περί κοινωνικής προστασίας γενικώς – Η καθιέρωση της ελληνικής ιθαγένειας για τα τέκνα που συγκροτούν την έννοια της «πολυτέκνης οικογένειας», ή της ελληνικής ιθαγένειας ή της ελληνικής καταγωγής της μητέρας (αναλόγως των διακρίσεων του νόμου), ως προϋπόθεση για τη λήψη των παροχών που προβλέπει το άρθρο 63 του Ν. 1892/1990, δεν προσκρούει σε καμία συνταγματική διάταξη ή αρχή – Κατά την άποψη της μειοψηφίας οι νομίμως διαμένοντες στην Ελλάδα αναγνωρισμένοι πρόσφυγες δικαιούνται το επίδομα πολυτέκνου κατ' εφαρμογήν του άρθρου 23 της Σύμβασης της Γενεύης και τούτο διότι το εν λόγω επίδομα, στερούμενο ανταποδοτικού χαρακτήρα και ερειδόμενο στο άρθρο 21 του Συντάγματος, έχει και προνοιακό χαρακτήρα, εμπίπτει, επομένως, στην έννοια των μέτρων «πρόνοιας και συνδρομής» περί των οποίων διαλαμβάνει η εν λόγω Σύμβαση στο παραπάνω άρθρο 23. Εν όψει του σκοπού της Σύμβασης της Γενεύης, η οποία αποβλέπει στην παροχή προστασίας σε άτομα τα οποία δεν μπορούν να τύχουν οποιασδήποτε μορφής αρωγής από τις αρχές του κράτους καταγωγής τους, για τους λόγους που α-

³⁰ Σημείωση της επιμελήτριας: για σχολιασμό της απόφασης βλέπε άρθρο «Πολυτεκνικό επίδομα και αναγνωρισμένοι πρόσφυγες στην Ελλάδα» του Ι. Παπαγεωργίου, στη σελίδα 665 της παρούσας έκδοσης.

παριθμούνται στο άρθρο 1 της Σύμβασης, η έννοια των μέτρων πρόνοιας και συνδρομής επιβάλλεται να ερμηνεύεται ευρέως και, επομένως, είναι αδιάφορος, ο σκοπός στον οποίο η χορήγηση του επιδόματος πολυτέκνου αποβλέπει.

Εφαρμοστέο δίκαιο :

Άρθρα 1 Α παρ. 2 και 23 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρα 8 και 14 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

Ν.Δ. 53/1974 (ΦΕΚ 256, τ. Α')

Άρθρο 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

Ν.Δ. 53/1974 (ΦΕΚ 256, τ. Α')

Άρθρα 21 και 28 Συντάγματος 1975/1986/2001

Ν. 1910/1944 «Περί κωδικοποίησης και συμπλήρωσης της νομοθεσίας περί προστασίας πολυτέκνων» (ΦΕΚ 229, τ. Α') όπως τροποποιήθηκε με το Ν. 860/1979 «Περί τροποποίησης και συμπλήρωσης διατάξεων των Ν. 1910/1944 'περί κωδικοποίησης και συμπλήρωσης της Νομοθεσίας περί προστασίας των Πολυτέκνων'» (ΦΕΚ 2, τ. Α')

Άρθρο 63 του Ν. 1892/1990 «Για τον εκσυγχρονισμό και την ανάπτυξη και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 101, τ. Α')

Άρθρο 9 του Ν. 2008/1992 «Περί τροποποίησης και συμπλήρωσης των διατάξεων του Ν. 1571/1985 'Ρύθμιση θεμάτων πετρελαϊκής πολιτικής και εμπορίας πετρελαιοειδών και άλλες διατάξεις'. Λοιπές διατάξεις αρμοδιότητας Υπουργείου Οικονομικών και συναρμόδιων Υπουργείων» (ΦΕΚ 16, τ. Α')

Άρθρο 3 του Ν. 2163/1993 «Αύξηση συντάξεων ΟΓΑ και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρο 39 του Ν. 2459/19997 «Κατάργηση φορολογικών απαλλαγών και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 17, τ. Α')

Άρθρο 11 του Ν. 2819/2000 «Ίδρυση Εταιρείας 'Ολυμπιακό Χωριό 2004 ΑΕ', προστασία Ολυμπιακών Συμβόλων και Σημάτων και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 84, τ. Α')

Άρθρο 7 παρ. 1 του Ν. 702/1977 «Περί υπαγωγής υποθέσεων εις τα διοικητικά δικαστήρια, αντικαταστάσεως, τροποποιήσεως και κα-

ταργήσεως διατάξεων του Ν.Δ. 170/1973 “περί του Συμβουλίου της Επικρατείας”» (ΦΕΚ 268, τ. Α’)

Πραγματικά Περιστατικά: Η προσφεύγουσα, κυρία Μ.Σ., λιβανικής καταγωγής, διαμένει στην Ελλάδα από το 1995 με το σύζυγό της, παλαιστινιακής καταγωγής και τα πέντε παιδιά τους (δύο από αυτά γεννήθηκαν στην Ελλάδα και εκτός της προσφυγικής ιδιότητας είναι και ανιθαγενή καθόσον σύμφωνα με το δίκαιο ιθαγένειας του Λιβάνου, που ίσχυε κατά το χρόνο γέννησής τους, τα παιδιά αποκτούν την ιθαγένεια του πατέρα τους που στην προκειμένη περίπτωση όντας παλαιστίνιος είναι *de facto* και *de jure* ανιθαγενής). Κατά την είσοδό τους στην Ελλάδα η κυρία Μ.Σ. και ο σύζυγός της αιτήθηκαν την αναγνώριση του καθεστώτος του πρόσφυγα. Αφού εξέτασε το αίτημά τους το ελληνικό κράτος έκρινε ότι πράγματι συνέτρεχαν στο πρόσωπό τους οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 1 Α παρ. 2 της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων και υπήγαγε το καθεστώς της διαμονής και της εργασίας τους στην Ελλάδα στις διατάξεις της Σύμβασης του 1951 και το Πρωτοκόλλου του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων.

Στις 10 Μαΐου 2004 η κυρία Μ.Σ. κατέθεσε αίτηση στον ΟΓΑ προκειμένου να της χορηγηθεί το προβλεπόμενο από το άρθρο 63 παρ. 3 του Ν. 1892/1990 επίδομα που καταβάλλεται στις πολύτεκνες μητέρες. Ο Προϊστάμενος Κλάδου Οικογενειακών Επιδομάτων του ΟΓΑ απέρριψε το αίτημά της με την από 9.2.2005 πράξη του με το σκεπτικό ότι «δεν έχει την πολυτεκνική ιδιότητα αφού ούτε η αιτούσα ούτε τα παιδιά της έχουν την ελληνική υπηκοότητα ή την υπηκοότητα κράτους μέλους της ΕΕ ούτε είναι ελληνικής καταγωγής που ήρθαν στην Ελλάδα ως πρόσφυγες». Η κυρία Μ.Σ. άσκησε ένσταση κατά της προαναφερόμενης πράξης ενώπιον της Επιτροπής του άρθρου 11 της υπουργικής απόφασης Γ1α/440/1991 επικαλούμενη το καθεστώς της ως πρόσφυγα και επομένως την υπαγωγή της στις διατάξεις της Σύμβασης του 1951 και του Πρωτοκόλλου του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων, και ειδικότερα στο άρθρο 23 της Σύμβασης που ορίζει ότι «αι συμβαλλόμενοι χώροι θα επιφυλάσσουν εις τους νομίμως διαμένοντας επί του εδάφους αυτών πρόσφυγας μεταχειρίσιν οίαν και εις τους υπηκόους αυτών, όσον αφορά την υπό του Δημοσίου παρεχομένην πρόνοιαν και συνδρομήν». Με την από 18.3.2005 απόφασή της η προαναφερόμενη Επιτροπή επικύρωσε την προσβαλλομένη πράξη του Προϊσταμένου Κλάδου Οικογενειακών Επιδομάτων του ΟΓΑ.

Η κυρία Μ.Σ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας αιτούμενη την ακύρωση της απόφασης του ΟΓΑ. Ειδικότερα, επικαλέστηκε ότι το επίδομα που καταβάλλεται στις πολύτεκνες μητέρες υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 23 της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων και επομένως ο αποκλεισμός των νομίμως και

μονίμως διαμενόντων στην Ελλάδα προσφύγων είναι ανίσχυρος κατά το άρθρο 28 του Συντάγματος αφού αντιτίθεται στις διατάξεις του άρθρου 23 με συνέπεια τα εν λόγω πρόσωπα να δύνανται να τύχουν ως προς την πρόνοια και τη συνδρομή που παρέχεται από το Δημόσιο εκείνης ακριβώς της μεταχείρισης την οποία απολαύουν και οι Έλληνες πολίτες υπό τον όρο της αμοιβαιότητας. Σχετικά αναφέρθηκε στην απόφαση 3103/1997³¹ του Συμβουλίου της Επικρατείας με την οποία όχι μόνο κηρύχθηκε ανίσχυρη από το δικαστήριο διάταξη ημεδαπού δικαίου (το άρθρο 25 του Ν. 1975/1991) ως αντίθετη σε συγκεκριμένη διάταξη της Σύμβασης της Γενεύης για το Καθεστώς των Προσφύγων, αλλά προέβη σε άμεση και ευθεία εφαρμογή της αντίστοιχης διάταξης της Σύμβασης στην ελληνική έννομη τάξη, καθ' υποκατάσταση της κηρυχθείσης ανίσχυρης διάταξης του ημεδαπού δικαίου.

Προς υποστήριξη των ισχυρισμών της περί υπαγωγής του επιδόματος της πολύτεκνης μητέρας στη διάταξη του άρθρου 23 της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων αναφέρθηκε στο από 5.4.2005 υπ' αριθμ. πρωτ. 1194/2005 Πόρισμα του Συνηγόρου του Πολίτη³².

Περαιτέρω, ισχυρίστηκε ότι το επίδομα και η σύνταξη που καταβάλλονται στην πολύτεκνη μητέρα υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 8 και 14 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του άρθρου πρώτου του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

Σκεπτικό: Α) Λαμβάνοντας υπόψη ότι οι διατάξεις του άρθρου 63 του Ν. 1892/1990 που θεσπίζουν παροχές όπως το επίδομα και η σύνταξη της πολύτεκνης μητέρας δεν εμπίπτουν στην κατά το άρθρο 7 παρ. 1 του Ν. 702/1977 νομοθεσία περί κοινωνικής ασφάλισης το Συμβούλιο Επικρατείας απέρριψε κατά πλειοψηφία την αίτηση ακύρωσης ερμηνεύοντας το άρθρο 63 του Ν. 1892/1990 σε συνδυασμό με την κυρωθείσα με την παρ. 9 του άρθρου 9 του Ν. 2008/1992 υπ' αριθμ. Γ1α/440/9.2.1991 κοινή απόφαση των Υπουργών Εθνικών Οικονομίας, Οικονομικών και Υγείας, Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων, το άρθρο 3 του Ν. 2163/1997 και το άρθρο 39 του Ν. 2459/1997 υπό το φως των διατάξεων των άρθρων 21 και 28 του Συντάγματος και 23 της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων καθώς και των άρθρων 8 και 14 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του άρθρου πρώτου του Πρώτου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του

³¹ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 49.

³² Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένο σε http://www.synigoros.gr/reports/arnisi_oik_epidomatos.pdf.

Ανθρώπου. **Β)** Κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 21 του Συντάγματος η πρόνοια για τις πολύτεκνες οικογένειες εκδηλώνεται εν όψει της ανάγκης «συντηρήσεως και προαγωγής» του ελληνικού έθνους και συνεπώς δεν αναφέρεται, κατ' αρχήν, σε οικογένειες αλλοδαπών οι οποίοι διαβιούν στην Ελλάδα (ΣτΕ 1489/2006). Εξ άλλου, οι παροχές που θεσπίζονται με το άρθρο 63 του Ν. 1892/1990 αποτελούν μέτρα με τα οποία, κατ' εξοχήν, πραγματώνεται η κατά το Σύνταγμα ειδική κρατική φροντίδα υπέρ των πολυτέκνων και έχουν χαρακτήρα κινήτρου προς δημιουργία πολυτέκνων οικογενειών, με σκοπό την αντιμετώπιση του οξέος δημογραφικού προβλήματος που αντιμετωπίζει η Χώρα (όπως συνάγεται από την εισηγητική έκθεση του παραπάνω νόμου και τα σχετικά πρακτικά συνεδριάσεων της Βουλής – ΣτΕ 1095/2001). Εν όψει των ανωτέρω, η καθιέρωση της ελληνικής ιθαγένειας για τα τέκνα που συγκροτούν την έννοια της «πολύτεκνης οικογένειας», ή της ελληνικής ιθαγένειας ή της ελληνικής καταγωγής της μητέρας (αναλόγως των διακρίσεων του νόμου), ως προϋπόθεση για τη λήψη των παροχών που προβλέπει το άρθρο 63 του Ν. 1892/1990, δεν προσκρούει σε καμία συνταγματική διάταξη ή αρχή (ΣτΕ 1489/2006). Περαιτέρω, και συναφώς προς τα ανωτέρω, ο συντακτικός νομοθέτης δεν απέβλεψε στην προστασία των πολυτέκνων οικογενειών ως κατηγορίας οικονομικώς αδυνάτων ή αναξιοπαθούντων ατόμων αλλά επιδιώκει την προστασία τους για λόγους δημογραφικής πολιτικής (ΣτΕ 1095/2001). Επομένως, εν όψει του χαρακτήρα του εν λόγω επίδοματος ως κινήτρου για την δημιουργία πολυτέκνων οικογενειών, αυτό δεν εμπίπτει στην κατά την Σύμβαση της Γενεύης έννοια των μέτρων «πρόνοιας και συνδρομής» και, κατ' ακολουθίαν, δεν επιβάλλεται από την παραπάνω Σύμβαση η χορήγηση του επίδοματος πολυτέκνου σε αναγνωρισμένη πρόσφυγα η οποία διαμένει νομίμως στην Ελλάδα. **Γ)** Κατά τη γνώμη, όμως, του Παρέδρου Β. Ανδρουλάκη, οι νομίμως διαμένοντες στην Ελλάδα αναγνωρισμένοι πρόσφυγες δικαιούνται το επίδομα πολυτέκνου κατ' εφαρμογήν του άρθρου 23 της Σύμβασης της Γενεύης και τούτο διότι το εν λόγω επίδομα, στερούμενο ανταποδοτικού χαρακτήρα και ερειδόμενο στο άρθρο 21 του Συντάγματος, έχει και προνοιακό χαρακτήρα, εμπίπτει, επομένως, στην έννοια των μέτρων «πρόνοιας και συνδρομής» περί των οποίων διαλαμβάνει η εν λόγω Σύμβαση στο παραπάνω άρθρο 23. Εξ άλλου, εν όψει του σκοπού της Σύμβασης της Γενεύης, η οποία αποβλέπει στην παροχή προστασίας σε άτομα τα οποία δεν μπορούν να τύχουν οποιασδήποτε μορφής αρωγής από τις αρχές του κράτους καταγωγής τους, για τους λόγους που απαριθμούνται στο άρθρο 1 της Σύμβασης, η έννοια των μέτρων πρόνοιας και συνδρομής επιβάλλεται να ερμηνεύεται ευρέως και, επομένως, είναι αδιάφορος, από την εδώ εξεταζόμενη άποψη, ο σκοπός στον οποίο αποβλέπει η χορήγηση του επίδο-

ματος πολυτέκνου (Απόφαση ΔΕΚ της 29-10-1998, Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Ελλάδος, C - 158/96³³, σκέψη 34). Δ) Εν όψει του χαρακτήρα του επίδικου επιδόματος πολύτεκνης μητέρας και, ιδίως, λόγω του μη ανταποδοτικού χαρακτήρα του (Απόφαση επί του παραδεκτού του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων της 3ης Οκτωβρίου 2000 στην υπόθεση *Wessels - Bergervoet κατά Ολλανδίας*), αυτό δεν εμπίπτει στην κατά το πρώτο πρόσθετο πρωτόκολλο της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου έννοια της περιοσί-ας. Εξ άλλου, με τις διατάξεις των παρ. 1 και 4 του άρθρου 3 του Ν. 2163/1993 (με τις οποίες ως προϋπόθεση καταβολής του επιδόματος τίθεται η ελληνική ιθαγένεια των τέκνων ή της μητέρας ή η ελληνική καταγωγή της τελευταίας) δεν παραβιάζεται το άρθρο 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, δεδομένου ότι με τις παραπάνω νομοθετικές διατάξεις τίθεται μια αντικειμενική προϋπόθεση για τη χορήγηση του επιδόματος και της σύνταξης της πολύτεκνης μητέρας και δεν επιχειρείται διάσπαση της οικογενειακής ζωής, ούτε τίθεται εμπόδιο στη δημιουργία οικογένειας (ΣτΕ 1489/2006). Τέλος, δεν παραβιάζεται ούτε το άρθρο 14 της παραπάνω Σύμβασης δεδομένου ότι η διάκριση ημεδαπών και αλλοδαπών, ως προς τη χορήγηση του επίδικου επιδόματος, στηρίζεται στο αντικειμενικό και εύλογο, στην προκειμένη περίπτωση, κριτήριο της ιθαγένειας.

Το Δικαστήριο απέρριψε κατά πλειοψηφία την αίτηση της κυρίας M.S. για την ακύρωση της απόφασης της Επιτροπής του ΟΓΑ με την οποία κρίθηκε ότι δεν είναι δικαιούχος του επιδόματος που καταβάλλεται στην πολύτεκνη μητέρα λόγω του ότι «δεν έχει την πολυτεκνική ιδιότητα αφού ούτε η αιτούσα ούτε τα παιδιά της έχουν την ελληνική υπηκοότητα ή την υπηκοότητα κράτους μέλους της ΕΕ ούτε είναι ελληνικής καταγωγής που ήρθαν στην Ελλάδα ως πρόσφυγες».

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου και η υπ' αριθμ. 772/2007 απόφαση του Α' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Νομοθετικές εξελίξεις: Με τη διάταξη της παραγράφου 5 του άρθρου 6 του Ν. 3631/2008 (ΦΕΚ 6, τ. Α') «Σύσταση Εθνικού Ταμείου Κοινωνικής Συνοχής και άλλες διατάξεις» θεσμοθετήθηκε η καταβολή του επιδόματος και της σύνταξης στις πολύτεκνες μητέρες στις οποίες έχει αναγνωρισθεί το καθεστώς του πρόσφυγα και διαμένουν μόνιμα στην Ελλάδα υπαγόμενες στις διατάξεις της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων, στις ανιθαγενείς, των οποίων το καθε-

³³ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 486 της παρούσας έκδοσης.

στώσ παραμονής στην Ελλάδα διέπεται από τις διατάξεις της Σύμβασης του 1954 για το Καθεστώς των Ανηθαγενών (Ν. 139/1975, ΦΕΚ 176, τ. Α') και στις δικαιούχους του ανθρωπιστικού καθεστώτος των οποίων το καθεστώς παραμονής στην Ελλάδα διέπεται από το άρθρο 8 του Π.Δ. 61/1999 (ΦΕΚ 63, τ. Α').

ΙΘΑΓΕΝΕΙΑ

0565

ΣτΕ 190/1929 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Ε.Δ. Ρακτιβάν, Πρόεδρος, Ν. Γιαμαλάκης, Α. Φίλων, Χ. Οικονομόπουλος, Ν. Κολυβάς, Α. Γαζής, Φ. Παπαγεωργίου, Σύμβουλοι, Σ. Σολιώτης και Κ. Μηλιαρέσης, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Ν. Γιαμαλάκης.

Δικηγόροι: Δ. Δουζίνας για τις αιτούσες και Γ. Σπυρόπουλος, Πάρεδρος του Συμβουλίου της Επικρατείας για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Έκδοση απόφασης απέλασης μετά την αυτεπάγγελτη ανάκληση της απόφασης με την οποία εγκρίθηκε η κτήση της ελληνικής ιθαγένειας με πολιτογράφηση – Με την τελεσθείσα πολιτογράφηση επέρχεται πλήρης αφομοίωση του πολιτογραφηθέντος προς τον ιθαγενή εκ γενετής. Επομένως όλα τα δικαιώματα, όλα τα προνόμια των οποίων απολαμβάνει ο εκ γενετής ιθαγενής ανήκουν του λοιπού και στον πολιτογραφηθέντα, τον οποίον βαρύνουν επίσης και όλες οι υποχρεώσεις του πολίτου, δημιουργουμένης για τον πολιτογραφηθέντα νέας νομικής διεθνούς κατάστασης από την οποία απορρέουν δικαιώματα τα οποία δεν δύναται να στερηθεί ούτε να απωλέσει την ιδιότητα του πολίτου παρά μόνον όπως ορίζουν οι νόμοι – Καμιά διάταξη των ελληνικών νόμων δεν επιτρέπει στην εκτελεστική αρχή να στερεί την ιδιότητα του έλληνα πολίτη, ούτε να ανακαλεί διάταγμα εγκρίνον την πολιτογράφηση, μετά την εκτέλεση αυτού στην οποία στηρίχτηκε νομίμως κτηθέν δικαίωμα.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 15 του Νόμου περί Ελληνικού Αστικού Νόμου (ΦΕΚ 75/15.11.1856, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Το 1922 οι προσφεύγουσες μετοίκησαν από τη Γαλλία στην Ελλάδα. Με προεδρικό διάταγμα που εκδόθηκε στις 1.11.1926 και δημοσιεύτηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως την ίδια χρονιά πολιτογραφήθηκαν ελληνίδες, αφού προηγουμένως τηρήθηκαν οι νόμιμες διατυπώσεις. Έκτοτε, διαμένουν στην Ελλάδα όπου έχουν εγκατασταθεί οριστικά. Ξαφνικά, κοινοποιήθηκε στις αιτούσες η από 7.8.1929 απόφαση του Υπουργού των Εσωτερικών με την οποία θεωρώντας τες αλλοδαπές διατάσσει την εντός 15 ημερών απέλασή τους από το ελληνικό έδαφος, τη γνώμη του δε ότι είναι αλλοδαπές και όχι ελληνίδες

στηρίζει στο από 5.11.1928 διάταγμα με το οποίο ανακλήθηκε το διάταγμα με το οποίο εγκρίθηκε η απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας.

Οι προσφεύγουσες άσκησαν αίτηση για την ακύρωση της από 7.8.1929 απόφασης του Υπουργού των Εσωτερικών με την οποία διατάσσεται η απέλασή τους από το ελληνικό έδαφος ως αλλοδαπών (γαλλίδων πολιτών). Σχετικά ισχυρίστηκαν ότι η απόφαση απέλασης που εξέδωσε ο Υπουργός των Εσωτερικών, πράξη εκτελεστή διοικητικής αρχής και επομένως προσβλητέα είναι παράνομη, γιατί το διάταγμα της 5.11.1928 είναι παράνομο και αντισυνταγματικό: ο Υπουργός έχει μεν το δικαίωμα να αρνείται την έγκριση προς απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας, αλλά δεν έχει το δικαίωμα να ανακαλεί την αυτοβούλως κτηθείσα. Ακύρου δε όντος του διατάγματος τούτου και κατά συνέπειαν παραμένοντος του πρώτου ισχυρού, οι προσφεύγουσες είναι ελληνίδες και δεν έχει το δικαίωμα ο Υπουργός να διατάξει την απέλασή τους.

Σκεπτικό: Α) Με την τελεσθείσα πολιτογράφηση επέρχεται πλήρης αφομοίωση του πολιτογραφηθέντος προς τον ιθαγενή εκ γενετής. Επομένως όλα τα δικαιώματα, όλα τα προνόμια των οποίων απολαμβάνει ο εκ γενετής ιθαγενής ανήκουν του λοιπού και στον πολιτογραφηθέντα, τον οποίον βαρύνουν επίσης και όλες οι υποχρεώσεις του πολίτου, δημιουργουμένης για τον πολιτογραφηθέντα νέας νομικής διεθνούς κατάστασης από την οποία απορρέουν δικαιώματα τα οποία δεν δύναται να στερηθεί ούτε να απωλέσει την ιδιότητα του πολίτου παρά μόνον όπως ορίζουν οι νόμοι. **Β)** Καμιά διάταξη των ελληνικών νόμων δεν επιτρέπει στην εκτελεστική αρχή να στερεί την ιδιότητα του έλληνα πολίτη, ούτε να ανακαλεί διάταγμα που ενέκρινε την πολιτογράφηση, μετά την εκτέλεση αυτού στην οποία στηρίχτηκε νομίμως κτηθέν δικαίωμα. **Γ)** Το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι το διάταγμα με το οποίο απέκτησαν την ελληνική ιθαγένεια οι προσφεύγουσες είναι νόμιμον αφού αναφέρει ότι συνέτρεξαν όλες οι προϋποθέσεις του νόμου για την έκδοσή του (δηλαδή η δήλωση της βούλησης των προσφευγουσών για την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας και ότι ήσαν ενήλικες κατά τους νόμους της πατρίδας τους κατά το χρόνο της ανωτέρω δήλωσης).

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση απέλασης του Υπουργού Εσωτερικών κρίνοντας ότι είναι άκυρο το επικαλούμενο από τον Υπουργό από 5.11.1928 διάταγμα με το οποίο ανακλήθηκε το προηγούμενο διάταγμα της 1.11.1926 με το οποίο οι προσφεύγουσες είχαν αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια.

0566**ΣτΕ 716/1935 (Ολομέλεια)**

Δικαστές: Στ. Παπαφράγκος, Πρόεδρος, Δ. Πολίτης, Α. Γαζής, Φ. Παπαγεωργίου, Π. Πουλίτσας, Ε. Μελισσειδής, Ν. Καμπάνης, Σύμβουλοι, Γ. Σπυρόπουλος, Ι. Μανιάτης, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Ι. Μανιάτης.

Δικηγόροι: Γ. Κακομανώλης, για τον αιτούντα.

Έκδοση απόφασης απέλασης με το σκεπτικό ότι ο προσφεύγων δεν απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια με την εθελοντική κατάταξη στο στρατό επειδή δεν ενεγράφη σε δήμο ή κοινότητα του κράτους – Κτήση της ελληνικής ιθαγένειας με εθελοντική κατάταξη στο στρατό για ορισμένη θητεία – Με την πολιτογράφηση και την καθ' οιονδήποτε άλλο νόμιμο τρόπο κτήση της ελληνικής υπηκοότητας επέρχεται πλήρους αφομοίωση του κτησαμένου αυτήν με τον ιθαγενή εκ γενετής και αυτός απολαμβάνει όλα τα δικαιώματα που απολαμβάνει και ο εκ γενετής ιθαγενής μη δυνάμενος να απωλέσει την ιδιότητα του έλληνα πολίτη και των δικαιωμάτων που απορρέουν από αυτήν παρά μόνον όπως ορίζει ο νόμος – Η παράλειψη της εγγραφής σε Δήμο ή Κοινότητα της χώρας αποδεικνύει μόνον ότι ο ενδιαφερόμενος δεν χρησιμοποίησε την ελληνική ιθαγένεια για να αποκτήσει το δικαίωμα του δημότη σε κάποιο δήμο της Ελλάδας σύμφωνα με τις διατάξεις του Δημοτικού Νόμου. Τούτο όμως δεν ασκεί επιρροή στην αυτοδικαίως κτηθείσα ελληνική ιθαγένεια γιατί καμιά διάταξη νόμου δεν ορίζει ότι η παράλειψη εγγραφής στο Δημοτολόγιο συνεπάγεται τη στέρηση της ελληνικής ιθαγένειας – Τα νομοθετικά διατάγματα της 5.5.1926 και 25.10.1927 εισήγαγαν διακρίσεις μεταξύ αλλογενών και ομογενών σε θέματα ιθαγένειας.

Εφαρμοστέο δίκαιο

Άρθρο 15 του Νόμου περί Ελληνικού Αστικού Νόμου (ΦΕΚ 75/15.11.1856, τ. Α') όπως τροποποιήθηκε με το Ν.Δ. της 13/15.9.1926 κυρωθέντος δια του Π.Δ. της 12/13.8.1927 «περί κυρώσεως και τροποποιήσεως του από 13/15.9.1926 ΝΔ περί τροποποιήσεως διατάξεων του Αστικού Νόμου» (ΦΕΚ 171, τ. Α')

Άρθρα 1 και 2 του Ν. 439/1914 «Περί κατατάξεως εθελοντών» (ΦΕΚ 361, τ. Α')

Άρθρο 23 του Ν. 4310/1929 «περί εγκαταστάσεως και κινήσεως αλλοδαπών εν Ελλάδι, αστυνομικού ελέγχου, διαβατηρίων, απελάσεων και εκτοπίσεων» (ΦΕΚ 287, τ. Α')

Άρθρο 37 του Ν. 4952/1931 «Περί κυρώσεως του από 31.9.1926 νομοθετικού διατάγματος περί οργανώσεως της κεντρικής πρε-

σβευτικής και προξενικής υπηρεσίας του Υπουργείου των Εξωτερικών, ως τροποποιείται δια τους παρόντος» (ΦΕΚ 106, τ. Α')

Ν. 120/1914 « Περί τροποποίησης του άρθρου 23 του Αστικού Νόμου της 19.10.1856» (ΦΕΚ 1, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Η Αστυνομική Διεύθυνση Αθηνών με την από 18.6.1935 αναφορά της προς το Υπουργείο Εσωτερικών πρότεινε την απέλαση του ως άγγλου υπηκόου φερομένου Ι.Κ. για το λόγο ότι η περαιτέρω παραμονή του στην Ελλάδα είναι επιζήμια για τη δημόσια ασφάλεια. Με βάση την πρόταση αυτήν εκδόθηκε κατ' εφαρμογή του άρθρου 23 του Ν. 4310/1929 η από 28.6.1935 απόφαση του Υπουργού των Εσωτερικών με την οποία διατάσσεται η εκτός των ορίων της επικράτειας απέλαση αυτού. Σε εκτέλεση της προαναφερόμενης απόφασης που διαβιβάστηκε στη Διεύθυνση Ειδικής Ασφάλειας Αθηνών συνελήφθη ο αιτών, κύριος Ι.Κ., την 9.7.1935, προκειμένου να απομακρυνθεί από τη χώρα, αλλά μετά από νεότερη διαταγή του Υπουργού, αρχικά προφορικής και στη συνέχεια έγγραφης που διατυπώθηκε με το από 16.7.1935 έγγραφο, ανεστάλη προσωρινά η εκτέλεση της απόφασης απέλασης προκειμένου να ερευνηθεί εάν πρόκειται πράγματι για επικίνδυνο κομμουνιστή. Σε εκτέλεση σχετικής διαταγής η Διεύθυνση Ειδικής Ασφάλειας υπέβαλε στο Υπουργείο των Εσωτερικών την από 27.7.1935 αναφορά της στην οποία εκθέτει την ιδιότητα του αιτούντα ως ασκούντα στην Αθήνα το επάγγελμα του δικηγόρου και τη δράση του ως μέλους της Κεντρικής Επιτροπής Εργατικής Βοήθειας, οργάνωσης κομμουνιστικής. Συγχρόνως, η Διεύθυνση Ειδικής Ασφάλειας υπέβαλε τη γνώμη ότι επιβάλλεται η άμεση εκτός των ορίων της επικράτειας απομάκρυνση του αιτούντα καθότι από τα υπάρχοντα στοιχεία κρίνεται ιδιαίτερα επικίνδυνος για τη δημόσια ασφάλεια και το κρατούν κοινωνικό καθεστώς. Σε συνέχεια αυτής της αναφοράς ο Υπουργός των Εσωτερικών εξέδωσε την από 3.8.1935 διαταγή προς την Αστυνομική Διεύθυνση Αθηνών παραγγέλλοντας την άμεση εκτέλεση της από 28.6.1935 απόφασής του περί απέλαση του αιτούντα εκτός των ορίων της ελληνικής επικράτειας. Από την απόφαση απέλασης και από το από 3.8.1935 έγγραφο της Αστυνομικής Διεύθυνσης Αθηνών προκύπτει ότι η διατάχθηκε η απομάκρυνση του αιτούντα από την ελληνική επικράτεια με το σκεπτικό ότι δεν έχει αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια αφού δεν είναι εγγεγραμμένος σε κανένα Δήμο ή Κοινότητα του κράτους και από τα στοιχεία των αρμόδιων υπηρεσιών συνάγεται ότι είναι αλλοδαπός.

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης απέλασης ισχυριζόμενος ότι μη νομίμως διατάχθηκε η απομάκρυνσή του από την Ελλάδα καθόσον είναι Έλληνας πολίτης. Περαιτέρω επικαλέστηκε ότι κατέστη Έλληνας από το 1919, όταν

εγκαταστάθηκε στη χώρα και ότι είναι δικηγόρος στο Πρωτοδικείο Αθηνών, διορισμένος με το από 4.12.1925 διάταγμα. Ισχυρίστηκε ότι πληρούνται στο πρόσωπό του όλες οι προϋποθέσεις που τάσσει ο νόμος (άρθρο 15 του Αστικού Νόμου) για την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας σημειώνοντας ότι ο διορισμός του ως δικηγόρου προϋπόθετε, εκτός των άλλων τυπικών προσόντων, και την ελληνική ιθαγένεια. Επομένως, με το διορισμό του ως δικηγόρου αναγνωρίστηκε η ελληνική υπηκοότητα στο πρόσωπό του και έκτοτε δημιουργήθηκε υπέρ αυτού κατάσταση που δεν είναι δυνατό να ανακληθεί μετά από μακρό χρόνο. Συμπληρωματικά αναφέρθηκε στο γεγονός ότι απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια καθότι υπηρέτησε ως εθελοντής στον Ελληνικό Στρατό και για την απόδειξη αυτού του ισχυρισμού του κατέθεσε στο δικαστήριο προσωρινό απολυτήριο του Ιου Συντάγματος Εθελοντών.

Σκεπτικό: Α) Από το άρθρο 23 του Ν. 4310/1929 προκύπτει ότι απαραίτητη προϋπόθεση για την απέλαση προσώπου από την ελληνική επικράτεια είναι η έλλειψη της ελληνικής υπηκοότητας. **Β)** Λαμβάνοντας υπόψη τις διατάξεις των νόμων (άρθρο 15 του Αστικού Νόμου της 29.10.1856, όπως τροποποιήθηκε με τα νομοθετικά διατάγματα της 5.5.1926 και 25.10.1927 που εισήγαγαν διακρίσεις μεταξύ αλλογενών και ομογενών καθώς και με το Ν. 439/1914) που διέπουν την κτήση της ελληνικής ιθαγένειας το Δικαστήριο απεφάνθη ότι με την πολιτογράφηση και την καθ' οιονδήποτε άλλο νόμιμο τρόπο κτήση της ελληνικής υπηκοότητας επέρχεται πλήρης αφομοίωση του κτησαμένου αυτήν με τον ιθαγενή εκ γενετής και αυτός απολαμβάνει όλα τα δικαιώματα που απολαμβάνει και ο εκ γενετής ιθαγενής μη δυνάμενος να απωλέσει την ιδιότητα του Έλληνα πολίτη και των δικαιωμάτων που απορρέουν από αυτήν παρά μόνον όπως ορίζει ο νόμος. **Γ)** Αναφερόμενο στη διάταξη του άρθρου 1 του Ν. 439/1914 που επιτρέπει την κατάταξη στον ελληνικό στρατό εθελοντών με ορισμένη θητεία καθώς και των μη κερτημένων την ελληνική ιθαγένεια ομογενών και στη διάταξη του άρθρου 2 του ίδιου νόμου που ορίζει ότι οι κατατασσόμενοι εθελοντές αποκτούν την ελληνική ιθαγένεια χωρίς άλλη διατύπωση πολιτογράφησης, εγγραφόμενοι δημότες σε οιονδήποτε Δήμο ή Κοινότητα επιθυμούν και ότι ο όρκος του στρατιωτικού αναπληρώνει τον όρκο του Έλληνα πολίτη το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι ο αιτών είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια αφού απέδειξε ότι κατετάγη στο στρατό εθελοντής της κλάσης 1920 και απολύθηκε το Νοέμβριο του 1923 (δηλαδή ενόσω ίσχυε ο Ν. 439/1914, από την 4.12.1914 έως και το Μάιο του 1925) και κατέληξε ότι αυτοδικαίως αυτός απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια χωρίς να απαιτείται άλλη διατύπωση. **Δ)** Η παράλειψη της εγγραφής του σε Δήμο ή Κοινότητα της χώρας, όπως βεβαιώνει και η αρμόδια υπηρεσία του Υπουργείου, αποδεικνύει μόνον

ότι δεν χρησιμοποίησε την ελληνική ιθαγένεια για να αποκτήσει το δικαίωμα του δημότη σε κάποιο δήμο της Ελλάδας σύμφωνα με τις διατάξεις του Δημοτικού Νόμου. Τούτο όμως δεν ασκεί επιρροή στην αυτοδικαίως κτηθείσα ελληνική ιθαγένεια γιατί καμιά διάταξη νόμου δεν ορίζει ότι η παράλειψη εγγραφής στο Δημοτολόγιο συνεπάγεται τη στέρηση της ελληνικής ιθαγένειας. Ούτε ασκεί επιρροή αν ο αιτών έχει αποκτήσει άλλη ιθαγένεια γιατί καμιά διάταξη νόμου δεν προβλέπει την αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας όσων έχουν ταυτόχρονα και άλλη, εκτός εάν συντρέχουν οι λόγοι που προβλέπουν ειδικότερες διατάξεις (άρθρα 23 έως 25 του Αστικού Νόμου του 1856, όπως τροποποιήθηκε με το Ν. 120/1913 και τα νομοθετικά διατάγματα της 13.9.1926 και της 12.7.1927). Εφόσον από το προσωρινό απολυτήριο που προσκόμισε ο αιτών αποδεικνύεται η ελληνική ιθαγένειά του και δεν έχει εκδοθεί αντίθετη αμετάκλητη απόφαση σύμφωνα με τις διατάξεις του ψηφίσματος της Δ' Εθνοσυνέλευσης και του άρθρου 37 του Ν. 4952/1931 σε καμιά περίπτωση δε μπορεί να διαταχθεί η απέλασή του από την ελληνική επικράτεια.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση απέλασης του Υπουργού Εσωτερικών κρίνοντας ότι εκδόθηκε κατά παράβαση των σχετικών διατάξεων του Ν. 4310/1929.

0567

ΣτΕ 347/1943 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Π. Πουλίτσας, αντιπρόεδρος, κωλυμένου του προέδρου, Κ. Κυριακόπουλος, Α. Διγενόπουλος, Χ. Μητρέλιας, Γ. Σπυρόπουλος, Ε. Σαουνάτσος, Ι. Μανιάτης, Σύμβουλοι, Γ. Παπαχατζής, Γ. Σπυρόπουλος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Γ. Σπυρόπουλος.

Δικηγόροι: Κ. Ζωγράφος, για τον αιτούντα, Ι.Χ και Στ. Μεσημέρης, για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Από το συνδυασμό των άρθρων 1 και 3 της Σύμβασης περί Ανταλλαγής Πληθυσμών που υπογράφηκε στη Λοζάνη στις 30.1.1923 προκύπτει ότι το κριτήριο για την υπαγωγή στην ανταλλαγή δεν είναι το γένος, αλλά οι θρησκευτικές πεποιθήσεις.

Εφαρμοστέο δίκαιο

Σύμβαση της Λοζάνης περί Ανταλλαγής Ελληνικών και Τουρκικών Πληθυσμών

Ν.Δ. της 25.8.1923 (ΦΕΚ 238, τ. Α')

Αθρόα Πολιτογράφηση των εκ Τουρκίας εις Ελλάδα Καταφυγόντων Ομογενών

Ν.Δ. της 21.8.1923 (ΦΕΚ 238, τ. Α')

Άρθρο 37 του Ν. 4952/1931 «Περί κυρώσεως του από 31.9.1926 νομοθετικού διατάγματος περί οργανώσεως της κεντρικής πρε-

σβευτικής και προξενικής υπηρεσίας του Υπουργείου των Εξωτερικών, ως τροποποιείται δια τους παρόντος» (ΦΕΚ 106, τ. Α')

Ν. 143/1941 «Περί ενασκήσεως αρμοδιοτήτων και δικαιωμάτων παρά του Προέδρου της Κυβερνήσεως» (ΦΕΚ 189, τ. Α')

Α.Ν. 2068/1939 «Περί υπαγωγής της παρά τω υπουργείω Κρατικής Υγιεινής και Αντιλήψεως Λειτουργούσης Διευθύνσεως Ανταλλαγής στις την ΓΔΔΛ και ρυθμίσεως ζητημάτων αποζημιώσεων» (ΦΕΚ 480, τ. Α').

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κύριος Ι.Χ., γεννηθείς στην περιφέρεια Καρς του Καυκάσου, και αφιχθείς στην Ελλάδα το 1927 ενεγράφη στα μητρώα αρρένων του Δήμου Βεροίας, δυνάμει της υπ' αριθμ. .../1927 απόφασης του Νομάρχη Θεσσαλονίκης, ως πρόσφυγας ανταλλάξιμος που απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια με την αθρόα πολιτογράφηση βάσει της Συνθήκης της Λωζάνης. Μετά από δέκα πέντε χρόνια γεννήθηκε ζήτημα ιθαγένειας του αιτούντα και ο Υπουργός Εσωτερικών ασκώντας την κατά το άρθρο 37 παρ. 3 του κωδικοποιημένου Ν. 4952/1931 αρμοδιότητά του εξέδωσε την από 21.10.1942 απόφαση με την οποία στηριζόμενος σε πληροφορίες της υπηρεσίας αλλοδαπών Θεσσαλονίκης και σε γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας χαρακτήρισε τον αιτούντα αλλοδαπό, ως γεννηθέντα από Ελληνίδα μητέρα και Αρμένιο πατέρα.

Ο κύριος Ι.Χ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών. Ενώπιον του Δικαστηρίου κατέθεσε την από 20.4.1943 ένορκη βεβαίωση του Ειρηνοδίκη Θεσσαλονίκης στην οποία ο Π.Α., άλλοτε υποπρόξενος της Ελλάδας στη Βασόρα της Μεσοποταμίας, εκθέτει ότι ο αιτών έφθασε σ' αυτήν την πόλη προερχόμενος από την περιφέρεια Καρς του Καυκάσου, το έτος 1920. Μεταξύ άλλων ισχυρίστηκε ότι για την έκδοση της απόφασης ο Υπουργός Εσωτερικών όφειλε να έχει τη γνώμη των Υπουργών Εξωτερικών και Οικονομικών.

Σκεπτικό: Α) Σύμφωνα με το από 18/21 Ιουλίου 1931 προεδρικό διάταγμα που κωδικοποίησε τη νομοθεσία περί οργανώσεως της Κεντρικής, Πρεσβευτικής και Προξενικής Υπηρεσίας του Υπουργείου Εξωτερικών οι αποφάσεις περί ιθαγένειας εκδίδονται από τον Υπουργό Εσωτερικών μετά από προηγούμενη γνώμη του Υπουργού Εξωτερικών και του Υπουργείου στο οποίο υπάγονται οι υποθέσεις της ανταλλαγής. Όμως, κατά το χρόνο της έκδοσης της προσβαλλόμενης πράξης το Υπουργείο Εξωτερικών ασκούσε, σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν.Δ. 143/1941, τις αρμοδιότητες του άλλοτε Υπουργού των Εξωτερικών μόνον όσον αφορά στα ζητήματα τα αναγόμενα στη Διοίκηση του προσωπικού και στη ρύθμιση των τρεχουσών και εκκρεμών αυτού δαπανών η δε γνώμη του Υπουργείου Οικονομικών, στο οποίο υπάγονται οι υποθέσεις της ανταλλα-

γής μετά τον Α.Ν. 2068/1939 δεν απαιτείται κατά την αληθή έννοια της διάταξης του άρθρου 37 του από 18/21 Ιουλίου 1931 προεδρικού διατάγματος σε κάθε υπόθεση ιθαγένειας, αλλά μόνο στις υποθέσεις που ενδιαφέρουν την υπηρεσία ανταλλαγής, όπως είναι αυτές των Μουσουλμάνων, των οποίων η ιθαγένεια ασκεί επιρροή στην περιουσία που έχουν στην Ελλάδα. Επομένως, απορρίπτεται ο σχετικός λόγος ακύρωσης, ορθώς δε εκδόθηκε η προσβαλλομένη χωρίς τη γνώμη των Υπουργείων Εξωτερικών και Οικονομικών. Β) Ερευνητέο είναι επομένως εάν η περιφέρεια Καρς του Καυκάσου βρισκόταν κατά το χρόνο της αναχώρησης του αιτούντα από αυτήν υπό τουρκική κυριαρχία: από αυτό το στοιχείο εξαρτάται η εφαρμογή των διατάξεων της Σύμβασης περί ανταλλαγής των Ελληνοτουρκικών πληθυσμών στην υπόθεσή του. Η περιφέρεια του Καρς περιελήφθη στο τουρκικό έδαφος κατά τον καθορισμό των βορειοανατολικών συνόρων της Τουρκίας προς τη Ρωσία δυνάμει του άρθρου 1 εδ. 3 της υπογραφείσας στη Μόσχα στις 16.3.1921 Σύμβασης μεταξύ των δύο αυτών χωρών. Όμως, η περιφέρεια του Καρς είχε ήδη περιέλθει στην τουρκική κυριαρχία δυνάμει του άρθρου 4 της από 3.3.1918 Σύμβασης του Brest Litovsk (που υπογράφηκε μεταξύ της Γερμανίας και των Συμμάχων της, μεταξύ των οποίων και της Τουρκίας αφενός και της Σοβιετικής Ρωσίας αφετέρου, που την υπέγραψαν στις 19.3.1918, όταν αντηλλάγησαν στο Βερολίνο οι σχετικές επικυρώσεις). Η εκχώρηση που περιλαμβάνουν οι προαναφερόμενες συμβάσεις παρέμεινε ισχυρά και μετά τη Συνθήκη των Βερσαλλιών της 18.6.1919: σύμφωνα με το άρθρο 116 εδ. 2 αυτής της Συνθήκης ακυρώθηκαν μόνον οι συνθήκες που υπογράφηκαν μεταξύ της Γερμανίας και της Σοβιετικής Ρωσίας και δεν εθίγησαν αυτές που είχαν υπογραφεί μεταξύ της Τουρκίας και της Σοβιετικής Ρωσίας. Σημειώνεται σχετικά ότι τα τελευταία αυτά κράτη δεν συνέπραξαν στη Συνθήκη της Βερσαλλιών. Γ) Επομένως, η ιθαγένεια του αιτούντα, που εγκατέλειψε την περιφέρεια Καρς όταν βρισκόταν υπό τουρκική κυριαρχία πρέπει να κριθεί βάσει της Σύμβασης περί ανταλλαγής των Ελληνικών και Τουρκικών Πληθυσμών, που υπογράφηκε στη Λοζάνη στις 30.1.1923 και κυρώθηκε με το Ν.Δ. της 26.8.1923. Σύμφωνα με το άρθρο 1 αυτής της Σύμβασης ανταλλάξιμοι θεωρούνται οι τούρκοι υπήκοοι ελληνικού ορθόδοξου θρησκευματος που ήσαν εγκατεστημένοι σε τουρκικά εδάφη. Κατά τη σαφή έννοια αυτής της διάταξης που προκύπτει από τη γραμματική της διατύπωση αλλά και της απόφασης της Μεικτής Επιτροπής (που συνεστήθη δυνάμει του άρθρου II της Σύμβασης με αρμοδιότητα να αποφαίνεται επί παντός ζητήματος που αφορά στη Σύμβαση κατ' εφαρμογή του άρθρου 12 παρ. 3 και να την ερμηνεύει αυθεντικώς) ουδεμία ασκεί επιρροή το γένος προσώπου, θεωρουμένων ως ανταλλάξιμων όσων έχουν το «ελληνικό ορθόδοξο θρήσκευμα», δηλαδή όσων ανήκουν από θρη-

σκευτικής άποψης στο Οικουμενικό Πατριαρχείο του Φαναρίου και αποβλέπουν στον Πατριάρχη Κωνσταντινούπολης ως τον ανώτατο θρησκευτικό αρχηγό. Σύμφωνα με το άρθρο 3 της προαναφερόμενης Σύμβασης περί Ανταλλαγής Πληθυσμών, στην ανταλλαγή υπάγονται και όσοι εγκατέλειψαν το τουρκικό έδαφος από την 19.10.1912, που απέκτησαν την ελληνική ιθαγένεια στις 30.1.1923, χρονολογία υπογραφής της Σύμβασης (άρθρο 7 εδ. β΄ της Σύμβασης) ακόμη και αν κατά τη χρονολογία αυτή βρέθηκαν, όπως ο αιτών, σε έδαφος τρίτου κράτους. Κριτήριο δε για την υπαγωγή τους στην ανταλλαγή δεν είναι το γένος, αλλά οι θρησκευτικές πεποιθήσεις, όπως προκύπτει από το συνδυασμό των άρθρων 1 και 3 της Σύμβασης. Επομένως, ουδεμία ασκεί επιρροή στην ιθαγένεια του αιτούντα η αρμενική του καταγωγή.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού των Εσωτερικών.

0568

ΣτΕ 1351/1960 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Γ.Θ. Σπυρόπουλος, προεδρεύων, Γ. Χαρμπούρης, Δ. Καρβελλάς, Γ.Δ. Σπυρόπουλος, Οθ. Κυριακός, Αντ. Ταβουλάρης, Γ. Αγγελίδης, Σύμβουλοι, Α. Σταυρόπουλος και Ηρ. Τσικλητήρας, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Γ. Αγγελίδης.

Δικηγόροι: Χρ. Μπρούσαλης, για την αιτούσα, Α.Δ. και Α. Τομαράς, πάρεδρος του ΝΣΚ για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Λόγω της φύσης της, αναφερόμενη στην προσωπική κατάσταση ατόμου και ενδιαφέρουσα τη δημόσια τάξη, και η κατά το άρθρο 24 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας πράξη που εκδίδει ο Υπουργός Εσωτερικών χρήζει αιτιολογίας, που όμως επειδή δεν απαιτείται ρητά από το νόμο, μπορεί να αναπληρωθεί με τα στοιχεία του φακέλου – Για την αιτιολογική πληρότητα της πράξης περί διαγραφής ελληνίδας από το δημοτολόγιο λόγω γάμου με αλλοδαπό, πρέπει να προκύπτει αναμφισβήτητα από το φάκελο η συνδρομή των όρων αποβολής της ελληνικής ιθαγένειας, δηλαδή πρώτον μεν ότι ο σύζυγος έχει ξένη ιθαγένεια κατά το χρόνο του γάμου και δεύτερον ότι, κατά το νόμο της ιθαγένειας του ανδρός, η μετ' αυτού συζευγμένη προσκτάται την ιθαγένειά του.

Εφαρμοστέο δίκαιο

Άρθρο 25 του Νόμου περί Ελληνικού Αστικού Νόμου (ΦΕΚ 75/15.11.1856, τ. Α΄) όπως τροποποιήθηκε με το Ν.Δ. της 13/15.9.1926 κυρωθέντος δια του Π.Δ. της 12/13.8.1927 «περί κυρώσεως και τροποποιήσεως του από 13/15.9.1926 ΝΔ περί τροποποιήσεως διατάξεων του Αστικού Νόμου» (ΦΕΚ 171, τ. Α΄)

Άρθρο 24 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 27.7.1959 πράξη του ο Υπουργός Εσωτερικών διέταξε το Νομάρχη Α. να διαγράψει από το δημοτολόγιο του Δήμου Π. την Α.Δ., γιατί με το γάμο που τέλεσε το 1937 με τον Μ.Τ. τούρκο υπήκοο, απέκτησε την τουρκική ιθαγένεια, αποβάλλοντας την ελληνική, κατά τις διατάξεις του κατά το χρόνο του γάμου (1937) ισχύοντος Αστικού Νόμου. Ο φάκελος της σχετικής πράξης περιέχει μόνον την από 17.7.1959 αναφορά της διεύθυνσης αλλοδαπών σύμφωνα με την οποία η αιτούσα, όπως προκύπτει από την υπ' αριθμ. .../Α/37 ληξιαρχική πράξη του Ληξιαρχείου Αθηνών «συνεζεύχθη εν Αθήναις τω 1937 κατά το χριστιανικό αρμενορθόδοξον δόγμα τον αρμένιον Τ.Μ... γεννηθέντα εν Σμύρνη τω 1914».

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για ακύρωση της πράξης του Υπουργού Εσωτερικών με την οποία διατάχθηκε η διαγραφή της από τα δημοτολόγια του Δήμου Π.

Σκεπτικό: Α) Σύμφωνα με την έννοια των διατάξεων του άρθρου 24 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας αρμοδίως αποφαίνεται ο Υπουργός Εσωτερικών για κάθε θέμα που αφορά στην ιθαγένεια οιοδήποτε προσώπου, υποχρεούται δε να τηρήσει τη διαδικασία της προηγούμενης απόφασης του Συμβουλίου Ιθαγένειας και της δημοσίευσης της απόφασής του στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης μόνον εάν εγερθεί αμφισβήτηση από τον ενδιαφερόμενο, που φέρει την αμφισβήτηση αυτήν ενώπιον του Υπουργού με ιδίαν αναφορά, όπως προκύπτει από τη διάταξη που επιβάλλεται την κοινοποίηση της απόφασης που εκδίδεται επί αμφισβήτησης. Στην υπό κρίση υπόθεση, αφού δεν γεννήθηκε παρόμοια αμφισβήτηση με αναφορά της αιτούσας ή άλλου ενδιαφερόμενου προσώπου νόμιμα ο Υπουργός Εσωτερικών άσκησε την κατά το άρθρο 24 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας γενική αρμοδιότητά του, εκδίδοντας την προσβαλλόμενη πράξη για την ιθαγένεια της αιτούσας, χωρίς προηγούμενη σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας και δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης. **Β)** Λόγω της φύσης της, αναφερόμενη στην προσωπική κατάσταση ατόμου και ενδιαφέρονσα τη δημόσια τάξη, και η κατά το άρθρο 24 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας πράξη που εκδίδει ο Υπουργός Εσωτερικών χρήζει αιτιολογίας, που όμως επειδή δεν απαιτείται ρητά από το νόμο, μπορεί να αναπληρωθεί με τα στοιχεία του φακέλου. Το άρθρο 25 του Ελληνικού Αστικού Νόμου της 29.10/15.11.1856 (όπως τροποποιήθηκε με το Ν.Δ. της 13/15.9.1926 και κυρώθηκε με το Π.Δ. της 12/13.8.1927) ορίζει ότι «η μετ' αλλοδαπού συζευχθείσα ελληνίς αποβάλλει την ελληνικήν ιθαγένειαν, εφ' όσον προσκάται δια του γάμου την ιθαγένειαν του συζύγου της». Επομένως, για την αιτιολογική πληρότητα

της πράξης περί διαγραφής ελληνίδας από το δημοτολόγιο λόγω γάμου με αλλοδαπό, πρέπει να προκύπτει αναμφισβήτητα από το φάκελο η συνδρομή των όρων αποβολής της ελληνικής ιθαγένειας, δηλαδή πρώτον μεν ότι ο σύζυγος έχει ξένη ιθαγένεια κατά το χρόνο του γάμου και δεύτερον ότι, κατά το νόμο της ιθαγένειας του ανδρός, η μετ' αυτού συζευγμένη προσκτάται την ιθαγένειά του. Από την από 17.7.1959 αναφορά της διεύθυνσης αλλοδαπών δεν προκύπτει ούτε ότι ο σύζυγος της αιτούσας Μ.Τ. είχε κατά το χρόνο του γάμου την τουρκική ιθαγένεια ούτε ότι η ελληνίδα σύζυγος τούρκου υπηκόου προσκτάται την ιθαγένεια αυτού κατά τον τουρκικό νόμο που ίσχυε κατά το χρόνο της τέλεσης του γάμου.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού των Εσωτερικών ως αναιτιολόγητη.

0569

ΣτΕ 2169/1960 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Σ. Ν. Σολιώτης, πρόεδρος, Μ. Στασινόπουλος, Δ. Μελισσηνός, Ρ. Νικολαΐδης, Χ. Παναγιωτόπουλος, Α. Δήμιτσας, Α. Παπαλάμπρου, Σύμβουλοι, Α. Ιατρίδης και Κ. Δάρας, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Μ. Στασινόπουλος.

Δικηγόροι: Κ. Μονάτας, για τον αιτούντα, Ι.Μπ. και Α. Τομαράς, πάρεδρος του ΝΣΚ για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Η διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας είναι ηπιότερη από την προισχύσασα του Π.Δ. 12/13.8.1927 και αναθέτει στη Διοίκηση την αρμοδιότητα μετά από εκτίμηση των γενικότερων συνθηκών κάθε περίπτωσης να αποφασίζει για την αποβολή ή μη της ιθαγένειας του αποδημήσαντος αλλογενούς που εγκαταλείπει την Ελλάδα χωρίς πρόθεση επανόδου – Η διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας είναι εφαρμοστέα και στις εκκρεμείς περιπτώσεις όπου η αποδημία έλαβε χώρα πριν την έναρξη ισχύος της, εφόσον η Διοίκηση δεν είχε κρίνει με εκτελεστή πράξη πριν την έναρξη ισχύος του νέου νομικού καθεστώτος για τη συνδρομή ή μη των προϋποθέσεων της αποβολής της ιθαγένειας – Ως μη εκτελεστή πράξη απαραδέκτως προσβάλλεται ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας η γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας.

Εφαρμοστέο δίκαιο

Άρθρο 4 του Π.Δ. 12/13.8.1927 «Περί κυρώσεως και τροποποιήσεως του από 13/15.9.1926 ΝΔ περί τροποποιήσεως διατάξεων του Αστικού Νόμου» (ΦΕΚ 171, τ. Α')

Άρθρα 19 και 31 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 5.12.1959 απόφασή του ο Υπουργός Εσωτερικών θεώρησε ως απωλέσαντα την ελληνική ιθαγένεια τον αιτούντα, κύριον Ι. Μπ., κάτοικο Ισραήλ, επειδή όντας αλλογενής, εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου.

Ο κύριος Ι. Μπ. Προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της πράξης του Υπουργού Εσωτερικών που εκδόθηκε με την από 26.11.1959 σύμφωνη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας.

Σκεπτικό: Α) Απαράδεκτα προσβάλλεται η γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας αφού δεν έχει χαρακτήρα εκτελεστής διοικητικής πράξης. Β) Με το άρθρο 31 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας καταργήθηκε η διάταξη του άρθρου 4 του Π.Δ. της 12.8.1927 «περί κυρώσεως και τροποποιήσεως του από 13.9.1926 Ν.Δ. περί τροποποιήσεως διατάξεων τινών του Αστικού Νόμου» που όριζε ότι αποβάλλουν την ελληνική ιθαγένεια έλληνες υπήκοοι αλλογενείς, που εγκαταλείπουν το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου η δε διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας προβλέπει την δυνατότητα κήρυξης αλλογενούς ως απωλέσαντα την ελληνική ιθαγένεια όταν εγκαταλείπει το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση παλιννόστησης. Η πρόθεση επανόδου της διάταξης του άρθρου 4 του προϊσχύοντος Π.Δ. της 12.8.1927, όντας ζήτημα πραγματικό, τεκμαίρεται από οιοδήποτε σχετικό γεγονός, όπως από τη δήλωση του αποδημούντος ότι εγκαταλείπει οριστικά την Ελλάδα, από την αποδημία του με ολόκληρη την οικογένειά του, από την πρόσκτηση ξένης ιθαγένειας με την εγκατάστασή του στο εξωτερικό κλπ. Η νεώτερη διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας είναι ηπιότερη και αναθέτει στη Διοίκηση την αρμοδιότητα μετά από εκτίμηση των γενικότερων συνθηκών κάθε περίπτωσης να αποφασίζει για την αποβολή ή μη της ιθαγένειας του αποδημούντος αλλογενούς που εγκαταλείπει την Ελλάδα χωρίς πρόθεση επανόδου. Η νεώτερη διάταξη είναι εφαρμοστέα και στις περιπτώσεις όπου η αποδημία έχει λάβει χώρα πριν την έναρξη ισχύος της εφόσον η Διοίκηση δεν είχε κρίνει πριν την έναρξη ισχύος του νέου νομοθετικού καθεστώτος με εκτελεστή πράξη τη συνδρομή ή μη των προϋποθέσεων της αποβολής της ιθαγένειας. Γ) Εν προκειμένω η αποδημία του αιτούντα έλαβε χώρα υπό το κράτος του προϊσχύσαντος νομικού πλαισίου πλην όμως δεδομένου ότι η Διοίκηση δεν είχε αποφανθεί επί του θέματος εάν η αποδημία έγινε με πρόθεση ή μη επανόδου, η υπόθεση παρέμεινε εκκρεμής κατελήφθη δε από τη νέα διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού των Εσωτερικών για εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου.

0570**ΣτΕ 717/1964 (Ολομέλεια)**

Δικαστές: Δ. Καρβελλάς, προεδρεύων, Ν. Γρηγορίου, Γ.Δ. Σπυρόπουλος, Θθ. Κυριακός, Α. Ταβουλάρης, Γ. Αγγελίδης, Ηλ. Καμπίτσης, Σύμβουλοι, Δ. Τσιροπινάς και Β. Ρώτης Πάρεδροι.

Εισηγητής: Α. Ταβουλάρης.

Δικηγόροι: Αχ. Μπαλής για την αιτούσα, κυρία Α.Ι. και Α. Γιαννουλάτος, πάρεδρος του ΝΣΚ για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας λόγω αναχώρησης από την Ελλάδα χωρίς πρόθεση επανόδου – Κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας για την εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 4 του Π.Δ. της 12/13.8.1927 οι αποφάσεις του Υπουργού Εσωτερικών για αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας πρέπει να εκδίδονται, παρότι δεν προβλέπεται τούτο ρητώς, μετά προηγούμενη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών.

Εφαρμοστέο δίκαιο

Άρθρο 4 του Π.Δ. 12/13.8.1927 «Περί κυρώσεως και τροποποιήσεως του από 13/15.9.1926 ΝΔ περί τροποποιήσεως διατάξεων του Αστικού Νόμου» (ΦΕΚ 171, τ. Α')

Άρθρο 37 του Ν. 4952/1931 «Περί κυρώσεως του από 31.9.1926 νομοθετικού διατάγματος περί οργανώσεως της κεντρικής πρεσβευτικής και προξενικής υπηρεσίας του Υπουργείου των Εξωτερικών, ως τροποποιείται δια τους παρόντος» (ΦΕΚ 106, τ. Α')

Α.Ν. 1488/1938 «Περί οργανώσεως των διοικητικών υπηρεσιών του Υπουργείου των Εσωτερικών» (ΦΕΚ 351, τ. Α')

Ν.Δ. 1895/1942 «Περί τροποποιήσεως διατάξεων του κωδικοποιημένου Ν. 4952/1931 'περί οργανώσεως της κεντρικής πρεσβευτικής και προξενικής υπηρεσίας του επί των Εξωτερικών υπουργείου» (ΦΕΚ 271, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με το από 21.5.1955 έγγραφο της η διεύθυνση αλλοδαπών γνωστοποίησε στο Υπουργείο Εσωτερικών ότι η Α.Ι., ισραηλιτικής καταγωγής, εγγεγραμμένη στο Δημοτολόγιο του Δήμου Π. με έτος γεννήσεως 1927, είχε αναχωρήσει κατά το έτος 1945 στο Ισραήλ με τη φροντίδα ισραηλιτικών οργανώσεων και είχε αποκτήσει την ισραηλινή ιθαγένεια. Με το έγγραφο αυτό η διεύθυνση αλλοδαπών ζητούσε να διαγραφεί η αιτούσα το ταχύτερο δυνατόν από τα δημοτολόγια του Δήμου Π. επειδή «ως προκύπτει εκ των περιελθόντων ημίν στοιχείων παρά του εν Ιόπη Β. Προξενείου η ειρημένη απέκτησεν την Ισραηλινήν υπηκοότητα, αιτουμένη ήδη παρά του ως άνω Προξενείου την θεώρησιν του υπ' αριθμ. .../10.2.1955 Ισραηλινού διαβατηρίου δια την επίσκεψιν συγγενών της εις Ελλάδα».

Ενόψει του εγγράφου αυτού το Υπουργείο Εσωτερικών δια του από 1.6.1955 εγγράφου του παρήγγειλε στο Νομάρχη Α. να διαγράψει την αιτούσα από τα δημοτολόγια γιατί αυτή αναχωρώντας για το Ισραήλ χωρίς πρόθεση επανόδου και ούσα αλλογενής απέβαλε την ελληνική ιθαγένεια δυνάμει του από 12.8.1927 Π.Δ. περί κυρώσεως και τροποποιήσεως του από 13/15.9.1926 Ν.Δ. περί τροποποιήσεως διατάξεων του Αστικού Νόμου.

Η κυρία Α.Ι. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης πράξης του Υπουργού Εσωτερικών ισχυριζόμενη ότι οι διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας αντιβαίνουν στην αρχή της ισότητας του άρθρου 3 του Συντάγματος και ότι σε κάθε περίπτωση κακώς χαρακτηρίστηκε για την εφαρμογή του Π.Δ. του 1927 ως αλλογενής.

Σκεπτικό: Κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας (15/1953¹, 419/1956²) για την εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 4 του

¹ Το Βασιλικό Γενικό Προξενείο της Ελλάδας στην Αλεξάνδρεια της Αιγύπτου εισηγήθηκε την αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας από τον προσφεύγοντα, κύριο Β.Ρ.Σ., κάτοικο Αλεξάνδρειας Αιγύπτου, που ήταν εγγεγραμμένος στα μητρώα του Προξενείου επειδή ήταν ανυπότακτος του τελευταίου πολέμου και ουδέποτε κατέβαλε διαμονητήριο τέλη. Ο Υπουργός Εσωτερικών χαρακτήρισε τον προσφεύγοντα απωλέσαντα την ελληνική ιθαγένεια με την αιτιολογία ότι «τυγχάνει αλλογενής εγκατεστημένος στην αλλοδαπή χωρίς πρόθεση επανόδου». Το Συμβούλιο της Επικρατείας απεφάνθη ότι η κρίση για την απώλεια της ιθαγένειας σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 4 του Διατάγματος της 12/13.8.1927 ανάγεται στην εκτίμηση συνδρομής ορισμένων πραγματικών περιστατικών που λόγω της φύσης της είναι επιδεκτική αμφισβήτησης. Για την έκδοση της πράξης αυτής ο Υπουργός Εσωτερικών υποχρεούται να ακολουθεί τη διαδικασία που απαιτεί τη γνώμη του Συμβουλίου της Ιθαγένειας, το οποίο έχει αρμοδιότητα να γνωμοδοτεί επί ζητημάτων που προκύπτουν κατά την εφαρμογή των ελληνικών αστικών νόμων. Η γνωμάτευση δε αυτού του ειδικού οργάνου επιβάλλεται λόγω της σπουδαιότητας που εμφανίζει για την κατάσταση του προσώπου και τη δημόσια τάξη η στέρηση της ιθαγένειας, είναι δε σύμφωνη με τη διαδικασία που θεσπίστηκε με νεότερους νόμους για παρεμφερείς περιπτώσεις (π.χ. με τη διαδικασία του άρθρου 5 του Α.Ν. 2280/1940, με τον οποίον ορίζεται η στέρηση της ελληνικής ιθαγένειας των ελλήνων υπηκόων που χρησιμοποίησαν επί πενταετία ξένα διαβατήρια αλλογενών). Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών επειδή εκδόθηκε χωρίς να τηρηθεί ουσιώδης τύπος.

² Με το σκεπτικό της προαναφερόμενης απόφασης 15/1953 το Συμβούλιο της Επικρατείας ακύρωσε την απόφαση με την οποία ο Υπουργός Εσωτερικών χαρακτήρισε αποβαλλόντα την ελληνική ιθαγένεια τον προσφεύγοντα, κύριο Ι.Α., γεννημένο στη Λάρισα το 1929 από γονείς ισραηλίτες, αποκτήσαντες την ελληνική ιθαγένεια, που εγκαταστάθηκε στην Παλαιστίνη από το 1944 και απέκτησε την ισραηλινή υπηκοότητα το 1952. Ο Υπουργός Εσωτερικών εξέδωσε την προσβαλλόμενη πράξη αποβολής της ελληνικής ιθαγένειας από αλλογενή που εγκατέλειψε το ελληνικό έδα-

Π.Δ. της 12/13.8.1927 οι αποφάσεις του Υπουργού Εσωτερικών για αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας πρέπει να εκδίδονται, παρότι δεν προβλέπεται τούτο ρητώς, μετά προηγούμενη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 37 παρ. 3 του κωδικοποιημένου Ν. 4952/1931 όπως αυτή τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 του Ν.Δ. 1895/1942 ανατίθεται στον Υπουργό Εσωτερικών η αποκλειστική αρμοδιότητα να αποφαινεται σε κάθε περίπτωση ιθαγένειας. Σύμφωνα δε με την προαναφερόμενη διάταξη του Π.Δ. της 12/13.8.1927 πριν την έκδοση της απόφασης πρέπει να προηγείται γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών, το οποίο Συμβούλιο συσταθέν με τον Α.Ν. 1488/1938 διατήρησε κατά το ψήφισμα της 18.5.1925 την αρμοδιότητα του άλλοτε Συμβουλίου Ιθαγένειας του Υπουργείου Εξωτερικών, να γνωμοδοτεί επί ζητημάτων που προκύπτουν από την εφαρμογή των συναφών ελληνικών αστικών νόμων.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού των Εσωτερικών επειδή εκδόθηκε χωρίς να τηρηθεί ουσιώδης τύπος.

0571

ΣτΕ 1398/1964 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Γ. Χαρμπούρης, προεδρεύων, Χ. Παναγιωτόπουλος, Δ. Ψαρός, Αλ. Δήμιτσας, Α. Ιατρίδης, Π. Δεδόπουλος, Γ. Κοντογιάννης, Σύμβουλοι, Π. Μακρόπουλος και Κ. Λασσαδός, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Π. Μακρόπουλος.

Αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας λόγω αναχώρησης από την Ελλάδα χωρίς πρόθεση επανόδου – Κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 24 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας ο Υπουργός Εσωτερικών, αρμόδιος να αποφαινεται για κάθε θέμα που αφορά στην ιθαγένεια οιοδήποτε προσώπου, υποχρεούται, στις περιπτώσεις που εγείρεται σχετική αμφισβήτηση, που φέρεται ενόπιόν του δι' ιδίας αναφοράς, να τηρήσει τη διαδικασία της προηγούμενης απόφασης του Συμβουλίου Ιθαγένειας και της δημοσίευσης της απόφασής του στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης, όπως εξάλλου τούτο προκύπτει από τη διάταξη που απαιτεί την κοινοποίηση της απόφασης που εκδίδει επί αμφισβήτησης ιθαγένειας «προν τον υποβαλλόντα την σχετικήν αίτησιν».

Εφαρμοστέο δίκαιο

Άρθρο 24 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

φως χωρίς πρόθεση επανόδου το 1954, όταν ο προσφεύγων επέστρεψε στην Ελλάδα με ισραηλινό διαβατήριο.

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 12.9.1962 αναφορά του ο αιτών, κύριος Μ.Ν., που δεν παραστάθηκε ενώπιον του Δικαστηρίου κατά την εκδίκαση της υπόθεσης, υποστηρίζοντας ότι γεννήθηκε από έλληνες γονείς και επικαλούμενος την εγγραφή του στα μητρώα αρρένων του Δήμου Κ. ζητούσε να αναγνωρισθεί ότι έχει αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια, γεγονός που αμφισβητούσαν οι υπηρεσίες του Υπουργείου Εσωτερικών σύμφωνα με τις οποίες ο εν λόγω γεννηθείς και διαμείνας επί μακρό στην Τουρκία, εγκατασταθείς δε στην Ελλάδα το πρώτον το 1961, εφέρετο ως αλλοδαπός.

Με την από 15.5.1963 απόφασή του ο Υπουργός Εσωτερικών παρήγγειλε στο Νομάρχη Κ. να προβεί στη διαγραφή του αιτούντα από τα μητρώα αρρένων στα οποία ήταν εγγεγραμμένος επειδή δεν είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια αλλά ήταν τούρκος υπήκοος.

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της πράξης του Υπουργού Εσωτερικών.

Σκεπτικό: Κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 24 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας ο Υπουργός Εσωτερικών, αρμόδιος να αποφαινεται για κάθε θέμα που αφορά στην ιθαγένεια οιαδήποτε προσώπου, υποχρεούται, στις περιπτώσεις που εγείρεται σχετική αμφισβήτηση, που φέρεται ενώπιόν του δι' ιδίας αναφοράς, να τηρήσει τη διαδικασία της προηγούμενης απόφασης του Συμβουλίου Ιθαγένειας και της δημοσίευσης της απόφασής του στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης, όπως εξάλλου τούτο προκύπτει από τη διάταξη που απαιτεί την κοινοποίηση της απόφασης που εκδίδει επί αμφισβήτησης ιθαγένειας «προν τον υποβαλλόντα την σχετική αίτησιν». Διαπιστώνοντας ότι ο Υπουργός Εσωτερικών δεν προκάλεσε στην υπό κρίση υπόθεση σχετική γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας το Δικαστήριο έκρινε ότι δεν τηρήθηκε ουσιώδης τύπος για την έκδοση της πράξης.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού των Εσωτερικών.

0572

ΣτΕ 2753/1964 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Χ. Μητρέλιας, πρόεδρος, Γ. Μαραγκόπουλος, Χ. Παναγιωτόπουλος, Αλ. Δήμιτσας, Α. Παπαλάμπρου, Ελ. Γλυκοφρύδης, Γ. Κοντογιάννης, Σύμβουλοι, Ηλ. Ντόκας και Θ. Κουρουσόπουλος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Γ. Κοντογιάννης.

Δικηγόροι: Αρ. Μπαλατζής, για την αιτούσα κυρία Ε., χήρα Α. Χ. και Ι. Καραμπελλόπουλος, πάρεδρος ΝΣΚ για τον Υπουργό Εσωτερικών

Από τη διατύπωση και το σκοπό της διάταξης του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας συνάγεται ότι επιτρέπεται στη Διοίκηση

ση να αποφασίζει, αφού εκτιμήσει τις γενικότερες συνθήκες της κρινόμενης υπόθεσης μέχρι το χρόνο έκδοσης της σχετικής πράξης, για την αποβολή της ιθαγένειας και αναδρομικώς, δηλαδή από το χρονικό σημείο κατά το οποίο διαπιστώνει αιτιολογημένα την πρόθεση του ενδιαφερόμενου αλλογενούς περί μη επανόδου στη χώρα, αυτή δε η ευχέρεια της Διοίκησης δεν παρακαλύπτεται εκ του τυχόν παρεμβληθέντος θανάτου του ενδιαφερόμενου.

Εφαρμοστέο δίκαιο

Άρθρα 19 και 31 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 4 του Π.Δ. της 12/13.8.1927 «περί κυρώσεως και τροποποιήσεως του από 13/15.9.1926 ΝΔ περί τροποποιήσεως διατάξεων του Αστικού Νόμου» (ΦΕΚ 171, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 17.6.1964 απόφασή του που εκδόθηκε μετά την από 31.5.1963 σύμφωνη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας απορρίφθηκε η από 25.4.1962 αίτηση της Ε., χήρας Α.Χ., κατοίκου Ισραήλ, με την οποία ζητούσε να αναγνωριστει ότι ο σύζυγός της, εκτελεσθείς από τους Γερμανούς το 1943, είχε αποβάλει την ελληνική ιθαγένεια από την 2.1.1933, όταν αναχώρησε από την Ελλάδα για να εγκατασταθεί στη Μασσαλία.

Σύμφωνα με το σκεπτικό της προαναφερόμενης υπουργικής απόφασης δεν ήταν δυνατό να ικανοποιηθεί το αίτημα της κυρίας Ε. επειδή η μεν διάταξη του άρθρου 4 του Π.Δ. της 12/13.8.1927 είχε καταργηθεί με το άρθρο 31 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας το δε άρθρο 19 του Κώδικα αυτού δεν ήταν δυνατό να εφαρμοστεί αφού ο σύζυγός της είχε αποβιώσει το 1943.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών.

Σκεπτικό: Η νεότερη διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, αναθέτοντας στη Διοίκηση να αποφασίζει μετά από εκτίμηση των γενικότερων συνθηκών κάθε περίπτωσης για την αποβολή ή μη της ιθαγένειας του άνευ προθέσεως επανόδου αποδημήσαντος αλλογενούς είναι εφαρμοστέα και σε περιπτώσεις όπου η αποδημία έχει λάβει χώρα πριν την έναρξη της ισχύος της, εφ' όσον η Διοίκηση δεν είχε κρίνει υπό το προΐσχύσαν δίκαιο για τη συνδρομή ή μη των προϋποθέσεων της ιθαγένειας (ΣτΕ 2169/1960³). Από τη διατύπωση και το σκοπό της προαναφερόμενης διάταξης συνάγεται ότι επιτρέπεται στη Διοίκηση να αποφασίζει, αφού εκτιμήσει τις γενικότερες συνθήκες της κρινόμενης υπόθεσης μέχρι το χρόνο έκδοσης της σχετικής πράξης, για την αποβολή της

³ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 99 της παρούσας έκδοσης.

ιθαγένειας και αναδρομικώς, δηλαδή από το χρονικό σημείο κατά το οποίο διαπιστώνει αιτιολογημένα την πρόθεση του ενδιαφερόμενου αλλογενούς περί μη επανόδου στη χώρα, αυτή δε η ευχέρεια της Διοίκησης δεν παρακωλύεται εκ του τυχόν παρεμβληθέντος θανάτου του ενδιαφερόμενου.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού των Εσωτερικών.

0573

ΣτΕ 1133/1965 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Ν. Γρηγορίου, προεδρεύων, Θθ. Κυριακός, Γ. Αγγελίδης, Α. Παπαλάμπρου, Α. Σταυρόπουλος, Ηλ. Καμπίτσης, Γ. Κοντογιάννης, Σύμβουλοι, Ν. Παναγιωτάτος και Μ. Μουζουράκης, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Γ. Αγγελίδης.

Δικηγόροι: Ι. Ρεμούνδος για τον αιτούντα Π.Β.

Στις περιπτώσεις αμφισβήτησης ιθαγένειας ο Υπουργός Εσωτερικών υποχρεούται να αποφασίσει μετά σύμφωνη γνώμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας – Ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης λόγω έλλειψης ουσιώδους τύπου.

Εφαρμοστέο δίκαιο

Άρθρο 10 της Σύμβασης της Άγκυρας της 10^{ης} Ιουνίου 1930 «περί οριστικής εκκαθάρισεως των ζητημάτων των προκυπτόντων εκ της εφαρμογής της Συνθήκης της Λωζάνης και της Συμφωνίας Αθηνών εν σχέσει προς την ανταλλαγή των πληθυσμών»

Ν. 4793/1930 (ΦΕΚ 226, τ. Α')

Άρθρο 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο Π. Β., κάτοικος Κωνσταντινούπολης, υπέβαλε τον Αύγουστο του 1962 αναφορά στο Υπουργείο Εσωτερικών αιτούμενος να βεβαιωθεί ότι ο αποθανών το 1954 αδερφός του Ν., αρχικώς υπήκοος τούρκος και στη συνέχεια αμερικανός, ουδέποτε είχε ή απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια. Μετά την κατάθεση της αίτησης ακολούθησε αλληλογραφία μεταξύ των διευθύνσεων του Υπουργείου που δεν κατέληξε στην έκδοση κάποιας πράξης ή βεβαίωσης. Το Φεβρουάριο του 1964 ο Π.Β. υπέβαλε δια της οικονομικής εφορίας κληρονομιών, όπου είχε σχηματιστεί φάκελος φορολογίας της κληρονομιάς του προαναφερόμενου Ν., νέα αναφορά στο Υπουργείο Εσωτερικών αιτούμενος να βεβαιωθεί ότι δεν είχε την ελληνική ιθαγένεια ο θανών αδερφός του αναχωρήσας το 1922 ως οθωμανός υπήκοος από την Κωνσταντινούπολη με προορισμό την Αμερική και αποκτήσας το 1927 την αμερικανική ιθαγένεια. Επί της νέας αναφοράς εκδόθηκε η από 1.5.1964 πράξη του Υπουρ-

γού Εσωτερικών σύμφωνα με την οποία ο Ν.Β., ομογενής, ελληνορθόδοξος και εγκατεστημένος στην Κωνσταντινούπολη, αναχώρησε από αυτήν χωρίς πρόθεση επανόδου, απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια από την 30.1.1923, σύμφωνα με τις διατάξεις της Συμφωνίας της Άγκυρας η δε κτήση της αμερικανικής υπηκοότητας την 20.5.1941, χωρίς άδεια της ελληνικής κυβέρνησης, δεν επηρεάζει την ελληνική ιθαγένεια.

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης από 1.5.1964 πράξης του Υπουργού ισχυριζόμενος ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι ανατιολόγητη (επειδή δεν βεβαιώνει ότι ο θανών αποδήμησε από την Κωνσταντινούπολη χωρίς διαβατήριο, όπως απαιτείται για να είχε στερηθεί το δικαίωμα επανόδου) και έχει εκδοθεί κατά παράβαση νόμου (επειδή κατά την αντίληψη της Διοίκησης μόνη η αποδημία από την Κωνσταντινούπολη αρκεί για την κτήση της ελληνικής ιθαγένειας προσώπου εφοδιασμένου με τουρκικό διαβατήριο).

Σκεπτικό: Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου (ΣτΕ 452/1944, 275/1960, 1351/1960⁴) όταν υποβάλλεται με αναφορά ενώπιον του Υπουργού Εσωτερικών από τον ενδιαφερόμενο υπόθεση αμφισβήτησης της ιθαγένειας, αυτός δεν μπορεί να αποφασίσει παρά μόνο μετά από προηγούμενη σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας. Εν προκειμένω, παρότι ήχθη ενώπιον του Υπουργού Εσωτερικών ζήτημα αμφισβήτησης της ιθαγένειας του Ν.Β. η προσβαλλόμενη πράξη παρότι επιλύει την αμφισβήτηση, εκδόθηκε χωρίς προηγούμενη και μάλιστα σύμφωνη γνωμοδότηση του εν λόγω Συμβουλίου.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού των Εσωτερικών για παράλειψη ουσιώδους τύπου.

Σημείωση της επιμελήτριας: μετά την έκδοση της απόφασης ο Υπουργός Εσωτερικών εξέδωσε την από 10.8.1965 απόφασή του μετά από σύμφωνη γνωμοδότηση του Συμβουλίου της Ιθαγένειας. Ο κύριος Π.Β., προσέβαλε εκ νέου την απόφαση με την οποία ο Υπουργός Εσωτερικών έκρινε ότι ο αδερφός του Ν. είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια. Το Δικαστήριο με την υπ' αριθμ. **3029/1967** απόφασή του απέρριψε την ασκηθείσα αίτηση ακύρωσης.

⁴ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 97 της παρούσας έκδοσης.

0574

ΣτΕ 1642/1967 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Γ. Μαραγκόπουλος, προεδρεύων, Χ. Παναγιωτόπουλος, Α. Ταβουλάρης, Π. Δεδόπουλος, Η. Γλυκοφρύδης, Α. Τσούτσος, Δ. Καλοδούκας, Σύμβουλοι, Κ. Δάρας και Γ. Παναγιούλας Πάρεδροι.

Εισηγητής: Α. Τσούτσος.

Δικηγόροι: Ηλ. Παρασκευάς για την αιτούσα Ι., σύζυγο Γ.Χ. και Β. Γκούμας, πάρεδρος ΝΣΚ για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Δήλωση περί αποβολής της ελληνικής ιθαγένειας – Απορρίπτεται ως απαράδεκτη η αίτηση ακύρωσης γιατί στρέφεται κατά ανυπόστατης διοικητικής πράξης – Παράλειψη δημοσίευσης στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης πράξης με την οποία ο Υπουργός Εσωτερικών επιλύει ζήτημα αμφισβήτησης της ελληνικής ιθαγένειας.

Εφαρμοστέο δίκαιο

Άρθρο 4 της «Συνθήκης των Σεβρών περί προστασίας των εν Ελλάδα Μειονοτήτων»

Ν.Δ. της 29.9/30.10.1923 (ΦΕΚ 311, τ. Α')

Άρθρα 15 και 24 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα, σύζυγος έλληνα και αναφέροντας ότι έχει αποκτήσει τη βρετανική ιθαγένεια υπέβαλε την κατά το άρθρο 15 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας δήλωση περί αποβολής της δια του γάμου της κτηθείσας ελληνικής ιθαγένειας προκειμένου να διατηρήσει μόνον τη βρετανική. Επί της δήλωσης αυτής εκδόθηκε η από 3.7.1965 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών με την οποία κρίθηκε απαράδεκτη η προαναφερόμενη δήλωσή της επειδή έχει αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια με τη γέννηση, ως γεννηθείσα από έλληνα πατέρα. Στη συνέχεια με την από 3.11.1965 αίτησή της επανήλθε για την επανεξέταση του θέματος της ιθαγένειας, σε απάντηση δε αυτής της αίτησης εκδόθηκε η από 5.4.1966 πράξη του Υπουργού Εσωτερικών μετά από γνωμοδότηση του Συμβουλίου της Ιθαγένειας, με την οποία η Διοίκηση ενέμεινε στην αρχική της κρίση με το σκεπτικό ότι η αιτούσα είχε ανέκαθεν την ελληνική ιθαγένεια ως γεννηθείσα από έλληνα πατέρα που είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 4 της Συνθήκης των Σεβρών περί προστασίας των εν Ελλάδα μειονοτήτων, κυρωθείσης δια του από 29.9.1923 νομοθετικού διατάγματος.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της από 5.4.1966 πράξης του Υπουργού Εσωτερικών.

Σκεπτικό: Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 24 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας ο Υπουργός Εσωτερικών υποχρεούται στις περιπτώσεις όπου εγείρεται από τον ενδιαφερόμενο αμφισβήτηση για την ελ-

ληνική ιθαγένεια να τηρήσει τη διαδικασία της προηγούμενης γνωμοδότησης του Συμβουλίου Ιθαγένειας και της δημοσίευσης της απόφασής του στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης πριν την κοινοποίησή της στον ενδιαφερόμενο. Η απόφαση του Υπουργού αποκτά νόμιμη ύπαρξη μόνον από τη δημοσίευσή της στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης. Διαπιστώνοντας ότι η προσβαλλόμενη πράξη δεν είχε δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης το Δικαστήριο έκρινε ότι αυτή είναι ανυπόστατη.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης ως απαράδεκτη.

0575

ΣτΕ 2044/1970 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Αθ. Τσουτσός, προεδρεύων, Α. Ιατρίδης, Κ. Χοϊδάς, Ν. Παναγιωτάτος, Ν. Γαβαλλάς, Θ. Κουρουσόπουλος, Π. Μακρόπουλος, Σύμβουλοι, Τ. Δημητρακάκης και Θ. Παπαδάκης Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ. Χοϊδάς.

Δικηγόροι: Ανδ. Τσάρας και Θ. Τσέκος για τον αιτούντα, Ι.Σ.Μ. και Β. Γκούμας, πάρεδρος ΝΣΚ για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Απόρριψη αιτήματος αλλογενούς περί αναγνώρισης της ελληνικής ιθαγένειας – Εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας και στις περιπτώσεις όπου η αποδημία έλαβε χώρα πριν την έναρξη ισχύος του εφόσον η Διοίκηση δεν είχε κρίνει την υπόθεση υπό το προϊσχύσαν καθεστώς – Ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε το άρθρο 19 ο Υπουργός Εσωτερικών λαμβάνοντας υπόψη ότι ο αιτών, που είχε αναχωρήσει ανήλικος από την Ελλάδα με την οικογένειά του, ουδέποτε εκδήλωσε την πρόθεση να παλιννοστήσει στην Ελλάδα μετά την ενηλικίωσή του, δηλαδή επί τριάντα έτη.

Εφαρμοστέο δίκαιο

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 26.8.1968 αίτησή του ο Ι.Σ.Μ., πολίτης Αιγύπτου, που όταν ήταν ανήλικος αναχώρησε από την Ελλάδα (Ιωάννινα) και εγκαταστάθηκε με την οικογένειά του στην Αλεξάνδρεια ζήτησε την αναγνώριση της ελληνικής ιθαγένειας. Με την από 3.6.1969 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών που στηρίζεται στην υπ' αριθμ. .../12.5.1969 σύμφωνη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας κρίθηκε, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, ότι ο Ι.Σ.Μ., που αναχώρησε το 1914 οικογενειακώς από τα Ιωάννινα για την Αίγυπτο απέκτησε το 1929 την αιγυπτιακή ιθαγένεια με τη βούλησή του, με πολιτογράφηση. Τα μέλη της οικογένειάς του δεν διατήρησαν δεσμό με τον τόπο καταγωγής τους ούτε μερίμησαν να εγγραφούν στα μητρώα αρρένων και στα δημοτολόγια δήμου ή κοινότητας του κράτους ούτε στα μητρώα του Ελ-

ληνικού Προξενείου της Αλεξάνδρειας με το οποίο δεν είχαν κανέναν δεσμό. Με την προαναφερόμενη απόφαση ο Υπουργός Εσωτερικών συνήγαγε ότι αυτοί οι αλλογενείς απέβαλαν την πρόθεση επανόδου στην Ελλάδα από πολλά έτη και ειδικότερα ο αιτών, που κατέστη ενήλικας το 1937, αφού θα μπορούσε, εάν προτίθετο να εγκατασταθεί στην Ελλάδα, να επανασυνδέσει και να ενδυναμώσει τους χαλαρούς δεσμούς που διατηρούσε με την Ελλάδα, εγγραφόμενος στα μητρώα του Προξενείου της Αλεξάνδρειας, και με την ελληνική παροικία. Η από 26.8.1968 αίτηση περί αναγνώρισης της ελληνικής ιθαγένειας, υποβληθείσα μετά παρέλευση μακρού χρόνου κατατέθηκε εξ ανάγκης προφανώς για την εξυπηρέτηση ζωτικών συμφερόντων του αλλού.

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία ο Υπουργός Εσωτερικών απέρριψε το αίτημά του για αναγνώριση της ελληνικής ιθαγένειας.

Σκεπτικό: Α) Σύμφωνα με πάγια νομολογία του Δικαστηρίου (ΣτΕ 2169/1960⁵, 2753/1964⁶) η διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας αναθέτει στη Διοίκηση να αποφασίζει για την αποβολή ή μη της ελληνικής ιθαγένειας του άνευ προθέσεως επανόδου αποδημήσαντος αλλογενούς, εκτιμώντας τις γενικότερες συνθήκες κάθε περίπτωσης. Η διάταξη αυτή είναι εφαρμοστέα και στις περιπτώσεις όπου η αποδημία έλαβε χώρα πριν την έναρξη ισχύος της, εφόσον η Διοίκηση δεν είχε κρίνει υπό το προϊσχύσαν δίκαιο για τη συνδρομή των προϋποθέσεων αποβολής της ιθαγένειας. Από το σκοπό της ως άνω διάταξης συνάγεται ότι επιτρέπεται στη Διοίκηση, κατ' εκτίμηση των γενικότερων συνθηκών κάθε περίπτωσης, να αποφασίζει περί της αποβολής της ιθαγένειας του αλλογενούς και αναδρομικά, δηλαδή από το χρονικό σημείο κατά το οποίο αιτιολογημένα διαπιστώνει την πρόθεσή του να μην επανέλθει στην Ελλάδα (ΣτΕ 2753/1964⁷). **Β)** Η προσβαλλόμενη απόφαση, που συνεκτιμά τις γενικότερες συνθήκες στις οποίες βρισκόταν ο αιτών αλλογενής, που γεννήθηκε και κατοικεί στην αλλοδαπή, και διαπιστώνει ότι δεν εκδήλωσε καμιά πρόθεση παλιννόστησης στην Ελλάδα από την ενηλικίωσή του, δηλαδή για τριάντα χρόνια, ερμήνευσε και εφάρμοσε ορθά το νόμο.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

⁵ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 99 της παρούσας έκδοσης.

⁶ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 104 της παρούσας έκδοσης.

⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: *ibid.*

0576

ΣτΕ 2028/1973 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Αλ. Δήμιτσας, πρόεδρος, Α. Ιατρίδης, Κ. Χοϊδάς, Ν. Παναγιωτάτος, Ν. Γαβαλλάς, Θ. Κουρουσόπουλος, Β. Λεονταρίτης, Σύμβουλοι, Γ. Παναγιούλας και Κ.Μ. Χαλαζωνίτης Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ. Χοϊδάς.

Δικηγόροι: Δ. Σουβαλιτζής για την αιτούσα Α.Κ. και Β. Γκούμας, πάρεδρος ΝΣΚ για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Για να θεωρηθεί ότι έχει αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια έλληνας ορθόδοξος τούρκος υπήκοος που έχει εγκαταλείψει την Τουρκία πριν την υπογραφή της Συνθήκης της Λωζάνης πρέπει να αποδεικνύεται ότι αναχώρησε από την Τουρκία στις 18.10.1912 ή αργότερα και δεν αρκεί η διαπίστωση ότι έφθασε ή εγκαταστάθηκε στην Ελλάδα ή σε άλλη χώρα κατά ή μετά την ημερομηνία αυτή – Ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης λόγω έλλειψης νόμιμης αιτιολογίας (εφαρμογή της Συνθήκης των Σεβρών αντί της Συνθήκης της Λωζάνης).

Εφαρμοστέο δίκαιο

Άρθρα 1, 3 και 7 της Συμβάσεως της εν Λοζάνη συνομολογηθείσης Συνθήκης περί Ειρήνης «περί ανταλλαγής των ελληνικών και τουρκικών πληθυσμών», υπογραφείσης την 30.1.1923 (ΦΕΚ 238, τ. Α')

Άρθρο 4 της «Συνθήκης των Σεβρών περί προστασίας των εν Ελλάδα Μειονοτήτων»

Ν.Δ. της 29.9/30.10.1923 (ΦΕΚ 311, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 23.9.1970 απόφασή του ο Υπουργός Εσωτερικών, μετά από σύμφωνη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας, έκρινε ότι ο εκ πατρός πάππος της αιτούσας που είχε γεννηθεί το 1886 στον Π. Σάμου από γονείς που κατοικούσαν στη Σάμο κατά τη γέννησή του απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια δυνάμει του άρθρου 4 της Συνθήκης των Σεβρών ως έχων την τουρκική υπηκοότητα κατά την υπογραφή της Συνθήκης αυτής και ότι η ελληνική υπηκοότητα που απέκτησε με αυτόν τον τρόπο δεν επηρεάσθηκε από το γεγονός της μετάβασής του το 1910 στις ΗΠΑ όπου απέκτησε την αμερικανική υπηκοότητα (1915) αφού δεν προηγήθηκε της κτήσης της τελευταίας η άδεια της τουρκικής κυβέρνησης που απαιτείται για την απόκτηση από τούρκο υπήκοο υπηκοότητας άλλης χώρας. Την ανωτέρω κτηθείσα ελληνική υπηκοότητα δεν απέβαλε ο εκ πατρός πάππος της αιτούσας μέχρι το θάνατό του (1958) αφού από το σχετικό φάκελο δεν προκύπτει ότι αυτός υπέβαλε τη δήλωση παραίτησης από την ελληνική ιθαγένεια που προβλέπουν οι διατάξεις της Συνθήκης των Σεβρών.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών με την οποία κρίθηκε ότι ο εκ πατρός πάππος της είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια.

Σκεπτικό: Α) Από τις διατάξεις των άρθρων 1, 3 και 7 της Σύμβασης της Λωζάνης της 30.1.1923 σε συνδυασμό με την υπ' αριθμ. 22 από 9.5.1924 απόφαση της Μικτής Επιτροπής Ανταλλαγής προκύπτει ότι στην ανταλλαγή περιελήφθησαν και οι προ της υπογραφής της Σύμβασης εγκαταλείψαντες την Τουρκία ή την Ελλάδα έλληνες ορθόδοξοι ή μουσουλμάνοι αντίστοιχα, άσχετα από το εάν μετανάστευσαν στην Ελλάδα ή στην Τουρκία ή σε τρίτο κράτος, με την προϋπόθεση ότι δεν είχαν εγκαταλείψει την Ελλάδα ή την Τουρκία πριν την 18.10.1912. Ως εγκατάλειψη νοείται η αναχώρηση των ενδιαφερομένων από την Τουρκία ή την Ελλάδα και όχι η άφιξη ή η εγκατάσταση στην Ελλάδα ή στην Τουρκία ή σε άλλη χώρα, χωρίς να εξετάζεται εάν συνέτρεχε κατά το χρόνο της αναχώρησής τους και πρόθεσή τους να μην επανέλθουν στην Τουρκία ή στην Ελλάδα. Επομένως, για να θεωρηθεί ότι έχει αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια έλληνας ορθόδοξος τούρκος υπήκοος που έχει εγκαταλείψει την Τουρκία πριν την υπογραφή της Συνθήκης της Λωζάνης πρέπει να αποδεικνύεται ότι αναχώρησε από την Τουρκία στις 18.10.1912 ή αργότερα και δεν αρκεί η διαπίστωση ότι έφθασε ή εγκαταστάθηκε στην Ελλάδα ή σε άλλη χώρα κατά ή μετά την ημερομηνία αυτή. **Β)** Αποφαινόμενος ο Υπουργός Εσωτερικών επί της ιθαγένειας του εκ πατρός πάππου της αιτούσας κατ' εφαρμογή της Συνθήκης των Σεβρών και όχι κατ' εφαρμογή των προαναφερόμενων διατάξεων της Συνθήκης της Λωζάνης, που είναι εν προκειμένω εφαρμοστέες, κατέστησε μη νόμιμη την αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση.

0577

ΣτΕ 2528/1974 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Αλ. Δήμιτσας, Πρόεδρος, Γ. Κοντογιάννης, Κ. Χοϊδάς, Ηλ. Ντόκας, Κ. Λασσαδός, Δ. Καλλιβωκάς, Β. Λεονταρίτης, Β. Ρώτης, Δ. Παίζης, Σύμβουλοι, Β. Μποτόπουλος και Σ. Σπηλιωτόπουλος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Β. Λεονταρίτης.

Δικηγόροι: Γ. Μαγκάκης, για την αιτούσα Αμαλία, χήρα Αλεξάνδρου Φλέμιγκ, και Γ. Αντωνόπουλος, Νομικός Σύμβουλος του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Στέρηση της ιθαγένειας των αντεθνικώς δρώντων βάσει των διατάξεων του άρθρου 1 της Η' (1967) Συντακτικής Πράξης όπως τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε με τη νεότερη υπό στοιχείο Α' (1968)

Συντακτική Πράξη – Δεν επιτρέπεται προσφυγή ή αίτηση ακύρωσης κατά των πράξεων στέρησης ιθαγένειας που εκδίδονται δυνάμει των προαναφερόμενων συντακτικών πράξεων – Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου η κυβέρνηση που προήλθε από τη συντελεσθείσα την 21^η Απριλίου 1967 υπό εξωσυνταγματικές συνθήκες πολιτική μεταβολή και ασκούσα έκτοτε συνεχώς την πολιτική εξουσία σε όλην τη χώρα νομίμως εξέδωσε συντακτικές πράξεις η ισχύς των οποίων παρατάθηκε μέχρι της εξ ολοκλήρου θέσης εν ισχύ του Συντάγματος – Αρχή της προηγούμενης ακρόασης.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 135 του Π.Δ. 370/1973 «Περί δημοσιεύσεως του Συντάγματος της Ελλάδος εις ενιαίον κείμενον» (ΦΕΚ 266, τ. Α΄).

Άρθρο 1 παρ. 1 και 2 της Η΄ Συντακτικής Πράξης «Περί στέρησης ιθαγενείας των αντεθνικώς δρώντων και δημεύσεως της περιουσίας των» (ΦΕΚ 121/14.7.1967, τ. Α΄)

Άρθρο 1 της Α΄ Συντακτικής Πράξης «Περί τροποποίησης και συμπλήρωσεως της Η΄ Συντακτικής Πράξεως της 11/14.7.1967 περί στέρησης ιθαγενείας των αντεθνικώς δρώντων και δημεύσεως της περιουσίας των» (ΦΕΚ 209/20.9.1968, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 12.11.1971 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών η αιτούσα, Αμαλία, χήρα Αλεξάνδρου Φλέμιγκ, το γένος Χ. Κουτσούρη, που έχει αποκτήσει τη βρετανική εκτός από την ελληνική ιθαγένεια, κηρύχθηκε έκπτωτη της ελληνικής ιθαγένειας επειδή προέβη σε ενέργειες ασυμβίβαστες προς την ιδιότητα του Έλληνα και αντίθετες με τα συμφέροντα της Ελλάδας. Με τις πράξεις αυτές, οι περισσότερες από τις οποίες φέρονται ότι τελέστηκαν το 1971, η αιτούσα κατέστη ανάξια της ελληνικής ιθαγένειας και ως εκ τούτου συντρέχουν οι όροι των Συντακτικών Πράξεων Η΄ (1967) και Α΄ (1968) για την κήρυξη της έκπτωσής της από την ελληνική ιθαγένεια.

Σύμφωνα με το άρθρο 1 της Η΄ Συντακτικής Πράξης όπως συμπληρώθηκε με το άρθρο 1 της Α΄ Συντακτικής Πράξης «έλληνας υπήκοοι, διαμένοντες προσωρινώς ή μονίμως στο εξωτερικόν, ή έχοντες πολλαπλήν ιθαγένειαν, δρώντες ή δράσαντες αντεθνικώς, ή προβαίνοντες εις πράξεις ασυμβίβαστους προς την ιδιότητα του Έλληνος ή αντιθέτους προς τα συμφέροντα της Ελλάδος, ή προς εξυπηρέτησιν των σκοτών των ... διαλυθεισών ή διαλυθησομένων κομμάτων ή οργανώσεων, δύνανται να κηρυχθώσιν έκπτωτοι της ελληνικής ιθαγένειας δια απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών, καθής δεν επιτρέπεται προσφυγή, ουδ΄ αίτησις ακυρώσεως. 2. Ως αντεθνική δράσις νοείται κατά τον παρόντα νόμον πάσα καθ΄ οιονδήποτε τρόπον εκ προθέσεως παραποίησης των πραγματικών γεγονότων, ως και η διάδοσις ψευδών ειδήσεων ή πληροφοριών, εάν εκ

της τοιαύτης παραποιήσεως ή διαδόσεως δύναται να προκληθή η δυσφήμιση του κράτους ή των αρχών αυτού παρά τη διεθνεί κοινή γνώμη... Δράσαντες αντεθνικώς νοούνται όσοι ενήργησαν πράξεις ασυβιβάστους προς την ιδιότητα του Έλληνα πολίτου ή αντιθέτους προς τα συμφέροντα του Ελληνικού κράτους, προβλεπομένας υπό του ισχύοντος προ της τελέσεως της πράξεως νόμου».

Στις 10.1.1972 και ενώ διέμενε αναγκαστικά στο εξωτερικό η αιτούσα άσκησε αίτηση για την ακύρωση της προαναφερόμενης πράξης του Υπουργού Εσωτερικών με την οποία κηρύχθηκε έκπτωτη της ελληνικής ιθαγένειας. Σχετικά ισχυρίστηκε ότι οι συντακτικές πράξεις κατ' εφαρμογήν των οποίων κηρύχθηκε έκπτωτη της ελληνικής ιθαγένειας είναι αντίθετες προς το ισχύον Σύνταγμα του 1952 και το διεθνές δίκαιο και επικαλέστηκε παραβίαση της αρχής της προηγούμενης ακρόασης.

Το Δικαστήριο συζήτησε την υπόθεση στις 14 Ιουνίου 1974 και αποφάσισε στις 15 και 22 Ιουνίου 1974.

Σκεπτικό: Α) Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου η κυβέρνηση που προήλθε από τη συντελεσθείσα την 21^η Απριλίου 1967 υπό εξωσυνταγματικές συνθήκες πολιτική μεταβολή και ασκούσα έκτοτε συνεχώς την πολιτική εξουσία σε όλην τη χώρα νομίμως εξέδωσε συντακτικές πράξεις η ισχύς των οποίων παρατάθηκε μέχρι της εξ ολοκλήρου θέσης εν ισχύ του Συντάγματος. Επομένως, δεν προκύπτει ανίσχυρο των διατάξεων των Η' και Λ' Συντακτικών Πράξεων που εφαρμόστηκαν εν προκειμένω εκ του λόγου της προβαλλόμενης αντίθεσής τους στις διατάξεις του Συντάγματος του 1952. Εξάλλου ούτε και εκ της προβαλλόμενης αντίθεσής τους προς κανόνες του διεθνούς δικαίου προκύπτει ανίσχυρον των Συντακτικών Πράξεων, καθόσον οι κανόνες του διεθνούς δικαίου εισάγονται στο εσωτερικό δίκαιο σε επίπεδο κοινού νόμου. **Β)** Το Δικαστήριο απορρίπτει ως απαράδεκτο τον ισχυρισμό ότι η προσβαλλόμενη πράξη εκδόθηκε κατά παράβαση της αρχής της προηγούμενης ακρόασης, γενικότερης και θεμελιώδους αρχής του δικαίου, μη αποκλειομένης εκ της εφαρμοσθείσας εν προκειμένω Συντακτικής Πράξης, με το σκεπτικό ότι η επίκληση αρχών ή κανόνων, κειμένων εκτός της Η' Συντακτικής Πράξης, εμπίπτει στο απαράδεκτο που προβλέπουν οι διατάξεις της. Εξάλλου, η Η' Συντακτική Πράξη δεν προβλέπει την κλήση σε ακρόαση και συνεπώς η παράλειψη παρόμοιας κλήσης δεν συνιστά παράβαση όρου της.

Στις 8 Ιουλίου 1974 το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης ως απαράδεκτη.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η υπ' αριθμ. 447/1973 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας επί της αίτησης ακύρωσης που άσκησε ο Ι. Σιώτης κατά της από 23.9.1970 απόφασης του

Υπουργού Εσωτερικών με την οποία είχε κηρυχθεί έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας.

Με την υπ' αριθμ. **29/1972** απόφασή του το Συμβούλιο της Επικρατείας κατήγγησε λόγω θανάτου του διαδίκου τη δίκη που αφορούσε στην αίτηση ακύρωσης που είχαν ασκήσει ο Γεώργιος Σεφεριάδης και η σύζυγός του κατά της απόφασης του Υπουργού Εξωτερικών με την οποία απορρίφθηκε η αίτηση του πρώτου για χορήγηση θεώρησης εξόδου επί των διπλωματικών διαβατηρίων του ιδίου και της συζύγου του.

Κατ' εφαρμογήν του Ν.Δ. 30/1974 (ΦΕΚ 248/16.9.1974, τ. Α') επανεξετάστηκαν αυτεπάγγελτα όλες οι αποφάσεις του Υπουργού Εσωτερικών που εκδόθηκαν από 21.4.1967 έως 23.7.1974 με τις οποίες έλληνες πολίτες κηρύχθηκαν έκπρωτοι της ελληνικής ιθαγένειας κατά τις διατάξεις των άρθρων 20 του Ν.Δ. 3370/1955 και του Ν.Δ. 4234/1962 «Περί ρυθμίσεως θεμάτων αφορώντων εις την ασφάλειαν της Χώρας».

0578

ΣτΕ 4196/1977 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Α. Ταβουλάρης, προεδρεύων, Α. Σταυρόπουλος, Δ. Καλοδούκας, Ηλ. Ντόκας, Κ. Κακούρης, Δ. Καλλιβωκάς, Β. Ρώτης, Μ. Μουζουράκης, Γ. Παναγιούλας, Σύμβουλοι, Α. Οικονόμου και Ν. Παπαδημητρίου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Α. Οικονόμου.

Δικηγόροι: Ι. Σκουριώτης, για την αιτούσα Β., κόρη Μ. και αδερφή Ι. Μανιά, και Ι. Μισαηλίδης, Πάρεδρος ΝΣΚ για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Έκπτωση από την ελληνική ιθαγένεια για αντεθνική δράση στο εξωτερικό – Δοθέντος ότι με την προσβαλλόμενη πράξη βεβαιώνεται ότι ο αδερφός της αιτούσας είχε αναπτύξει όντως αντεθνική δράση που κατά το ισχύον Ψήφισμα ΑΖ'/ 1947 δικαιολογούσε τη λήψη σε βάρος του του μέτρου στέρησης της ελληνικής ιθαγένειας και επειδή δεν αποδείχθηκε ότι εμφιλοχώρησε πλάνη περί τα πραγματικά περιστατικά που έγιναν δεκτά είναι νόμιμη και πλήρης η αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης – Η προσβαλλόμενη απόφαση του Συμβουλίου Ιθαγένειας υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο από απόψεως νομιμότητας και πληρότητας της σχετικής αιτιολογίας αφού η Διοίκηση ερεύνησε εκ νέου την υπόθεση.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 1 και 2 του Ψηφίσματος ΑΖ'/ 1947 «περί αποστερήσεως της Ελληνικής Ιθαγενείας προσώπων αντεθνικώς δρώντων εις το εξωτερικόν» (ΦΕΚ 267, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με το από 15.4.1948 διάταγμα που εκδόθηκε κατ' εφαρμογή του Ψηφίσματος ΑΖ'/ 1947 ο Ι. Μανιάς κηρύχθηκε έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας ως αποδεδειγμένως δράσας αντε-

θνικώς εις το εξωτερικόν, και ειδικότερα γιατί αυτός όντας αντισμήναρχος εν αποστρατεία και μέλος του ΚΚΕ, αναχώρησε από την Αθήνα κατά το δεύτερο εξάμηνο του 1947 και εντάχθηκε στις τάξεις των ανταρτών, τοποθετηθείς ως σμήναρχος στο στρατηγείο του αρχηγού τους Μ. Βαφειάδη, το δε πρώτο δεκαήμερο του Ιανουαρίου 1948, διαμένοντας στα Τίρανα της Αλβανίας συνεργαζόταν στενά με αλλοδαπούς αξιωματικούς της Αεροπορίας, για την ενίσχυση του αντάρτικου αγώνα. Η αιτούσα, αδερφή του αποθανόντος Ι. Μανιά, με τις από 17.7.1975 και 12.4.1976 αιτήσεις της ζήτησε την ανάκληση της απόφασης με την οποία αυτός κηρύχθηκε έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας. Με τις υπ' αριθμ. 920/1975 και 930/1976 γνωμοδοτήσεις του Συμβουλίου Ιθαγένειας που εκδόθηκαν επί των προαναφερόμενων αιτήσεων το αίτημά της απορρίφθηκε με την αιτιολογία ότι ο αδερφός της το 1948 είχε αναπτύξει πράγματι την αποδοθείσα αρχικώς δράση ως και ότι κατά το έτος 1952 είχε αποστείλει επιστολή στον Γυμνασιάρχη Καλύμνου συνιστώντας σ' αυτόν να ψηφίσει ΕΔΑ.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της υπ' αριθμ. 930/1976 γνωμοδότησης του Συμβουλίου Ιθαγένειας.

Σκεπτικό: Αφού η Διοίκηση δεν περιορίστηκε σε τυπική απόρριψη του αιτήματος της προσφεύγουσας για την ανάκληση της απόφασης του 1948 με την οποία ο αδερφός της κηρύχθηκε έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας, αλλά ερεύνησε εκ νέου την υπόθεση η πράξη που εξέδωσε, δηλαδή η προσβαλλόμενη απόφαση του Συμβουλίου Ιθαγένειας, υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο από απόψεως νομιμότητας και πληρότητας της σχετικής αιτιολογίας. Όμως, δοθέντος ότι με την προσβαλλόμενη πράξη βεβαιώνεται ότι ο αδερφός της είχε αναπτύξει όντως αντεθνική δράση που κατά το ισχύον Ψήφισμα ΛΖ' / 1947 δικαιολογούσε τη λήψη σε βάρος του του μέτρου στέρησης της ελληνικής ιθαγένειας και επειδή δεν αποδείχθηκε ότι εμφιλοχώρησε πλάνη περί τα πραγματικά περιστατικά που έγιναν δεκτά είναι νόμιμη και πλήρης η αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης ως αβάσιμη.

0579

ΣτΕ 345/1978 (Δ' Τμήμα, 5μελής σύνθεση)

Δικαστές: Κ. Δάρας, προεδρεύων, Θ. Κουρουσόπουλος, Κ. Κακούρης, Β. Ρώτης, Κ.Μ. Χαλαζωνίτης, Σύμβουλοι, Σ. Γιάγκας και Π. Κατσυφός, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Σ. Γιάγκας.

Δικηγόροι: Π. Καρυωτάκης για τον αιτούντα Κ.Ι. και Ι. Μισαηλίδης, πάρεδρος του ΝΣΚ για τον Υπουργό Εσωτερικών

Άρνηση του Υπουργού Εσωτερικών να χορηγήσει σε έλληνα πολίτη άδεια για απόκτηση της ιταλικής ιθαγένειας – Η αποβολή ή μη της ελληνικής ιθαγένειας, έχουσα καίρια σημασία για την ελληνική Πολιτεία αφού ανάγεται στην ίδια τη συγκρότησή της, δεν επαφίεται μόνο στη βούληση των ελλήνων πολιτών, αλλά εξαρτάται και από τη συναίνεση της πολιτείας, που εκδηλώνεται με την παροχή της σχετικής άδειας – Η άδεια για την αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας παρέχεται μόνο για εξαιρετικούς λόγους και η σχετική απόφαση πρέπει να είναι λόγω της φύσης της, ως αφορώσα στην προσωπική κατάσταση ελλήνων πολιτών, αιτιολογημένη – Η αιτιολογία της απόφασης μπορεί να προκύπτει και από τα στοιχεία του φακέλου, η δε απόφαση ελέγχεται από το ακυρωτικό δικαστήριο για πλάνη περί τα πράγματα ή υπέρβαση των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της διοίκησης.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 14 και 20 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κύριος Κ.Ι., γεννήθηκε το 1942 και αναχώρησε από την Ελλάδα το 1967 για την Ιταλία, από όπου επέστρεψε το 1970. Κατά την εγκατάστασή του στη χώρα αυτή τέλεσε το 1974 γάμο με ιταλίδα υπήκοο και απέκτησε δίπλωμα καθηγητή σωματικής αγωγής. Με την από 3.7.1976 αίτησή του προς τον Υπουργό Εσωτερικών που κατέθεσε στο Ελληνικό Προξενείο της Γένουας ζήτησε την άδεια να αποκτήσει την ιταλική ιθαγένεια γιατί δεν μπορούσε να εργαστεί στην Ιταλία λόγω της ελληνικής του ιθαγένειας και κινδύνευε να απομακρυνθεί από τη χώρα αυτή. Η αίτησή του αυτή, συνοδευόμενη με από 24.8.1976 έγγραφο του Γραμματέα του Ελληνικού Προξενείου της Γένουας που συνηγορούσε υπέρ της παραδοχής της εισήχθη στο Συμβούλιο Ιθαγένειας που με την από 4.10.1976 γνωμοδότησή του την έκρινε απορριπτικά με την αιτιολογία ότι λαμβανομένης υπόψη της μεγάλης μετανάστευσης και της διαρροής των Ελλήνων η αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας πρέπει να επιτρέπεται μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις και για εξαιρετικούς λόγους, στην περίπτωση δε του αιτούντα δεν συντρέχουν εξαιρετικοί λόγοι, αφού η διατήρηση της ελληνικής ιθαγένειας δεν παρακωλύει τη σταδιοδρομία του και την εν γένει διαβίωσή του στην αλλοδαπή. Ο Υπουργός αποδέχθηκε τη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας και απέρριψε με την από 11.10.1976 απόφασή του την αίτηση του κυρίου Κ.Ι. διαπιστώνοντας την έλλειψη προϋπόθεσης που απαιτεί ο νόμος για τη χορήγηση άδειας κτήσης αλλοδαπής ιθαγένειας, δηλαδή εξαιρετικού λόγου.

Ο κύριος Κ.Ι. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης απόφασης.

Σκεπτικό: **Α)** Από τις διατάξεις του άρθρου 14 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, ερμηνευμένων σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 1 έως 13 και 15 έως 20 του ίδιου Κώδικα ή αποβολή ή μη της ελληνικής ιθαγένειας, έχουσα καίρια σημασία για την ελληνική πολιτεία, ως αναγόμενη στη συγκρότησή της, δεν επαφίεται σε μόνη τη βούληση των ελλήνων πολιτών, αλλά εξαρτάται και από τη συναίνεση της πολιτείας, που εκδηλούται ως προς την αποβολή με την παροχή της σχετικής άδειας. Κατά την έννοια δε των προαναφερόμενων διατάξεων η άδεια αυτή παρέχεται μόνο για εξαιρετικούς λόγους, που εκτιμώνται σε κάθε περίπτωση από τη Διοίκηση που έχει σχετικά ευρεία διακριτική ευχέρεια. Η σχετική διοικητική πράξη, τόσο η παρέχουσα όσο και η αρνούμενη την άδεια που αφορά στην προσωπική κατάσταση των Ελλήνων πολιτών πρέπει να είναι, λόγω της φύσης της, αιτιολογημένη. Η αιτιολογία της πράξης αυτής, που δεν απαιτείται ρητά από το νόμο, μπορεί να προκύπτει και από το φάκελο και, υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας για πλάνη περί τα πράγματα ή υπέρβαση των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας. **Β)** Η προσβαλλόμενη απόφαση παρίσταται συννόμως και επαρκώς αιτιολογημένη, δοθέντος ότι, κατ' εκτίμηση ειδικώς αναφερομένων στοιχείων, διαπιστώνει έλλειψη προϋπόθεσης που απαιτείται κατά το νόμο για τη χορήγηση της άδειας κτήσης αλλοδαπής ιθαγένειας, δηλαδή του εξαιρετικού λόγου. Η εκτίμηση των λόγων που προέβαλε ο προσφεύγων, ότι δεν συνιστούν εξαιρετικούς λόγους που μπορεί να δικαιολογήσουν κατά νόμο τη χορήγηση της προαναφερόμενης άδειας, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι υπερβαίνει τα ακραία όρια της διακριτικής ευχέρειας της διοίκησης, λαμβανομένου υπόψη ότι, άσχετα από την προσαγωγή ή μη αποδεικτικών των ισχυρισμών στοιχείων, οι ισχυρισμοί αυτοί ανάγονται πράγματι, στην υπό κρίση υπόθεση, στις συνηθισμένες δυσχέρειες εγκατάστασης στην αλλοδαπή.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η απόφαση υπ' αριθμ. **1061/1978** (Δ' Τμήμα).

0580

ΣτΕ 554/1979 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Θ. Κουρουσόπουλος, προεδρεύων, Κ. Κακούρης, Β. Ρώτης, Σύμβουλοι, Θ. Χατζηπαύλου και Γ. Σταυρόπουλος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ. Κακούρης.

Δικηγόροι: Λ. Πλειώνης για τους αιτούντες και Ι. Μισαηλίδης, πάρεδρος του ΝΣΚ για τον Υπουργό Εσωτερικών

Απόρριψη ως απαράδεκτης της αίτησης ακύρωσης κατά της άρνησης του Υπουργού Εσωτερικών να ανακαλέσει την πράξη με την οποία έγινε αποδεκτή η αίτηση περί απόκτησης της ελληνικής ιθαγένειας αλλογενούς – Η επίκληση επιχειρηματικών λόγων (δικαιώματα ευρεσιτεχνίας των αιτούντων επί εφεύρεσης) δεν συνιστά έννομο συμφέρον για την άσκηση της αίτησης ακύρωσης άσχετα από τη βασιμότητα των ισχυρισμών τους, καθόσον η προσβαλλόμενη πράξη αφορά στην προσωπική κατάσταση του ατόμου στο οποίο αναφέρεται.

Πραγματικά Περιστατικά: Με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών έγινε αποδεκτή η αίτηση του αλλογενούς αλλοδαπού Δ.Κ.Κ. για την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας.

Με την από 15.4.1978 αίτησή τους ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας ο Α.Π. και η ανώνυμος εταιρεία με την επωνυμία ΑΠ ΑΕΒΕ ζητούν την ακύρωση της προαναφερόμενης απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών προκειμένου να αναγκαστούν να αναχωρήσουν από την Ελλάδα ο Δ.Κ.Κ. και ο γιος του. Ο πρώτος εξ αυτών ισχυρίστηκε ότι ήταν εφευρέτης μεθόδου κατασκευής κρυστάλλων ασφαλείας κατοχυρωμένης με διπλώματα ευρεσιτεχνίας της οποίας τα απόρρητα στοιχεία υπέκλεψε ο Χ. Κ., γιος του Δ.Κ.Κ., που άνοιξε εργοστάσιο κατασκευής κρυστάλλων ασφαλείας με το οποίο άρχισαν να τον ανταγωνίζονται. Η δεύτερη από τους αιτούντες ανώνυμη εταιρεία επικαλέστηκε το ίδιο με τον πρώτο αιτούντα έννομο συμφέρον, στο μέτρο που έχει ήδη την εκμετάλλευση της εφεύρεσης.

Με υπόμνημα που κατέθεσαν ενώπιον του Δικαστηρίου προέβαλαν ότι το ενδιαφέρον τους για την ιθαγένεια του Δ.Κ.Κ. και του γιου του δεν είναι το ενδιαφέρον οιοδήποτε πολίτη, αλλά είναι αυξημένο λόγω της ταυτότητας του επαγγέλματος τους, του υπάρχοντος ανταγωνισμού και της αύξησης της ανταγωνιστικής ικανότητας που θα προσδώσει στο Δ.Κ.Κ. και στο γιο του η κτήση της ελληνικής ιθαγένειας (αύξηση χρηματοδότησης, ευχέρεια χρηματοδότησης και διακίνησης).

Σκεπτικό: Το συμφέρον που επικαλούνται οι αιτούντες, άσχετα του εάν είναι αληθής η πραγματική βάση των ισχυρισμών τους, δεν είναι άμεσο ώστε να νομιμοποιούνται στην επιδίωξη της ακύρωσης της προσβαλλόμενης πράξης, που αφορά άμεσα στην προσωπική κατάσταση του Δ.Κ.Κ. και του γιου του.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης ως απαράδεκτη.

0581

ΣτΕ 3509/1979⁸ (Ολομέλεια)

Δικαστές: Ν. Μπουρόπουλος, πρόεδρος, Π. Μαρκόπουλος, Ν. Παναγιωτάτος, Ηρ. Τσικλητήρας, Γ. Σκουρτσής, Δ. Καλλιβωκάς, Τ. Δημητρακάκης, Μ. Δεκλερής, Σπ. Νικολάου, Β. Μποτόπουλος, Γ. Κουτνατζής, Σύμβουλοι, Χρ. Γεραρής και Ι. Μαρή, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Μ. Δεκλερής.

Δικηγόροι: Αλ. Γιωτοπούλου-Μαραγκοπούλου για την αιτούσα Σ.Τ. και Ι. Ιακωβάκης, πάρεδρος του ΝΣΚ για τους Υπουργούς Εσωτερικών και Εξωτερικών.

Σε περίπτωση αμφισβήτησης της ελληνικής ιθαγένειας δικαιούχων ενώπιον της Επιτροπής Ρουμανικών Αποζημιώσεων, η Επιτροπή αυτή στερείται αρμοδιότητας να κρίνει παρεμπιπτόντως το ζήτημα της ιθαγένειας, προκειμένου να αποφασίσει στη συνέχεια επί της αίτησης αποζημίωσης – Υποχρέωση παραπομπής του ζητήματος στον Υπουργό Εσωτερικών που σύμφωνα με το άρθρο 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας έχει «αποκλειστική αρμοδιότητα» σε κάθε αμφισβήτηση ιθαγένειας – Αποψη μειοψηφίας: η Επιτροπή Ρουμανικών Αποζημιώσεων δεν κωλύεται από τη διάταξη του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας να προβεί σε παρεμπίπτουσα, κατά τα γενικούς ισχύοντα, κρίση του αμφισβητούμενου ζητήματος της ιθαγένειας του διοικούμενου, όταν η κρίση αυτή είναι αναγκαία για την επίλυση υποθέσεως που υπάγεται στην αρμοδιότητά της.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

«Περί κυρώσεως των υπογραφεισών την 2.9.1966 μεταξύ της Ελλάδος και της Ρουμανίας Συμφωνιών»

A.N. 55/1967 (ΦΕΚ 133, τ. Α')

Άρθρα 2 παρ. 1 και 2 του A.N. 567/1968 «περί κατανομής μεταξύ των δικαιούχων του καταβληθησομένου υπό της ρουμανικής κυβερνήσεως βάσεις της κυρωθείσης δια του A.N. 55/1967 Συμφωνίας ποσού αποζημιώσεως και άλλων τινών διατάξεων» (ΦΕΚ 221, τ. Α') όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 του A.N. 858/1971 «Περί τροποποιήσεως, συμπληρώσεως κλπ του A.N. υπ' αριθμ. 567/1968» (ΦΕΚ 59, τ. Α')

Άρθρα 24 και 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

N.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την υπ' αριθμ. 2550/1974 απόφασή της η Επιτροπή Ρουμανικών Αποζημιώσεων απέρριψε την αίτηση της κυρίας Σ.Τ. για τη χορήγηση σ' αυτήν αποζημίωσης για περιουσιακά

⁸ Σημείωση της επιμελήτριας: η υπόθεση παραπέμφθηκε ενώπιον της Ολομέλειας του Δικαστηρίου με την υπ' αριθμ. 611/1979 απόφαση του Β' Τμήματος του Δικαστηρίου.

στοιχεία που απώλεσε στη Ρουμανία ο δικαιούχος αδερφός της με το σκεπτικό ότι αυτός δεν απέκτησε δικαίωμα αποζημίωσης κατά τις διατάξεις του Α.Ν. 567/1968 αφού δεν είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια κατά τις κρίσιμες ημερομηνίες που αναφέρει ο νόμος αυτός.

Η κυρία Σ.Τ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης απόφασης της Επιτροπής Ρουμανικών Αποζημιώσεων.

Σκεπτικό: **A)** Από το συνδυασμό των διατάξεων των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 2 του Α.Ν. 567/1968 όπως τροποποιήθηκε με τα άρθρο 1 του Α.Ν. 858/1971 και των άρθρων 24 και 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας προκύπτει ότι σε περίπτωση αμφισβήτησης της ελληνικής ιθαγένειας δικαιούχων ενώπιον της Επιτροπής Ρουμανικών Αποζημιώσεων, η Επιτροπή αυτή στερείται αρμοδιότητας να κρίνει παρεμπιπτόντως το ζήτημα της ιθαγένειας, προκειμένου να αποφασίσει στη συνέχεια επί της αίτησης αποζημίωσης. Η Επιτροπή Ρουμανικών Αποζημιώσεων οφείλει, αναβάλλοντας την απόφασή της, να παραπέμψει το ζήτημα τούτο στον Υπουργό Εσωτερικών που σύμφωνα με το άρθρο 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας έχει «αποκλειστική αρμοδιότητα» σε κάθε αμφισβήτηση ιθαγένειας. **B)** Με τη διάταξη του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας καθιερώνεται ενιαίο σύστημα επίλυσης των αμφισβητήσεων της ιθαγένειας εντός της Διοίκησης, περιβαλλόμενο τις κατάλληλες εγγυήσεις. Κατά το σύστημα αυτό, όταν αμφισβητείται η ελληνική ιθαγένεια του διοικούμενου ενώπιον οιοδήποτε διοικητικού οργάνου η περί αυτής κρίση, που αφορά όχι μόνο στο αντικείμενο της αρμοδιότητας του οργάνου, αλλά σε θέμα προσωπικής κατάστασης του διοικούμενου, από το οποίο εξαρτώνται πολλές σχέσεις του με τη Διοίκηση, ανατίθεται αποκλειστικά σε ειδικό όργανο, δηλαδή στον Υπουργό Εσωτερικών, του οποίου η απόφαση εκδιδόμενη μετά από σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας και δημοσιευόμενη στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης, δεσμεύει, χάρη της ομοιομορφίας των λύσεων, όλα τα όργανα της Διοίκησης, ενώπιον των οποίων ήθελε ανακύψει παρόμοια αμφισβήτηση. Επομένως, από αυτήν την ειδική ρύθμιση του νόμου, κάμπτεται η ευχέρεια αυτών των διοικητικών οργάνων να προβούν σε παρεμπιπτούσα κρίση της αμφισβήτησης της ιθαγένειας προκειμένου να προχωρήσουν στην άσκηση της αρμοδιότητά τους, ανακύπτει δε αντιθέτως υποχρέωση να παραπέμψουν την αμφισβήτηση της ιθαγένειας στον Υπουργό Εσωτερικών και να αναβάλουν την έκδοση της απόφασής τους έως την επίλυση της αμφισβήτησης. *Αν και κατά τη γνώμη τεσσάρων εκ των εχόντων αποφασιστική ψήφο μελών του δικαστηρίου* η Επιτροπή Ρουμανικών Αποζημιώσεων δεν κωλύεται από τη διάταξη του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας να προβεί σε παρεμπιπτούσα, κατά τα γενικώς ισχύοντα, κρίση του αμφι-

σβητούμενου ζητήματος της ιθαγένειας του διοικούμενου, όταν η κρίση αυτή είναι αναγκαία για την επίλυση υπόθεσης που υπάγεται στην αρμοδιότητά της.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη για λόγο αυτεπαγγέλτως ερευνώμενο ως αναγόμενο στη δημόσια τάξη.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η υπ' αριθμ. **671/1981** απόφαση του Β' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0582

ΣτΕ 57/1981 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Αγ. Ιατρίδης, πρόεδρος, Θ. Κουρουσόπουλος, Κ. Κακούρης, Β. Ρώτης, Μ. Μουζουράκης Σύμβουλοι, Π. Κατσοφός και Σ. Χαραλαμπίδης, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Θ. Κουρουσόπουλος.

Δικηγόροι: Γ. Γαβριηλίδης για τον αιτούντα, Σ.Σ. και Δ. Ράπτης, πάρεδρος του ΝΣΚ για τους Υπουργό Εσωτερικών.

Για την εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας ως αλλογενής νοείται ο καθ' οιονδήποτε τρόπο αποκτήσας την ελληνική ιθαγένεια, δηλαδή είτε με τη γέννηση είτε με πολιτογράφηση, ο οποίος έλκων την καταγωγή, απώτερη ή όχι, από πρόσωπα που ανήκουν σε διαφορετική εθνότητα, με τις συναφείς ενέργειές του και την εν γένει συμπεριφορά του εξέφρασε αισθήματα, που μαρτυρούν έλλειψη ελληνικής εθνικής συνείδησης, με τρόπο ώστε να μη μπορεί να θεωρηθεί αφομοιωμένος στην ελληνική εθνότητα, την οποία απαρτίζουν τα πρόσωπα που συνδέονται με κοινές ιστορικές παραδόσεις, πόθους και ιδανικά.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

[όπως τροποποιήθηκε με τον Α.Ν. 481/1968 «Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως διατάξεών τινων του υπ' αριθ. 3370/1955 Ν.Δ./τος «περί κυρώσεως του Κώδικος Ελληνικής Ιθαγενείας» (ΦΕΚ 64, τ. Α') και το Ν.Δ. 610/1970 «Περί υιοθεσίας των μέχρις ηλικίας 18 ετών ανηλίκων» (ΦΕΚ 171, τ. Α')]

Πραγματικά Περιστατικά: Ο κύριος Σ.Σ., έλληνας, εβραϊκού θρησκευάτος, εγκατέλειψε την Ελλάδα το έτος 1949 συνοδευόμενος από τη σύζυγό του και τα δύο άρρενα τέκνα του που γεννήθηκαν αντίστοιχα τα έτη 1946 και 1947, προκειμένου να μεταβεί στο Ισραήλ για μόνιμη εγκατάσταση επιθυμώντας να συμπαρασταθεί στο προς ίδρυση τότε κράτος του Ισραήλ. Αφιχθείς στο Ισραήλ απέκτησε την ισραηλινή ιθαγένεια. Ε-

πανήλθε στην Ελλάδα με ισραηλινό διαβατήριο το Σεπτέμβριο του 1977 και διέμεινε στη χώρα έως το Νοέμβριο της ίδιας χρονιάς.

Κατ' επίκληση των προαναφερόμενων πραγματικών περιστατικών με την από 10.7.1978 απόφασή του ο Υπουργός Εσωτερικών κήρυξε τον αιτούντα ως απωλέσαντα την ελληνική ιθαγένεια κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας και αργότερα απέρριψε αίτημά του για ανάκληση της προαναφερόμενης απόφασής του.

Ο κύριος Σ.Σ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση των προαναφερόμενων αποφάσεων του Υπουργού Εσωτερικών.

Σκεπτικό: Α) Για την εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας ως αλλογενής, του οποίου η αναχώρηση από την Ελλάδα χωρίς πρόθεση παλιννόστησης επάγεται την απώλεια της ελληνικής ιθαγένειας, νοείται ο καθ' οιονδήποτε τρόπο αποκτήσας την ελληνική ιθαγένεια, δηλαδή είτε με τη γέννηση είτε με πολιτογράφηση, ο οποίος έλκων την καταγωγή, απώτερη ή όχι, από πρόσωπα που ανήκουν σε διαφορετική εθνότητα, με τις συναφείς ενέργειές του και την εν γένει συμπεριφορά του εξέφρασε αισθήματα, που μαρτυρούν έλλειψη ελληνικής εθνικής συνείδησης, με τρόπο ώστε να μη μπορεί να θεωρηθεί αφομοιωμένος στην ελληνική εθνότητα, την οποία απαρτίζουν τα πρόσωπα που συνδέονται με κοινές ιστορικές παραδόσεις, πόθους και ιδανικά. **Β)** Επομένως, είναι νομίμως αιτιολογημένη η προσβαλλόμενη πράξη με την οποία κρίθηκε ότι ο αιτών ήταν αλλογενής ως μη αποκτήσας την ελληνική συνείδηση και ότι εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση παλιννόστησης αποκόπτοντας κάθε δεσμό με τη χώρα παραθέτει συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά που ανάγονται στα κριτήρια εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η υπ' αριθμ. **59/1981** απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας που εκδόθηκε επί της αίτησης ακύρωσης που άσκησαν τα άρρενα τέκνα του αιτούντα Σ.Σ..

0583

ΣτΕ 3830/1982 (Δ' Τμήμα, 5μελής σύνθεση)

Δικαστές: Γ. Κοντογιάννης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Κ. Κακούρης, Κ.Μ. Χαλαζωνίτης, Β. Μποτόπουλος, Χρ. Γεραρής, Σύμβουλοι, Μ. Βροντάκης και Κ. Μενουδάκος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Β. Μποτόπουλος.

Δικηγόροι: Γ. Πουλάκος, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Αμφισβήτηση ιθαγένειας – Αίτηση ακύρωσης κατά απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών με την οποία κρίνεται ότι ο αιτών είναι έλληνας πολίτης ως τέκνο έλληνα που γεννήθηκε μετά την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας από τον πατέρα του – Σύμφωνα με γενική αρχή η νομιμότητα διοικητικής πράξης, που ούτε ακυρώθηκε ούτε ανακλήθηκε δεν επιτρέπεται να εξεταστεί από τη Διοίκηση παρεμπιπτότως όταν πρόκειται να εκδώσει άλλη διοικητική πράξη – Άποψη μειοψηφίας για την έννοια και το περιεχόμενο του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας: Η ιθαγένεια έχει εξαιρετική σημασία για την προσωπική ελευθερία αφού προσδιορίζει τη νομική θέση του ατόμου μέσα στην Πολιτεία και επομένως τα νομικά πλαίσια μέσα στα οποία μπορεί να αναπτυχθεί η προσωπικότητά του. Για το λόγο αυτόν η έννοια του άρθρου 26 του Ν.Δ. 3370/1955 πρέπει να συναχθεί από το συνδυασμό του με τα άρθρα 5 παρ. 1 και 2 και 2 παρ. 1 του Συντάγματος, που προστατεύουν την προσωπικότητα του ανθρώπου και την ελεύθερη ανάπτυξή του. Επομένως, γίνεται δεκτό ότι η έννοια του ίδιου του άρθρου 26 του Ν.Δ. 3370/1955, η οποία συνάγεται από έναν τέτοιο συνδυασμό διατάξεων, είναι ότι, προκειμένου να κριθεί το ζήτημα της ιθαγένειας ορισμένου προσώπου, δεν είναι ανεκτή η δέσμευση του προσώπου αυτού και της Διοίκησης από άλλη διοικητική πράξη η οποία έχει ενδεχομένως κρίνει την ιθαγένεια προγόνου του, πράξη που προκάλεσε ή δε θέλησε να αμφισβητήσει ή δεν αμφισβήτησε με επιτυχία ο πρόγονος αυτός.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 5 παρ. 1 και 2, 2 παρ. 1 του Συντάγματος 1975

Άρθρο 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 18.2.1981 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών εκδοθείσα μετά σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας αποφασίστηκε ότι ο αιτών, κύριος Α.Μ., είναι έλληνας πολίτης καθόσον ήδη με την από 25.5.1979 απόφασή του ο Υπουργός Εσωτερικών είχε κρίνει ότι ο πατέρας του είχε ελληνική ιθαγένεια. Επομένως, και ο αιτών είναι έλληνας, ως τέκνο έλληνα που γεννήθηκε μετά την απόκτηση, από τον πατέρα του, της ελληνικής ιθαγένειας. Το Συμβούλιο Ιθαγένειας αρνήθηκε να εξετάσει τη νομιμότητα της απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών που αφορούσε στον πατέρα του αιτούντα γιατί, κατά τη γνώμη του, εφόσον η απόφαση αυτή δεν είχε ακυρωθεί ούτε ανακληθεί, δεν μπορούσε πια να αμφισβητηθεί και δέσμευε και το Συμβούλιο Ιθαγένειας και τον Υπουργό που καλούνταν να αποφανθούν για την ιθαγένεια του αιτούντα. Ο αιτών άσκησε στις 30.4.1981 αίτηση θεραπείας προς τον Υπουργό προκειμένου να αναπεμφθεί η υπόθεσή του στο Συμβούλιο Ιθα-

γένειας και να κριθεί και δεύτερη φορά. Με το από 19.6.1981 έγγραφο του ο Υπουργός Εσωτερικών απέρριψε το σχετικό αίτημά του.

Ο κύριος Α.Μ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της από 18.2.1981 απόφασης με την οποία αποφασίστηκε ότι είναι έλληνας και της από 19.6.1981 απορριπτικής απάντησης του Υπουργού Εσωτερικών επί της από 30.4.1981 αίτησης θεραπείας.

Σκεπτικό: Κατ' επίκληση της γενικής αρχής ότι η νομιμότητα διοικητικής πράξης, που ούτε ακυρώθηκε ούτε ανακλήθηκε δεν επιτρέπεται να εξεταστεί από τη Διοίκηση παρεμπιπτόντως όταν πρόκειται να εκδώσει άλλη διοικητική πράξη το Δικαστήριο έκρινε ότι είναι νόμιμη η προσβαλλόμενη πράξη με την οποία κρίθηκε ότι ο αιτών έχει την ελληνική ιθαγένεια. Ένα μέλος του Δικαστηρίου διατύπωσε όμως την εξής γνώμη: ο δεσμός της ιθαγένειας προς την προσωπική ελευθερία είναι στενότατος. Η ιθαγένεια έχει εξαιρετική σημασία για την προσωπική ελευθερία αφού προσδιορίζει τη νομική θέση του ατόμου μέσα στην Πολιτεία και επομένως τα νομικά πλαίσια μέσα στα οποία μπορεί να αναπτυχθεί η προσωπικότητά του. Για το λόγο αυτόν η έννοια του άρθρου 26 του Ν.Δ. 3370/1955 πρέπει να συναχθεί από το συνδυασμό του με το άρθρο 5 παρ. 1 και 2 και το άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος, που προστατεύουν την προσωπικότητα του ανθρώπου και την ελεύθερη ανάπτυξή του. Έτσι, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η έννοια του ίδιου του άρθρου 26 του Ν.Δ. 3370/1955, η οποία συνάγεται από ένα τέτοιο συνδυασμό διατάξεων, είναι ότι, προκειμένου να κριθεί το ζήτημα της ιθαγένειας ορισμένου προσώπου, δεν είναι ανεκτή η δέσμευση του προσώπου αυτού και της Διοίκησης από άλλη διοικητική πράξη η οποία έχει ενδεχομένως κρίνει την ιθαγένεια προγόνου του, πράξη που προκάλεσε ή δε θέλησε να αμφισβητήσει ή δεν αμφισβήτησε με επιτυχία ο πρόγονος αυτός. Το ζήτημα αν είναι νόμιμη μια τέτοια πράξη, από την οποία μπορεί να εξαρτάται και η ιθαγένεια του απογόνου, εξετάζεται από τη Διοίκηση, όταν αποφαινεται για την ιθαγένεια του απογόνου. Η έρευνα του ζητήματος αυτού χωρεί, μάλιστα, και όταν η προηγούμενη διοικητική πράξη περί της ιθαγένειας του προγόνου δεν μπορεί πια να ακυρωθεί ή ν' ανακληθεί και παράγει συνεπώς τα έννομα αποτελέσματά της ως προς εκείνον τον οποίον αφορά.

Το Δικαστήριο απέρριψε κατά πλειοψηφία την αίτηση ακύρωσης.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η απόφαση 3831/1982 του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0584

ΣτΕ 109/1983 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Γ. Κοντογιάννης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Κ. Κακούρης, Κ.Μ. Χαλαζωνίτης, Β. Μποτόπουλος, Χρ. Γεραρής, Σύμβουλοι, Μ. Βροντάκης και Κ. Μενουδάκος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ.Μ. Χαλαζωνίτης.

Δικηγόροι: Εμ. Δελούκας και Α. Ευθυμίου για τον αιτούντα Χ.Κ. και Γ. Πουλάκος, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Η πράξη με την οποία η Διοίκηση αρνείται να ανακαλέσει προηγούμενη πράξη της δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα παρά μόνον εάν εκδοθεί μετά από νέα ουσιαστική έρευνα της υπόθεσης – Η γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας με την οποία κρίθηκε ότι δεν είναι σκόπιμο να ανακληθεί η απόφαση με την οποία κηρύχθηκε απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια ο αιτών δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα και επομένως απαραδέκτως προσβάλλεται με αίτηση ακύρωσης – Εκπρόθεσμα η αίτηση ακύρωσης κατά το μέρος που στρέφεται κατά της απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών με την οποία ο αιτών κηρύσσεται απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 47 του Ν.Δ. 170/1973 «Περί του Συμβουλίου της Επικρατείας» (ΦΕΚ 229, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 7.5.1981 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών ο αιτών, κύριος Μ.Κ., κηρύχθηκε ως απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας με την αιτιολογία ότι ήταν αλλογενής που εγκαταστάθηκε στο εξωτερικό χωρίς πρόθεση επιστροφής. Στις 31.8.1981 ο πατέρας του αιτούντα, κύριος Χ.Κ., κατέθεσε αίτηση απευθυνόμενη προς τον Πρωθυπουργό για την ανάκληση της προαναφερόμενης απόφασης. Με την από 18.11.1981 γνωμοδότησή του το Συμβούλιο Ιθαγένειας έκρινε ότι έπρεπε να απορριφθεί η αίτηση του Χ.Σ., πατέρα του αιτούντα.

Στις 25.2.1982 ο κύριος Μ.Κ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της από 7.5.1981 απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών και της από 18.11.1981 γνωμοδότησης του Συμβουλίου Ιθαγένειας.

Σκεπτικό: Α) Λαμβάνοντας υπόψη τα στοιχεία του φακέλου και ειδικότερα το υπ' αριθμ. 65/1981 πληρεξούσιο του διευθύνοντος του προξενικού γραφείου της ελληνικής πρεσβείας στην Κινσάσα, που συντάχθηκε στις 21.9.1981 και με το οποίο ο αιτών έδωσε εντολή στη δικηγόρο που υπογράφει την υπό κρίση αίτηση να ασκήσει προσφυγή κατά της απόφα-

σης αφαίρεσης της ιθαγένειάς του καθώς και την από 31.8.1981 αίτηση του πατέρα του προσφεύγοντα απευθυνόμενη στον Πρωθυπουργό στην οποία αναφέρεται ότι η ελληνική πρεσβεία του Ζαΐρ πρόσφατα πληροφορήσε το γιο του ότι του αφαιρέθηκε η ελληνική ιθαγένεια από το Υπουργείο Εσωτερικών προκύπτει ότι ο αιτών είχε πλήρη γνώση του περιεχομένου της προσβαλλόμενης υπουργικής απόφασης τουλάχιστον από την 21.9.1981, δηλαδή από χρονολογία που απέχει περισσότερο από εξήντα ημέρες από την κατάθεση της υπό κρίση αίτησης ακύρωσης (25.2.1982). Επομένως, κατά το μέρος που στρέφεται η αίτηση κατά της προαναφερόμενης υπουργικής απόφασης είναι εκπρόθεσμη και πρέπει να απορριφθεί. **Β)** Η πράξη με την οποία η Διοίκηση αρνείται να ανακαλέσει προηγούμενη πράξη της δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα παρά μόνον εάν εκδοθεί μετά από νέα ουσιαστική έρευνα της υπόθεσης, που στηρίζεται στην εκτίμηση και νέων στοιχείων. Στην υπο κρίση υπόθεση προκύπτει από το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης από 28.11.1981 γνωμοδότησης του Συμβουλίου Ιθαγένειας που εκδόθηκε μετά από αίτηση του πατέρα του αιτούντα για ανάκληση της απόφασης με την οποία αφαιρέθηκε η ιθαγένεια του γιου του ότι δεν έγινε νέα έρευνα της υπόθεσης με βάση νέα στοιχεία, αλλά το Συμβούλιο Ιθαγένειας, του οποίου η γνώμη έπρεπε να είναι σύμφωνη για να μπορεί ο Υπουργός να ανακαλέσει την απόφασή του έκρινε κατά κύριο λόγο ότι δεν ήταν σκόπιμο να ανακληθεί η απόφαση αυτή. Επομένως, αυτή η αρνητική γνωμοδότηση δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα και η προσβολή της με την υπό κρίση αίτηση είναι απαράδεκτη.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0585

ΣτΕ 110/1983 (Α' Τμήμα, 5μελής σύνθεση⁹)

Δικαστές: Γ. Κοντογιάννης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Κ. Κακούρης, Κ.Μ. Χαλαζωνίτης, Β. Μποτόπουλος, Χρ. Γεραρής, Σύμβουλοι, Μ. Βροντάκης και Κ. Μενουδάκος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ.Μ. Χαλαζωνίτης.

Δικηγόροι: Α. Αγγελοπούλου για τον αιτούντα Γ-Α.Κ. και Γ. Πουλάκος, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Η πολιτογράφηση αλλοδαπών δεν αποτελεί υποχρέωση αλλά δικαίωμα της ελληνικής πολιτείας, που μπορεί να το ασκεί σε κάθε περίπτωση ελεύθερα – Όταν ωστόσο στη σχετική απορριπτική απόφαση ή σε άλλο έγγραφο στο οποίο γίνεται ρητή παραπομπή αναφέρονται ειδικοί λόγοι για τους οποίους η Διοίκηση αρνήθηκε την πολιτογράφη-

⁹ Σημείωση της επιμελήτριας: παραπέμφθηκε με την υπ' αριθμ. 2457/1982 απόφαση της τριμελούς σύνθεσης.

ση, οι λόγοι αυτοί πρέπει να είναι νόμιμοι, πράγμα που ελέγχεται από τον ακυρωτικό δικαστή – Αντίθετη άποψη μειοψηφίας.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 6 και 7 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

[όπως το άρθρο 7 τροποποιήθηκε με τα άρθρα 3 και 4 του Α.Ν. 481/1968 «Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως διατάξεων των του υπ' αριθ. 3370/1955 Ν.Δ./τος «περί κυρώσεως του Κώδικος Ελληνικής Ιθαγένειας» (ΦΕΚ 64, τ. Α')]

Άρθρο 47 του Ν.Δ. 170/1973 «Περί του Συμβουλίου της Επικρατείας» (ΦΕΚ 229, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κύριος Γ-Α.Κ., πολίτης Παναμά, ομογενής, γεννημένος στην Ελλάδα και κάτοικος της Π. στην Ελλάδα, ζήτησε να πολιτογραφεί με αίτηση που υπέβαλε στο Υπουργείο των Εσωτερικών στις 26.4.1980 και συμπλήρωσε με σχετικά στοιχεία στις 4.11.1980. Με την από 22.5.1981 απόφασή του λαμβάνοντας υπόψη της διατάξεις του νόμου και τα στοιχεία του φακέλου ο Υπουργός Εσωτερικών απέρριψε την αίτηση.

Ο κύριος Γ-Α.Κ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης υπουργικής απόφασης.

Σκεπτικό: Α) Από τις διατάξεις των άρθρων 6 και 7 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας προκύπτει ότι η πολιτογράφηση αλλοδαπών δεν αποτελεί υποχρέωση αλλά δικαίωμα της ελληνικής πολιτείας, που μπορεί να το ασκεί σε κάθε περίπτωση ελεύθερα. Δηλαδή, η Διοίκηση διαθέτει στο θέμα αυτό μια ευρύτατη διακριτική εξουσία που τεκμαίρεται ότι ασκεί για την εξυπηρέτηση των γενικότερων εθνικών συμφερόντων. Γι' αυτό η απόρριψη αιτήματος για πολιτογράφηση δεν χρειάζεται αιτιολογία. Όταν ωστόσο στη σχετική απορριπτική απόφαση ή σε άλλο έγγραφο στο οποίο γίνεται ρητή παραπομπή αναφέρονται ειδικοί λόγοι για τους οποίους η Διοίκηση αρνήθηκε την πολιτογράφηση, οι λόγοι αυτοί πρέπει να είναι νόμιμοι, πράγμα που ελέγχεται από τον ακυρωτικό δικαστή. *Αν και κατά τη γνώμη δύο μελών του Δικαστηρίου που έχουν αποφασιστική ψήφο, η έννοια του νόμου είναι ότι πρέπει πάντως στην απόφαση να γίνεται ρητή επίκληση των γενικότερων εθνικών συμφερόντων, χωρίς να χρειάζεται συγκεκριμένος προσδιορισμός. Β)* Απορρίπτοντας την αίτηση πολιτογράφησης του προσφεύγοντα έχοντας υπόψη τις διατάξεις του νόμου και τα στοιχεία του φακέλου η προσβαλλόμενη απόφαση είναι νόμιμη, αφού ανεξάρτητα από την τυχόν συνδρομή στο πρόσωπο του αιτούντα των προϋποθέσεων που ορίζουν οι διατάξεις των άρθρων 6 και 7 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας που ρυθμίζουν την πολιτογράφηση, η Διοίκηση είχε το δικαίωμα, εκτιμώντας τα γενικότερα εθνικά συμφέρο-

να, να απορρίψει το σχετικό αίτημα χωρίς να χρειάζεται να αιτιολογήσει ειδικά την απορριπτική της πράξη. Εξάλλου, αφού η μνεία των στοιχείων του φακέλου γίνεται αόριστα, χωρίς ρητή παραπομπή σε συγκεκριμένο έγγραφο ή έγγραφα που αναφέρουν ειδικούς λόγους απόρριψης του αιτήματος, δεν υπάρχει περαιτέρω στάδιο ακυρωτικού ελέγχου.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0586

ΣτΕ 2756/1983 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Γ. Σκουρτσής, προεδρεύων, Αθ. Φαρμάκης, Κ.Μ. Χαλαζωνίτης, Σύμβουλοι, Λ. Οικονόμου και Σπ. Καραλής, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Σπ. Καραλής.

Δικηγόροι: Στ. Χατζηαποστόλου για το Ίδρυμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων (ΙΚΑ)
Ασφαλιστική προστασία των ομογενών κατά τις διατάξεις των Ν.Δ. 4378/1964 και 4377/1964 – Κατά την έννοια των διατάξεων αυτών με τον όρο ομογενής νοείται όποιος ανήκει στο ελληνικό γένος ή έθνος, δηλαδή όποιος έχει αποκτήσει ελληνική εθνική συνείδηση, που συνάγεται κυρίως από τα στοιχεία και τα χαρακτηριστικά της προσωπικότητάς του που τον συνδέουν με το ελληνικό έθνος και αναφέρονται κυρίως στην καταγωγή του (από πατέρα ή μητέρα ή από τους απώτερους προγόνους του), στη γλώσσα, στη θρησκεία, στις εθνικές παραδόσεις και γενικά στην κοινή συνείδηση των ιστορικών πεπωμένων του έθνους.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 1 του Ν.Δ. 4378/1964 «Περί ειδικών μέτρων προστασίας των εκ Τουρκίας Ελλήνων Υπηκόων» (ΦΕΚ 174, τ. Α΄)

Άρθρα 1 παρ. 1 και 5 παρ. 2 της υπ' αριθμ. 165/1963 πράξης του Υπουργικού Συμβουλίου που κυρώθηκε με το Ν.Δ. 4377/1964 «Περί ειδικών μέτρων προστασίας των εξ Αιγύπτου Ελλήνων υπηκόων και ομογενών» (ΦΕΚ 174, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αναιρεσείων, κύριος Μ.Α.Κ., κατέθεσε στο ΙΚΑ αίτηση με τα απαραίτητα δικαιολογητικά προκειμένου να αναγνωρισθεί η προϋπηρεσία του στην Κωνσταντινούπολη κατά τις διατάξεις του Ν.Δ. 4378/1964. Ο διευθυντής του υποκαταστήματος του ΙΚΑ απέρριψε το αίτημά του με την αιτιολογία ότι δεν είναι ομογενής αλλά τούρκος πολίτης αρμενικής καταγωγής. Η αίτηση θεραπείας που άσκησε ο κύριος Μ.Α.Κ. απορρίφθηκε με την ίδια αιτιολογία.

Ο κύριος Μ.Α.Κ. προσέφυγε ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου ισχυριζόμενος ότι είναι ομογενής, δηλαδή ότι ανήκει στο ελληνικό έθνος γιατί κατάγεται από μητέρα που είναι ελληνίδα το γένος, ομιλεί την ελληνική γλώσσα, έχει φοιτήσει σε ελληνικό σχολείο και είναι χριστιανός

ορθόδοξος (όπως και η οικογένειά του) διαπνεόμενος από ακραιφνή ελληνικά αισθήματα. Το Τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών δέχθηκε με την υπ' αριθμ. 7753/1981 απόφασή του ότι Έλληνας είναι το πρόσωπο του οποίου οι άμεσοι γεννήτορες υπήρξαν Έλληνες πολίτες και απεφάνθη, κατ' εκτίμηση των στοιχείων του φακέλου ότι ο αιτών δεν είναι ομογενής γιατί λόγω της αρμενικής καταγωγής του δεν συνδέεται με το ελληνικό έθνος με κοινή εθνική συνείδηση. Έκρινε δε ότι τα στοιχεία που επικαλέστηκε ο κύριος Μ.Α.Κ. δεν δύνανται να του προσδώσουν την ιδιότητα του ομογενούς. Με αυτό το σκεπτικό απεφάνθη ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του Ν.Δ. 4378/1964 και υπαγωγής του αιτούντα σ' αυτές και απέρριψε την προσφυγή του ως αβάσιμη.

Ο κύριος Μ.Α.Κ. άσκησε αναίρεση ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Σκεπτικό: Α) Απαραίτητη προϋπόθεση για την υπαγωγή προσώπου στο προστατευτικό καθεστώς που ιδρύουν οι διατάξεις των άρθρων 1 του Ν.Δ. 3478/1964 και 1 παρ. 1 και 5 παρ. 2 της υπ' αριθμ. 165/1963 πράξης του Υπουργικού Συμβουλίου που κυρώθηκε με το Ν.Δ. 3477/1964 είναι να έχει αποκτήσει την ιδιότητα του Έλληνα πολίτη ή του ομογενούς. Κατά την έννοια των διατάξεων αυτών με τον όρο ομογενής νοείται όποιος ανήκει στο ελληνικό γένος ή έθνος, δηλαδή όποιος έχει αποκτήσει ελληνική εθνική συνείδηση, που συνάγεται κυρίως από τα στοιχεία και τα χαρακτηριστικά της προσωπικότητάς του που τον συνδέουν με το ελληνικό έθνος και αναφέρονται κυρίως στην καταγωγή του (από πατέρα ή μητέρα ή από τους απώτερους προγόνους του), στη γλώσσα, στη θρησκεία, στις εθνικές παραδόσεις και γενικά στην κοινή συνείδηση των ιστορικών πεπωμένων του έθνους. **Β)** Το Τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο προσδίδοντας στον όρο «ομογενής» έννοια διαφορετική από την ανωτέρω ερμήνευσε εσφαλμένα τις διατάξεις του Ν.Δ. 4378/1964 για την ασφαλιστική προστασία των ομογενών και επομένως κατέστησε αναιρετέα την απόφασή του. Περαιτέρω, με το ανωτέρω περιεχόμενο, η αναιρεσιβαλλομένη απόφαση δεν είναι προσηκόντως αιτιολογημένη γιατί παρότι ο αιτών επικαλέστηκε με την προσφυγή του και με το υπόμνημα που κατέθεσε ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου γεγονότα που μπορούσαν να του προσδώσουν την ιδιότητα του ομογενούς κατά την προεκτεθείσα έννοια, προσκόμισε δε και τα σχετικά αποδεικτικά στοιχεία το δικάσαν δικαστήριο ουδόλως ερεύνησε ως όφειλε για την ορθή εφαρμογή του νόμου το αληθές της πραγματικής βάσης αυτών των ισχυρισμών ώστε να σχηματίσει δικανική πεποίθηση για την εθνική συνείδηση του αιτούντα προκειμένου για την υπαγωγή του ως ομογενούς στις προαναφερόμενες διατάξεις.

Το Δικαστήριο αναίρεσε την υπ' αριθμ. 7753/1981 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών και ανέπεμψε την υπόθεση σ' αυτό για νέα νόμιμη κρίση.

0587

ΣτΕ 3837/1983 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Αθ. Τσούτσος, Αντιπρόεδρος, προεδρεύοντος, κωλυομένων του τε Προέδρου και του αρχαιότερου αυτού Αντιπροέδρου, Ηλ. Ντόκας, Β. Λεονταρίτης, Β. Ρώτης, Δ. Παΐζης, Κ.Μ. Χαλαζωνίτης, Χ. Φατούρος, Β. Μποτόπουλος, Φ. Κατζούρος, Δ. Μαργαρίτης, Π. Αθανασοπούλου, Σ. Σπηλιωτόπουλος, Ιω. Τζεβελεκάκης, Γ. Γραΐγος, Ιω. Δελλής, Χ. Μακρίδης, Κ.Γ. Χαλαζωνίτης, Σύμβουλοι, Γ. Δεληγιάνης και Ν. Ντούβας, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Ι. Τζεβελεκάκης.

Δικηγόροι: Κ. Κούρτιος, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών

Αμφισβήτηση ελληνικής ιθαγένειας που αποκτήθηκε από αλλοδαπό ομογενή μετά την εθελοντική κατάταξή του στις ένοπλες δυνάμεις και την εκπλήρωση των στρατιωτικών του καθηκόντων – Ο Υπουργός Εσωτερικών, αρμόδιος γενικά για θέματα ιθαγένειας, τηρώντας τη διαδικασία του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, μπορεί να επιληφθεί του θέματος εάν συγκεκριμένο πρόσωπο έχει ή όχι την ιδιότητα του ομογενούς αλλοδαπού, εφόσον το θέμα τούτο συνάπτεται με την κτήση από αυτόν της ελληνικής ιθαγένειας, έστω και αν επί του θέματος έχει ήδη αποφανθεί ο Υπουργός Εθνικής Άμυνας κατά την άσκηση της αρμοδιότητάς του περί εθελουσίας κατάταξης στο στρατό ομογενών αλλοδαπών, μη δεσμευόμενος από την απόφαση του Υπουργού Εθνικής Άμυνας – Αντίθετη άποψη μειοψηφίας – Ο Υπουργός Εσωτερικών δύναται και αυτεπαγγέλτως ενεργών, δηλαδή χωρίς αίτηση του ενδιαφερόμενου και χωρίς να εκκρεμεί συναφής υπόθεση, να εγείρει αμφισβήτηση για την κτήση της ιθαγένειας με εθελοντική κατάταξη ομογενούς αλλοδαπού στις ένοπλες δυνάμεις τηρώντας τη διαδικασία που προβλέπει η παράγραφος 2 του άρθρου 26 του Κώδικα Ιθαγένειας – Αντίθετη άποψη μειοψηφίας.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 5 παρ. 1 και 2, 2 παρ. 1 του Συντάγματος 1975

Άρθρα 13 παρ. 3, 24 και 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

[όπως συμπληρώθηκε με τα άρθρα 3 και 4 του Α.Ν. 481/1968 «Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως διατάξεων των υπ' αριθ. 3370/1955 Ν.Δ./τος «περί κυρώσεως του Κώδικος Ελληνικής Ιθαγενείας» (ΦΕΚ 64, τ. Α΄)]

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Άρθρο 100 του Ν.Δ. 720/1970 «Περί Στρατολογίας» (ΦΕΚ 253, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κύριος Χ.-Δ.Λ., γεννηθείς το έτος 1950 στο Μοντεβίδεο της Ουρουγουάης από γονείς Ουρουγουανούς, αφίχθη τον Ιούνιο του 1972 στην Ελλάδα και ενεγράφη στη δύναμη αθλητικού σωματείου που εδρεύει στον Πειραιά, νυν ποδοσφαιρική ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «... ΣΦΠ», ως αμειβόμενος ποδοσφαιριστής. Έκτοτε εγκαταστάθηκε μόνιμως στον Πειραιά, αρχικά μόνος και από το 1977 με τη σύζυγό του που ήρθε από την Ουρουγουάη. Στον Πειραιά, διατηρεί από το 1975 εμπορικό κατάστημα. Στις 11.8.1977 κατέθεσε στο Δήμαρχο Πειραιά αίτηση και δήλωση για την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας προσκομίζοντας υπεύθυνες δηλώσεις συμβολαιογράφου Νέας Υόρκης για την απόδειξη του ισχυρισμού του ότι η μάμμη του, Ε.Π., γεννήθηκε στην Ελλάδα. Το σχετικό αίτημά του απορρίφθηκε με το από 31.8.1977 έγγραφο της Διεύθυνσης Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών με το σκεπτικό ότι η υπόθεση της πολιτογράφησης του δεν μπορεί να κριθεί πριν την παρέλευση της τριετίας, δηλαδή πριν την 11.8.1980, καθόσον θεωρείται αλλογενής.

Στη συνέχεια όμως με την από 9.9.1977 απόφαση του Υπουργού Εθνικής Άμυνας, που εκδόθηκε επί της από 31.8.1977 αίτησης του προσφεύγοντα κατ' εφαρμογή του άρθρου 100 του Ν.Δ. 720/1970 που ορίζει για την εθελούσια κατάταξη στις ένοπλες δυνάμεις σε περίοδο γενικής επιστράτευσης ή καιρό πολέμου εγκρίθηκε η κατάταξή του ως εθελοντή επιστράτευσης, με το σκεπτικό ότι είναι ομογενής ξένος υπήκοος (προφανώς επί τη βάση του ισχυρισμού του περί της ελληνικής καταγωγής της μάμμης του).

Καταταγείς στις ένοπλες δυνάμεις, ο αιτών έδωσε το στρατιωτικό όρκο, που σύμφωνα με την παράγραφο 3 του άρθρου 13 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας αναπληρώνει τον όρκο του Έλληνα πολίτη.

Με το από 12.4.1982 έγγραφό του, δηλαδή μετά από πέντε χρόνια, ο Υπουργός Εσωτερικών ανακίνησε ζήτημα αμφισβήτησης της ελληνικής ιθαγένειας του αιτούντα ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, με την αιτιολογία ότι η απόκτησή της στηριζόταν σε μη νόμιμη προϋπόθεση, καθόσον η κατάταξή του ως εθελοντή πραγματοποιήθηκε χωρίς να συντρέχει στο πρόσωπό του η ιδιότητα του ομογενούς. Στη συνέχεια ο Υπουργός Εσωτερικών εξέδωσε την από 30.4.1982 απόφασή του, με βάση την από 14.4.1982 γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας, με την οποία ο αιτών κρίθηκε αλλοδαπός και διατάχθηκε η διαγραφή του από τα μητρώα αρρένων και τα δημοτολόγια του Δήμου Πειραιά.

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της από 30.4.1982 απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών με

την οποία κρίθηκε αλλοδαπός και διαγραπτός από τα μητρώα αρρένων και τα δημοτολόγια του Δήμου Πειραιά. Με την υπ' αριθμ. **625/1983** απόφασή του το Δ' Τμήμα του Δικαστηρίου αποφάσισε να παραπέμψει στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου τα νομικής φύσης γενικότερης σημασίας και σοβαρότητας ζητήματα που έθεσε η υπόθεση του αιτούντα και ειδικότερα, εάν ο Υπουργός Εσωτερικών, αρμόδιος για θέματα ιθαγένειας, δύναται αυτεπαγγέλτως ενεργών, χωρίς αίτημα του ενδιαφερόμενου ή άσχετα με εκκρεμούσα συναφή υπόθεση, να εγείρει αμφισβήτηση για την ιθαγένεια κάποιου προσώπου.

Σκεπτικό: **A)** Από τις διατάξεις των άρθρων 100 του Ν.Δ. 720/1970 και 13, 24 και 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας προκύπτει ότι ο Υπουργός Εσωτερικών, αρμόδιος γενικά για θέματα ιθαγένειας, τηρώντας τη διαδικασία του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, μπορεί να επιληφθεί του θέματος εάν συγκεκριμένο πρόσωπο έχει ή όχι την ιδιότητα του ομογενούς αλλοδαπού, εφόσον το θέμα τούτο συνάπτεται με την κτήση από αυτόν της ελληνικής ιθαγένειας, έστω και αν επί του θέματος έχει ήδη αποφανθεί ο Υπουργός Εθνικής Άμυνας κατά την άσκηση της αρμοδιότητάς του περί εθελουσίας κατάταξης στο στρατό ομογενών αλλοδαπών, μη δεσμευόμενος από την απόφαση του Υπουργού Εθνικής Άμυνας. *Αν και κατά τη γνώμη επτά μελών του Συμβουλίου, εφόσον ο Υπουργός Εθνικής Άμυνας έκρινε ήδη οριστικά ότι στο πρόσωπο του ενδιαφερόμενου συντρέχει η ιδιότητα του ομογενούς αλλοδαπού και συνεπώς αυτός είναι ικανός να εκτελέσει στρατιωτική υπηρεσία στις ένοπλες δυνάμεις της χώρας, δεν δύναται ακολούθως ο Υπουργός Εσωτερικών, μετά την εκτέλεση της στρατιωτικής υπηρεσίας, να αμφισβητήσει τη συνδρομή της ιδιότητας του ομογενούς αλλοδαπού, έστω και αν η υπό την ιδιότητα αυτή άσκηση στρατιωτικών καθηκόντων είχε ως συνέπεια την κτήση της ελληνικής ιθαγένειας.* **B)** Από τις προαναφερόμενες διατάξεις του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας και του Νόμου περί Στρατολογίας συνάγεται ότι ο Υπουργός Εσωτερικών δύναται και αυτεπαγγέλτως ενεργών, δηλαδή χωρίς αίτηση του ενδιαφερόμενου και χωρίς να εκκρεμεί συναφής υπόθεση, να εγείρει αμφισβήτηση για την κτήση της ιθαγένειας με εθελοντική κατάσταση ομογενούς αλλοδαπού στις ένοπλες δυνάμεις τηρώντας τη διαδικασία που προβλέπει η παράγραφος 2 του άρθρου 26 του Κώδικα Ιθαγένειας. *Αν και κατά τη γνώμη τεσσάρων μελών του Συμβουλίου ο Υπουργός Εσωτερικών δεν δύναται να εγείρει αυτεπάγγελτα παρόμοια αμφισβήτηση καθόσον δυνατότητα αυτεπάγγελτης ενέργειας του Υπουργού Εσωτερικών υπάρχει μόνον όταν συντρέχει περίπτωση από τις προβλεπόμενες στο νόμο (απώλεια της ήδη κηθείσης ελληνικής ιθαγένειας).*

Το Δικαστήριο αφού επέλυσε το παραπεμφθέν ζήτημα ανέπεμψε την υπόθεση προς εκδίκαση στο Δ' Τμήμα.

0588

ΣτΕ 4345/1983 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Αθ. Τσουτσος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Β. Μποτόπουλος, Τ. Κούνδουρος, Σύμβουλοι, Σ. Χαραλαμπίδης, Θ. Χατζηπαύλου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Θ. Χατζηπαύλου.

Δικηγόροι: Π. Ζαχαρόπουλος για τον αιτούντα, Κ. Κούρτιος, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας – Δεν εκδόθηκε η προσβαλλόμενη πράξη κατά κακή χρήση της διακριτικής εξουσίας της διοίκησης καθόσον από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει ότι ο αιτών της είχε θέσει υπόψη τα πιστοποιητικά που κατέθεσε στο Δικαστήριο.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας,

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 14.2.1956 απόφαση του Υπουργού των Εσωτερικών είχε αφαιρεθεί η ιθαγένεια του αιτούντα, κυρίου Δ.Π., κατοίκου Αυστραλίας. Με την από 30.7.1982 απόφασή του που εκδόθηκε μετά την από 7.7.1982 γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας ο Υπουργός Εσωτερικών απέρριψε το αίτημά του για ανάκτηση της ελληνικής ιθαγένειας με την αιτιολογία ότι αυτός εξακολουθεί να αναπτύσσει αντεθνική δραστηριότητα στην Αυστραλία, όπου ζει από το 1951, συμμετέχοντας στη «Σκοπιανή Κίνηση», που έχει αυτονομιστικούς σκοπούς.

Ο κύριος Δ.Π. προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της από 30.7.1982 απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών ισχυριζόμενος ότι η αυτή εκδόθηκε εκτός των ορίων της διακριτικής ευχέρειας της διοίκησης, ότι είναι ανατιολόγητη και ότι η διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας προϋποθέτει ότι συνεχίζει να συντρέχει στον ενδιαφερόμενο η προϋπόθεση της έλλειψης της πρόθεσης παλιννόστησης. Επίσης, ο αιτών επικαλέστηκε ενώπιον του δικαστηρίου το από 19.5.1981 πιστοποιητικό της Ελληνικής Κοινότητας Δυτικής Αυστραλίας και το από 22.6.1981 πιστοποιητικό του Συνδέσμου Ελληνο-Αυστραλών Παλαιών Πολεμιστών και Εφέδρων.

Σκεπτικό: Α) Κρίνοντας τον ισχυρισμό του αιτούντα περί της συνδρομής της προϋπόθεσης της πρόθεσης παλιννόστησης το Δικαστήριο απεφάνθη ότι ο προβαλλόμενος λόγος στηρίζεται σε εσφαλμένη πραγμα-

τική προϋπόθεση γιατί η προσβαλλόμενη πράξη δεν βεβαιώνει ότι συνέτρεχε η έλλειψη της πρόθεσης παλιννόστησης. **Β)** Το Δικαστήριο απέρριψε τον ισχυρισμό του αιτούντα περί έκδοσης της πράξης κατά κακή χρήση της διακριτικής ευχέρειας της διοίκησης καθόσον δεν προκύπτει ότι τα επικαλούμενα πιστοποιητικά των ελληνικών κοινοτήτων της Αυστραλίας είχαν ήδη τεθεί υπόψη της διοίκησης. **Γ)** Διαπιστώνοντας ότι η αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης στηρίζεται στα στοιχεία του φακέλου το Δικαστήριο απέρριψε τον ισχυρισμό του αιτούντα ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι ανατιολόγητη.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0589

ΣτΕ 1565/1986 (Ολομέλεια)

Δικαστές: Θ. Κουρουσόπουλος, Μ. Μουζουράκης, Μ. Δεκλερής, Σ. Νικολάου, Κ.Μ. Χαλαζωνίτης, Β. Μποτόπουλος, Σ. Γιάγκας, Σ. Σπηλιωτόπουλος, Χ. Μακρίδης, Κ.Γ. Χαλαζωνίτης, Ι. Παπαδημητρίου, Σύμβουλοι, Ι. Μαρή, Ε. Γαλανού, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Μ. Δεκλερής.

Δικηγόροι: Γ. Κόκκοτος για τον αιτούντα Χ.Χ., Στ. Κωσταρόπουλος, Σύμβουλος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας – Η ανθελληνική προπαγάνδα που βεβαιώνεται με έγγραφο της Διεύθυνσης Χωροφυλακής δεν επαρκεί αυτοτελώς ως στοιχείο για να συναχθεί τεκμήριο πρόθεσης μη επανόδου στην Ελλάδα – Αντίθετη άποψη μειοψηφίας – Με μεταγενέστερη απόφαση ο Υπουργός Εσωτερικών κηρύσσει τον αιτούντα έκπτωτο της ελληνικής ιθαγένειας για ανθελληνική δράση προς όφελος ξένου κράτους: το Δικαστήριο απορρίπτει την ασκηθείσα από τον αιτούντα αίτηση ακύρωσης με το σκεπτικό ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένη. Δεν υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο του Δικαστηρίου η ουσιαστική κρίση της διοίκησης για το είδος των δεσμών που διατηρούσε ο αιτών με το σωματείο αλληλοβοήθειας των Τούρκων της Δυτικής Θράκης που λειτουργεί στην Κωνσταντινούπολη και σημειώνεται ότι αυτή η κρίση δεν κλονίζει την αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης αφού δεν αποδεικνύεται πλάνη περί τα πράγματα.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας,

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 16.10.1984 απόφαση ο Υπουργός Εσωτερικών αφαίρεσε την ελληνική ιθαγένεια κατ' εφαρμογή

του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας από τον κύριο Χ.Χ. Σύμφωνα με όσα εκτίθενται στην απόφαση και στην από 25.9.1984 γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας ο κύριος Χ.Χ., μουσουλμάνος, τέως κάτοικος Κομοτηνής, αναχώρησε από την Ελλάδα με τη σύζυγό του το έτος 1981 χωρίς πρόθεση επανόδου, αφού εκποίησε όλα τα περιουσιακά του στοιχεία και εγκαταστάθηκε οριστικά στην Κωνσταντινούπολη, σε άγνωστη διεύθυνση. Έτσι, κατέστησε την Κωνσταντινούπολη κέντρο της κοινωνικής, οικογενειακής και οικονομικής του ζωής. Από την Τουρκία, ο κύριος Χ.Χ. ενήργησε και ενεργεί πράξεις ασυμβίβαστες με την ιδιότητα του Έλληνα πολίτη, δηλαδή προπαγανδίζει σε βάρος της Ελλάδας για τη δήθεν καταπιεστική πολιτική της στη μειονότητα της Θράκης. Στην ίδια πόλη έχει εγκατασταθεί από το έτος 1974 ο γιος του αιτούντα, κύριος Ζ.Ζ., ο οποίος αφού απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια αποστερήθηκε την ελληνική. Από την εγκατάστασή του στην Τουρκία ο αιτών πραγματοποίησε ορισμένα ταξίδια στην Ελλάδα με ολιγοήμερο παραμονή προκειμένου να τακτοποιήσει περιουσιακές εκκρεμότητες, κυρίως για να εκποιήσει την περιουσία του. Από τα ανωτέρω στοιχεία η Διοίκηση συνήγαγε ότι ο αιτών εγκατέλειψε την Ελλάδα χωρίς πρόθεση επανόδου.

Ο κύριος Χ.Χ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών με την οποία κηρύχθηκε απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια. Ενώπιον του Δικαστηρίου επικαλέστηκε στοιχεία που αποδεικνύουν ότι δεν αναχώρησε από την Ελλάδα χωρίς πρόθεση επανόδου.

Σκεπτικό: Α) Το χρονικό διάστημα από την ημερομηνία που λαμβάνεται ως αναχώρηση του αιτούντα από την Ελλάδα (1981) μέχρι την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης (1984) είναι μόλις τριάμισι χρόνια. Όπως προκύπτει από το διαβατήριο του αιτούντα σε αυτό το μικρό χρονικό διάστημα αυτός πραγματοποίησε δώδεκα ταξίδια μεταξύ Ελλάδας και Τουρκίας και παρέμεινε συνολικά έξη μήνες στην Κομοτηνή. **Β)** Εξάλλου από τα στοιχεία που προσκόμισε ενώπιον του Δικαστηρίου και ειδικότερα από τα από 25.11.1985 και 9.1.1986 έγγραφα του Υποθηκοφυλακείου Κομοτηνής ο αιτών διατηρεί ακίνητη περιουσία σ' αυτήν την πόλη και δεν έχει μεταγραφεί καμιά πράξη εκποίησής της σε τρίτους. **Γ)** Βεβαιώνει μεν η Διοίκηση ότι ο αιτών κατέστησε την Κωνσταντινούπολη κέντρο των βιοτικών του σχέσεων αλλά δεν παραθέτει συγκεκριμένα περιστατικά από τα οποία συνήγαγε το συμπέρασμα τούτο, όσα δε αναφέρει αφορούν στο γιο του αιτούντα, που είναι ενήλικας και έχει δική του οικογένεια. **Δ)** Η Διοίκηση απέδωσε στον αιτούντα ανθελληνική προπαγανδιστική δραστηριότητα που τέθηκε υπόψη του Συμβουλίου Ιθαγένειας με το από 24.7.1984 έγγραφο της Διεύθυνσης Χωροφυλακής Ροδόπης. Σχετικά, με το από 28.8.1984 έγγραφό της απευθυνόμενο στην προαναφερόμενη

αστυνομική αρχή, η ΥΠ.Ε.Α. πρότεινε την κήρυξη του αιτούντα έκπτωτου της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογή του άρθρου 20 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Όμως, το γεγονός αυτό δεν μπορεί να στηρίξει την προσβαλλόμενη πράξη που εκδόθηκε κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Από αυτό και μόνον το γεγονός δεν μπορεί να συναχθεί τεκμήριο πρόθεσης μη επανόδου στην Ελλάδα, στην οποία επανήλθε ο αιτών κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα. Ε) Επομένως, η προσβαλλόμενη απόφαση είναι πλημμελώς αιτιολογημένη και άρα ακυρωτέα. Κατά τη γνώμη τριών μελών του Δικαστηρίου η προσβαλλόμενη απόφαση είναι επαρκώς αιτιολογημένη, γιατί αφενός μεν βεβαιώνει ότι ο αιτών κατέστησε την Κωνσταντινούπολη κέντρο των βιοτικών του σχέσεων και η κρίση αυτή στηρίζεται σε εκτίμηση των στοιχείων του φακέλου, ιδίως δε του εγγράφου της Διεύθυνσης Χωροφυλακής Ροδόπης αφετέρου δε έχει την έννοια ότι από την ανθελληνική δραστηριότητα του αιτούντα η Διοίκηση τεκμαίρει την πρόθεσή του να εγκατασταθεί οριστικά στην Τουρκία και να μη επανέλθει στην Ελλάδα, πρόθεση που δεν αναιρείται από τα ταξίδια που πραγματοποίησε στην Ελλάδα.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη.

Σημείωση της επιμελήτριας: Με την από 14.8.1986 απόφασή του ο Υπουργός Εσωτερικών κήρυξε τον αιτούντα έκπτωτο της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογή του άρθρου 20 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Σύμφωνα με την από 3.6.1986 σχετική γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας ο κύριος Χ.Χ., κάτοικος Κωνσταντινούπολης, κηρύχθηκε έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας γιατί μεταξύ άλλων διατηρεί επαφές και στενούς δεσμούς με τον σύνδεσμο αλληλοβοήθειας Τούρκων Δυτικής Θράκης που λειτουργεί στην Κωνσταντινούπολη και προπαγανδίζει απροκάλυπτα σε βάρος των εθνικών συμφερόντων διαδίδοντας ότι η Δυτική Θράκη είναι τουρκική. Στους καταστατικούς σκοπούς του προαναφερόμενου σωματείου είναι «η προτροπή των Τούρκων της Δυτικής Θράκης να αναγνωρίσουν την ενωτική ισχύ του τουρκικού πολιτισμού ... και η διατήρηση της τουρκικής υποστάσεως στη Δυτική Θράκη». Σε δημοσιεύματα και προπαγανδιστικό υλικό του σωματείου υπάρχουν υβριστικές περικοπές για την Ελλάδα και τους Έλληνες, το σύνθημα «Η Δυτική Θράκη είναι και θα παραμείνει τουρκική» και χάρτης της περιοχής με τουρκικές ονομασίες. Ο κύριος Χ.Χ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας αιτούμενος την ακύρωση αυτής της πράξης. Σχετικά αμφισβήτησε τους στενούς δεσμούς που του αποδίδει η Διοίκηση με το προαναφερόμενο σωματείο. Με την υπ' αριθμ. **3025/1989 (Δ' Τμήμα, 7μελής σύνθεση)** απόφασή του το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης κρίνοντας ότι η αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης συμπληρώνεται από τα στοιχεία του φακέλου, όπως είναι το καταστατικό και τα

δημοσιεύματα του σωματείου αλληλοβοήθειας των Τούρκων της Δυτικής Θράκης. Η αιτιολογία που αποδίδει στον αιτούντα ανθελληνική δραστηριότητα στην Κωνσταντινούπολη προς όφελος ξένου κράτους είναι νόμιμη και επαρκής για την απώλεια της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 20 παρ. 1, εδ. γ' του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Η αμφισβήτηση από τον αιτούντα της ουσιαστικής εκτίμησης της διοίκησης ότι δηλαδή διατηρεί στενούς δεσμούς με το σωματείο αλληλοβοήθειας των Τούρκων της Δυτικής Θράκης προβάλλεται απαράδεκτα, γιατί η εκτίμηση αυτή δεν υπόκειται στον ακυρωτικό έλεγχο, εξάλλου δε δεν κλονίζει την αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης αφού δεν αποδεικνύεται πλάνη περί τα πράγματα.

0590

ΣτΕ 1137/1987 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Δεκλερής, προεδρεύων, Κ.Μ. Χαλαζωνίτης, Ι. Τζεβελεκάκης, Σύμβουλοι, Θ. Χατζηπαύλου και Κ. Μενουδάκος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Μ. Δεκλερής.

Δικηγόροι: Δ. Χατζηπαύλου για την αιτούσα Σ.Σ. και Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας – Το εξαήμερο διάστημα που διέρρευσε από την αναχώρηση της αιτούσας από την Ελλάδα έως την έκδοση της απόφασης αφαίρεσης της ελληνικής ιθαγένειας δεν δύναται να στοιχειοθετήσει την αντικειμενική προϋπόθεση της εγκατάλειψης του ελληνικού εδάφους.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας,

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 18.12.1985 απόφασή του που στηρίχτηκε στην από 16.12.1985 γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας ο Υπουργός Εσωτερικών κήρυξε την κυρία Σ.Σ. απωλέσασα την ελληνική ιθαγένεια κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Η γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας στηρίζεται σε έγγραφα της Ελληνικής Αστυνομίας στα οποία αναφέρεται ότι η κυρία Σ.Σ., τέως κάτοικος Ξ., ανήκουσα στην εκεί μουσουλμανική μειονότητα, αναχώρησε το 1985 για την Τουρκία, όπου και διαπιστώθηκε αργότερα η διαμονή της σε άγνωστη διεύθυνση, χωρίς να αφήσει στην Ελλάδα κινητή ή ακίνητη περιουσία. Από τα στοιχεία αυτά η Διοίκηση συνήγαγε ότι η κυρία Σ.Σ. εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση παλιννόστησης.

Η κυρία Σ.Σ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών. Ενώπιον του Δικαστηρίου ισχυρίστηκε ότι αναχώρησε από την Ελλάδα στις 11 Ιουνίου 1985 και ότι στις 15 του ίδιου μήνα προσήλθε σε αστυνομικό τμήμα της Κωνσταντινούπολης για να καταγγείλει την κλοπή του σάκου της στον οποίο είχε τοποθετήσει το διαβατήριό της. Αυτήν την κλοπή γνωστοποίησε εγκαίρως (στις 17 Ιουνίου 1985) στο Γενικό Προξενείο της Ελλάδας στην Κωνσταντινούπολη και έκτοτε επιδίωξε μάταια την έκδοση των εγγράφων που είναι απαραίτητα για την επιστροφή της στην Ελλάδα.

Σκεπτικό: Από τα στοιχεία του φακέλου και από τους ισχυρισμούς της αιτούσας συνάγεται ότι ούτε το εξάμηνο διάστημα που διέρρευσε από την αναχώρηση της αιτούσας από την Ελλάδα μέχρι την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης δύναται να στοιχειοθετήσει την αντικειμενική προϋπόθεση της εγκατάλειψης του ελληνικού εδάφους ούτε και τα εκτεθέντα περιστατικά μαρτυρούν την πρόθεσή της να μην επανέλθει στην Ελλάδα.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη για πλημμελή αιτιολογία.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η υπ' αριθμ. **1743/1989** (Δ' Τμήμα) απόφαση. Με την από 9.12.1986 απόφασή του ο Υπουργός Εσωτερικών αφαίρεσε την ελληνική ιθαγένεια κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας από τον κύριο Χ.Χ.Μ., τα τέκνα του και τη σύζυγό του. Κατά την αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης, που στηρίχτηκε στην από 26.11.1986 γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας «ο αιτών [κύριος Χ.Χ.Μ.], που γεννήθηκε στην κοινότητα Ε. Ξ. αναχώρησε οικογενειακώς για την Τουρκία το έτος 1981. Στη χώρα μας δεν άφησε περιουσία και μετέφερε στην Τουρκία όλη την κοινωνικο-οικονομική του δραστηριότητα». Το Δικαστήριο ακύρωσε την απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών γιατί στοιχεία του φακέλου του προσφεύγοντα (και ειδικότερα: α) το υπ' αριθμ. .../86 διαβατήριό του αιτούντα που εκδόθηκε από τη Νομαρχία Ξ. στις 23.7.1986 και λήγει στις 22.7.1991, β) την από 6.11.1986 δήλωσή του προς τον Εθνικό Οργανισμό Καπνού, όπου αναφέρει την παραγωγή 150 χιλιογράμμων καπνού κατά την εσοδεία του 1986, γ) το υπ' αριθμ. ... δελτίο του ΙΚΑ από το οποίο προκύπτει ότι πραγματοποίησε ημερομίσθια το έτος 1986, δ) το υπ' αριθμ. ... διπλότυπο του Β' Δημοσίου Ταμείου Ξ. που βεβαιώνει την καταβολή φόρου ύδρευσης για το οικονομικό έτος 1986, ε) τα υπ' αριθμ. ... και ... /26.2.1987 πιστοποιητικά του προέδρου της κοινότητας Ε. που βεβαιώνουν ότι οι αδερφοί του κατοικούν στο νομό Ξ. και έχουν την ελληνική ιθαγένεια) κλονίζουν την αιτιολογική βάση της ως προς την έλλειψη της πρόθεσης επανόδου του στην Ελλάδα.

0591**ΣτΕ 2349/1987 (Δ' Τμήμα)**

Δικαστές: Μ. Δεκλερής, προεδρεύων, Κ.Μ. Χαλαζωνίτης, Π. Παραράς, Σύμβουλοι, Μ. Βροντάκης και Σ. Χαραλαμπίδης, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Μ. Δεκλερής.

Δικηγόροι: Γ. Κόκοτος για τον αιτούντα Μ.Μ. και Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας – Απόρριψη της αίτησης για ανάκληση της απόφασης με την οποία αφαιρέθηκε η ελληνική ιθαγένεια – Είναι βεβαιωτική και στερείται εκτελεστότητας η απόφαση που εκδόθηκε χωρίς νέα έρευνα της υπόθεσης αφού δεν εκτιμήθηκε κανένα νέο στοιχείο.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας,

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 21.10.1983 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών που στηρίχτηκε στην από 31.5.1983 γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας, ο κύριος Μ.Μ. κηρύχθηκε απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Ειδικότερα, η κρίση περί της μη πρόθεσης παλιννόστησης στηρίχτηκε στο από 9.3.1983 πιστοποιητικό του Δημάρχου Κ. και στην από 29.3.1983 πρόταση της Διοίκησης Χωροφυλακής Ρ. όπου αναφέρεται ότι ο αιτών αναχώρησε για την Τουρκία το 1975, ότι κατέστησε την Τουρκία έκτοτε κέντρο της οικογενειακής, κοινωνικής και οικονομικής ζωής του διατηρώντας βιοτεχνία κατασκευής επάργυρων διακοσμητικών αντικειμένων καθώς και πρακτορείο ταξιδίων στην Κωνσταντινούπολη, έχει δε εκποιήσει την ακίνητη περιουσία του στην Ελλάδα.

Με την από 5.5.1984 αίτησή του προς τον Υπουργό Εσωτερικών ο κύριος Μ.Μ. ζήτησε την ανάκληση της προαναφερόμενης απόφασης. Ο Υπουργός Εσωτερικών απέρριψε την αίτησή του με την από 16.10.1984 απόφασή του που στηρίχτηκε στην από 9.10.1984 γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας. Η απόφαση του Υπουργού επικαλείται το από 14.9.1984 έγγραφο της Υπηρεσίας Εθνικής Ασφάλειας, όπου αναφέρεται ότι η Υπηρεσία αυτή δεν διαθέτει στοιχεία άλλα από αυτά που είχε υποβάλει στο παρελθόν.

Ο κύριος Μ.Μ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία ο Υπουργός Εσωτερικών απέρριψε το αίτημά του για ανάκληση της απόφασης με την οποία κηρύχθηκε απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια.

Σκεπτικό: Η προσβαλλόμενη απόφαση, όπως και η γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας, στηριζόμενη στα στοιχεία με βάση τα οποία είχε εκδοθεί η αρχική απόφαση του ίδιου Υπουργού δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εκδόθηκε μετά από νέα έρευνα της υπόθεσης δεδομένου ότι δεν εκτιμήθηκε κανένα νέο στοιχείο. Επομένως, η προσβαλλόμενη απόφαση ως βεβαιωτική στερείται εκτελεστότητας και προσβάλλεται απαραδέκτως.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης ως απαράδεκτη.

0592

ΣτΕ 1755/1988 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Δεκλερής, προεδρεύων, Τ. Κούνδουρος, Χρ. Γεραρής, Σύμβουλοι, Θ. Χατζηπαύλου και Σ. Χαραλαμπίδης, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Τ. Κούνδουρος.

Δικηγόροι: Πρ. Παυλόπουλος για τους αιτούντες Ν. και Φ. Κ. και Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Κατά την έννοια των μεταβατικών διατάξεων του άρθρου 9 του Ν. 1438/1984 για την αναγνώριση της ελληνικής ιθαγένειας τέκνων που γεννήθηκαν από έλληνα πατέρα κατόπιν γάμου που ισχυροποιήθηκε αναδρομικώς με το άρθρο 7 του Ν. 1250/1982, αρκεί ότι ο πατέρας ήταν έλληνας κατά το χρόνο της γέννησής τους και είναι αδιάφορο το γεγονός ότι κατά το χρόνο της εκδήλωσης της σχετικής βούλησης των τέκνων ο πατέρας τους είχε στο μεταξύ αποβάλει την ελληνική ιθαγένεια.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 7 παρ. 1 του Ν. 1250/1982 «Για την καθιέρωση του πολιτικού γάμου» (ΦΕΚ 46, τ. Α΄)

Άρθρα 1 και 9 του Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας και του Νόμου περί Ληξιαρχικών Πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Οι αιτούντες, προβάλλοντες ότι είναι γερμανοί υπήκοοι, που γεννήθηκαν το 1965 και το 1967 αντίστοιχα από έλληνα πατέρα (Φ.Κ.) που είχε τελέσει το 1965 πολιτικό γάμο στη Γερμανία με γερμανίδα πολίτη δήλωσαν στις 1.12.1986, όταν ήσαν πλέον ενήλικες, στην ελληνική προξενική αρχή του Ανόβερου, την επιθυμία τους να αποκτήσουν την ελληνική ιθαγένεια κατ' εφαρμογή του άρθρου 9 του Ν. 1438/1984. Με την υπ' αριθμ. .../1986 απόφαση της Διεύθυνσης Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών οι δηλώσεις αυτές θεωρήθηκαν άνευ αντικειμένου, γιατί, όπως κρίθηκε, ο πατέρας τους δεν ήταν έλληνας κατά το χρόνο έναρξης ισχύος του Ν. 1250/1982 και της υποβολής των δηλώσεων, αφού είχε αποβάλει την ελληνική ιθαγένεια από το 1975 (με

την από 23.9.1975 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών) οπότε και απέκτησε τη γερμανική.

Οι Ν. και Φ. Κ. προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της από 1986 απόφαση της Διεύθυνσης Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών.

Σκεπτικό: Α) Κατά την έννοια των μεταβατικών διατάξεων του άρθρου 9 του Ν. 1438/1984 – ερμηνευμένων ενόψει και της βασικής διάταξης του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, κατά την οποία ο γεννηθείς από έλληνα πατέρα αποκτά την ελληνική ιθαγένεια από τη γέννησή του – για την αναγνώριση της ελληνικής ιθαγένειας τέκνων που γεννήθηκαν από έλληνα πατέρα κατόπιν γάμου που ισχυροποιήθηκε αναδρομικώς με το άρθρο 7 του Ν. 1250/1982, αρκεί ότι ο πατέρας ήταν έλληνας κατά το χρόνο της γέννησής τους και είναι αδιάφορο από την εξεταζόμενη άποψη το γεγονός ότι μετά ταύτα και μάλιστα κατά το χρόνο της εκδήλωσης της σχετικής βούλησης των τέκνων ο πατέρας τους είχε στο μεταξύ αποβάλει την ελληνική ιθαγένεια. **Β)** Η προσβαλλόμενη απόφαση, δεχόμενη ότι κρίσιμος χρόνος, κατά τον οποίον ο πατέρας των αιτούντων, αναμφισβήτητα γνησίων τέκνων του, έπρεπε να έχει την ελληνική ιθαγένεια, ήταν όχι ο χρόνος της γέννησής τους, αλλά της έναρξης ισχύος του Ν. 1250/1982 και της υποβολής των δηλώσεων για την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας, ερμήνευσε και εφάρμοσε εσφαλμένα τη διάταξη του άρθρου 9 του Ν. 1438/1984.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και ανέπεμψε την υπόθεση στη Διοίκηση για να κρίνει την υπόθεση κατ' ορθή ερμηνεία των εφαρμοστέων διατάξεων.

0593

ΣτΕ 3128/1988 (Δ' Τμήμα, 7μελής σύνθεση)

Δικαστές: Κ. Λασσαδός, Πρόεδρος του Τμήματος, Β. Μποτόπουλος, Ι. Τζεβελεκάκης, Χ. Γεραρής, Γ. Δεληγιάννης, Σύμβουλοι, Μ. Βροντάκης, Κ. Μενουδάκος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Μ. Βροντάκης.

Δικηγόροι: Ηλ. Παπανικολάου και Ι. Φεργάδης για την αιτούσα ενεργούσα και ως έχουσα τη γονική μέριμνα του ανήλικου γιου της, Π. Παυλόπουλος, για την πρώτη από τις παρεμβαίνουσες, Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών και Ι. Γιαννόπουλος για το Δήμο Νίκαιας.

Αίτηση ακύρωσης κατά απόφασης εγγραφής στα μητρώα αρρένων – Η απόφαση που εκδίδει ο Υπουργός Εσωτερικών κατ' εφαρμογή του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας δεσμεύει, χάριν της ομοιομορφίας των λύσεων, όλα τα όργανα της διοίκησης ενώπιον

των οποίων ήθελε ανακύψει αμφισβήτηση επί ζητήματος ιθαγένειας – Η διάταξη του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας καθιερώνει ενιαίο σύστημα επίλυσης των αμφισβητήσεων της ιθαγένειας εντός της διοίκησης, περιβαλλόμενο με τις κατάλληλες εγγυήσεις – Η δύναμη του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας επίλυση αμφισβήτησης για την ιθαγένεια προσώπου που έχει ήδη αποβιώσει είναι δυνατή μετά το θάνατό του, εφόσον συντρέχει προς τούτο νόμιμη περίπτωση – Απόρριψη της αίτησης ακύρωσης ως απαράδεκτης (έλλειψη εννόμου συμφέροντος) – Η προσβαλλόμενη πράξη με τη διατύπωση της κρίσης για την ελληνική ιθαγένεια δεν θίγει τη δυνατότητα έγερσης αμφισβήτησης για την ιθαγένεια .

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Σύμβαση της Λωζάνης περί Ανταλλαγής Ελληνικών και Τουρκικών Πληθυσμών

Ν.Δ. της 25.8.1923 (ΦΕΚ 238, τ. Α΄)

Αθρόα Πολιτογράφηση των εκ Τουρκίας εις Ελλάδα Καταφυγόντων Ομογενών

Ν.Δ. της 21.8.1923 (ΦΕΚ 238, τ. Α΄)

Άρθρα 1, 2, 4 και 9 του Ν.Δ. 762/1970 «Περί Μητρών Αρρένων» (ΦΕΚ 280, τ. Α΄)

Άρθρα 2 και 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας,

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 14.8.1986 πράξη που εξέδωσε με εντολή Υπουργού ο Διευθυντής της Διεύθυνσης Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών αιτήθηκε από τη Νομαρχία Πειραιώς να προβεί στην εγγραφή του Π.Γ., ως έλληνα υπηκόου, στα μητρώα αρρένων του Δήμου Νίκαιας, και στην ταυτόχρονη διαγραφή του από αυτά λόγω θανάτου του, καθότι «από τα στοιχεία που τέθηκαν υπόψη του Υπουργείου προκύπτει ότι ο αναγραφόμενος στο θέμα που γεννήθηκε το έτος 1904 στη Μικρά Ασία απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια στις 30.1.1923, είτε σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 1, 3 και 7 της Σύμβασης της Λωζάνης «περί ανταλλαγής πληθυσμού» είτε, εφόσον κατά την ως άνω ημερομηνία ήταν ανήλικος, ως ακολουθών την κατάσταση του πατέρα του, που αν και δεν είναι γραμμένος σε μητρώα αρρένων δήμου ή κοινότητας του ελληνικού κράτους, εν τούτοις απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια δύναμει των προαναφερόμενων διατάξεων της ανωτέρω Σύμβασης. Στη συνέχεια με την από 15.1.1987 πράξη που εκδόθηκε με εντολή Υπουργού ο Διευθυντής της Διεύθυνσης Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών ζήτησε από τη Νομαρχία Πειραιά να προβεί στην εγγραφή του Δ.Γ., συζύγου της αιτούσας, ως έλληνα υπηκόου στα μητρώα αρρένων του Δήμου Νίκαιας καθότι «από τα στοιχεία που τέθηκαν υπόψη του Υπουργείου

προκύπτει ότι ο ανωτέρω, που γεννήθηκε το έτος 1938 στην Κωνσταντινούπολη, απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια σύμφωνα με το άρθρο 2 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας από 9.10.1958 αφού από την ημερομηνία αυτή νομιμοποιήθηκε με τον επιγενόμενο γάμο των γονέων του...». Με την από 12.2.1987 απόφαση που εκδόθηκε με εντολή Νομάρχη η Τμηματάρχης του Τμήματος Διοίκησης της Νομαρχίας Πειραιά διατάχθηκε η εγγραφή του Δ.Γ. στα μητρώα αρρένων του Δήμου Νίκαιας και με την από 13.2.1987 πράξη του Δήμου Νίκαιας ενεγράφη ο Δ.Γ. στα μητρώα αρρένων του Δήμου αυτού. Με την από 12.2.1987 πράξη που εξέδωσε με εντολή Νομάρχη η Τμηματάρχης του Τμήματος Διοίκησης της Νομαρχίας Πειραιά αποφασίστηκε η εγγραφή του Π.Γ. στα μητρώα αρρένων του Δήμου Νίκαιας.

Η αιτούσα, χήρα Δ.Γ., ενεργώντας ατομικά για τον εαυτό της και ως έχουσα τη γονική μέριμνα του ανήλικου γιου της ζήτησε να ακυρωθούν οι πράξεις με τις οποίες οι αρμόδιες αρχές διέταξαν την εγγραφή του συζύγου της στα μητρώα αρρένων του Δήμου Νίκαιας, επικαλούμενη αορίστως βλάβη και ισχυριζόμενη ότι ο Δ.Γ. ουδέποτε είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια. Στη δίκη παρενέβησαν υπέρ της διατήρησης της ισχύος των προσβαλλόμενων πράξεων οι κόρες του συζύγου της αιτούσας από τον πρώτο γάμο.

Σκεπτικό: Α) Με τη διάταξη του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας καθιερώνεται ενιαίο σύστημα επίλυσης των αμφισβητήσεων της ιθαγένειας εντός της διοίκησης, περιβαλλόμενο με τις κατάλληλες εγγυήσεις. Κατά το σύστημα τούτο, όταν αμφισβητείται η ελληνική ιθαγένεια ενός προσώπου ενώπιον οιοδήποτε διοικητικού οργάνου, η κρίση περί αυτής, που αφορά σε θέμα προσωπικής κατάστασης του ενδιαφερόμενου, από το οποίο εξαρτώνται πολλές σχέσεις αυτού, ενδεχομένως δε και τρίτων προσώπων με τη διοίκηση, ανατίθεται αποκλειστικά σε ειδικό όργανο, δηλαδή τον Υπουργό των Εσωτερικών, του οποίου η απόφαση, που εκδίδεται μετά από σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας και δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης, δεσμεύει, χάριν ομοιομορφίας των λύσεων, όλα τα όργανα της διοίκησης, ενώπιον των οποίων ήθελε ανακύψει παρόμοια αμφισβήτηση (ΣτΕ 871/1981, 3509/1979). Εξάλλου, ο Υπουργός Εσωτερικών, αρμόδιος να αποφαινείται για κάθε θέμα που αφορά στην ιθαγένεια οιοδήποτε προσώπου, στην περίπτωση που έχει εγερθεί σχετική αμφισβήτηση περί του αν ένα πρόσωπο φέρει την ελληνική ιθαγένεια, υποβληθείσα από τον ενδιαφερόμενο με ίδια αναφορά, υποχρεούται να τηρήσει τη διαδικασία της προηγούμενης σύμφωνης γνώμης του Συμβουλίου Ιθαγένειας και της δημοσίευσης της απόφασής του στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης, όπως άλλωστε τούτο προκύπτει από τη σχετική διάταξη που απαιτεί κοινοποίηση της από-

φασης που εκδίδεται επί της αμφισβήτησης «στον υποβαλόντα τη σχετική αίτηση» (ΣτΕ 1642/1967, 1133/1965, 1398/1965, 1398/1964, 1351/1960). Η κατά τα ανωτέρω επίλυση αμφισβήτησης για την ιθαγένεια προσώπου που έχει ήδη αποβιώσει είναι δυνατή μετά το θάνατό του, εφόσον συντρέχει προς τούτο νόμιμη περίπτωση (ΣτΕ 2028/1973, 1030/1971, 3029/1967, 1133/1965). **Β)** Το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι ουδόλως προκύπτει, αλλά ούτε προσδιορίζεται και από την αιτούσα βλάβη, που να θεμελιώνει το έννομο συμφέρον προς άσκηση της υπό κρίση αίτησης, από την εγγραφή των Π.Γ. και του γιου του και συζύγου της Δ.Γ. στα μητρώα αρρένων του Δήμου Νίκαιας, από τα οποία άλλωστε διαγράφηκαν αυθημερόν λόγω θανάτου. Τέτοια βλάβη δεν μπορεί να επιφέρει εξάλλου η εμπεριεχόμενη στις προβαλλόμενες πράξεις κρίση ότι οι ανωτέρω ήσαν έλληνες υπήκοοι, γεγονός αμφισβητούμενο από την αιτούσα. Η διατύπωση των προσβαλλόμενων πράξεων περί της ελληνικής ιθαγένειας των Π.Γ. και του γιου του και συζύγου της αιτούσας Δ.Γ. δεν θίγουν τη δυνατότητα που παρέχει το άρθρο 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας στην αιτούσα να εγείρει αμφισβήτηση για την ιθαγένειά τους, που επιλύεται με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης ως απαράδεκτη (έλλειψη νομίμου συμφέροντος) και δέχθηκε την ασκηθείσα παρέμβαση για τη διατήρηση της ισχύος των προσβαλλόμενων πράξεων.

0594

ΣτΕ 159/1989 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Δεκλερής, Προεδρεύων Σύμβουλος, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος και του αρχαιότερου του Συμβούλου, που είχαν κώλυμα, Ι. Τζεβελεκάκης, Γ. Δεληγιάννης, Σύμβουλοι, Κ. Μενουδάκος και Σπ. Παππάς, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Σπ. Παππάς.

Δικηγόροι: Α. Γκότσης για τον αιτούντα και Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Αίτηση ακύρωσης κατά απόφασης με την οποία κρίνεται ότι ο αιτών δεν μπορεί να υπαχθεί στο πεδίο εφαρμογής της παραγράφου 1 του άρθρου 8 του Ν. 1438/1984 – Για την εφαρμογή στην υπό κρίση υπόθεση της παραγράφου 1 του άρθρου 8 του Ν. 1438/1984 χρειάζεται η μητέρα (που γεννήθηκε το έτος 1927 και παντρεύτηκε το έτος 1954, απέκτησε δε την ελληνική ιθαγένεια το έτος 1982 με πολιτογράφηση) να έχει κατά το χρόνο του τοκετού ή της τέλεσης του γάμου την ελληνική ιθαγένεια – Το ελληνικό διαβατήριο που είχε εκδοθεί επ' ονόματι της μητέρας το έτος 1952 βεβαιώνει την ελληνική εθνικότητά της καθόσον όμως αφορά στην ελληνική ιθαγένεια παραπέ-

μπει στο έγγραφο 20360/1949 του Υπουργείου Εξωτερικών προς τον έλληνα πρόξενο κατά το οποίο «δύνασθε να εφοδιάσητε και ομογενείς ... δια προσωρινών διαβατηρίων, επαφιέμενος υπεύθυνον υμών κρίσιν περί φρονημάτων αυτών και ότι πρόκειται περί ιδιοκτητών ων συμφέροντα σοβαρώς διακυβεύονται» – Σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 3 του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας για την απόδειξη της ελληνικής ιθαγένειας απαιτείται σχετικό πιστοποιητικό του δημάρχου ή του προέδρου της κοινότητας από το οικείο γενικό μητρώο δημοτών.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 1 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας,
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

[όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 του Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας και του Νόμου περί Ληξιαρχικών Πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α')]

Άρθρο 8 παρ. 1 του Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας και του Νόμου περί Ληξιαρχικών Πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Σε απάντηση σχετικών αιτημάτων του αιτούντος, κυρίου Κ.Ι.Χ., που διαβιβάστηκαν στο Υπουργείο Εσωτερικών μέσω του Ελληνικού Προξενείου της Τζέντα, το Υπουργείο Εσωτερικών του εγνώρισε με τα από 9.1.1985 και 28.8.1985 έγγραφα του ότι δεν μπορεί να αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια ως τέκνο ελληνίδας, κατ' εφαρμογήν της παραγράφου 1 του άρθρου 8 του Ν. 1438/1984. Με την από 25.7.1986 πράξη του ο Υφυπουργός Εσωτερικών απέρριψε το αίτημά του για κτήση της ελληνικής ιθαγένειας ως τέκνου ελληνίδας κατ' εφαρμογήν του άρθρου 8 παρ.1 του Ν. 1438/1984. Στο συναφές πρακτικό της από 3.7.1986 συνεδρίασης του Συμβουλίου Ιθαγένειας διαλαμβάνονται τα εξής: η μητέρα του αιτούντα απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια με πολιτογράφηση. Στη συνέχεια γράφτηκε στο Δημοτολόγιο του Δήμου Κηφισιάς με α/α .../2 και χρονολογία γέννησης το έτος 1927. Επομένως, δεν ήταν ελληνίδα κατά το χρόνο του γάμου της, στις 17.7.1954 ή της γέννησης του αιτούντα (στις 14.2.1958) στη Βηρυτό. Από τα έγγραφα της μητέρας του που προσκόμισε, δηλαδή από το φωτοτυπημένο προξενικό διαβατήριο του 1952, την από 17.7.1954 άδεια γάμου του εκκλησιαστικού διαβατηρίου και την εγγραφή στα προξενικά μητρώα αποδεικνύεται η ελληνική καταγωγή, η ελληνική εθνικότητα της μητέρας του αλλά όχι η ελληνική ιθαγένεια.

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της από 25.7.1986 πράξης του Υπουργού με την οποία απορρίφθη-

κε το αίτημά του για κτήση της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογήν του άρθρου 8 παρ. 1 του Ν. 1438/1984.

Σκεπτικό: **A)** Λαμβάνοντας υπόψη το πρακτικό του Συμβουλίου Ιθαγένειας επί της υπόθεσης του αιτούντα το Δικαστήριο έκρινε ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένη. **B)** Κρίνοντας τον ισχυρισμό του αιτούντα περί του ότι η μητέρα του ήταν ελληνίδα κατά το χρόνο της γέννησής του αφού ήταν κάτοχος ελληνικού προξενικού διαβατηρίου ήδη από το 1952 το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι το επίμαχο διαβατήριο βεβαιώνει την ελληνική εθνικότητα της μητέρας του αλλά καθόσον αφορά στην ελληνική ιθαγένεια παραπέμπει στο έγγραφο 20360/1949 του Υπουργείου Εξωτερικών προς τον έλληνα πρόξενο κατά το οποίο «δύνασθε εφοδιάσητε και ομογενείς ... δια προσωρινών διαβατηρίων, επαφιέμενος υπεύθυνον υμών κρίσιν περί φρονιμάτων αυτών και ότι πρόκειται περί ιδιοκτητών των τα συμφέροντα σοβαρώς διακυβεύονται». Το Δικαστήριο έκρινε ότι επρόκειτο για προσωρινό διαβατήριο που δεν αποδεικνύει και την ελληνική ιθαγένεια, για την απόδειξη της οποίας απαιτείται, κατά το άρθρο 25 παρ.1 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας σχετικό πιστοποιητικό του δημάρχου ή του προέδρου της κοινότητας από το οικείο γενικό μητρώο δημοτών.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0595

ΣτΕ 759/1989 (Α' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Μουζουράκης, Πρόεδρος του Τμήματος, Ι. Τζεβελεκάκης, Π. Παρράς, Σύμβουλοι, Κ. Μενουδάκος και Ν. Ρόζος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Ι. Τζεβελεκάκης.

Δικηγόροι: Α. Μπάτας για την αιτούσα Μ.Ε.Π. και Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Ακυρώνεται η προσβαλλόμενη πράξη γιατί ο Υπουργός Εσωτερικών δεν αποφάσισε επί ζητήματος αμφισβήτησης της ιθαγένειας μετά από σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 παρ. 1, 24 και 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 7 παρ. 1 του Ν. 1250/1982 «Για την καθιέρωση του πολιτικού γάμου» (ΦΕΚ 46, τ. Α')

Άρθρο 7 παρ. 3 του Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας και του Νόμου περί Ληξιαρχικών Πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 13.11.1987 αναφορά της προς το Υπουργείο Εσωτερικών η αιτούσα, κυρία Μ.Ε.Π., εκθέτει ότι την 24.3.1980 τέλεσε στην Αυστρία πολιτικό γάμο με έλληνα υπήκοο και ότι αναγνώρισε αυτόν το γάμο στην Ελλάδα στις 24.5.1983 κατ' εφαρμογήν του Ν. 1250/1982. Επομένως, με την αναγνώριση του γάμου της απέκτησε κατά το άρθρο 4 παρ. 1 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας την ελληνική ιθαγένεια την οποία ουδέποτε έχει αποβάλει. Τέλος, ζήτησε τη χορήγηση πιστοποιητικού από το οποίο να προκύπτει ότι έχει την ελληνική ιθαγένεια. Επί της αναφοράς αυτής εκδόθηκε η από 18.11.1987 απόφαση με εντολή Υπουργού, από την Τμηματάρχη της Διεύθυνσης Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών με την οποία κρίθηκε ότι ο πολιτικός γάμος που τέλεσε η αιτούσα στις 24.3.1980 με έλληνα υπήκοο δεν είχε ως αποτέλεσμα την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας από αυτήν.

Η κυρία Μ.Ε.Π. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της από 19.11.1987 απόφασης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά της να αναγνωριστεί ότι έχει αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια με το γάμο που τέλεσε στην Αυστρία στις 24.3.1980 με έλληνα υπήκοο.

Σκεπτικό: Α) Με τη διάταξη του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας καθιερώνεται ενιαίο σύστημα επίλυσης των αμφισβητήσεων της ιθαγένειας, εντός της διοίκησης, περιβαλλόμενο τις κατάλληλες εγγυήσεις. Κατά το σύστημα αυτό, όταν αμφισβητείται η ιθαγένεια ενώπιον οιοδήποτε διοικητικού οργάνου, η κρίση περί αυτής, που αφορά σε θέμα προσωπικής κατάστασης του διοικουμένου από το οποίο εξαρτώνται πολλές σχέσεις του με τη Διοίκηση, ανατίθεται αποκλειστικά σε ειδικό όργανο, δηλαδή στον Υπουργό Εσωτερικών, του οποίου η απόφαση εκδιδόμενη μετά από σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας και δημοσιεύσιμη στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης, δεσμεύει, χάρη της ομοιομορφίας των λύσεων όλα τα όργανα της διοίκησης, ενώπιον των οποίων ήθελε τυχόν ανακύψει παρόμοια αμφισβήτηση. Εξάλλου, ο Υπουργός Εσωτερικών, αρμόδιος να αποφαινεται επί παντός θέματος αφορώντος την ιθαγένεια οιοιδήποτε προσώπου, στην περίπτωση που έχει εγερθεί σχετική αμφισβήτηση από τον ενδιαφερόμενο περί του αν φέρει ή όχι την ελληνική ιθαγένεια και έχει αχθεί από αυτόν ενώπιον τούτου με ιδιαίτερη αναφορά, υποχρεούται να τηρήσει τη διαδικασία της προηγούμενης σύμφωνης γνώμης του Συμβουλίου Ιθαγένειας και της δημοσίευσης της απόφασής του στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης, όπως άλλωστε τούτο προκύπτει και από τη σχετική διάταξη που απαιτεί κοινοποίηση της εκδιδόμενης επί της αμφισβήτησης απόφασης «προς τον υποβαλόντα την σχετι-

κίν αίτησιν» (ΣτΕ 3129/1988¹⁰ κ.α.). **Β)** Με τα δεδομένα της υπόθεσης, η προσβαλλόμενη πράξη εκδόθηκε χωρίς να τηρηθεί η νόμιμη διαδικασία, γιατί εφόσον με την αναφορά της αιτούσας είχε αχθεί ενώπιον του Υπουργού Εσωτερικών αμφισβήτηση για την ιθαγένειά της, ο Υπουργός όφειλε, σύμφωνα με τα προαναφερόμενα, να αποφανθεί επί της αίτησης αμφισβήτησης μετά την τήρηση της διαγραφόμενης από τις διατάξεις του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας διαδικασίας, δηλαδή με απόφασή του εκδιδόμενη μετά από σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας και δημοσιευόμενη στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη.

0596

ΣτΕ 159/1990 (Δ΄ Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Δεκλερής, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων σε αναπλήρωση του Προέδρου του Δ΄ Τμήματος, που είχε κώλυμα, Τ. Κούνδουρος, Κ.Γ. Χαλαζωνίτης, Σύμβουλοι, Φ. Αρναούτογλου, Ν. Ρόζος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ.Γ. Χαλαζωνίτης.

Δικηγόροι: Γ. Αποστολίδης για την αιτούσα και Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Άρνηση επανάκτησης της απωλεσθείσας δυνάμει του άρθρου 19 Ν.Δ. 3370/1955 ιθαγένειας λόγω μόνιμης εγκατάστασης στην Τουρκία – Αρχή της προηγούμενης ακρόασης: όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου ήταν ανέφικτη η κλήση της προσφεύγουσας για να παράσχει εξηγήσεις στη Διοίκηση καθόσον ήταν άγνωστη στην τελευταία η ακριβής διεύθυνση διαμονής τους – Ακυρώνεται η προσβαλλόμενη απόφαση και η υπόθεση αναπέμπεται στη Διοίκηση προκειμένου να εκτιμήσει τα στοιχεία που κατάθεσε η αιτούσα ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας και είναι κρίσιμα σχετικά με την έλλειψη της βούλησής της να εγκατασταθεί στην Τουρκία.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος 1975/1986

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 3.7.1986 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, που εκδόθηκε σε συνέχεια της από 25.6.1986 σύμφωνης γνωμοδότησης του Συμβουλίου Ιθαγένειας, η αιτούσα κηρύχθηκε ως απωλέσασα την ελληνική ιθαγένεια κατ' εφαρμογήν του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας με την αιτιολογία ότι, από το έτος 1983 εγκαταστάθηκε μόνιμα στην Τουρκία την οποία κατέστησε κέντρο

¹⁰ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 158 απόφαση 950/1990.

της κοινωνικοοικονομικής και οικογενειακής της δραστηριότητας. Έπειτα από αυτό η αιτούσα υπέβαλε την από 5.5.1987 αίτηση θεραπείας, με την οποία ισχυρίστηκε ότι δεν είχε πρόθεση μονίμου εγκαταστάσεως στην Τουρκία και ότι η παραμονή της εκεί οφειλόταν στο γεγονός ότι ο πατέρας της, που ήταν έμπορος στην Ξάνθη, είχε συλληφθεί το έτος 1972 από τις τουρκικές αρχές με την κατηγορία της διενέργειας κατασκοπίας σε βάρος της Τουρκίας, δικάστηκε και αθωώθηκε τελικώς από τα τουρκικά στρατιωτικά δικαστήρια, από την περιπέτεια όμως αυτή υπέστη σοβαρό ψυχικό κλονισμό με συνέπεια την πρόκληση βαρείας μορφής ψυχοσθένειας, εξαιτίας δε της κατάστασης αυτής είχε ανάγκη από συνεχή παρακολούθηση και φροντίδα και για το λόγο αυτό η αιτούσα έμεινε στην Κωνσταντινούπολη εκ περιτροπής με τη μητέρα της. Η αίτηση αυτή απερρίφθη με την από 11.12.1987 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, με την περιεχόμενη στην από 21.10.1987 γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας αιτιολογία, κατά την οποία η Διεύθυνση Κρατικής Ασφάλειας, έπειτα από έρευνα που διενήργησε, διαπίστωσε ότι η αιτούσα εξακολουθούσε να διαμένει στην Τουρκία στην οποία είχε εγκατασταθεί από το 1976, ότι στην Κωνσταντινούπολη γέννησε το 1980 το γιο της Λ., ότι λόγω της συνεχούς διαμονής της στην Τουρκία διαζεύχθηκε το σύζυγό της Α.Χ. κάτοικο Θεσσαλονίκης και ότι δεν έχει πληροφορίες για τη σύλληψη του πατέρα της το 1972.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης απορριπτικής απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών επικαλούμενη μη τήρηση της αρχής της προηγούμενης ακρόασης. Με υπόμνημα που κατέθεσε στο δικαστήριο προσκόμισε το από 24.10.1988 ιατρικό πιστοποιητικό τουρκικού νοσοκομείου σε επίσημη μετάφραση, με το οποίο βεβαιώνεται ότι ο πατέρας της εισήχθη πολλές φορές στην κλινική νευρικών και ψυχικών παθήσεων γιατί έπασχε από παρανοϊκό σύνδρομο, καθώς και φωτοαντίγραφα δύο αποφάσεων τουρκικών δικαστηρίων σε επίσημη μετάφραση (από 2.1.1974 και 21.10.1974) από τις οποίες προκύπτει ότι ο πατέρας της δικάστηκε για κατασκοπία σε βάρος της Τουρκίας και τελικώς αθωώθηκε.

Σκεπτικό: Α) Ο λόγος ακύρωσης με τον οποίο προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη πράξη εκδόθηκε χωρίς να προηγηθεί ακρόαση της αιτούσης, κατά παράβαση του άρθρου 20 παρ. 2 του Συντάγματος, πρέπει να απορριφθεί, γιατί, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, κατά την έκδοση της από 3.7.1986 απόφασης του Υφυπουργού Εσωτερικών η αιτούσα διέμενε στο εξωτερικό σε άγνωστη διεύθυνση και επομένως δεν ήταν εφικτή η κλήση της, πριν όμως από την έκδοση της από 11.12.1987 απόφασης, της μόνης παραδεκτώς κατά τα ανωτέρω προσβαλλόμενης, η αιτούσα άσκησε το δικαίωμα της προηγούμενης ακρόα-

σης με την υποβολή της από 5.5.1987 αίτησης θεραπείας. **Β)** Κατά τη διαμόρφωση της κρίσης του το Δικαστήριο έλαβε υπόψη τα στοιχεία που προσκόμισε η αιτούσα ενώπιόν του σχετικά με την τύχη του πατέρα της στην Τουρκία και τα προβλήματα ψυχικής υγείας που αντιμετώπιζε.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών και ανέπεμψε την υπόθεση στη Διοίκηση για να συνεκτιμήσει τα στοιχεία που η αιτούσα προσκόμισε ενώπιόν του.

0597

ΣτΕ 160/1990 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Δεκλερής, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Τ. Κούνδουρος, Κ.Γ. Χαλαζωνίτης, Σύμβουλοι, Φ. Αρναούτογλου, Ν. Ρόζος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ.Γ. Χαλαζωνίτης.

Δικηγόροι: Γεώργιος Αποστολίδης για την αιτούσα και Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Προστασία της ελευθερίας της θρησκευτικής συνείδησης – Αντιβαίνει στο άρθρο 13 παρ. 1 του Συντάγματος η αιτιολογία της απόφασης με την οποία η Διοίκηση αρνήθηκε σε απωλέσασα, δυνάμει του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, πολίτη την επανάκτηση της ελληνικής ιθαγένειας λαμβάνοντας υπόψη τις πολιτικές πεποιθήσεις.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 13 παρ. 1 του Συντάγματος 1975/1986

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Ν. 719/1948 «Περί τροποποίησης και συμπλήρωσης του Ν. 4310/1929 “περί εγκαταστάσεως και κινήσεως αλλοδαπών εν Ελλάδα, αστυνομικού ελέγχου διαβατηρίων κλπ ως ετροποποιήθη δια το Ν. 5405/1932 και προσθήκης συναφών προς τον έλεγχον κινήσεως επιβατών και των μεταφορικών μέσων διατάξεων» (ΦΕΚ 168, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα, αλλογενής που έχει γεννηθεί το 1964, κηρύχθηκε ως απωλέσασα την ελληνική ιθαγένεια με την από 22.4.1970 απόφαση που υπογράφεται με εντολή του Υπουργού Εσωτερικών από το Γενικό Διευθυντή του ίδιου Υπουργείου, κατ’ εφαρμογήν των διατάξεων του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Με την από 20.3.1986 αίτησή της για πολιτογράφηση απευθυνόμενη προς το Υπουργείο Εσωτερικών ζήτησε την ανάκτηση της ελληνικής ιθαγένειας. Η Διοίκηση διεξήγαγε νέα έρευνα και στις 25.11.1987 εκδόθηκε η γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας που αναφέρει τα εξής: στο από 9.7.1987 έγγραφο της Αστυνομικής Διεύθυνσης Ξάνθης αναφέρεται ότι η

αιτούσα ήλθε λάθρα από την Τουρκία στην Ελλάδα στις 14.5.1970 και έκτοτε δεν ξαναβγήκε από την Ελλάδα. Έχει καταδικασθεί για παράβαση του Ν. 719/1948 «περί εγκαταστάσεως και κινήσεως αλλοδαπών στην Ελλάδα». Από συνεκτιμώμενα στοιχεία προκύπτει ότι δεν έχει προσαρμοσθεί στην ελληνική πραγματικότητα από πλευράς ηθών, εθίμων, εθνικών και θρησκευτικών παραδόσεων. Δεν έχει ασπασθεί την επίσημη ορθόδοξη χριστιανική θρησκεία, αλλά εμμένει στο μουσουλμανικό δόγμα, καθώς και ο σύζυγός της. Είναι παντρεμένη με έλληνα υπήκοο, μουσουλμάνο και δεν ομιλεί την ελληνική γλώσσα. Η Διεύθυνση Κρατικής Ασφάλειας με το από 31.7.1987 έγγραφό της γνωρίζει ότι δεν συνηγορεί για την ικανοποίηση του αιτήματος της αιτούσας γιατί δεν έχουν διαφοροποιηθεί τα στοιχεία που υπήρχαν στο παρελθόν. Ενόψει των στοιχείων αυτών το Συμβούλιο Ιθαγένειας με την ανωτέρω γνωμοδότησή του δέχθηκε ότι έπρεπε να εμμείνει στην προηγούμενη από 17.4.1970 γνωμοδότησή του, σύμφωνα με την οποία κηρύχθηκε η αιτούσα ως απωλέσασα την ελληνική ιθαγένεια με την προηγούμενη από 22.4.1970 απόφαση. Αυτή η γνωμοδότηση της 25.11.1987 υιοθετήθηκε από την προσβαλλόμενη από 21.1.1988 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, με την οποία απορρίφθηκε η από 20.3.1986 αίτηση της αιτούσας για ανάκτηση της ελληνικής ιθαγένειας.

Η Διοίκηση αρνήθηκε να ικανοποιήσει αίτημα της αιτούσας για χορήγηση αντιγράφου της ανωτέρω απόφασης του Υφυπουργού Εσωτερικών.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης του Υφυπουργού Εσωτερικών με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά της για ανάκτηση της ελληνικής ιθαγένειας και για χορήγηση αντιγράφου της προσβαλλόμενης απόφασης.

Σκεπτικό: Η αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία απορρίφθηκε το αίτημα της αιτούσας να πολιτογραφηθεί και να ανακτήσει έτσι την ελληνική ιθαγένεια, κατά το μέρος μεν που αναφέρεται στην καταδίκη της για παράβαση του Ν. 719/1948, κλονίζεται από το από 21.3.1988 έγγραφο της Αστυνομικής Διεύθυνσης Ξάνθης προς το Συμβούλιο της Επικρατείας, όπου αναφέρεται ότι εκ παραδρομής είχε αναφερθεί σε προηγούμενο έγγραφό της ότι η αιτούσα είχε καταδικασθεί για παράβαση του Ν. 719/1948. Εξάλλου, η αυτή αιτιολογία, κατά το μέρος που αναφέρεται στις θρησκευτικές πεποιθήσεις της αιτούσας, είναι αντίθετη με τις διατάξεις του άρθρου 13 παρ. 1 του Συντάγματος, με τις οποίες κατοχυρώνεται και προστατεύεται η ελευθερία της θρησκευτικής συνείδησης.

Το Δικαστήριο ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση και κρίνει αλυσιτελή την υπό κρίση αίτηση κατά το μέρος που βάλλει κατά της άρνη-

σης της διοίκησης να χορηγήσει στην αιτούσα αντίγραφο της ακυρούμενης πράξης.

0598

ΣτΕ 162/1990 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Δεκλερής, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Τ. Κούνδουρος, Κ.Γ. Χαλαζωνίτης, Σύμβουλοι, Φ. Αρναούτογλου, Ν. Ρόζος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ.Γ. Χαλαζωνίτης.

Δικηγόροι: Χρήστος Ντονάς για τον αιτούντα και Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Έκπτωση έλληνα, διαμένοντος στο εξωτερικό, από την ελληνική ιθαγένεια επειδή ενήργησε πράξεις ασυμβίβαστες με την ιδιότητα του Έλληνα και αντίθετες προς τα συμφέροντα της Ελλάδας – Παράλειψη τήρησης της αρχής της προηγούμενης ακρόασης παρότι ο διοικούμενος, κάτοικος εξωτερικού, είχε γνωστοποιήσει στη Διοίκηση τη διεύθυνση της κατοικίας του – Ακυρώνεται η προσβαλλόμενη απόφαση καθότι ήταν εφικτή η κλήση του διοικούμενου σε ακρόαση πριν την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος 1975/1986

Άρθρο 20 παρ. 1 περιπτ. γ΄ του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, μόνιμος κάτοικος εξωτερικού (Ρουμανίας), είχε γνωστοποιήσει στη Διοίκηση τα στοιχεία της διεύθυνσης της κατοικίας του στο Βουκουρέστι με τις από 19.4.1985 και 28.1.1986 επιστολές-αιτήσεις του, οι οποίες είχαν περιέλθει στο Υπουργείο Εσωτερικών στις 26.4.1985 και στις 28.1.1986 αντιστοίχως. Με την από 11.7.1986 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, κηρύχθηκε έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογήν του άρθρου 20 παρ. 1 περιπτ. γ΄ του Ν.Δ. 3370/1955¹¹. Η απόφαση αυτή δημοσιεύθηκε στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης στις 17.9.1986.

Στις 26.6.1987 ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία κηρύχθηκε έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας. Σχετικά επικαλέστηκε ότι δεν τηρήθηκε στην περίπτωση του η αρχή της προηγούμενης ακρόασης. Ενώπιον του

¹¹ Σημείωση της επιμελήτριας: η διάταξη της περίπτωσης γ΄ της παραγράφου 1 του άρθρου 20 του προϊσχύσαντος Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας όριζε: «δύναται να κηρυχθεί έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας... γ) όστις εν τη αλλοδαπή διαμένων ενήργησε προς όφελος αλλοδαπής Πολιτείας πράξεις ασυμβίβαστους προς την ιδιότητα του Έλληνα και αντίθετους προς τα συμφέροντα της Ελλάδος».

Δικαστηρίου η Διοίκηση ισχυρίστηκε ότι η μη τήρηση του τύπου αυτού οφείλεται στο γεγονός ότι ο αιτών ήταν μόνιμος κάτοικος εξωτερικού και για το λόγο αυτό δεν ήταν δυνατή η κλήση του και ότι η αίτηση ακύρωσης πρέπει να απορριφθεί ως εκπροθέσμως ασκηθείσα.

Σκεπτικό: Α) Κρίνοντας την εμπρόθεσμη άσκηση της αίτησης ακύρωσης του Δικαστήριο διαπίστωσε ότι ούτε από την από 6.2.1987 επιστολή της Ελληνικής Επιτροπής Διεθνούς Αμνηστίας προς το Υπουργείο Εσωτερικών ούτε από την από 14.5.1987 επιστολή του αιτούντος προς το ίδιο Υπουργείο μπορεί να συναχθεί ότι αυτός είχε λάβει πλήρη γνώση της προσβαλλομένης πράξης σε χρόνο προγενέστερο των 60 ημερών από την κατάθεση της υπό κρίση αιτήσεως, δοθέντος ότι και από τις δύο αυτές επιστολές προκύπτει ότι γνώριζε μόνο την πράξη με την οποία του είχε αφαιρεθεί η ελληνική ιθαγένεια αλλά, επειδή δεν του είχε κοινοποιηθεί η πράξη αυτή, αγνοούσε τους λόγους για τους οποίους του αφαιρέθηκε η ιθαγένεια¹². **Β)** Ο προβαλλόμενος από τη Διοίκηση ισχυρισμός κατά τον οποίο η μη τήρηση του τύπου της προηγούμενης ακρόασης οφείλεται στο γεγονός ότι ο αιτών ήταν μόνιμος κάτοικος εξωτερικού και για το λόγο αυτό δεν ήταν δυνατή η κλήση του, είναι αβάσιμος γιατί, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου ο διοικούμενος είχε γνωστοποιήσει στη Διοίκηση τα στοιχεία της διεύθυνσης της κατοικίας του στο Βουκουρέστι με τις από 19.4.1985 και 28.1.1986 επιστολές - αιτήσεις του, οι οποίες είχαν περιέλθει στο Υπουργείο Εσωτερικών στις 26.4.1985 και στις 28.1.1986 αντιστοίχως και συνεπώς ήταν εφικτή η κλήση του πριν από την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης.

Το Δικαστήριο ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση λόγω της μη τήρησης της αρχής της προηγούμενης ακρόασης.

0599

ΣτΕ 406/1990 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Μουζουράκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ Τμήματος, Κ.Γ. Χαλαζωνίτης, Χρ. Γεραρής, Σύμβουλοι, Κ. Μενουδάκος, Δ. Πετρούλιας, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ. Μενουδάκος.

Δικηγόροι: Αν. Γκότσης για τον αιτούντα και Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

¹² Σημείωση της επιμελήτριας: κατά πάγια νομολογία του δικαστηρίου σε όλες τις περιπτώσεις άσκησης αίτησης ακύρωσης κατά αποφάσεων της διοίκησης με τις οποίες αφαιρείται η ελληνική ιθαγένεια κρίσιμο στοιχείο για την εμπρόθεσμη άσκηση του ένδικου μέσου είναι ο χρόνος γνώσης της επίδικης πράξης από το διοικούμενο και όχι ο χρόνος έκδοσης και / ή δημοσίευσής της στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης.

Η πολιτογράφηση αλλοδαπών δεν αποτελεί υποχρέωση αλλά δικαίωμα της Ελληνικής Πολιτείας, η οποία μπορεί να το ασκεί σε κάθε περίπτωση ελεύθερα – Η Διοίκηση διαθέτει στο θέμα αυτό ευρύτατη διακριτική εξουσία την οποία τεκμαίρεται ότι ασκεί για την εξυπηρέτηση των γενικότερων εθνικών συμφερόντων – Σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία δεν απαιτείται κατ' αρχήν η αιτιολόγηση της απόρριψης του αιτήματος για πολιτογράφηση – Μόνον, αν στη σχετική απορριπτική απόφαση ή σε άλλο έγγραφο, στο οποίο γίνεται ρητή παραπομπή, αναφέρονται ειδικοί λόγοι, για τους οποίους η Διοίκηση αρνήθηκε την πολιτογράφηση, οι λόγοι αυτοί πρέπει να είναι νόμιμοι και από την άποψη αυτή η απόφαση ελέγχεται από τον ακυρωτικό δικαστή.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 6 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
[όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 3 του Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α')]
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α'),

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, «αλλογενής αλλοδαπός», ακαθόριστος υπηκοότητας, γεννηθείς στη Γιουγκοσλαβία και μόνιμος κάτοικος Ελλάδας, με την από 12.5.1987 αίτηση του προς το Υπουργείο Εσωτερικών ζήτησε να πολιτογραφηθεί και στη συνέχεια με τις από 2.6.1987, 4.11.1987 και 3.3.1988 νεότερες αιτήσεις του υπέβαλε συμπληρωματικά δικαιολογητικά ύστερα από σχετικές υποδείξεις της αρμόδιας υπηρεσίας του Υπουργείου Εσωτερικών. Ο Υπουργός Εσωτερικών απέρριψε την από 12.5.1987 αίτησή του για πολιτογράφηση έχοντας υπόψη τις διατάξεις του νόμου και τα στοιχεία του φακέλου.

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία ο Υπουργός Εσωτερικών απέρριψε το αίτημά του για πολιτογράφηση παραπονούμενος ότι αυτή είναι ανατιολόγητη και ότι εκδόθηκε κατά παράβαση νόμου.

Σκεπτικό: Α) Από τις διατάξεις του άρθρου 6 του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας που κυρώθηκε με το Ν.Δ. 3370/1955, όπως το άρθρο αυτό διαμορφώθηκε με το άρθρο 3 του Ν.1438/1984, με το οποίο αντικαταστάθηκαν και ενοποιήθηκαν τα άρθρα 6 και 7 του παραπάνω κώδικα, προκύπτει ότι η πολιτογράφηση αλλοδαπών δεν αποτελεί υποχρέωση αλλά δικαίωμα της Ελληνικής Πολιτείας, η οποία μπορεί να το ασκεί σε κάθε περίπτωση ελεύθερα. Διαθέτει δηλαδή η Διοίκηση στο θέμα αυτό ευρύτατη διακριτική εξουσία την οποία τεκμαίρεται ότι ασκεί για την εξυπηρέτηση των γενικότερων εθνικών συμφερόντων, η δε απόρριψη αιτήματος για πολιτογράφηση, όπως ρητώς ορίζεται στην παράγραφο 3 του

παραπάνω άρθρου 6, δεν απαιτείται να αιτιολογείται. Μόνο δε, αν στη σχετική απορριπτική απόφαση ή σε άλλο έγγραφο, στο οποίο γίνεται με αυτή ρητή παραπομπή, αναφέρονται ειδικοί λόγοι, για τους οποίους η Διοίκηση αρνήθηκε την πολιτογράφηση, οι λόγοι αυτοί πρέπει να είναι νόμιμοι και από την άποψη αυτή η απόφαση ελέγχεται από τον ακυρωτικό δικαστή (ΣτΕ 110/1983). **Β)** Επομένως, είναι νόμιμη η προσβαλλόμενη που αναφέρεται στις διατάξεις του νόμου και τα στοιχεία του φακέλου, αφού, ανεξάρτητα από την τυχόν συνδρομή στο πρόσωπο του αιτούντα των προϋποθέσεων που προβλέπονται στις παραπάνω διατάξεις για την πολιτογράφηση, η Διοίκηση είχε τη δυνατότητα, εκτιμώντας τα γενικότερα εθνικά συμφέροντα, να απορρίψει το σχετικό αίτημα χωρίς να χρειάζεται να αιτιολογήσει την απορριπτική κρίση της. Εξάλλου, δεν υπάρχει περαιτέρω στάδιο ακυρωτικού ελέγχου καθόσον αόριστα μνημονεύονται στην προσβαλλόμενη απόφαση τα στοιχεία του φακέλου, χωρίς ρητή παραπομπή σε συγκεκριμένα έγγραφα, στα οποία να αναφέρονται ειδικοί λόγοι απόρριψης του αιτήματος. **Γ)** Κατά συνέπεια, είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι οι λόγοι ακύρωσης, με τους οποίους προβάλλεται παράβαση νόμου και αναιτιολόγητο της προσβαλλόμενης απόφασης, ενώ οι λόγοι, με τους οποίους υποστηρίζεται πλάνη περί τα πράγματα και κακή εκτίμηση των στοιχείων, είναι επίσης απορριπτέοι ο μιν πρώτος προεχόντως ως αόριστος και ο δεύτερος ως αναγόμενος στην ανέλεγκτη από το ακυρωτικό δικαστήριο ουσιαστική εκτίμηση της Διοίκησης.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0600

ΣτΕ 706/1990 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Δεκλερής, Προεδρεύων Σύμβουλος, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος που είχε κώλυμα, Τ. Κούνδουρος, Κ. Γ. Χαλαζωνίτης, Σύμβουλοι, Φ. Αρναούτογλου, Ν. Ρόζος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ. Γ. Χαλαζωνίτης.

Δικηγόροι: Γεωργ. Αποστολίδης για τον αιτούντα και Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Κατά τις γενικές αρχές που διέπουν την ανάκληση των παράνομων διοικητικών πράξεων η Διοίκηση δεν έχει υποχρέωση ανάκλησης των παρανόμων πράξεών της, ούτε προκύπτει τέτοια υποχρέωση από τις διατάξεις του Ν.Δ. 3370/1955 – Επομένως, με τη σιωπή της Διοίκησης επί αίτησης για ανάκληση της απόφασης με την οποία ο αιτών κηρύχθηκε ως απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια δυνάμει του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας δεν στοιχειοθετήθηκε παράλειψη οφειλόμενης ενέργειας.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 45 παρ. 4 του Ν. Δ. 170/1973 «Περί του Συμβουλίου της Επικρατείας» (ΦΕΚ 229, τ. Α') [όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 27 του Ν. 702/1977 «Περί υπαγωγής, υποθέσεων εις τα διοικητικά δικαστήρια, αντικαταστάσεως, τροποποιήσεως και καταργήσεως διατάξεων του Ν.Δ. 170/1973 'περί του Συμβουλίου της Επικρατείας'» (ΦΕΚ 268, τ. Α') και τροποποιήθηκε με το άρθρο 3 παρ. 2 του Ν. 1470/1984 «Τροποποιήσεις στη νομοθεσία του Συμβουλίου της Επικρατείας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 112, τ. Α')]

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 22.4.1970 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών ο αιτών είχε κηρυχθεί απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια κατά το άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, για το λόγο ότι είχε εγκαταλείψει το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση παλιννόστησης. Μετά την έκδοση της ανωτέρω απόφασης ο αιτών υπέβαλε στις 29.11.1979 αίτηση προς τον Υπουργό Εσωτερικών, με την οποία ζητούσε την ανάκληση της απόφασης αυτής, επανέλαβε δε το ίδιο αίτημα με επανειλημμένες αιτήσεις (από 28.11.1980, 4.9.1981, 27.11.1981, 8.6.1982, 14.12.1984) η τελευταία των οποίων υπεβλήθη στις 29.7.1986.

Ο αιτών προσέβαλε στο Συμβούλιο της Επικρατείας την παράλειψη της Διοίκησης να επιληφθεί της τελευταίας αυτής αίτησης και να ανακαλέσει την απόφαση με την οποία κηρύχθηκε απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια. Μετά την κατάθεση της αίτησης ακύρωσης εκδόθηκε η από 24.12.1986 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, με την οποία απερρίφθη ρητώς το αίτημα του για ανάκληση της προηγούμενης από 22.4.1970 απόφασης, με την οποία είχε αφαιρεθεί από αυτόν η ελληνική ιθαγένεια.

Σκεπτικό: Κατά τις γενικές αρχές που διέπουν την ανάκληση των διοικητικών πράξεων, η Διοίκηση δεν έχει υποχρέωση ανάκλησης των παρανόμων πράξεών της, ούτε προκύπτει τέτοια υποχρέωση από τις διατάξεις του Ν.Δ. 3370/1955, που διέπει την επίδικη υπόθεση. Επομένως, με τη σιωπή της Διοίκησης επί της ανωτέρω από 29.7.1986 αίτησης του αιτούντα δεν στοιχειοθετήθηκε παράλειψη οφειλόμενης ενέργειας παραδεκτώς προσβαλλόμενη με την υπό κρίση αίτηση. Εξάλλου, αφού δεν υπάρχει παράλειψη παραδεκτώς προσβαλλόμενη με την υπό κρίση αίτηση, δεν είναι δυνατόν, σύμφωνα με το άρθρο 45 παρ. 4 του Ν.Δ. 170/1973, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 27 του Ν. 702/1977 και τροποποιήθηκε με το άρθρο 3 παρ. 2 του Ν. 1470/1984, να θεωρηθεί ως συμπροσβαλλόμενη η από 24.12.1986 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, που εκδόθηκε μετά την κατάθεση της υπό κρίση αίτησης και με την οποία απορρίφθηκε ρητά το αίτημα για ανάκληση της από 22.4.1970

απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών με την οποία ο αιτών κηρύχθηκε απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου οι αποφάσεις **1263/1991, 2914/1996** και **814/2000** του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0601

ΣτΕ 950/1990 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Δεκλερής, Προεδρεύων Σύμβουλος, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Κ. Γ. Χαλαζωνίτης, Γ. Δεληγιάννης, Σύμβουλοι, Ν. Ρόζος, Στ. Χαραλάμπους, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Γ. Δεληγιάννης.

Δικηγόροι: Ευγενία Δακορώνια για τους αιτούντες και Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Η προσαρμογή της κείμενης νομοθεσίας στην αρχή της ισότητας των φύλων είναι υποχρεωτική μόνο για το μέλλον και εναπόκειται κατά τα λοιπά και ιδίως ως προς τη ρύθμιση σχέσεων και καταστάσεων του παρελθόντος στη ρυθμιστική ευχέρεια του κοινού νομοθέτη – Με το άρθρο 1 του Ν. 1438/1984 αντικαταστάθηκε το αντίστοιχο άρθρο του Ν.Δ. 3370/1955, και άρθθηκε για το μέλλον η δυσμενής εις βάρος της Ελληνίδας μητέρας διάκριση που θέσπιζε ο Κώδικας της Ελληνικής Ιθαγένειας και επήλθε η ευθυγράμμισή του με τη συνταγματική αρχή της ισότητας των φύλων – Η διάταξη του άρθρου 10 παρ.1 του Ν.Δ. 3370/1955, όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 5 του Ν. 1438/1984, περιορίζει την κτήση της Ελληνικής ιθαγένειας στα τέκνα μόνο των πολιτογραφουμένων.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 παρ. 2 και 116 παρ. 1 του Συντάγματος 1975/1986

Άρθρο 10 παρ. 1 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Άρθρο 5 του Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α΄).

Πραγματικά Περιστατικά: Ο Γκ. Ντ., λιβανικής υπηκοότητας, γεννήθηκε το 1947 στη Βηρυττό του Λιβάνου από μητέρα Ελληνίδα και πατέρα αλλοδαπό. Από τον πρώτο γάμο του με την αλλοδαπή Μ. Α. απέκτησε δύο θυγατέρες, την Τ., που γεννήθηκε το έτος 1972 και τη Μ., που γεννήθηκε το έτος 1975. Από το δεύτερο γάμο του με την αλλοδαπή (συριακής υπηκοότητας) Ν. Ζ. απέκτησε το έτος 1979 τον Μ.-Ν.. Με την από 5.9.1987 απόφαση του Νομάρχη Αθηνών, που εκδόθηκε κατ' εφαρμογήν του άρθρου 8 παρ. 1 του Ν. 1438/1984 και εν όψει της από 9.12.1986

σχετικής δήλωσής του απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια από το χρόνο αυτό (9.12.1986) ως τέκνο ελληνίδας μητέρας.

Στη συνέχεια με την από 9.7.1987 αίτησή του στο Υπουργείο Εσωτερικών εξήτησε να χορηγηθεί η ελληνική ιθαγένεια και στα τρία ανωτέρω τέκνα του επικαλούμενος την ίδια διάταξη. Το αίτημα αυτό απορρίφθηκε με πράξη του Διευθυντή Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών χωρίς να τηρηθεί η διαδικασία του άρθρου 26 του Ν.Δ. 3370/1955. Για το λόγο αυτό το Δικαστήριο ακύρωσε αυτήν την πράξη με την υπ' αριθμ. **3129/1988** απόφασή του¹³.

Την 7.10.1988 επανυποβλήθηκε στη Διοίκηση το ίδιο αίτημα. Τελικά, με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών που εκδόθηκε με τη νόμιμη διαδικασία απορρίφθηκε το επίδικο αίτημα για το λόγο ότι η διάταξη του άρθρου 10 παρ. 1 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 5 του Ν. 1438/1984 περιορίζει το δικαίωμα κτήσης της ελληνικής ιθαγένειας στα τέκνα μόνο ελληνίδας μητέρας που γεννήθηκαν πριν από την ισχύ της και όχι στους κατιόντες της εν γένει.

Ο κύριος Γκ.Ντ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία ο Υπουργός Εσωτερικών απέρριψε το αίτημα για την κτήση της ελληνικής ιθαγένειας από τα τέκνα που είχε αποκτήσει από τον πρώτο και δεύτερο γάμο του.

Σκεπτικό: Α) Με τις διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 2 και 116 παρ. 1 του Συντάγματος ο συντακτικός νομοθέτης καθιέρωσε μεν την αρχή της ισότητας των φύλων αλλά διατήρησε την ισχύ αντίθετων διατάξεων της κοινής νομοθεσίας μέχρις ότου καταργηθούν ρητά με νόμο. Έτσι προκύπτει σαφώς η βούληση του συντακτικού νομοθέτη να μην έχει αναδρομική ισχύ η αρχή αυτή αφού ακόμη και για το μέλλον δεν έχει άμεση ενέργεια. Επομένως, η προσαρμογή της κειμένης νομοθεσίας προς την αρχή της ισότητας των φύλων είναι υποχρεωτική μόνο για το μέλλον και εναπόκειται κατά τα λοιπά και ιδίως ως προς την ρύθμιση σχέσεων και καταστάσεων του παρελθόντος στην ρυθμιστική ευχέρεια του κοινού νομοθέτη. Κατ' εφαρμογήν της ανωτέρω συνταγματικής εξουσιοδότησης εκδόθηκε ο Ν. 1438/1984 που απέβλεψε στην προσαρμογή του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας στην ανωτέρω συνταγματική αρχή. Με το άρθρο 1 του νόμου αυτού, που αντικατέστησε το αντίστοιχο άρθρο του Ν.Δ. 3370/1955, έχει αρθεί για το μέλλον η δυσμενής εις βάρος της ελληνίδας μητέρας διάκριση που θέσπιζε ο Κώδικας της Ελληνικής Ιθαγένειας και

¹³ Σημείωση της επιμελήτριας: με την υπ' αριθμ. **3130/1988** απόφασή του και για τον ίδιο λόγο, δηλαδή επειδή δεν τηρήθηκε η διαδικασία του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, το Δικαστήριο ακύρωσε την πράξη που εξέδωσε με εντολή Υπουργού ο Διευθυντής της Διεύθυνσης Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών εκδόθηκε επί αιτήματος της συζύγου του.

επήλθε η ευθυγράμμιση του με τη συνταγματική αρχή της ισότητας των φύλων. Για την αντιμετώπιση όμως των ανισοτήτων σε σχέσεις και καταστάσεις που είχαν δημιουργηθεί στο παρελθόν δυνάμει της αρχικής διάταξης του άρθρου 1 του Ν. 3370/1955 με τη διάταξη του άρθρου 8 του Ν. 1438/1984 αναγνωρίστηκε στα τέκνα μόνον ελληνίδας μητέρας, που γεννήθηκαν πριν από την ισχύ της, το δικαίωμα να αποκτήσουν την ελληνική ιθαγένεια σαν τέκνα ελληνίδας με δήλωση της σχετικής βούλησής τους στην αρμόδια αρχή με την οποία επέρχεται η κτήση της ιθαγένειας από το χρονικό αυτό σημείο και όχι αναδρομικά από τη γέννησή τους. Η έννοια αυτή της εν προαναφερόμενης διάταξης προκύπτει τόσο από τη σαφή γραμματική της διατύπωση όσο και από τη φύση των θεμάτων που σχετίζονται με την κτήση της ιθαγένειας, έτσι ώστε ο καθορισμός του κύκλου των δικαιουμένων προσώπων και του χρόνου ενέργειας της κτήσης της, ιδίως όταν πρόκειται να δοθεί σ' αυτήν αναδρομική δύναμη, να στηρίζονται σε ρητή πρόβλεψη του νομοθέτη. Ενισχύεται δε και από την αντιπαράβολή της εν λόγω διάταξης με τα άρθρα 2 και 5 του Ν. 1438/1984 στο πρώτο των οποίων ορίζεται ότι η αναγνώριση αλλοδαπού ως τέκνου έλληνα ή ελληνίδας συνεπάγεται την κτήση της ελληνικής ιθαγένειας από τότε που έγινε η αναγνώριση και στο δεύτερο ότι η κτήση της ελληνικής ιθαγένειας ως συνέπεια της πολιτογράφησης περιορίζεται στα τέκνα μόνο του αλλοδαπού ή της αλλοδαπής που πολιτογραφήθηκε και μάλιστα εφόσον συγκεντρώνουν ορισμένες προϋποθέσεις και όχι στους κατιόντες τους αδιακρίτως. Εν όψει όλων των ανωτέρω ο περιορισμός αυτός που καθιέρωσε η διάταξη του άρθρου 8 παρ. 1 του Ν. 1438/1984, κινείται μέσα στα όρια της συνταγματικής εξουσιοδότησης για την προσαρμογή του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας στην αρχή της ισότητας των φύλων δεδομένου ότι υπαγορεύθηκε από τη φύση των σχέσεων αυτών και τις επιπτώσεις τους στους τρίτους και την Πολιτεία. **Β)** Η αιτιολογία, με την οποία απορρίφθηκε το αίτημα για την κτήση της ελληνικής ιθαγένειας από τα παιδιά του Γκ.Ντ., η πραγματική βάση της οποίας δεν αμφισβητείται από τους αιτούντες, είναι νόμιμη και γι' αυτό είναι απορριπτέοι όλοι οι λόγοι ακύρωσης που στηρίζονται σε αντίθετη εκδοχή. Ειδικότερα ο μεν λόγος ακύρωσης με τον οποίο προβάλλεται ότι έπρεπε να αποκτήσουν την ελληνική ιθαγένεια ως τέκνα έλληνα πατέρα δεδομένου ότι ο πατέρας τους θεωρείται ότι απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια αναδρομικά από την γέννησή του είναι αβάσιμος, ο δε λόγος ακύρωσης με τον οποίο προβάλλεται ότι έπρεπε να αποκτήσουν την ελληνική ιθαγένεια κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 10 παρ. 1 του Ν.Δ. 3370/1955, όπως αντικαταστάθηκε από το άρθρο 5 του Ν. 1438/1984, είναι επίσης απορριπτέος ως αβάσιμος δεδομένου ότι, ανεξάρτητα από τη δυνατότητα ανάλογης εφαρμογής διατάξεων που διέπουν την κτήση της ιθαγένειας, πάντως και η διάταξη αυτή, που αναφέρε-

ται, όπως εκτέθηκε, στην πολιτογράφηση, περιορίζει την κτήση της ελληνικής ιθαγένειας στα τέκνα μόνο των πολιτογραφουμένων.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η απόφαση **951/1990** του Συμβουλίου της Επικρατείας (που αφορά στην απόφαση με την οποία ο Υπουργός Εσωτερικών απέρριψε το αίτημα της συζύγου του κυρίου Γκ. Ντ. να αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια).

0602

ΣτΕ 1397/1990 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Τ. Κούνδουρος, Προεδρεύων Σύμβουλος, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος και του αρχαιότερου του Συμβούλου, που είχαν κώλυμα, Μ. Βροντάκης, Σ. Χαραλαμπίδης, Σύμβουλοι, Α. Χριστοφορίδου, Κ. Ευστρατίου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Γ. Δεληγιάννης.

Δικηγόροι: Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Απώλεια της ελληνικής ιθαγένειας – Προϋπόθεση της έλλειψης της βούλησης του ενδιαφερόμενου να παλιννοστήσει στην Ελλάδα – Ακυρώνεται η προσβαλλόμενη υπόθεση γιατί η Διοίκηση δεν έλαβε υπόψη τα στοιχεία που αποδεικνύουν εάν πληρείται η προαναφερόμενη προϋπόθεση για την έκδοση της σχετικής απόφασης.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κηρύχθηκε, ως αλλογενής, απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια, με την αιτιολογία ότι εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου. Πριν την έκδοση της πράξης αφαίρεσης της ελληνικής ιθαγένειας το Συμβούλιο Ιθαγένειας εξέδωσε την από 6.11.1984 σύμφωνη γνώμη του με βάση σχετική πρόταση της οικείας Υπηρεσίας Εθνικής Ασφάλειας, όπου εκτίθενται για τον αιτούντα και τη σύζυγό του τα εξής: «α. Οι ανωτέρω μουσουλμάνοι το έτος 1971 έφυγαν νομότυπα για Δυτική Γερμανία, για μόνιμη εκεί εγκατάσταση, όπου εξακολουθούν να μένουν μέχρι σήμερα σε άγνωστη σε μας διεύθυνση και χωρίς πρόθεση επανόδου. β. Δεν άφησαν ακίνητη περιουσία στην περιφέρειά μας. γ. Ο πρώτος αναγραφόμενος στο θέμα ήταν κάτοχος του υπ' αρ. .../.../17.5.1971 διαβατηρίου της Νομαρχίας Ροδόπης, που η ισχύς του έληξε την 16.5.1973. Στο όνομα της αναφερομένης στο θέμα συζύγου του, η Νομαρχία Ροδόπης δεν έχει εκδώσει διαβατήριο τα τελευταία 10 χρόνια. δ. Η κόρη τους Σ.Ο.Ν. του Χ. και της Χ. διαμένει στη Τουρκία».

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία αποστερήθηκε την ελληνική ιθαγένεια. Ενώπιον του Δικαστηρίου προέβαλε ότι μετέβη στη Δυτική Γερμανία το έτος 1971 προσωρινά από ανάγκη, λόγω των επικρατουσών τότε συνθηκών ανεργίας, για να εξεύρει εργασία, έχοντας πάντα τη πρόθεση επιστροφής στην Ελλάδα, την οποία εξ άλλου επισκεπτόταν επανειλημμένα, με διαβατήριο θεωρημένο κανονικά από το Γενικό Προξενείο της Ελλάδας στο Μόναχο, στο μητρώο του οποίου ήταν εγγεγραμμένος. Περαιτέρω δε απέδειξε ότι έχει ακίνητη περιουσία στην Ελλάδα, την οποία ουδόλως εκποίησε αλλά συνεχίζει να εκμεταλλεύεται, μαζί με την ακίνητη περιουσία της μητέρας του. Προς απόδειξη δε τούτων προσκομίζει το υπ' αρ. Χ. .../1982 διαβατήριό του, που έχει εκδοθεί από το Γενικό Προξενείο της Ελλάδας στο Μόναχο και όπου έχουν επιτεθεί από τις οικείες αστυνομικές αρχές σφραγίδες εισόδου του στην Ελλάδα και εξόδου του από αυτήν. Επίσης, προσκόμισε την υπ' αρ. .../12.3.1990 βεβαίωση του Γραφείου Τοπογραφικής Υπηρεσίας Νομού Ροδόπης, όπου εκτίθεται ότι, κατά τη διανομή του Αγροκτήματος Ε. έλαβε ως κλήρο αγρόκτημα 6 στρεμμάτων, καθώς και την υπ' αρ. .../1977 απόφαση της Πρωτοβάθμιας Επιτροπής Επίλυσης Φορολογικών Διαφορών της Κοινότητας Ξ. που εκδόθηκε επί προσφυγής του κατά εγγραφής του στο φορολογικό κατάλογο οικονομικού έτους 1977 για τη χρήση κοινοτικών κτημάτων. Τέλος, προσκομίζει το υπ' αρ. Φ. .../.../19.8.1987 πιστοποιητικό μετοικεσίας του Γενικού Προξενείου της Ελλάδας στο Μόναχο, που εκδόθηκε προκειμένου να το χρησιμοποιήσει στις ελληνικές τελωνειακές αρχές, και από το οποίο προκύπτει ότι διέμενε στη Δυτική Γερμανία από το 1971 μέχρι του χρόνου έκδοσής του, εργαζόμενος ως εργάτης, και σύμφωνα με γραπτή δήλωσή του αναχωρεί για οριστική εγκατάστασή του στην Ελλάδα.

Σκεπτικό: Εκτιμώντας τα δεδομένα που προσκόμισε ο αιτών ενώπιον του Δικαστηρίου, ληπτέων αλλά μη ληφθέντων υπόψη υπό τη Διοίκηση προς συνεκτίμηση μετά των στοιχείων του φακέλου, κατά την κρίση περί κήρυξης του αιτούντα ως απωλέσαντος την ελληνική Ιθαγένεια, κλονίζεται η αιτιολογική βάση της προσβαλλόμενης πράξης, ως προς τη γενόμενη δεκτή συνδρομή της προς έκδοσή της νόμιμης προϋπόθεσης περί έλλειψης πρόθεσης παλιννόστησης του αιτούντα.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η απόφαση **1398/1990** του Συμβουλίου της Επικρατείας (ακυρώνεται η απόφαση με την οποία κηρύχθηκε ως απωλέσασα την ελληνική ιθαγένεια η σύζυγος του αιτούντα).

0603**ΣτΕ 2279/1990 (Ολομέλεια)**

Δικαστές: Β. Μποτόπουλος, Πρόεδρος, Αδ. Φαρμάκης, Χ. Μακρίδης, Κ. Γ. Χαλαζωνίτης, Σ. Σαρηβαλάσης, Γ. Δεληγιάννης, Π. Χριστόφορος, Μ. Βροντάκης, Σ. Χαραλαμπίδης, Θ. Χατζηπαύλου, Γ. Παναγιωτόπουλος, Φ. Στεργιόπουλος, Γ. Σταυρόπουλος, Σύμβουλοι, Ε. Σαρπ, Μ. Καραμανώφ, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Μ. Βροντάκης.

Δικηγόροι: Φ. Ψυρρή για την αιτούσα και Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Η πολιτογράφηση αλλοδαπού αποτελεί κυριαρχικό δικαίωμα της ελληνικής Πολιτείας, η οποία το ασκεί σε κάθε περίπτωση ελεύθερα – Ρητώς ορίζει η διάταξη της παρ. 3 του άρθρου 4 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, ενόψει γενικότερων εθνικών συμφερόντων, ότι η απόρριψη αιτήματος για πολιτογράφηση δεν χρειάζεται αιτιολογία, η διάταξη δε αυτή που την υπαγόρευσαν οι ως άνω λόγοι, ουδόλως αντιβαίνει στο άρθρο 2 § 1 του Συντάγματος ή την αρχή του κράτους δικαίου – Αποψη μειοψηφίας: η Διοίκηση, κρίνοντας επί αιτήματος πολιτογράφησης αλλοδαπού, διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια, δυναμένη να απορρίψει τούτο εφόσον η απόρριψη επιβάλλεται εκ λόγων δημοσίου συμφέροντος, εκτιμωμένων από αυτήν, της σχετικής κρίσης της υποκείμενης στον έλεγχο του ακυρωτικού δικαστού. Δηλαδή, αποκλείεται εντελώς αναιτιολόγητη απόρριψη αιτήματος πολιτογράφησης αλλοδαπού – Σύμφωνα με τη γνώμη που επικράτησε μεταξύ των μελών του Δικαστηρίου, ναι μεν η απορριπτική αιτήματος πολιτογράφησης αλλοδαπού υπουργική απόφαση, δεν χρειάζεται αιτιολογία, πάντως όμως όταν στη σχετική απορριπτική απόφαση ή σε άλλο έγγραφο στο οποίο γίνεται ρητή παραπομπή αναφέρονται ειδικοί λόγοι για τους οποίους η Διοίκηση αρνήθηκε την πολιτογράφηση, οι λόγοι αυτοί πρέπει να είναι νόμιμοι, πράγμα που ελέγχεται από τον ακυρωτικό δικαστή – Αποψη μειοψηφίας: είναι ελεγκτή από τον ακυρωτικό δικαστή η νομιμότητα της αιτιολογίας απορριπτικής απόφασης όχι μόνο όταν η αιτιολογία αυτή περιέχεται στην εν λόγω απόφαση ή σε έγγραφο στο οποίο γίνεται ρητή παραπομπή αλλά και όταν γενικώς η αιτιολογία προκύπτει σαφώς από τα στοιχεία του φακέλου.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 2 παρ.1 Συντάγματος 1975/1986

Άρθρα 6 και 7 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

[όπως τροποποιήθηκαν με το Ν.Δ. 481/1968 «Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως διατάξεων τινων του υπ' αριθ. 3370/1955 Ν.Δ./τος “περί κυρώσεως του Κώδικος Ελληνικής Ιθαγενείας”» (ΦΕΚ 64, τ. Α') και αντικαταστάθηκαν με το άρθρο 3 του Ν.

1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α'), αντίστοιχα]

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 22.12.1988 απόφαση του Αναπληρωτού Υπουργού Εσωτερικών απορρίφθηκε το αίτημα πολιτογράφησης της αιτούσας, αλλοδαπής αλλογενούς.

Η αιτούσα προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας παραπονούμενη για την έλλειψη αιτιολογίας της από 22.12.1988 πράξης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά της για πολιτογράφηση.

Η απόφαση παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια με την **2882/1989** απόφαση του Δ' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας, για να επιλυθεί το ζήτημα αν κατά την έννοια του άρθρου 6 του κυρωθέντος με το Ν.Δ. 3370/1955 Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, όπως τροποποιήθηκε μεταγενέστερα, χρειάζεται αιτιολογία η υπουργική απόφαση που απορρίπτει αίτημα πολιτογράφησης αλλοδαπού.

Σκεπτικό: **A)** Κατά τη γνώμη τριών μελών του Δικαστηρίου με αποφασιστική ψήφο, η απορριπτική αιτήματος πολιτογράφησης υπουργική απόφαση, όπως η εν προκειμένω προσβαλλόμενη, συνιστά κυβερνητική πράξη, που δεν προσβάλλεται παραδεκτά με αίτηση ακύρωσης. **B)** Από τις διατάξεις των άρθρων 3 του Ν. 1438/1984 που αντικατέστησε και ενοποίησε σε ένα άρθρο τα άρθρα 6 και 7 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας όπως το τελευταίο είχε μετά την τροποποίηση του με τα άρθρα 3 και 4 του Ν.Δ. 481/1968, προκύπτει ότι η πολιτογράφηση αλλοδαπού αποτελεί κυριαρχικό δικαίωμα της ελληνικής Πολιτείας, η οποία το ασκεί σε κάθε περίπτωση ελεύθερα. Εξ άλλου ρητώς ορίζει η διάταξη της παρ. 3 του άρθρου 4 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, ενόψει γενικότερων εθνικών συμφερόντων, ότι η απόρριψη αιτήματος για πολιτογράφηση δεν χρειάζεται αιτιολογία, η διάταξη δε αυτή που την υπαγόρευαν οι ως άνω λόγοι, ουδόλως αντιβαίνει στο άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος ή την αρχή του κράτους δικαίου. *Κατά τη γνώμη όμως ενός μέλους του Δικαστηρίου με αποφασιστική ψήφο και ενός Παρέδρου*, εκ των ως άνω διατάξεων προκύπτει ότι η Διοίκηση, κρίνοντας επί αιτήματος πολιτογράφησης αλλοδαπού, διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια, δυνάμενη να απορρίψει τούτο εφόσον η απόρριψη επιβάλλεται από λόγους δημοσίου συμφέροντος, εκτιμωμένων από αυτήν, της σχετικής κρίσης της υποκείμενης στον έλεγχο του ακυρωτικού δικαστή. Οι λόγοι δε αυτοί, γενικοί και ειδικοί, μπορούν ν' αφορούν είτε στο πρόσωπο του ενδιαφερομένου, είτε σε γενικότερη κατηγορία προσώπων, στην οποία αυτός ανήκει. Εξ άλλου, και μεν ορίζει η παρ. 3 του άρθρου 4 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας ότι «η απόφαση που απορρίπτει την αίτηση για πολιτογράφηση δεν χρειάζε-

ται αιτιολογία», πλην όμως η έννοια της διάταξης αυτής δεν είναι ότι η απορριπτική του αιτήματος πολιτογράφησης απόφαση μπορεί να στερείται παντελώς αιτιολογίας, αλλά ότι η αιτιολογία αυτή, που μπορεί να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, δεν επιβάλλεται να αναφέρεται σε λόγους αναγόμενους στο πρόσωπο του ενδιαφερομένου, αλλά μπορεί ν' ανάγεται σε λόγους που αφορούν ευρύτερη κατηγορία προσώπων στην οποία ανήκει ο ενδιαφερόμενος, συνδεδεμένους με άσκηση ορισμένης πολιτικής. Πάντως, κατά τη μειοψηφούσα αυτή γνώμη, σε κράτος δικαίου και χρηστής διοίκησης αποκλείεται εντελώς αναιτιολόγητη απόρριψη αιτήματος πολιτογράφησης αλλοδαπού. Περαιτέρω, σύμφωνα με τη γνώμη που επικράτησε μεταξύ των μελών του Δικαστηρίου, ναί μεν η απορριπτική αιτήματος πολιτογράφησης αλλοδαπού υπουργική απόφαση, δεν χρειάζεται αιτιολογία, πάντως όμως όταν στη σχετική απορριπτική απόφαση ή σε άλλο έγγραφο στο οποίο γίνεται ρητή παραπομπή αναφέρονται ειδικοί λόγοι για τους οποίους η Διοίκηση αρνήθηκε την πολιτογράφηση, οι λόγοι αυτοί πρέπει να είναι νόμιμοι, πράγμα που ελέγχεται από τον ακυρωτικό δικαστή. *Αν και κατά τη γνώμη τριών μελών του Δικαστηρίου με αποφασιστική ψήφο και ενός Παρέδρου, είναι ελεγκτή από τον ακυρωτικό δικαστή η νομιμότητα της αιτιολογίας απορριπτικής απόφασης όχι μόνο όταν η αιτιολογία αυτή περιέχεται στην εν λόγω απόφαση ή σε έγγραφο στο οποίο γίνεται ρητή παραπομπή αλλά και όταν γενικώς η αιτιολογία προκύπτει σαφώς από τα στοιχεία του φακέλου.*

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0604

ΣτΕ 2564/1990 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Δεκλερής, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος που είχε κώλυμα, Κ.Γ. Χαλαζωνίτης, Μ. Βροντάκης, Σύμβουλοι, Ν. Ρόζος, Αικ. Χριστοφορίδου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Ν. Ρόζος.

Δικηγόροι: Χ. Μαυρομμάτη για την αιτούσα και Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Η νεότερη διάταξη του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας για αφαίρεση της ιθαγένειας από αλλογενή που εγκαταλείπει το ελληνικό έδαφος είναι ηπιότερη – Ανατίθεται στη Διοίκηση η αρμοδιότητα να αποφασίζει, αφού εκτιμήσει τις εν γένει συνθήκες κάθε περίπτωση, εάν απέβαλε ή όχι την ελληνική ιθαγένεια ο αλλογενής που εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου – Η νεότερη αυτή διάταξη του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας είναι εφαρμοστέα και επί των εκκρεμών περιπτώσεων, κατά τις οποίες η εγκατάλειψη του ελληνικού εδάφους έγινε πριν από την έναρξη ισχύος της, εφόσον η Διοίκηση

δεν είχε ήδη κρίνει πριν από την έναρξη της ισχύος του νέου νομικού καθεστώτος με εκτελεστή πράξη εάν συνέτρεχαν ή όχι οι προϋποθέσεις της αποβολής της ιθαγένειας.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 4 του ΠΔ της 12/13.8.1927 «Περί κυρώσεως και τροποποιήσεως του από 13/15.9.1926 Ν.Δ. “περί τροποποιήσεως διατάξεων του Αστικού Νόμου”» (ΦΕΚ 171 Α΄)

Άρθρα 11, 19 και 31 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 3.12.1986 πράξη που υπογράφεται από την Τμηματάρχη του Β΄ Τμήματος της Διεύθυνσης Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών με εντολή του Υπουργού και απευθύνεται στο Δήμο Αθηναίων, ζητήθηκε από αυτόν να προβεί στην εγγραφή της αιτούσας στα δημοτολόγια του ως διατηρούσας την ελληνική ιθαγένεια. Σε συνέχει αυτής της πράξης η αιτούσα πράγματι ενεγράφη στα ανωτέρω δημοτολόγια με αριθμό Όμως, με την από 6.9.1988 απόφαση του αυτού Υπουργού, υπογραφομένη από την Διευθύντρια Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης, αποφασίστηκε η διαγραφή της αιτούσας από τα δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων γιατί απώλεσε την ελληνική ιθαγένεια κατά το άρθρο 4 του από 12/13.8.1927 προεδρικού διατάγματος. Σημειώνεται ότι η αποδημία της αιτούσας έγινε πριν την έναρξη ισχύος του Ν.Δ. 3370/1955.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση τη διαγραφής της από τα δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων.

Σκεπτικό: Α) Παραδεκτώς ζητείται η ακύρωση της πράξης με την οποία αποφασίστηκε η διαγραφή της αιτούσας από τα δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων (ΣτΕ 717/1964). **Β)** Το άρθρο 4 του από 12/13.8.1927 προεδρικού διατάγματος όριζε τα εξής: «Έλληνες υπήκοοι αλλογενείς, εγκαταλιπόντες το ελληνικόν έδαφος άνευ προθέσεως επανόδου, αποβάλλουσι την ελληνικήν ιθαγένειαν. Η περί μη επανόδου πρόθεσις, αποτελούσα ζήτημα πραγματικών, τεκμαίρεται εξ οιοδήποτε σχετικού γεγονότος, ως εκ της δηλώσεως του αποδημούντος ότι εγκαταλείπει οριστικώς την Ελλάδα, εκ της αποδημίας μετ’ αυτού ολοκλήρου της οικογενείας του, εκ της προσκτήσεως ξένης ιθαγένειας με μόνιμον εγκατάστασιν εν τη αλλοδαπή κλπ.. Η περί μη επανόδου πρόθεσις και παν σχετικών με το άρθρον τούτο κρίνεται εν εκάστη συγκεκριμένη περιπτώσει υπό του υπουργού των Εξωτερικών». Η διάταξη όμως αυτή καταργήθηκε ρητά με το άρθρο 31 του Ν.Δ. 3370/1955, το άρθρο 19 του οποίου ορίζει τα εξής επί του αυτού θέματος: «Αλλογενής εγκαταλιπόν το ελληνικόν έδαφος άνευ προθέσεως παλιννοστήσεως, δύναται να κηρυχθεί απολέσας την ελληνι-

κίν ιθαγένειαν. Περί τούτου αποφαίνεται ο Υπουργός των Εσωτερικών, μετά σύμφωνον γνώμην του Συμβουλίου Ιθαγενείας». Η νεότερη αυτή διάταξη, που είναι ηπιότερη, ανέθεσε στη Διοίκηση την αρμοδιότητα να αποφασίζει, αφού εκτιμήσει τις εν γένει συνθήκες κάθε περίπτωσης, εάν απέβαλε ή όχι την ελληνική ιθαγένεια ο αλλογενής που εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου. Είναι δε εφαρμοστέα η νεότερη αυτή διάταξη και επί των εκκρεμών περιπτώσεων, κατά τις οποίες η εγκατάλειψη του ελληνικού εδάφους έγινε πριν από την έναρξη ισχύος της, εφ' όσον η Διοίκηση δεν είχε ήδη κρίνει πριν από την έναρξη της ισχύος του νέου νομικού καθεστώτος με εκτελεστή πράξη εάν συνέτρεχαν ή όχι οι προϋποθέσεις της αποβολής της ιθαγένειας (ΣτΕ 2169/1960, 2753/1964, 2044/1970). Γ) Δεδομένου ότι η αποδημία της αιτούσας έγινε πριν από την έναρξη ισχύος του Ν.Δ. 3370/1955 και ότι η Διοίκηση δεν είχε ήδη αποφανθεί πριν από την έναρξη ισχύος του ανωτέρω Νομοθετικού διατάγματος επί του θέματος εάν η αιτούσα εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος με ή χωρίς την πρόθεση να επανέλθει, η υπόθεση παρέμεινε εκκρεμής, κατελήφθη δε από τη νέα διάταξη του άρθρου 11 του Ν.Δ. 3370/1955, κατ' εφαρμογή της οποίας πρέπει επί του επιμάχου θέματος να ληφθεί η σύμφωνος γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγενείας. Εν τούτοις η Διοίκηση, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη πράξη, θεώρησε εφαρμοστέα στην υπόθεση αυτή την προϊσχύουσα διάταξη του άρθρου 4 του προεδρικού διατάγματος της 12/13.8.1927, η δε προσβαλλόμενη απόφαση εκδόθηκε μόνον από τον Υπουργό Εξωτερικών.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη λόγω εσφαλμένης εφαρμογής νόμου.

0605

ΣτΕ 1159/1991 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Μουζουράκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Π. Παρράς, Σ. Χαραλαμπίδης, Σύμβουλοι, Στ. Χαραλάμπους, Δ. Αλεξανδρής, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Δ. Αλεξανδρής.

Δικηγόροι: Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Η πολιτογράφηση αλλοδαπού αποτελεί κυριαρχικό δικαίωμα της Ελληνικής Πολιτείας, η οποία το ασκεί σε κάθε περίπτωση ελεύθερα – Η διάταξη νόμου που ορίζει ότι δεν χρειάζεται αιτιολογία η απόρριψη αιτήματος για πολιτογράφηση ενόψει γενικότερων εθνικών συμφερόντων ουδόλως αντιβαίνει στο άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος ή στην αρχή του κράτους δικαίου – Όμως εάν στη σχετική απορριπτική απόφαση ή σε άλλο έγγραφο στο οποίο γίνεται από αυτή ρητή

παραπομπή αναφέρονται ειδικοί λόγοι για τους οποίους η Διοίκηση αρνήθηκε την πολιτογράφηση, οι λόγοι αυτοί πρέπει να είναι νόμιμοι, πράγμα που ελέγχεται από τον ακυρωτικό δικαστή.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 6 και 7 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας [όπως αντικαταστάθηκαν με το άρθρο 3 του Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας και του Νόμου περί Ληξιαρχικών Πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α΄)] Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Άρθρα 3 και 4 του Α.Ν. 481/1968 «Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως διατάξεων των του υπ' αριθ. 3370/1955 Ν.Δ./τος περί κυρώσεως του Κώδικος Ελληνικής Ιθαγενείας» (ΦΕΚ 64, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 13.6.1988 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών απορρίφθηκε το αίτημα πολιτογράφησης του κυρίου Μ.Χ., ο οποίος προσέφυγε στο Συμβούλιο Επικρατείας για την ακύρωσή της, παραπονούμενος μεταξύ άλλων ότι αυτή είναι πλημμελώς αιτιολογημένη.

Σκεπτικό: Α) Από τις διατάξεις του άρθρου 3 του Ν. 1438/1984 που αντικατέστησε και ενοποίησε σε ένα άρθρο τα άρθρα 6 και 7 του Κώδικος Ελληνικής Ιθαγενείας (Ν.Δ. 3370/1955, ΦΕΚ 258), όπως το τελευταίο είχε μετά την τροποποίησή του με τα άρθρα 3 και 4 του Α.Ν. 481/1968 προκύπτει ότι η πολιτογράφηση αλλοδαπού αποτελεί κυριαρχικό δικαίωμα της Ελληνικής Πολιτείας, η οποία το ασκεί σε κάθε περίπτωση ελεύθερα. Εξάλλου ρητώς ορίζει η προαναφερόμενη διάταξη της παραγρ. 3 του ως άνω άρθρου, ενόψει γενικότερων εθνικών συμφερόντων, ότι η απόρριψη αιτήματος για πολιτογράφηση δεν χρειάζεται αιτιολογία, η διάταξη δε αυτή που την υπαγόρευσαν οι ως άνω λόγοι, ουδόλως αντιβαίνει στο άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος ή την αρχή του κράτους δικαίου. Περαιτέρω, να μεν η υπουργική απόφαση με την οποία απορρίπτεται αίτημα πολιτογράφησης αλλοδαπού δεν χρειάζεται αιτιολογία, πάντως όμως εάν στη σχετική απορριπτική απόφαση ή σε άλλο έγγραφο στο οποίο γίνεται από αυτή ρητή παραπομπή αναφέρονται ειδικοί λόγοι για τους οποίους η Διοίκηση αρνήθηκε την πολιτογράφηση, οι λόγοι αυτοί πρέπει να είναι νόμιμοι, πράγμα που ελέγχεται από τον ακυρωτικό δικαστή (ΣτΕ 2279/1990 Ολομέλειας¹⁴). **Β)** Εν προκειμένω, με την προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση απορρίφθηκε το αίτημα πολιτογράφησης του αιτούντα, αλλοδαπού αλλογενούς, αφού ελήφθησαν υπόψη «τα στοιχεία του φακέλου του». Με αυτό το περιεχόμενο η προσβαλλόμενη απόφαση

¹⁴ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 163 της παρούσας έκδοσης.

είναι νόμιμη, αφού η Διοίκηση σύμφωνα με τα προεκτεθέντα δεν είχε υποχρέωση να αιτιολογήσει την απορριπτική της απόφαση. Εξ άλλου, αφού η μνεία των στοιχείων του φακέλου γίνεται αορίστως, χωρίς ρητή παραπομπή σε συγκεκριμένο έγγραφο ή έγγραφα, αναφέροντα ειδικούς λόγους απόρριψης του αιτήματος, δεν υπάρχει περαιτέρω στάδιο ακυρωτικού ελέγχου.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0606

ΣτΕ 1263/1991 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Τ. Κούνδουρος, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Δ' Τμήματος, και του αρχαιότερου του Συμβούλου που είχαν κώλυμα, Κ.Γ. Χαλαζωνίτης, Γ. Δεληγιάννης, Σύμβουλοι, Στ. Χαραλάμπους, Αικ. Χριστοφορίδου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ.Γ. Χαλαζωνίτης.

Δικηγόροι: Γ. Αποστολίδης, για τον αιτούντα Τ.Α.Μ.Ε., Κλ. Παλαιολόγου, Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Κατά τις γενικές αρχές που διέπουν την ανάκληση των διοικητικών πράξεων, η Διοίκηση δεν έχει υποχρέωση ανάκλησης των παρανόμων πράξεων της, ούτε προκύπτει τέτοια υποχρέωση από τις διατάξεις του Ν.Δ. 3370/1955 που διέπει την επίδικη υπόθεση – Απορρίπτεται η αίτηση ακύρωσης κατά της παράλειψης του Υπουργού Εσωτερικών να αποφανθεί επί αίτησης του ενδιαφερόμενου για ανάκληση απόφασης με την οποία κηρύχθηκε απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια ως अपαραδέκτως ασκηθείσα.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Η Διοίκηση παρέλειψε να αποφανθεί επί της από 6.7.1987 αίτησης του κυρίου Τ.Α.Μ.Ε. για την ανάκληση της από 22.4.1990 απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών, με την οποία του αφαιρέθηκε η Ελληνική ιθαγένεια.

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου Επικρατείας για την ακύρωση της παράλειψης του Υπουργού Εσωτερικών να αποφανθεί επί της από 6/8.7.1987 αίτησής του, για ανάκληση της από 22.4.1970 απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών, με την οποία αυτός κηρύχθηκε ως απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια κατά το άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, για το λόγο ότι είχε εγκαταλείψει το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση παλιννόστησης.

Σκεπτικό: Κατά τις γενικές αρχές που διέπουν την ανάκληση των διοικητικών πράξεων, η Διοίκηση δεν έχει υποχρέωση ανάκλησης των παρανόμων πράξεων της, ούτε προκύπτει τέτοια υποχρέωση από τις δια-

τάξεις του Ν.Δ. 3370/1955 που διέπει την επίδικη υπόθεση (ΣτΕ 706/1990¹⁵ κ.α). Επομένως με τη σιωπή της Διοίκησης επί της ανωτέρω από 6/8.7.1987 αίτησης του αιτούντα, με την οποία αυτός ζητούσε την ανάκληση της στερητικής της ιθαγένειας του απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών, προκειμένου να ανακτήσει την ελληνική ιθαγένεια, δεν στοιχειοθετήθηκε παράλειψη οφειλόμενης ενέργειας.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης ως απαραδέκτως ασκηθείσα.

0607

ΣτΕ 2101/1991¹⁶ (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Μουζουράκης, αντιπρόεδρος, πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Ι. Τζεβελεκάκης, Κ.Γ. Χαλαζωνίτης, Γ. Δεληγιάννης, Μ. Βροντάκης, Σύμβουλοι, Ν. Ρόζος, Ε. Δανδουλάκη, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ.Γ. Χαλαζωνίτης,

Δικηγόροι: Διον. Λεονταρίτης για τον αιτούντα, μοναχό Β.Ξ. και την Ιερά Μονή Ξηροποτάμου Αγίου Όρους, Εμμ. Λουδάρος, πάρεδρος ΝΣΚ για τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης και Β. Κοντόλαιμος, πάρεδρος ΝΣΚ για τον Υπουργό Εξωτερικών.

Η είσοδος αλλοδαπού στην περιοχή του Αγίου Όρους για να εγκαταβιώσει σε ιερά μονή υπόκειται στην προηγούμενη έγκριση της Ελληνικής Πολιτείας που χορηγείται από το Διοικητή του Αγίου Όρους – Η άδεια αυτή απαιτείται κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 105 του Συντάγματος προκειμένου για τη διαφύλαξη της δημόσιας τάξης και ασφάλειας στην περιοχή του Αγίου Όρους και επομένως η τυχόν άρνηση χορήγησης τέτοιας άδειας πρέπει να στηρίζεται, για κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, στην επίκληση της συνδρομής λόγων που ανάγονται αποκλειστικά στην προστασία της δημόσιας τάξης και ασφάλειας – Η είσοδος και εγκαταβίωση αλλοδαπού σε Ιερά Μονή του Αγίου Όρους καθώς και η τυχόν γενόμενη κουρά του ως μοναχού, χωρίς να έχει προηγουμένως ζητηθεί και χορηγηθεί η σχετική άδεια εισόδου από το Διοικητή του Αγίου Όρους, δεν συνεπάγεται την απόκτηση εκ μέρους του αλλοδαπού της ελληνικής ιθαγένειας, κατ' εφαρμογήν της παρ. 1 του άρθρου 105 του Συντάγματος

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 105 Συντάγματος 1975/1986

¹⁵ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 156 της παρούσας έκδοσης.

¹⁶ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη και σε Επιθεώρηση Δημοσίου Διοικητικού Δικαίου 1991, τόμος 53, σελίδα 585 και ΝοΒ 1992, τόμος 40, σελίδα 931.

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 28.2.1989 πράξη του ο Διοικητής του Αστυνομικού Τμήματος Αγίου Όρους απέρριψε αίτημα μοναχού της Ιεράς Μονής ... για έκδοση δελτίου αστυνομικής ταυτότητας, με την αιτιολογία ότι αυτός δεν είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια, λόγω μη τήρησης της διαδικασίας εισόδου στο Άγιο Όρος και ειδικότερα γιατί δεν υπέβαλε σχετική αίτηση ούτε έλαβε σχετική έγκριση από το Οικουμενικό Πατριαρχείο Κωνσταντινούπολης και την Ελληνική Πολιτεία.

Ο ενδιαφερόμενος προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης πράξης του Διοικητή του Αστυνομικού Τμήματος του Αγίου Όρους ισχυριζόμενος ότι αυτή: α) αντίκειται στις διατάξεις του άρθρου 105 του Συντάγματος, β) προσβάλλει το αυτοδιοίκητο των Ιερών Μονών του Αγίου Όρους και γ) προσβάλλει τα ατομικά δικαιώματα της θρησκευτικής και προσωπικής ελευθερίας.

Σκεπτικό: Α) Κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 105 του Συντάγματος και ειδικότερα των παραγράφων 1, 4 και 5 αυτού, η είσοδος αλλοδαπού στην περιοχή του Αγίου Όρους, η οποία αποτελεί αυτοδιοίκητο τμήμα του Ελληνικού Κράτους, προκειμένου να εγκαταβιώσει σε Ιερά Μονή και να καρεί μοναχός, αποκτώντας έτσι, σύμφωνα με τους ορισμούς της παρ. 1, την ελληνική ιθαγένεια, υπόκειται σε προηγούμενη άδεια της ελληνικής πολιτείας, η οποία χορηγείται από το Διοικητή του Αγίου Όρους έπειτα από την υποβολή σχετικού αιτήματος εκ μέρους του ενδιαφερόμενου αλλοδαπού. Η άδεια δε αυτή (έγκριση εισόδου προς εγκαταβίωση σε Ιερά Μονή του Αγίου Όρους) απαιτείται κατά την έννοια των ανωτέρω συνταγματικών διατάξεων προκειμένου για τη διαφύλαξη της δημόσιας τάξης και ασφάλειας στην περιοχή του Αγίου Όρους και συνεπώς, η τυχόν άρνηση χορήγησης τέτοιας άδειας πρέπει να στηρίζεται, για κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, στην επίκληση της συνδρομής λόγων που ανάγονται αποκλειστικά στην προστασία της δημόσιας τάξης και ασφάλειας. **Β)** Εξάλλου, είναι αυτονόητο, από τον προαναφερόμενο σκοπό που εξυπηρετεί αυτό το μέτρο, ότι και η τυχόν χορήγηση της άδειας αυτής δεν δεσμεύει τις Ιερές Μονές του Αγίου Όρους να προσλάβουν ως δόκιμο ή μοναχό τον αλλοδαπό υπέρ του οποίου χορηγήθηκε η άδεια. Επομένως, η είσοδος και εγκαταβίωση αλλοδαπού σε Ιερά Μονή του Αγίου Όρους καθώς και η τυχόν γενόμενη κουρά του ως μοναχού, χωρίς να έχει προηγουμένως ζητηθεί και χορηγηθεί η σχετική άδεια εισόδου από το Διοικητή του Αγίου Όρους, δεν συνεπάγεται την απόκτηση εκ μέρους του αλλοδαπού της ελληνικής ιθαγένειας, κατ' εφαρμογήν της παρ. 1 του άρθρου 105 του Συντάγματος. *Κατά τη γνώμη όμως ενός μέλους του δικαστηρίου με αποφασιστική ψήφο, από τις ανωτέρω διατάξεις του άρθρου 105 του Συντάγματος δεν συνάγεται μεν ότι επιβάλλεται ευθέως η υποχρέ-*

ωση στους αλλοδαπούς που επιθυμούν να εισέλθουν στο Άγιο Όρος, με σκοπό την εγκαταβίωσή τους σε Ιερά Μονή και την κουρά τους ως μοναχών, να λάβουν προηγουμένως σχετική άδεια (έγκριση) από το Διοικητή του Αγίου Όρους, η υποχρέωση όμως αυτή θα μπορούσε να καθιερωθεί νομοθετικά χωρίς να αντίκειται στο καθιερωμένο από τις ίδιες συνταγματικές διατάξεις αυτοδιοίκητο του Αγίου Όρους. Γ) Περαιτέρω, από τις ανωτέρω διατάξεις του άρθρου 105 του Συντάγματος και ειδικότερα από την παρ. 1 αυτού, με την οποία ορίζεται ότι από πνευματικής άποψης το Άγιο Όρος υπάγεται στην άμεση δικαιοδοσία του Οικουμενικού Πατριαρχείου, συνάγεται ότι η κτήση της ιδιότητας του αγιορείτικου μοναχού δια της κουράς η οποία είναι πράξη θρησκευτικού κατ' εξοχήν περιεχομένου, υπόκειται αποκλειστικά στην προηγούμενη έγκριση του Οικουμενικού Πατριαρχείου. Επομένως, εάν δεν έχει ζητηθεί και δεν έχει χορηγηθεί η σχετική έγκριση του Πατριάρχη, η τυχόν γενόμενη, παρά την παράλειψη αυτή, κουρά αλλοδαπού λαϊκού ως αγιορείτου μοναχού δεν συνεπάγεται επίσης, όπως και στην περίπτωση της μη λήψης της προαναφερόμενης άδειας εισόδου, την κτήση εκ μέρους αυτού της ελληνικής ιθαγένειας, κατ' εφαρμογήν της παρ. 1 του άρθρου 105 του Συντάγματος. Η έλλειψη δε της προϋπόθεσης αυτής μπορεί πάντοτε να ελέγχεται παρεμπιπτόντως από τα όργανα της πολιτείας, γιατί συνάπτεται με την προβλεπόμενη από τη συνταγματική αυτή διάταξη κτήση της ελληνικής ιθαγένειας. Κατά τη γνώμη όμως δύο εκ των μελών του δικαστηρίου με αποφασιστική ψήφο, το κύρος της κατά παράλειψη της προϋπόθεσης αυτής τυχόν γενομένης κουράς δεν μπορεί να ελεγχθεί από τα όργανα της πολιτείας, γιατί η κουρά των μοναχών είναι πράξη που έχει κατ' εξοχήν πνευματικό περιεχόμενο και λόγω της φύσης της εκφεύγει του ελέγχου του Διοικητή του Αγίου Όρους και γενικότερα της κοσμικής πολιτείας, υποκείμενη μόνο στην αποκλειστική εποπτεία του Οικουμενικού Πατριάρχη. Δ) Το Δικαστήριο απέρριψε τους λόγους ακύρωσης που είχε προβάλει ο αιτών με το σκεπτικό ότι στηρίζονται στη μη βάσιμη εκδοχή ότι κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων του άρθρου 105 του Συντάγματος, οι αλλοδαποί που εισέρχονται στην περιοχή του Αγίου Όρους και εγκαταβιώνουν σε Ιερά Μονή ως μοναχοί αποκτούν αμέσως και χωρίς την συνδρομή οποιασδήποτε άλλης προϋπόθεσης την ελληνική ιθαγένεια.

Το Δικαστήριο έκρινε ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι νομίμως και πλήρως αιτιολογημένη και απέρριψε την αίτηση ακύρωσης ως αβάσιμη.

0608**ΣτΕ 3065/1991 (Δ' Τμήμα)**

Δικαστές: Τ. Κούνδουρος, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων ελλείποντος Προέδρου του Δ' Τμήματος, Κ.Γ. Χαλαζωνίτης, Σ. Χαραλαμπίδης, Σύμβουλοι, Ε. Δανδουλάκη, Στ. Χαραλάμπους, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Ε. Δανδουλάκη.

Δικηγόροι: Κλ. Παλαιολόγου Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Αποστέρηση της ελληνικής ιθαγένειας από ανήλικο κατ' εφαρμογήν του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας – Ακυρη και άμοιρη νομικών συνεπειών η δήλωση του ανήλικου, του οποίου ο πατέρας διατηρεί την ελληνική ιθαγένεια, σχετικά με την πρόθεσή του να μην παλιννοστήσει στην Ελλάδα αφού είναι ανίκανος για δικαιοπραξία – Προϋπόθεση της έλλειψης της βούλησης του ενδιαφερόμενου να παλιννοστήσει στην Ελλάδα – Όταν η Διοίκηση απαντά αρνητικά σε αίτημα διοικουμένου για ανάκληση διοικητικής πράξης, η απόληξή της αυτή πρέπει να είναι νόμιμα αιτιολογημένη.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρα 5, 7, 27 επ. ΑΚ

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών γεννήθηκε στις 9.2.1962 στον Πλ. της νήσου Κω, από πατέρα και μητέρα μουσουλμάνους και έλληνες υπηκόους. Κατά την εφηβική ηλικία του ασκούσε το επάγγελμα του ναυτικού. Σε ελληνικό προξενείο της Σμύρνης στις 30.1.1979, ενώ διήγε το δέκατο έκτο έτος της ηλικίας του, υπέγραψε έντυπο αίτησης, με το οποίο ζητούσε να του αφαιρεθεί η ελληνική ιθαγένεια διότι δεν είχε πρόθεση να επιστρέψει στην Ελλάδα. Η αίτησή του αυτή είχε σαν συνέπεια να κινηθεί η διαδικασία που προβλέπεται από το άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας και να του αφαιρεθεί η ιθαγένεια αυτή με την από 4.11.1979 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών. Στις 7.9.1982, αφού είχε ήδη παύσει να ασκεί το επάγγελμα του ναυτικού και είχε επιστρέψει στην Ελλάδα, ζήτησε να ανακτήσει την ελληνική ιθαγένεια, ισχυριζόμενος ότι ουδέποτε εκδήλωσε πρόθεση μη επανόδου του στην Ελλάδα, από την οποία είχε προσωρινά απομακρυνθεί, μόνο λόγω της ναυτικής εργασίας του. Το αίτημά του αυτό απορρίφθηκε με απόφαση που εξέδωσε ο Υπουργός Εσωτερικών το 1983. Η αίτηση ακύρωσης που άσκησε κατά της πράξης αυτής ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας απορρίφθηκε με την **522/1985** απόφαση, διότι δεν είχε νομιμοποιήσει το δικηγόρο που υπέγραφε το δικόγραφο της αίτησης. Με τις νεότερες από 8.12.1987 και 6.2.1990 αιτήσεις του ο αιτών ζήτησε να ανακληθεί η απόφαση, με την

οποία είχε αποστερηθεί την ελληνική ιθαγένεια, σημειώνοντας, μεταξύ άλλων, ότι κατά το χρόνο της αποστέρησης ήταν ανήλικος. Το Συμβούλιο Ιθαγένειας κατά τη συνεδρία της 30.1.1991, ενώ διαπίστωσε ότι η ελληνική ιθαγένεια αφαιρέθηκε από τον αιτούντα κατά τη διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, σε χρόνο που αυτός ήταν πράγματι ανήλικος, (γεγονός για το οποίο η αρμόδια υπηρεσία είχε εισηγηθεί ότι δεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 19 του Κώδικα), γνωμοδότησε αρνητικά, ενόψει και της τότε σχετικής πιο πάνω δήλωσής του, με τη σκέψη ότι δεν συντρέχει νόμιμος λόγος ανάκλησης της υπουργικής απόφασης που του αποστέρησε την ιθαγένεια. Η Διοίκηση, εξετάζοντας αν συντρέχει νόμιμος λόγος ανάκλησης της απόφασης εκείνης θεώρησε, όπως άλλωστε θεώρησε και το Συμβούλιο Ιθαγένειας, πως δεν ασκεί επιρροή στη νομιμότητα της πράξης, της οποίας ζητήθηκε η ανάκληση, το γεγονός ότι αυτή είχε εκδοθεί κατ' εφαρμογήν του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, σε χρόνο που ο αιτών ήταν ανήλικος και που ο πατέρας του διατηρούσε την ελληνική ιθαγένεια.

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της υπουργικής απόφασης με την οποία αποστερήθηκε την ελληνική ιθαγένεια καθώς και της πράξης που απέρριψε το αίτημά του για την ανάκλησή της.

Σκεπτικό: Α) Από τις διατάξεις του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας σε συνδυασμό με τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα προκύπτει πως ο ανήλικος του οποίου ο πατέρας έχει την ελληνική ιθαγένεια δεν μπορεί να αποβάλει με δήλωσή του την ιθαγένεια αυτή, διότι δεν έχει την απαιτούμενη για μια τέτοια δήλωση δικαιοπρακτική ικανότητα. Τέλος κατά τις γενικές αρχές που διέπουν την ανάκληση των διοικητικών πράξεων, η Διοίκηση δεν έχει υποχρέωση ανάκλησης των παρανόμων πράξεών της, ούτε προκύπτει τέτοια υποχρέωση από τις διατάξεις του Ν.Δ. 3370/1955 που διέπει την επίδικη υπόθεση (ΣτΕ 1263/1991¹⁷). Όταν όμως η Διοίκηση απαντήσει αρνητικά σε αίτημα διοικουμένου για ανάκληση διοικητικής πράξης, η απάντησή της αυτή πρέπει να είναι νόμιμα αιτιολογημένη. **Β)** Οι προσβαλλόμενες πράξεις δεν αιτιολογούνται διότι όπως προκύπτει από αυτές και από το φάκελο η σχετική δήλωση του αιτούντα, του έτους 1979, είναι το μόνο στοιχείο στο οποίο στηρίχθηκε η Διοίκηση για να διαπιστώσει συνδρομή της νόμιμης προϋπόθεσης για αποστέρηση της ελληνικής ιθαγένειας κατά το εφαρμοσθέν άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, δηλαδή της πρόθεσης του εγκαταλείψαντος την Ελλάδα αιτούντα να μην επανέλθει. Η δήλωση όμως αυτή που έγινε σε χρόνο που ο αιτών, ως αποδεδειγμένως ανήλικος, ήταν ανίκανος προς δικαιοπραξία,

¹⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 169 της παρούσας έκδοσης.

δεν ήταν έγκυρη και δεν έπρεπε να ληφθεί υπόψη, προκειμένου για περίπτωση αποστέρησης της ελληνικής ιθαγένειας. Συνεπώς η Διοίκηση έσφαλε όταν έκρινε πως το πιο πάνω αίτημα του αιτούντα έπρεπε να απορριφθεί «γιατί δεν συνέτρεχε νόμιμος λόγος ανακλήσεως της πράξης αποστέρησης της ελληνικής ιθαγένειας» στηριχθείσα μόνο στη δήλωση του ανηλίκου αιτούντα, που εντούτοις ήταν άκυρη και άμοιρη νομικών συνεπειών.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη.

0609

ΣτΕ 209/1993 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Χρ. Φατούρος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ Τμήματος, Χρ. Μακρίδης, Π. Χριστόφορος, Μ. Βροντάκης, Γ. Ανεμογιάννης, Σύμβουλοι, Αικ. Συγγούνα, Δ. Γρατσίας, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Μ. Βροντάκης.

Δικηγόροι: Θεοδ. Σάββας για τους αιτούντες, Κλ. Παλαιολόγου Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Αποστέρηση της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογήν του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας – Η πρόσκτηση και διατήρηση της ιθαγένειας δεν αποτελεί περιεχόμενο ατομικού δικαιώματος – Η διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας δεν υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 5 παρ. 1, 8 παρ. 1 και 14 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για την Προστασία των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του άρθρου 2 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου – Το δεδουλευμένο που προκύπτει από απορριπτική αίτηση ακύρωσης απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας ισχύει μόνον ως προς το διοικητικής φύσης ζήτημα που ετέθη προς αντιμετώπιση κατά τον ακυρωτικό έλεγχο της νομιμότητας της προσβληθείσας διοικητικής πράξης και εκρίθη με αυτή την απόφαση.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 111 παρ. 6 Συντάγματος 1975/1986

Άρθρα 5 παρ.1, 8 παρ. 1 και 14 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης της 4.11.1950 για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών και άρθρο 2 του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της 20.3.1952

Ν.Δ. 53/1974 (ΦΕΚ 256, τ. Α΄)

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Άρθρο 50 παρ. 5 του ΝΔ. 170/1973 «Περί του Συμβουλίου της Επικρατείας» (ΦΕΚ 229, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 29.8.1986 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, που εκδόθηκε σε συνέχεια της από 20.8.1986 σύμφωνης γνωμοδότησης του Συμβουλίου Ιθαγένειας, οι αιτούντες (οι δύο πρώτοι σύζυγοι και ο τρίτος ανήλικος γιος τους), κηρύχθηκαν απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένεια, και εφαρμογήν του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, ως αλλογενείς, εγκαταλείψαντες το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση παλιννόστησης.

Με την απόφαση 3232/1988 του Συμβουλίου της Επικρατείας απορρίφθηκε η αίτηση ακύρωσης που άσκησαν κατά της από 29.8.1986 απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών με την οποία κηρύχθηκαν απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένεια με το σκεπτικό ότι η προσβληθείσα διοικητική πράξη είναι νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένη. Ειδικότερα, η απόφαση αυτή του δικαστηρίου δέχθηκε τα εξής: «...Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι ο πρώτος αιτών, μουσουλμάνος, κάτοικος Κομοτηνής, αναχώρησε από την Ελλάδα το έτος 1975 για πανεπιστημιακές σπουδές (όπως ο ίδιος ισχυρίζεται) στην Τουρκία. Η δεύτερη αιτούσα, μετά το γάμο της με τον πρώτο αιτούντα, αναχώρησε από την Ελλάδα στις 8.11.1986. Έκτοτε δε κατοικούν στην Τουρκία, σε άγνωστη διεύθυνση, μαζί με τον ανήλικο γιό τους, τρίτο αιτούντα. Από τις φωτοτυπίες των διαβατηρίων τους που οι ίδιοι προσκόμισαν στο Δικαστήριο προκύπτει ότι επισκέπτονταν μεν την Ελλάδα κατά αραιά χρονικά διαστήματα, ειδικότερα όμως ο πρώτος αιτών επέστρεφε στην Κομοτηνή, τις παραμονές της λήξεως του ελληνικού διαβατηρίου του, με πιθανό σκοπό την ανανέωσή του. Η προσβαλλόμενη πράξη καθώς και η από 20.8.1986 γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας δέχθηκαν ότι οι αιτούντες έφυγαν από την Ελλάδα χωρίς πρόθεση παλιννοστήσεως, δεδομένου ότι δεν άφησαν εδώ ακίνητη περιουσία, και κατέστησαν την Τουρκία κέντρο της κοινωνικοοικονομικής τους δραστηριότητας. Η αιτιολογία αυτή, η οποία βρίσκεται έρεισμα στα στοιχεία του φακέλου είναι νόμιμη και επαρκής. Εξάλλου, οι ισχυρισμοί του πρώτου αιτούντος περί πανεπιστημιακών σπουδών του στη Φαρμακευτική Σχολή του Πανεπιστημίου Κωνσταντινουπόλεως και στη συνέχεια μεταπτυχιακών σπουδών του στο Ινστιτούτο Υγειονομικών Επιστημών της Άγκυρας, πρέπει να απορριφθούν ως αναπόδεικτοι, εφόσον δεν προσκομίσθηκε κανένα στοιχείο που να αποδεικνύει τις σπουδές του αυτές».

Στις 5.3.1987, μετά την άσκηση της κατά τα άνω κριθείσας αίτησης ακύρωσης οι προσφεύγοντες κατέθεσαν αίτηση θεραπείας, απευθυνόμενη στη Διεύθυνση Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών, με την οποία προέβαλαν τα εξής: «Εγώ ο πρώτος των αιτούντων ... ευθύς μετά την αποφοίτηση εκ του Λυκείου Κομοτηνής αναχώρησα νομίμως κατά το έτος 1975 εις την Τουρκίαν διά πανεπιστημιακάς σπουδάς, λαβών εν συ-

νεχεία νομίμως και κανονικώς αναβολήν κατατάξεως, εις τον Ελληνικόν Στρατόν λόγω σπουδών. Περαιτώσας τας πανεπιστημιακάς μου σπουδάς εις την Φαρμακευτικήν Σχολήν του Πανεπιστημίου Κων/πόλεως Τουρκίας κατά το έτος 1981-1982, ενεγράφην εις το Ινστιτούτον Υγειονομικών Επιστημών του Πανεπιστημίου Αγκύρας διά μεταπτυχιακάς σπουδάς (Master), λαβών παράτασιν αναβολής κατατάξεως εις τον στρατόν έως και την 31.12.1985 και έχων εις χείρας μου το υπ' αρ. Ε. 043498 διαβατήριο της Νομαρχίας Ροδόπης ου η ισχύς έληξεν την 9.1.1987. Σημειωτέον ότι καθ' όλον το διάστημα των σπουδών μου εν Τουρκία επισκεπτόμην την ιδιαίτεράν μου πατρίδα (Κομοτηνήν), όπου διαμένουν μονίμως οι γονείς, η σύζυγος μου ... και το ανήλικο τέκνον μου ... Την 9.1.1987 επέστρεψα αεροπορικώς στην Ελλάδα μετά των μελών της οικογενείας μου... ίνα καταταγώ εις τας τάξεις του στρατού προς εκπλήρωσιν των προς την πατρίδα στρατιωτικών μου υποχρεώσεων... Εγώ η δευτέρα των αιτούντων αναχώρησα εις Τουρκίαν την 8.11.1986, διά του υπ' αρ. Γ. ... διαβατηρίου, εκδοθέντος υπό της Νομαρχίας Ροδόπης την 2.8.1984 και ισχύοντος μέχρι και την 1.8.1989, προς επίσκεψιν του εκεί σπουδάζοντος συζύγου μου, επανήλθα στην Ελλάδα την 9.1.1987, ήτοι μετά δύο μήνες, ως εκ τούτου δε δεν υπήρχε ουδείς λόγος διά την αποβολήν της ελληνικής μου ιθαγένειας (υπηκοότητος). Ο ηλικίας μόλις δύο ετών τρίτος των αιτούντων ... απεστερήθη της ελληνικής ιθαγενείας, συνεπεία απωλείας ταύτης υπό των γονέων του. ... Η εκκαλουμένη απόφασις, ούσα εσφαλμένη, άδικος και παράνομος, τυγχάνει ακυρωτέα καθ' όσον ουδέποτε εγκαταλείψαμε ή είχαμε πρόθεσιν τινα να εγκαταλείψωμε το Ελληνικόν έδαφος άνευ προθέσεως επανόδου (παλινοστήσεως)...». Το Συμβούλιο Ιθαγενείας, αποδέχθηκε την εισήγησιν της Αστυνομικής Διεύθυνσης Ροδόπης και γνωμοδότησε υπέρ της απόρριψης της προαναφερόμενης αίτησης των αιτούντων, καθότι «προκύπτει σαφώς ότι συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 19 του Κ.Ε.Ι.».

Η εν λόγω απορριπτική εισήγησιν αναφέρεται στο περιεχόμενο του από 6.5.1987 εγγράφου της Αστυνομικής Διεύθυνσης Ροδόπης, όπου εκτίθεται ότι : «Ο πρώτος των αιτούντων αρχικά αναχώρησε για την Τουρκία για σπουδές το έτος 1975 και αποφοίτησε το έτος 1981 από τη Φαρμακευτική Σχολή του Πανεπιστημίου της Κωνσταντινούπολης, στη συνέχεια δε ενεγράφη στο Πανεπιστήμιο της Αγκύρας για μεταπτυχιακές σπουδές, χωρίς να καταστεί γνωστό αν αποφοίτησε επιτυχώς, λαβών σχετική αναβολή κατάταξης μέχρι 31.12.85. Η γυναίκα του αναχώρησε μαζί του για τη Τουρκία αρχές Αυγούστου 1984, μετά την τέλεση του γάμου τους στις 19.2.1984. Την 15.1.1985 γεννήθηκε στην Άγκυρα ο γιός τους ..., για τον οποίο προσκομίσθηκαν πιστοποιητικά γέννησής του στο Προξενικό Τμήμα της Πρεσβείας μας στην Άγκυρα τέλος Ιουνίου 1985, δη-

λαδή μετά εξάμηνο περίπου από την γέννησή του, προκειμένου να εφοδιασθή με διαβατήριο. Την 4.12.1985 και επειδή δεν προσκομίσθηκαν σχετικά δικαιολογητικά φοίτησης για απόκτηση μεταπτυχιακού τίτλου, ο πρώτος των αιτούντων κηρύχθηκε ανυπότακτος, πλην όμως διεγράφη τον Σεπτέμβριο 1986 λόγω απώλειας της ελληνικής ιθαγένειας. Έκτοτε διέμενε στην Τουρκία με την οικογένειά του και αποφάσισε να επιστρέψει στην Ελλάδα, όπως και έγινε, την 9.1.1987. Από τα προαναφερόμενα, (ανυποταξία, μη εκπλήρωση των υποχρεώσεων του έναντι της Πολιτείας ως Έλληνα πολίτη, μη δήλωση έγκαιρα αλλά καθυστερημένα και από ανάγκη της γέννησης του παιδιού τους) και επειδή η επάνοδός τους στην Ελλάδα έγινε εξ ανάγκης και λόγω μη επαγγελματικής τους αποκατάστασης στην Τουρκία, προκύπτει ανενδοίαστα ότι υπήρχε εγκατάλειψη του ελληνικού εδάφους χωρίς πρόθεση επανόδου».

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της υπουργικής απόφασης με την οποία απορρίφθηκε η από 5.3.1987 αίτησή τους για την ανάκληση της απόφασης με την οποία αποστερήθηκαν την ελληνική ιθαγένεια.

Σκεπτικό: Α) Η διάταξη του άρθρου 19 του Ν.Δ. 3370/1950, που διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 111 παρ. 6 του Συντάγματος, εμπεριέχει ρύθμιση για την απώλεια της ελληνικής ιθαγένειας, η πρόσκτηση και διατήρηση της οποίας δεν αποτελεί περιεχόμενο ατομικού δικαιώματος. Επομένως, δεν σχετίζεται με το αντικείμενο της ρύθμισης της από 4 Νοεμβρίου 1950 Σύμβασης «διά την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών» και του από 20 Μαρτίου 1952 Προσθέτου εις αυτήν Πρωτοκόλλου, και ουδόλως συναντάται με το πεδίο εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 5 παρ. 1, 8 παρ. 1 και 14 της Σύμβασης αυτής και του άρθρου 2 του ανωτέρω Προσθέτου Πρωτοκόλλου. Επομένως, είναι αβάσιμος ο προβαλλόμενος λόγος ακύρωσης για το αντίσχυρο της διάταξης του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας ως αντίθετης με τις προαναφερόμενες διατάξεις της ανωτέρα Σύμβασης και του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου. **Β)** Κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 50 παρ. 5 του ΝΔ. 170/1973 το δεδικασμένο που προκύπτει από απόφαση με την οποία το Συμβούλιο της Επικρατείας απέρριψε αίτηση ακύρωσης ισχύει μόνον για το διοικητικής φύσης ζήτημα που αντιμετωπίστηκε κατά τον ακυρωτικό έλεγχο της νομιμότητας της προσβληθείσης διοικητικής πράξης και εκρίθη με αυτή την απόφαση. Το δεδικασμένο αυτό ισχύει μεταξύ των διαδίκων σε κάθε υπόθεση ή διαφορά και εμποδίζει την έκδοση πράξης με αντίθετο προς αυτό περιεχόμενο, που να στηρίζεται στα ίδια πραγματικά και νομικά δεδομένα, όπως και την επανάκριση, βάσει των ιδίων τούτων δεδομένων, του ζητήματος που κρίθηκε από το Δικαστήριο και καλύπτεται από την απορριπτική απόφαση (ΣτΕ

1429/1986). Εφ' όσον συνεπώς, το δεδικασμένο από απορριπτική απόφαση αφορά μόνον το κριθέν διοικητικής φύσης ζήτημα, η Διοίκηση έχει τη νόμιμη εξουσία όπως, επιλαμβανομένη της αυτής υπόθεσης, θεωρήσει την ανεπιτυχώς προσβληθείσα πράξη ως παράνομη και να την ανακαλέσει, εφόσον ήθελε προκύψει νεώτερα πραγματικά δεδομένα που δεν αποτέλεσαν αντικείμενο κρίσης κατά την προηγηθείσα ακυρωτική δίκη, και μπορούν να στηρίξουν ή επιβάλλουν την εν λόγω ανάκληση (ΣτΕ 3461/84). Επομένως, η Διοίκηση δεν κωλύεται από το δεδικασμένο που απορρέει από την υπ' αριθμ. 3232/1988 απορριπτική απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας να επανέλθει επί της υπόθεσης, εκτιμώντας κατ' ουσίαν τους προβληθέντες με την από 5.3.1987 αίτηση θεραπείας πραγματικούς ισχυρισμούς των αιτούντων, που αναφέρονται σε γεγονότα που δεν εκτίμησε κατά την έκδοση της υπουργικής απόφασης με την οποία τους κήρυξε απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένεια, και επομένως μη ληφθέντα υπόψη από την προαναφερόμενη απορριπτική απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας κατά την κρίση της από 29.8.1986 υπουργικής απόφασης ως νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένης. Γ) Η προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση, που έκρινε μετά από συνεκτίμηση των προαναφερόμενων ισχυρισμών που πρόβαλαν οι αιτούντες και των στοιχείων που προσκόμισαν, ότι πρέπει να απορριφθεί το αίτημά τους για ανάκληση της υπουργικής απόφασης με την οποία κηρύχθηκαν απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένεια, με το σκεπτικό ότι συντρέχουν οι «προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 19 Κ.Ε.Ι.», παρίσταται ανεπαρκώς αιτιολογημένη. Και τούτο διότι ούτε εκ της, χάριν πραγματοποίησης μεταπτυχιακών σπουδών από τον πρώτο των αιτούντων στο Ινστιτούτο Υγειονομικών Επιστημών της Αγκύρας, παράτασης της παραμονής αυτών στην Τουρκία μέχρι τις αρχές του έτους 1987, ούτε από την ανυποταξία του λόγω της παράτασης παραμονής του στην Τουρκία, χάριν των μεταπτυχιακών του σπουδών, ούτε τέλος από την καθυστερημένη δήλωση στην αρμόδια ελληνική αρχή της γέννησης του γιού του, προκύπτει σαφής βούληση εγκατάλειψης της ελληνικής επικρατείας χωρίς πρόθεση παλιννόστησης, ενώ περαιτέρω ουδαμόθεν προκύπτει ότι επέστρεψαν από ανάγκη στην Ελλάδα, στις αρχές του έτους 1987, λόγω μη επαγγελματικής αποκατάστασης του πρώτου εξ αυτών στην Τουρκία, παρά την αρχική συντρέξασα έλλειψη πρόθεσης παλιννόστησης.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη με την οποία απορρίφθηκε το αίτημα των αιτούντων για ανάκληση της απόφασης με την οποία αποστερήθηκαν την ελληνική ιθαγένεια.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η απόφαση **731/1999** του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0610**ΣτΕ 1213/1993 (Α΄ Τμήμα)**

Δικαστές: Χ. Φατούρος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ Τμήματος, Χ. Μακρίδης, Π. Παραράς, Σύμβουλοι, Κ. Ευστρατίου, Δ. Γρατσίας, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Χ. Μακρίδης.

Δικηγόροι: Γ. Αποστολίδης, για την αιτούσα Ν.Γ. και Κλ. Παλαιολόγου Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Αποστέρηση της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογήν του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας σε πολίτη Τουρκίας που απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια μετά από γάμο που τέλεσε στην Τουρκία με Έλληνα της μουσουλμανικής μειονότητας – Η αιτούσα ουδέποτε είχε εισέλθει και εγκατασταθεί στην Ελλάδα – Ακυρώνεται η υπουργική απόφαση αποστέρησης της ελληνικής ιθαγένειας ως πλημμελώς αιτιολογημένη.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 και 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα αλλογενής, κυρία Ν.Γ., απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια με τον γάμο που συνήψε στην Άγκυρα Τουρκίας με τον αλλογενή Έλληνα υπήκοο Γ.Κ., σύμφωνα με το άρθρο 4 του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας. Με την από 9.12.1986 απόφαση του Υπουργού των Εσωτερικών η αιτούσα κηρύχθηκε απωλέσασα την ελληνική ιθαγένεια, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 19 του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας.

Προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών με την οποία κηρύχθηκε απωλέσασα την ελληνική ιθαγένεια.

Σκεπτικό: Από τη διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας συνάγεται ότι ο Υπουργός Εσωτερικών δύναται, ύστερα από σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας, να αφαιρέσει την ελληνική ιθαγένεια από αλλογενή που εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου, καθώς και από αλλογενή, που γεννήθηκε και κατοικεί στην αλλοδαπή και δεν έχει την πρόθεση να εγκατασταθεί στην Ελλάδα. Στην προκειμένη υπόθεση, με την προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση, που εκδόθηκε κατ' επίκληση του άρθρου 19 του Κ.Ε.Ι. και μετά την από 26.11.1986 σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας, αφαιρέθηκε από την αιτούσα η ελληνική ιθαγένεια με την αιτιολογία ότι εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου. Η αιτιολογία όμως αυτή, ότι δηλαδή η αιτούσα, κάτοικος Ελλάδος, εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου στην Ελλάδα, δεν ευρίσκει έρεισμα στα στοιχεία του φακέλου. Αντιθέτως, μάλιστα, στο από 12.6.1985 έγγραφο του

Υπουργείου Δημόσιας Τάξης προς το Υπουργείο Εσωτερικών βεβαιώνεται ότι η αιτούσα ουδέποτε ήλθε στην Ελλάδα.

Το Δικαστήριο ακύρωσε ως πλημμελώς αιτιολογημένη την προσβαλλόμενη απόφαση με την οποία η αιτούσα αποστερήθηκε την ελληνική ιθαγένεια.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου οι αποφάσεις **3079/1998** και **3654/2000** του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0611

ΣτΕ 1680/1993 (Δ' Τμήμα, επταμελής σύνθεση¹⁸)

Δικαστές: Χρ. Φατούρος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Χρ. Γεραρής, Π. Παραράς, Π. Χριστόφορος, Μ. Βροντάκης, Σύμβουλοι, Ελ. Δανδουλάκη, Κ. Ευστρατίου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Ελ. Δανδουλάκη.

Δικηγόροι: Γ. Αποστολίδης, για την αιτούσα Ν.Γ. και Κλ. Παλαιολόγου Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Έκπτωση από την ελληνική ιθαγένεια: από τη διάταξη του άρθρου 20 παρ. 1 περ. γ' του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, ερμηνευόμενη υπό το πνεύμα και σε συνδυασμό με τις περί ατομικών δικαιωμάτων διατάξεις του Συντάγματος, για να κηρυχθεί ένας Έλληνας πολίτης έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας θα πρέπει να υπάρχουν κατ' αυτού βάσιμες υπόνοιες ότι κινείται και δρα υπέρ ξένης χώρας σε βάρος των εθνικών συμφερόντων – Ακυρώνεται η προσβαλλόμενη απόφαση ως μη νομίμως αιτιολογημένη.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 20 παρ. 1, περ. γ' του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κύριος Α.Τ.Μ. γεννήθηκε το 1957 στην Ξάνθη, όπου και διέμενε στο παρελθόν, σήμερα δε κατοικεί στη Σμύρνη της Τουρκίας όπου έχει παντρευτεί με μια υπήκοο Τουρκίας. Έχει πτυχίο μηχανολόγου, αλλά δεν ασκεί το αντίστοιχο επάγγελμα. Συνεργάζεται σε γραφείο τροφοδοσίας πλοίων στη Σμύρνη με Τούρκο υπήκοο, ασκώντας το επάγγελμα του τροφοδότη πλοίων. Με την από 30.5.1990 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών κηρύχθηκε έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας. Τα στοιχεία στα οποία η γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας στήριξε τη σχετική κρίση της είναι τα εξής : ο αιτών, που γεννήθηκε το 1957 στη Ξάνθη, όπου άλλοτε διέμενε, είναι σήμερα κάτοικος Σμύρνης Τουρκίας. Εκεί έχει γραφείο τροφοδοσίας πλοίων

¹⁸ Η υπόθεση παραπέμφθηκε στην επταμελή σύνθεση του Δ' Τμήματος με την απόφαση **36/1993**.

ων, σε συνεργασία με Τούρκο υπήκοο και είναι παντρεμένος με μία υπήκοο Τουρκίας. Φέρεται ως συνεργάτης της τουρκικής μυστικής αστυνομίας. Κατά τις επισκέψεις του στους γονείς του, στη Ξάνθη, διατυμπανίζει τα φιλοτουρκικά του αισθήματα και συλλέγει πληροφορίες για τα δήθεν προβλήματα της μουσουλμανικής μειονότητας. Τυγχάνει προνομιακής μεταχείρισης από την τουρκική διοίκηση. Κατά τις συχνές αφίξεις του στη χώρα επισημάνθηκαν ύποπτες επαφές του και σε αεροπορικό ταξίδι (από Αθήνα στη Χίο) χρησιμοποίησε ψεύτικο όνομα.

Ο κύριος Α.Τ.Μ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της υπουργικής απόφασης με την οποία κηρύχθηκε έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας. Από το φάκελο που απέστειλε η Διοίκηση στο Δικαστήριο προκύπτει ότι η συνεργασία του με την τουρκική μυστική αστυνομία αναφέρεται στο από 25.9.1989 έγγραφο του Αστυνομικού Διευθυντή Ξάνθης, που απευθύνθηκε προς την Δ/ση Κρατικής Ασφάλειας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης ως πρόταση αποστέρησης της ελληνικής ιθαγένειας από τον αιτούντα, αλλά η πληροφορία αυτή δεν υιοθετήθηκε ως τεκμηριωμένο στοιχείο από την υπηρεσία αυτή, όπως προκύπτει από το από 18.1.1990 έγγραφο της, στο οποίο δεν γίνεται μνεία του στοιχείου αυτού

Σκεπτικό: Α) Από τη διάταξη του άρθρου 20 παρ. 1 περ. γ' του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, ερμηνευόμενη υπό το πνεύμα και σε συνδυασμό με τις περί ατομικών δικαιωμάτων διατάξεις του Συντάγματος, για να κηρυχθεί ένας Έλληνας πολίτης έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας θα πρέπει να υπάρχουν κατ' αυτού βάσιμες υπόνοιες ότι κινείται και δρα υπέρ ξένης χώρας σε βάρος των εθνικών συμφερόντων. **Β)** Από τα αναφερόμενα στην γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας στοιχεία, τα μόνα που θα μπορούσαν να θεμελιώσουν κρίση περί του ότι ο αιτών ενεργεί προς όφελος αλλοδαπής Πολιτείας πράξεις αντίθετες προς τα συμφέροντα της Ελλάδας είναι τα αναφερόμενα σε ύποπτες επαφές του αιτούντα που επισημάνθηκαν καθώς και στη συνεργασία του με την τουρκική μυστική αστυνομία. Όμως, οι «ύποπτες επαφές» αναφέρονται αορίστως, χωρίς να συγκεκριμενοποιούνται ή να διευκρινίζονται με την εξειδίκευση συγκεκριμένων περιστατικών, η δε πιθανολογούμενη συνεργασία του με την τουρκική μυστική αστυνομία αναφέρεται σε έγγραφο του Αστυνομικού Διευθυντή Ξάνθης, που απευθύνθηκε προς την Δ/ση Κρατικής Ασφάλειας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης ως πρόταση αποστέρησης της ελληνικής ιθαγένειας από τον αιτούντα, δεν υιοθετήθηκε όμως ως τεκμηριωμένο στοιχείο από την υπηρεσία αυτή. Επομένως, η προσβαλλόμενη υπουργική πράξη, της οποίας η αιτιολογία βρίσκεται στο κείμενο της γνωμοδότησης του Συμβουλίου Ιθαγένειας, στο οποίο κείμενο, επίσης δεν γίνεται ρητή αναφορά του ανωτέρω στοιχείου της συνερ-

γασίας του αιτούντα με την τουρκική μυστική αστυνομία, αλλά απλώς αναγράφεται ότι αυτός «φέρεται» ως συνεργάτης της ΜΙΤ, δεν είναι νόμιμα αιτιολογημένη και πρέπει για τον λόγο αυτό, που βάσιμα προβάλλεται, να ακυρωθεί. *Αν και κατά τη γνώμη ενός μέλους του Δικαστηρίου με αποφασιστική ψήφο, η προσβαλλόμενη πράξη είναι νόμιμα αιτιολογημένη, διότι αφενός σ' αυτήν έχουν ενσωματωθεί και τα αναγραφόμενα στο έγγραφο της Αστυνομικής Διεύθυνσης Ξάνθης και αφετέρου, διότι η εξειδίκευση των περιστατικών που θεμελιώνουν την κρίση των αρμοδίων οργάνων περί των «υπόπτων επαφών» του αιτούντος δεν είναι δυνατή για λόγους που άπτονται του δημοσίου συμφέροντος, η δε σχετική κρίση της διοίκησης, ως ουσιαστική εκτίμηση, δεν υπόκειται σε ακυρωτικό έλεγχο. Συνεπώς, κατά τη γνώμη αυτή, είναι απορριπτέα η κρινόμενη αίτηση.*

Το Δικαστήριο ακύρωσε ως μη νόμιμα αιτιολογημένη την υπουργική απόφαση με την οποία ο αιτών κηρύχθηκε έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας.

0612

ΣτΕ 2416/1993 (Α' Τμήμα)

Δικαστές: Τ. Κούνδουρος, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Χρ. Γεραρής, Σ. Χαραλαμπίδης, Σύμβουλοι, Α. Συγγούνα, Δ. Γρατσία, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Α. Συγγούνα.

Δικηγόροι: Γ. Αλφαντάκης και Γ. Ρώμας, για τους αιτούντες, Π. Παυλόπουλος και Γ. Παραμυθιώτης για τον παρεμβαίνοντα και Κλ. Παλαιολόγου Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Επίλυση αμφισβήτησης για την ιθαγένεια με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών – Απόδοση της ελληνικής ιθαγένειας δυνάμει της Συνθήκης της Λωζάνης και ειδικότερα της Συμφωνίας περί Ανταλλαγής Ελληνικών και Τουρκικών Πληθυσμών – Στην ανταλλαγή περιελήφθησαν και οι εγκαταλείψαντες την Τουρκία ή την Ελλάδα πριν από την υπογραφή της Σύμβασης έλληνες ορθόδοξοι ή μουσουλμάνοι αντίστοιχα, ασχέτως αν μετανάστευσαν στην Ελλάδα ή την Τουρκία ή σε τρίτο κράτος, με την προϋπόθεση ότι δεν είχαν εγκαταλείψει την Τουρκία ή την Ελλάδα πριν από τις 18.10.1912 – Την ελληνική ιθαγένεια απέκτησαν βάσει του άρθρου 5 του Π.Δ. της 12/13.8.1927 οι γεννηθέντες στην Ελλάδα από γονείς αλλογενείς πρόσφυγες (Αρμενίους και Κιρκασίους) που κατέφυγαν στην Ελλάδα κατά τα έτη 1920 μέχρι 1923 – Από τις διατάξεις των άρθρων 2 και 331 ΚΠολΔ προκύπτει ότι δεν παράγεται δεδικασμένο που να δεσμεύει τις αρχές ή τα δικαστήρια που επιλαμβάνονται μεταγενέστερα από την επίλυση ζητήματος που ανέκυψε παρεμπιπτόντως με απόφαση πολιτικού δικα-

στηρίου, εφόσον το δικαστήριο αυτό δεν ήταν αρμόδιο καθ' ύλην να αποφανθεί για το ζήτημα αυτό, όπως συμβαίνει κατά το άρθρο 2 του Κ.Πολ.Δ., προκειμένου περί ζητημάτων που ανάγονται σε διοικητικές διαφορές ή υποθέσεις, οι οποίες υπάγονται σε διοικητικά δικαστήρια ή διοικητικές αρχές.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 1, 3 και 7 της Συμβάσεως της εν Λοζάνη συνομολογηθείσης Συνθήκης περί Ειρήνης «περί ανταλλαγής των ελληνικών και τουρκικών πληθυσμών», υπογραφείσης την 30.1.1923 (ΦΕΚ 238, τ. Α')

Άρθρο 1 του Ν.Δ. της 21/25.8.1923 «περί αθρόας πολιτογραφήσεως των εκ Τουρκίας εις Ελλάδα καταφυγόντων ομογενών» (ΦΕΚ 238, τ. Α')

Ν. 3098/1924 «Περί αποκτήσεως της ελληνικής ιθαγενείας υπό των εις την αλλοδαπήν προσφυγόντων Ελλήνων το γένος εκ Μικράς Ασίας και Θράκης» (ΦΕΚ 169, τ. Α')

Άρθρο 5 του Π.Δ. της 12/13.8.1927 «Περί κυρώσεως και τροποποιήσεως του από 13/15.9.1926 Ν.Δ. “περί τροποποιήσεως διατάξεων του Αστικού Νόμου”» (ΦΕΚ 171, τ. Α')

Άρθρο 16 του Α.Ν. 2280/1940 «Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως των περί ιθαγενείας διατάξεων» (ΦΕΚ 117, τ. Α')

Άρθρο 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρα 2 και 331 ΚΠολΔ

Πραγματικά Περιστατικά: Με το από 19.11.1985 προσύμφωνο συμβολαίου του συμβολαιογράφου Αθηνών Ν. Σ. που καταρτίστηκε μεταξύ του Μ.Μ., ως πληρεξουσίου του ανωτέρω Μ.Τ. και του πρώτου από τους αιτούντες, ο Μ.Τ. ανέλαβε την υποχρέωση να πωλήσει και να μεταβιβάσει στον πρώτο αιτούντα δύο ακίνητα και ορισμένες μετοχές αντί συνολικού τιμήματος 85.000.000 δραχμών. Στη συνέχεια, ο πρώτος αιτών με πληρεξούσιο που εκδόθηκε από το προξενικό γραφείο της Βιέννης παρέσχε στο δεύτερο αιτούντα την εντολή και πληρεξουσιότητα για την αγορά, πώληση κλπ. των ανωτέρω ακινήτων και μετοχών και την είσπραξη του τιμήματος, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο πληρεξούσιο αυτό.

Εν τω μεταξύ, με την απόφαση 4254/1989 του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών χορηγήθηκε κληρονομητήριο στον Α.Γ., ο οποίος φέρεται ως μοναδικός εξ' αδιαθέτου κληρονόμος του Μ.Τ. Οι αιτούντες με την από 22.2.1991 αίτησή τους ζήτησαν να κηρυχθεί ανίσχυρο το κληρονομητήριο, ισχυριζόμενοι ότι ο Μ.Τ. δεν είχε την ελληνική ιθαγένεια και ότι, συνεπώς, τα ελληνικά δικαστήρια δεν είχαν σχετική δικαιοδοσία. Η αίτησή τους απορρίφθηκε με απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου

Αθηνών, κατά της απόφασης όμως αυτής οι αιτούντες άσκησαν έφεση που έγινε δεκτή με απόφαση του Εφετείου Αθηνών.

Στη συνέχεια, ύστερα από αίτηση του Α.Γ. εκδόθηκε η από 4.6.1992 πράξη του Τμήματος Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών, με την οποία διαπιστώθηκε η ελληνική ιθαγένεια του Μ.Τ. και διατάχθηκε η εγγραφή του στα μητρώα του Δήμου Αθηναίων και ταυτόχρονα η διαγραφή του λόγω θανάτου.

Με την από 1.7.1992 εξώδικη διαμαρτυρία, πρόσκληση και αίτηση που υπέβαλε στο Υπουργείο Εσωτερικών ο δεύτερος από τους αιτούντες ζήτησε να ανακληθεί η ανωτέρω πράξη προβάλλοντας ότι ουδέποτε ο Μ.Τ. είχε την ελληνική ιθαγένεια και ότι μη νομίμως εκδόθηκε η πράξη αυτή χωρίς να τηρηθεί η διαδικασία του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Επί της αίτησης αυτής εκδόθηκε απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, με την οποία επιλύθηκε κατ' εφαρμογήν των διατάξεων του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας αμφισβήτηση για την ιθαγένεια του Μ.Τ., ο οποίος απεβίωσε στις 22.11.1985 στο Λονδίνο, ύστερα από σύμφωνη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγενείας. Με την από 15.9.1992 απόφασή του ο Υπουργός Εσωτερικών, έκρινε ότι ο Μ.Τ. αποκτήσε την ελληνική ιθαγένεια από 30.1.1923, δυνάμει των διατάξεων των άρθρων 1, 3 και 7 της Συνθήκης της Λωζάνης και τη διατήρησε μέχρι του θανάτου του. Ειδικότερα, η διοίκηση δέχθηκε ότι ο Μ.Τ. που γεννήθηκε στη Σμύρνη το έτος 1905 και ήταν έλληνας το γένος και χριστιανός ορθόδοξος, εγκατέλειψε την Τουρκία και εγκαταστάθηκε στο Λονδίνο στις 24.5.1922 με ελληνικό διαβατήριο που εκδόθηκε στην Αθήνα στις 25.4.1922, φέρεται γραμμένος στα μητρώα του Γενικού Προξενείου της Ελλάδος στο Λονδίνο από το 1938, του χορηγήθηκαν ελληνικά διαβατήρια κατά τα έτη 1933, 1937 και 1948 και απέκτησε τη βρετανική ιθαγένεια στις 15.5.1951, κατά δε την πολιτογράφησή του θεωρήθηκε έλληνας υπήκοος.

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών με την οποία επιλύθηκε η αμφισβήτηση για την ιθαγένεια του Μ.Τ. Σχετικά ισχυρίστηκαν ότι η περίληψη της απόφασης του Υπουργού που δημοσιεύθηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως έπρεπε να περιέχει αναλυτικότερη αιτιολογία με τα στοιχεία της γνωμοδότησης του Συμβουλίου της Ιθαγένειας καθώς και τη σύνθεση του Συμβουλίου της Ιθαγένειας. Επίσης παραπονέθηκαν ότι το Συμβούλιο Ιθαγένειας δεν ήταν νομίμως συντεθειμένο, επειδή συνεδρίασε κατά την περίοδο διακοπών (20.7.1992) και ότι κατά παράβαση του νόμου η σύνθεσή του δεν αναφέρεται στην προσβαλλόμενη απόφαση. Επίσης προέβαλαν στη συνέχεια ότι κατά παράβαση του νόμου ο Υπουργός επέλυσε το θέμα της ιθαγένει-

ας του Μ.Τ., ύστερα από αίτηση του Α.Γ., ενώ έπρεπε να απορρίψει την αίτηση ως απαράδεκτη ελλείψει εννόμου συμφέροντος, γιατί μόνον εν ζωή ο Μ.Τ. μπορούσε να ζητήσει να του αποδοθεί η ελληνική ιθαγένεια. Περαιτέρω ισχυρίστηκαν ότι το ζήτημα της ιθαγένειας του Μ.Τ. είχε επιλυθεί με την αμετάκλητη απόφαση που εξέδωσε το Εφετείο Αθηνών και διέταξε την ανάκληση του κληρονομητηρίου που είχε εκδοθεί στον Α.Γ. Αναφορικά με την απόδοση της ελληνικής ιθαγένειας στο Μ.Τ. οι αιτούντες ισχυρίστηκαν ότι δεν έχουν εφαρμογή εν προκειμένω οι διατάξεις των άρθρων 1, 3 και 7 της Σύμβασης της Λωζάνης γιατί κατά το χρόνο της υπογραφής της ο Μ.Τ. ήταν ανήλικος, ο δε πατέρας του είχε αποβιώσει το 1919 έχοντας την τουρκική υπηκοότητα. Περαιτέρω προέβησαν ότι ο Μ.Τ. δεν απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια γιατί δεν τηρήθηκε η διαδικασία που προβλέπουν οι διατάξεις των άρθρων 2 και 3 της Συνθήκης της Λωζάνης. Τέλος, προέβησαν ότι ακόμη και αν ο Μ.Τ. είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια, την είχε απωλέσει βάσει του άρθρου 7 του Α.Ν. 2280/1940, γιατί δεν στρατεύθηκε.

Στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας παρενέβη ο Α.Γ., ως κληρονόμος του Μ.Τ.

Σκεπτικό: Α) Η δημοσιευθείσα περίληψη ικανοποιεί την αξίωση του νόμου για τη δημοσίευση περίληψης της απόφασης, τα περί του αντιθέτου δε προβαλλόμενα με την κρινόμενη αίτηση πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα. **Β)** Ο λόγος που αφορά στη σύνθεση του Συμβουλίου Ιθαγένειας απορρίπτεται ως αόριστος, δεδομένου ότι δεν προβάλλονται με το δικόγραφο της αίτησης ακύρωσης συγκεκριμένες πλημμέλειες της σύνθεσης και ως αβάσιμος, γιατί από καμία διάταξη δεν επιβάλλεται η μεία της σύνθεσης του Συμβουλίου στην προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού. **Γ)** Οι λόγοι ακύρωσης που αναφέρονται στο πρόσωπο που νομιμοποιείται να αιτηθεί την απόδοση της ελληνικής ιθαγένειας στην υπό κρίση υπόθεση πρέπει να απορριφθούν προεχόντως ως στηριζόμενοι σε εσφαλμένη προϋπόθεση, δεδομένου ότι η προσβαλλόμενη απόφαση εκδόθηκε επί αίτησης του δεύτερου από τους αιτούντες κατ' ορθήν εκτίμηση της από 1.7.1992 αίτησής του και όχι του Α.Γ. **Δ)** Από τις διατάξεις των άρθρων 2 και 331 ΚΠολΔ προκύπτει ότι δεν παράγεται δεδικασμένο που να δεσμεύει τις αρχές ή τα δικαστήρια που επιλαμβάνονται μεταγενέστερα από την επίλυση ζητήματος που ανέκυψε παρεμπιπτόντως με απόφαση πολιτικού δικαστηρίου, εφόσον το δικαστήριο αυτό δεν ήταν αρμόδιο καθ' ύλην να αποφανθεί για το ζήτημα αυτό, όπως συμβαίνει κατά το άρθρο 2 του Κ.Πολ.Δ., που μνημονεύθηκε ήδη, προκειμένου περί ζητημάτων που ανάγονται σε διοικητικές διαφορές ή υποθέσεις, οι οποίες υπάγονται σε διοικητικά δικαστήρια ή διοικητικές αρχές (ΣτΕ 2024/1974). Επομένως, από την επίλυση του παρεμπιπτόντος ζητήματος της

ιθαγένειας του Μ.Τ. με την απόφαση του Εφετείου Αθηνών, δεν προέκυψε δεδικασμένο που να δεσμεύει τις διοικητικές αρχές, δεδομένου ότι πρόκειται για διοικητικής φύσης ζήτημα, για το οποίο, σύμφωνα με το άρθρο 26 του ΚΕΙ είναι αποκλειστικώς αρμόδιος ο Υπουργός Εσωτερικών. Ε) Από τις διατάξεις των άρθρων 1, 3 και 7 της Σύμβασης της Λωζάνης, όπως ερμηνεύθηκαν με την απόφαση 22/9.5.1924 της Μικτής Επιτροπής Ανταλλαγής, προκύπτει ότι στην ανταλλαγή περιελήφθησαν και οι εγκαταλείψαντες την Τουρκία ή την Ελλάδα πριν από την υπογραφή της Σύμβασης έλληνες ορθόδοξοι ή μουσουλμάνοι αντίστοιχα, άσχετα αν μετανάστευσαν στην Ελλάδα ή την Τουρκία ή σε τρίτο κράτος, με την προϋπόθεση ότι δεν είχαν εγκαταλείψει την Τουρκία ή την Ελλάδα πριν από τις 18.10.1912. Ως εγκατάλειψη εξάλλου νοείται η αναχώρησή τους από την Τουρκία ή την Ελλάδα και όχι η άφιξη ή εγκατάσταση στην Ελλάδα, την Τουρκία ή άλλη χώρα, χωρίς να εξετάζεται περαιτέρω αν συνέτρεχε έκτοτε, δηλαδή από το χρόνο της αναχώρησης και πρόθεσή τους να μην επανέλθουν στην Τουρκία ή την Ελλάδα, κατά περίπτωση (βλέπε ΣτΕ 1832/1969, 2028/1973, 347/1943). Συνεπώς, άτομα υποκείμενα στην υποχρεωτική ανταλλαγή, εφόσον είχαν εγκαταλείψει την Τουρκία μετά τις 18.10.1912 και βρέθηκαν κατά το χρόνο υπογραφή της Σύμβασης σε τρίτο κράτος, απέκτησαν την ελληνική ιθαγένεια κατά τη χρονολογία υπογραφής της Σύμβασης. ΣΤ) Είναι νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένη η προσβαλλόμενη απόφαση που δέχθηκε ότι σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 1, 3 και 7 της Σύμβασης της Λωζάνης και της απόφασης 22/9.5.1924 της Μικτής Επιτροπής, ο Μ.Τ. υπήχθη στην ανταλλαγή πληθυσμών είτε πέρασε από την Ελλάδα είτε όχι και απέκτησε από τη χρονολογία υπογραφής της Σύμβασης (30.1.1923) την ελληνική ιθαγένεια, την οποία και διατήρησε μέχρι το θάνατό του, αφού δεν την απώλεσε ούτε με την κατά το έτος 1951 πολιτογράφησης του ως βρετανού υπηκόου, ούτε για άλλο νόμιμο λόγο. Ζ) Προβάλλεται ότι ο Μ.Τ. δεν απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια βάσει των διατάξεων της Σύμβασης της Λωζάνης, γιατί δεν τηρήθηκε, εν προκειμένω, η διαδικασία που προέβλεπε το Ν.Δ. της 25.8.1923 και ειδικότερα οι διατάξεις των άρθρων 2 και 3 του αυτού νομοθετικού διατάγματος, που όριζαν ότι οι πολιτογραφούμενοι εγγράφονται στα δημοτολόγια και στα μητρώα αρρένων είτε αυτεπαγγέλτως, είτε με δήλωσή τους και ότι όσοι δεν είχαν συμπληρώσει το 20ο έτος της ηλικίας τους υποχρεούνταν να στρατευθούν. Ο λόγος αυτός ακύρωσης πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, γιατί το άρθρο 1 του Ν.Δ. της 21/8-25/8/1923 «περί αθρόας πολιτογράφησης των εκ Τουρκίας εις Ελλάδα καταφυγόντων ομογενών», αφενός προβλέπει αυτοδίκαιη απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας, αφετέρου δε αφορά τους προσφυγόντες στην Ελλάδα και ρυθμίζει τα θέματα της προσωπικής τους κατάστασης. Τέτοια δια-

δικασία για τους προσφυγόντες στην αλλοδαπή και μη αποκτήσαντες αλλοδαπή ιθαγένεια προέβλεψε ο Ν. 3098/1924, ο οποίος, κατά τη γραμματική του διατύπωση, απαιτεί αίτηση για εγγραφή σε δήμο ή κοινότητα του κράτους, ο νόμος όμως αυτός καταργήθηκε με το άρθρο 16 του Α.Ν. 2280/1940 για το λόγο προφανώς ότι το θέμα αυτό διέπεται από το άρθρο 7 της Σύμβασης της Λωζάνης, όπως ερμηνεύθηκε με την απόφαση 22/9.5.1924 της Μικτής Επιτροπής, δεν προκύπτει δε ούτε προβάλλεται οποιαδήποτε μεταβολή της ιθαγένειας του Μ.Τ. κατά τη διάρκεια της ισχύος του ανωτέρω νόμου. **Η)** Το άρθρο 7 του Α.Ν. 2280/1940 ορίζει : «Το άρθρον 5 του από 12/13 Αυγούστου 1927 Π.Δ. καταργείται αφ' ης ίσχυσεν. Εξαιρετικώς διατηρούσι την Ελληνικήν ιθαγένειαν μόνον οι μέχρι της ενάρξεως της ισχύος του παρόντος Νόμου εκπληρώσαντες πλήρη και πραγματικήν στρατιωτικήν υποχρέωσιν ή ευρισκόμενοι εις τας τάξεις του Στρατού, εξαιρουμένων των ανικάνων». Η διάταξη όμως αυτή που αφορά τους αποκτήσαντες την ελληνική ιθαγένεια βάσει του άρθρου 5 του Π.Δ. της 12/13.8.1927 γεννηθέντες στην Ελλάδα από γονείς αλλογενείς πρόσφυγες (Αρμενίους και Κιρκασίους) που κατέφυγαν στην Ελλάδα κατά τα έτη 1920 μέχρι 1923, δεν έχει εφαρμογή προκειμένου περί του Μ. Τ. ο οποίος δεν ανήκε στην ανωτέρω κατηγορία.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0613

ΣτΕ 3251/1995 (Α' Τμήμα)

Δικαστές: Τ. Κούνδουρος, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Μ. Βροντάκης, Σ. Χαράλαμπίδης, Σύμβουλοι, Ε. Δανδουλάκη, Κ. Ευστρατίου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Ελ. Δανδουλάκη.

Άρνηση επανεξέτασης αιτήματος για ανάκληση απόφασης με την οποία απωλέσθηκε η ελληνική ιθαγένεια δυνάμει της διάταξης του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας με την αιτιολογία ότι δεν είχαν προσκομισθεί νεότερα στοιχεία δικαιολογούντα την επανεξέταση – Απορρίπτεται η αίτηση ακύρωσης ως εκπροθέσμως ασκηθείσα.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 46 παρ. 1 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 23-11-1993 αίτηση θεραπείας που κατέθεσε ενώπιον του Υπουργού Εσωτερικών την 26-11-1993 ο αιτών ζήτησε να ανακληθεί η από 10.10.1991 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών με την οποία κηρύχθηκε ως «απωλέσας την ελληνική ιθα-

γένεια» κατ' εφαρμογήν της διάταξης του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Η διοίκηση αρνήθηκε να επανεξετάσει αίτημά του για ανάκληση της προαναφερόμενης απόφασης, με την αιτιολογία ότι δεν είχαν προσκομισθεί νεότερα στοιχεία δικαιολογούντα την επανεξέταση.

Στις 29.7.1994 προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης πράξης της Διοίκησης.

Σκεπτικό: Η διάταξη του άρθρου 46 παρ. 1 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας» ορίζει: «Η αίτηση ακύρωσης ασκείται, εάν ειδικώς δεν ορίζεται διαφορετικά, μέσα σε προθεσμία εξήντα ημερών που αρχίζει από την επομένη της κοινοποίησης της προσβαλλόμενης πράξης ή της δημοσίευσής της, αν την τελευταία επιβάλλει ο νόμος ή διαφορετικά, από τότε που ο αιτών έλαβε πλήρη γνώση της πράξης . . .». Εν προκειμένω από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι ο αιτών, γνώριζε το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης από 10-10-1991 απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών, τουλάχιστον από την 23-11-1993, ημερομηνία της αίτησης θεραπείας που κατέθεσε ενώπιον του Υπουργού Εσωτερικών την 26-11-1993, με την οποία είχε ζητήσει να ανακληθεί η ρητώς κατονομαζόμενη και ήδη προσβαλλόμενη απόφαση, αυτή που του στέρησε την ελληνική ιθαγένεια. Συνάγεται επομένως ότι η κρινόμενη αίτηση ακύρωσης που έχει κατατεθεί, στις 29-7-1994, μετά την πάροδο του εξηκονθημέρου από την αποδεδειγμένη πλήρη γνώση του περιεχομένου της πράξης αυτής εκ μέρους του αιτούντα, έχει ασκηθεί εκπρόθεσμα.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης ως απαράδεκτη.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η απόφαση **6331/1996** του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0614

ΣτΕ 4104/1995 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Τ. Κούνδουρος, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Μ. Βροντάκης, Σ. Χαλαμπίδης, Σύμβουλοι, Μ. Βηλαράς, Θ. Αραβάνης, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Μ. Βηλαράς.

Δικηγόροι: Γ. Αποστολίδης για την αιτούσα και Παναγ. Σπανός Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Απόρριψη αίτησης ακύρωσης για ανάκληση της υπουργικής απόφασης αποστέρησης της ελληνικής ιθαγένειας δυνάμει του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας – Η αιτούσα έχει δημιουργήσει οικογένεια στην Τουρκία που κατέστησε κέντρο της κοινωνικοοικονομικής της δραστηριότητας – Επισκέπτεται σε τακτά διαστήμα-

τα τους γονείς της στην Ελλάδα, όπου δεν διαθέτει κινητή ή ακίνητη περιουσία.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 30.10.1992 απόφασή του, που εκδόθηκε κατ' επίκληση του άρθρου 19 του Κ.Ε.Ι. και μετά την από 28.9.1992 σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας, ο Υπουργός αφαίρεσε την ελληνική ιθαγένεια από την αιτούσα με την αιτιολογία ότι εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου. Ειδικότερα έγινε δεκτό ότι προκύπτει από τα έγγραφα των υπηρεσιών ασφάλειας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, στα οποία αναφέρεται τόσο η σχετική απόφαση όσο και η γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγενείας, ότι η αιτούσα, η οποία γεννήθηκε στην Ξάνθη το έτος 1963 και φέρεται γραμμένη στα δημοτολόγια του Δήμου Ξάνθης, αναχώρησε νομότυπα το έτος 1978, για την Τουρκία όπου και εγκαταστάθηκε μόνιμα και διαμένει μέχρι σήμερα. Την 20.6.1979, τέλεσε γάμο στην Τουρκία με τον Τούρκο υπήκοο Ο.Μ. με τον οποίο απέκτησε δύο τέκνα. Περαιτέρω κρίθηκε ότι την πρόθεση οριστικής εγκατάστασης της αιτούσας στην Τουρκία και μη επανόδου της στην Ελλάδα, στοιχειοθετεί και το ότι δεν άφησε στη χώρα μας κινητή ή ακίνητη περιουσία αλλά μετέφερε όλη την κοινωνικο - οικονομική της δραστηριότητα στην Τουρκία.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης αποστέρησης της ελληνικής ιθαγένειας. Σχετικά ισχυρίστηκε ότι είναι κάτοχος ελληνικού δελτίου ταυτότητας, εκλογικού βιβλιαρίου και διαβατηρίου το οποίο ισχύει μέχρι τις 13.1.1997 και εκδόθηκε (στις 14.1.1992) από τη Νομαρχία Ξάνθης σε αντικατάσταση προηγούμενου, του οποίου η ισχύς έληξε στις 2.2. 1992, καθώς και ότι επιστρέφει, κατά διαστήματα, από την Τουρκία στην Ξάνθη είτε για να επισκεφθεί τα εκεί διαμένοντα μέλη της πατρικής της οικογένειας, είτε για την άσκηση του εκλογικού της δικαιώματος.

Σκεπτικό: Από τη διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας προκύπτει ότι ο Υπουργός Εσωτερικών μπορεί, μετά από σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγενείας, να αφαιρέσει την ελληνική ιθαγένεια από αλλογενή που εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου, καθώς και από αλλογενή που γεννήθηκε και κατοικεί στην αλλοδαπή και δεν έχει την πρόθεση να εγκατασταθεί στην Ελλάδα. Τα γεγονότα που βεβαιώνει η Διοίκηση και δεν αμφισβητούνται, κατά την πραγματική τους βάση, με την υπό κρίση αίτηση και από τα οποία συνήχθη η κρίση ότι η αιτούσα κατέστησε την Τουρκία κέντρο των βιοτικών και επαγγελματικών της σχέσεων, συγκροτούν την έννοια της εγκατάλει-

ψης του ελληνικού εδάφους χωρίς πρόθεση επανόδου, η οποία, κατά το νόμο δικαιολογεί την αφαίρεση της ελληνικής ιθαγενείας. Οι ισχυρισμοί που προέβαλε η αιτούσα ενώπιον του Δικαστηρίου δεν είναι ικανοί καθ' αυτοί να κλονίσουν την κρίση ότι δεν είχε πράγματι πρόθεση να επανέλθει και να εγκατασταθεί στην Ελλάδα. Επομένως, η προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση είναι νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένη, οι δε λόγοι ακύρωσης με τους οποίους πλήσσει η νομιμότητα και η επάρκεια της αιτιολογίας αυτής και, περαιτέρω, προβάλλεται ότι η αιτούσα ουδέποτε εκδήλωσε πρόθεση μη παλιννόστησης, πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0615

ΣτΕ 4263/1995 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Τ. Κούνδουρος, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Π. Χριστόφορος, Γ. Ανεμογιάννης, Σύμβουλοι, Μ. Βηλαράς, Κ. Ευστρατίου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Π. Χριστόφορος.

Δικηγόροι: Α. Λυκιαρδοπούλου για την αιτούσα και Παναγ. Σπανός Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Δεν παραβιάστηκε η αρχή της προηγούμενης ακρόασης γιατί από τα στοιχεία του φακέλου επιβεβαιώνεται ο ισχυρισμός της διοίκησης ότι δεν γνώριζε τη διεύθυνση της κατοικίας ή της διαμονής της αιτούσας και επομένως ήταν ανέφικτη η κλήση της προς παροχή εξηγήσεων – Ακυρώνεται η προσβαλλόμενη πράξη γιατί από τα στοιχεία (διαβατήριο, πτυχίο, πιστοποιητικό Εφόρου) που προσκόμισε η αιτούσα ενώπιον του Δικαστηρίου δεν αποδεικνύεται ότι εγκατέλειψε την ελληνική επικράτεια χωρίς πρόθεση επανόδου – Όλως αορίστως και χωρίς την επίκληση πρωτοκολληθέντος εγγράφου – αίτησης η Διεύθυνση Κρατικής Ασφάλειας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης επικαλείται «αιτήσεις ... προς αποβολήν της ελληνικής ιθαγενείας».

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 παρ. 1 και 3, 20 παρ. 2 και 111 παρ. 6 Συντάγματος 1975/1986

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγενείας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 8.2.1991 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, που εκδόθηκε μετά την από 11.12.1990 σύμφωνη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγενείας, η αιτούσα, κυρία Ι.Ν., κηρύχθηκε απωλέσασα την ελληνική ιθαγένεια, κατ' εφαρμογήν των διατάξεων του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγενείας.

Σύμφωνα με την εισήγηση προς το Συμβούλιο Ιθαγένειας, οι αλλογενείς Μουσουλμάνοι, μεταξύ των οποίων και η αιτούσα, οι οποίοι εκρίθησαν ότι πρέπει να κηρυχθούν ως απωλέσαντες την ελληνικήν ιθαγένειαν, εγκατέλειψαν την ελληνικήν επικράτεια χωρίς πρόθεση επανόδου όπως αναφέρεται για καθέναν εξ αυτών στα σχετικά έγγραφα των Υπηρεσιών Κρατικής Ασφάλειας ή των Προξενικών Αρχών, και επί πλέον με αιτήσεις τους, ζήτησαν την αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας. Ειδικότερα: α) η αιτούσα εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου, όπως τούτο προκύπτει από έγγραφα των υπηρεσιών Κρατικής Ασφάλειας και β) με αιτήσεις της, ζήτησε την αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας. Σχετικά με την αναχώρηση της αιτούσας στην Τουρκία ο φάκελος της διοίκησης περιλαμβάνει το από 29.5.1990 έγγραφο της Διεύθυνσης Κρατικής Ασφάλειας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης που αναφέρει ότι η αιτούσα αναχώρησε για την Τουρκία το έτος 1983, όπου και εγκαταστάθηκε και διαμένει μόνιμως. Η έλλειψη της πρόθεσης επανόδου στοιχειοθετείται από το ότι δεν άφησε στην Ελλάδα ακίνητη περιουσία και από το ότι ήταν κάτοχος διαβατηρίου, που έληξε και δεν ανανεώθηκε. Επιπλέον, τέλεσε γάμο με τούρκο υπήκοο.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία κηρύχθηκε απωλέσασα την ελληνική ιθαγένεια επικαλούμενη παραβίαση της αρχής της προηγούμενης ακρόασης, την αντισυνταγματικότητα του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας σε σχέση με τη διάταξη του άρθρου 4 παρ. 3 του Συντάγματος και προσκομίζοντας στοιχεία (από τα οποία προκύπτει ότι δεν πληρούται στην περίπτωση της η προϋπόθεση της αναχώρησης από την Ελλάδα χωρίς την πρόθεση επανόδου (πιστοποιητικό του Οικονομικού Εφόρου Κομοτηνής και επικυρωμένα φωτοαντίγραφα σελίδων διαβατηρίου, επίσημη μετάφραση πτυχίου και ενδείξεων από δικηγόρο). Η Γενική Διεύθυνση Υποστήριξης του Υπουργείου Εσωτερικών απέστειλε στο Δικαστήριο το από 17.3.1995 έγγραφο το οποίο βεβαιώνει ότι η αιτούσα δεν είχε υποβάλει αίτηση για την απώλεια της ελληνικής ιθαγένειας.

Σκεπτικό: Α) Το Δικαστήριο απέρριψε ως αβάσιμο τον ισχυρισμό της αιτούσας με τον οποίο προβάλλεται ότι η στέρηση της ελληνικής ιθαγένειας είναι συνταγματικώς ανεκτή μόνον όταν συντρέχουν οι όροι του άρθρου 4 παρ. 3 του Συντάγματος και ότι η διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας αντίκειται στο άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος επειδή εισάγει διάκριση λόγω εθνικής καταγωγής. Σχετικά υπογράμμισε ότι η διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας διατηρήθηκε σε ισχύ δυνάμει του άρθρου 111 παρ. 6 του Συντάγματος μέχρι την κατάργησή της με νόμο και επομένως καλύπτεται τυχόν αντίθε-

σή της στο άρθρο 4 του Συντάγματος (ΣτΕ 59/1981, 1743/1989). **Β)** Λαμβάνοντας υπόψη ότι από τα στοιχεία του φακέλου επιβεβαιώνεται ο ισχυρισμός της διοίκησης ότι κατά το χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης αυτή δεν γνώριζε τη διεύθυνση κατοικίας ή διαμονής της αιτούσας το Δικαστήριο έκρινε ότι ήταν ανέφικτη η τήρηση του υπό του άρθρου 20 παρ. 2 του Συντάγματος επιβαλλόμενου τύπου της κλήσης του ενδιαφερόμενου προς παροχή εξηγήσεων και απέρριψε ως αβάσιμο το σχετικό λόγο ακύρωσης για παράβαση ουσιώδους τύπου. **Γ)** Από τα στοιχεία που προσκόμισε η αιτούσα το Δικαστήριο πιθανολογεί ότι δεν στερείται ακίνητης περιουσίας στην Ελλάδα, ως κληρονόμος του αποβιώσαντος το έτος 1984 πατρός της Ι.Ε., και ότι ήταν κάτοχος διαβατηρίου που ίσχυε κατά όταν εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση (χρονολογία έκδοσης 24.1.1991 και λήξης 23.1.1992). Επιπλέον, η αιτούσα φέρεται ότι αναχώρησε στην Τουρκία για να σπουδάσει στο Πανεπιστήμιο της Κωνσταντινούπολης, όπου το 1989 ολοκλήρωσε τετραετή φοίτηση στη Φαρμακευτική Σχολή και έλαβε πτυχίο που απέστειλε προς επικύρωση το έτος 1991.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση ως πλημμελώς αιτιολογημένη.

Σημείωση της επιμελήτριας: όμοιου περιεχομένου η απόφαση **4264/1995** που αφορά την αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογήν του άρθρου 19 ΚΕΙ από την αδερφή της αιτούσας.

0616

ΣτΕ 4265/1995 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Τ. Κούνδουρος, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Π. Χριστόφορος, Γ. Ανεμογιάννης, Σύμβουλοι, Μ. Βηλαράς, Κ. Ευστρατίου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Π. Χριστόφορος.

Δικηγόροι: Α. Λυκιαρδοπούλου για τους αιτούντες, ενεργούντες ατομικά και για λογαριασμό των ανήλικων τέκνων τους και Παναγ. Σπανός Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Η διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας διατηρήθηκε σε ισχύ δυνάμει του άρθρου 111 παρ. 6 του Συντάγματος μέχρι την κατάργησή της με νόμο, και επομένως καλύπτεται τυχόν αντίθεσή της στο άρθρο 4 του Συντάγματος – Δεν παραβιάστηκε η αρχή της προηγούμενης ακρόασης γιατί ήταν ανέφικτη η κλήση των αιτούντων προς παροχή εξηγήσεων αφού η διοίκηση δεν γνώριζε τη διεύθυνση κατοικίας τους ή διαμονής τους – Ακυρώνεται η προσβαλλόμενη απόφαση με την οποία οι αιτούντες κηρύχθηκαν απωλέσσαντες την ελληνική ιθαγένεια ως πλημμελώς αιτιολογημένη (από τα

στοιχεία που επικαλούνται προκύπτει ότι δεν πληρούται η προϋπόθεση της βούλησης εγκατάλειψης ελληνικού εδάφους χωρίς πρόθεση παλιννόστησης).

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 παρ. 1 και 3, 20 παρ. 2 και 111 παρ. 6 Συντάγματος 1975/1986

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 26.2.1991 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, που εκδόθηκε μετά την από 30.1.1991 σύμφωνη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας, οι αιτούντες, Μ.Χ. και Μ.Μ., κηρύχθηκαν απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένειαν, κατ' εφαρμογήν των διατάξεων του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας.

Σύμφωνα με την εισήγηση προς το Συμβούλιο Ιθαγένειας, οι αλλογενείς Μουσουλμάνοι, μεταξύ των οποίων και οι αιτούντες, οι οποίοι κρίθηκαν ότι πρέπει να κηρυχθούν ως απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένειαν, εγκατέλειψαν την ελληνική επικράτεια χωρίς πρόθεση επανόδου όπως αναφέρεται για τον καθένα στα σχετικά έγγραφα των Υπηρεσιών Κρατικής Ασφάλειας ή των Προξενικών Αρχών, και επί πλέον με αιτήσεις τους, ζήτησαν την αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας. Ειδικότερα: α) οι αιτούντες εγκατέλειψαν το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου, όπως τούτο προκύπτει από έγγραφα των υπηρεσιών Κρατικής Ασφάλειας και β) με αιτήσεις τους ζήτησαν την αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας. Σχετικά με την αναχώρηση των αιτούντων στην Τουρκία ο φάκελος της διοίκησης περιλαμβάνει το από 31.10.1990 έγγραφο της Διεύθυνσης Κρατικής Ασφάλειας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης στο οποίο αναγράφεται ότι αναχώρησαν για την Τουρκία το έτος 1987, όπου και εγκαταστάθηκαν και διαμένουν εκεί μόνιμως. Η έλλειψη πρόθεσης επανόδου στοιχειοθετείται από το ότι δεν άφησαν στην Ελλάδα ακίνητη περιουσία και από το ότι ο πρώτος των αιτούντων ήταν κάτοχος διαβατηρίου, που έληξε και δεν ανανεώθηκε, ενώ στη σύζυγό του δεν βρέθηκε να έχει εκδοθεί ή ανανεωθεί διαβατήριο εντός της τελευταίας πενταετίας.

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία κηρύχθηκαν απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένειαν επικαλούμενοι παραβίαση της αρχής της προηγούμενης ακρόασης, την αντισυνταγματικότητα του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας σε σχέση με τις διατάξεις των παραγράφων 1 και 3 του άρθρου 4 του Συντάγματος και προσκομίζοντας στοιχεία (από τα οποία προκύπτει ότι δεν πληρούται στην περίπτωση τους η προϋπόθεση της αναχώρησης από την Ελλάδα χωρίς την πρόθεση επανόδου (βεβαιωμένα αντίγραφα βιβλιαρίων υγείας ασφαλισμένων του ΟΓΑ με ισχύ

έως 31.12.1991 καθώς και επικυρωμένα αντίγραφα σελίδων των διαβατηρίων τους). Η Γενική Διεύθυνση Υποστήριξης του Υπουργείου Εσωτερικών απέστειλε στο Δικαστήριο το από 7.10.1994 έγγραφο το οποίο βεβαιώνει ότι οι αιτούντες δεν είχαν υποβάλει αίτηση για την απώλεια της ελληνικής ιθαγένειας.

Σκεπτικό: **Α)** Το Δικαστήριο απέρριψε ως αβάσιμο τον ισχυρισμό των αιτούντων με τον οποίο προβάλλεται ότι η στέρηση της ελληνικής ιθαγένειας είναι συνταγματικώς ανεκτή μόνον όταν συντρέχουν οι όροι του άρθρου 4 παρ. 3 του Συντάγματος και ότι η διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας αντίκειται στο άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος επειδή εισάγει διάκριση λόγω εθνικής καταγωγής. Σχετικά υπογράμμισε ότι η διάταξη του άρθρου 19 ΚΕΙ διατηρήθηκε σε ισχύ δυνάμει του άρθρου 111 παρ. 6 του Συντάγματος μέχρι την κατάργησή της με νόμο: επομένως καλύπτεται τυχόν αντίθεσή της στο άρθρο 4 του Συντάγματος (ΣτΕ 59/1981, 1743/1989). **Β)** Λαμβάνοντας υπόψη ότι από τα στοιχεία του φακέλου επιβεβαιώνεται ο ισχυρισμός της διοίκησης ότι κατά το χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης αυτή δεν γνώριζε τη διεύθυνση κατοικίας ή διαμονής των αιτούντων το Δικαστήριο έκρινε ότι ήταν ανέφικτη η τήρηση του υπό του άρθρου 20 παρ. 2 του Συντάγματος επιβαλλομένου τύπου της κλήσης του ενδιαφερόμενου προς παροχή εξηγήσεων και απέρριψε ως αβάσιμο το σχετικό λόγο ακύρωσης για παράβαση ουσιώδους τύπου. **Γ)** Το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι η αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης κλονίζεται ενόψει των στοιχείων που προσκόμισαν οι αιτούντες από τα οποία πιθανολογείται ότι οι δύο πρώτοι ασχολούνταν στην Ελλάδα με γεωργικές εργασίες και ότι είναι άπαντες κάτοχοι διαβατηρίων που ίσχυαν κατά το χρόνο της έκδοσης της απόφασης με την οποία κηρύχθηκαν απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένεια (υπ' αριθ. Η... διαβατήριο του πρώτου με ισχύ έως 2.8.1995, υπ' αριθ. Α... διαβατήριο της δεύτερης με ισχύ έως 11.6.1991, υπ' αριθ. Α... διαβατήριο του πρώτου τέκνου τους με ισχύ έως 15.4.1992 και υπ' αριθ. Ζ... διαβατήριο του δεύτερου τέκνου τους με ισχύ έως 4.1.1995).

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση ως πλημμελώς αιτιολογημένη.

Σημείωση της επιμελήτριας: όμοιου περιεχομένου η απόφαση 4262/1995 του Δ' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0617

ΣτΕ 4476/1995 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Χρ. Φατούρος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Π. Χριστόφορος, Γ. Ανεμογιάννης, Σύμβουλοι, Κ. Ευστρατίου, Σ. Χρυσικοπούλου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ. Ευστρατίου.

Δικηγόροι: Γ. Μπαζίνας για τους αιτούντες και Παναγ. Σπανός Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Σιωπηρή άρνηση του Υπουργού Εσωτερικών προς έκδοση διαπιστωτικής πράξης για άρση της αμφισβήτησης επί της ιθαγένειας – Ακυρώνεται η παράλειψη του Υπουργού Εσωτερικών ν' αποφανθεί επί της σχετικής αίτησης.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 5 του Ν. 2130/1993 «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της περιφερειακής διοίκησης, του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας, του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, των διατάξεων για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 62, τ. Α')

Άρθρο 5 του Ν. 1943/1991 «Εκσυγχρονισμός της οργάνωσης και λειτουργίας της δημόσιας διοίκησης, αναβάθμιση του προσωπικού της και άλλες συναφείς διατάξεις» (ΦΕΚ 50, τ. Α')

Άρθρο 45 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 2.12. 1993 αίτησή τους, που κατατέθηκε στο Υπουργείο Εσωτερικών στις 3.12.1993, οι αιτούντες, κάτοικοι Τιράνων Αλβανίας, ζήτησαν ν' αρθεί η αμφισβήτηση ως προς την ιθαγένειά τους και ν' αναγνωρισθεί, ότι έχουν την ελληνική ιθαγένεια η μεν πρώτη αιτούσα ως γεννηθείσα από έλληνα πατέρα, οι δε λοιποί, που είναι τέκνα της, ως γεννηθέντες από ελληνίδα μητέρα. Από την υποβολή της εν λόγω αίτησης παρήλθε τρίμηνο χωρίς ο Υπουργός Εσωτερικών ν' αποφανθεί επ' αυτής. Στις 4.3.1994, με την πάροδο του τριμήνου, εκδηλώθηκε η παράλειψη του εν λόγω Υπουργού να προβεί στην κατά τα ανωτέρω οφειλόμενη νόμιμη ενέργεια.

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της παράλειψης του Υπουργού να αποφανθεί επί του αιτήματός τους εντός της τασσομένης από το νόμο τρίμηνης προθεσμίας.

Ενώπιον του Δικαστηρίου η Διοίκηση ισχυρίστηκε ότι δεν τάσσεται κατά νόμο αποκλειστική προθεσμία, εντός της οποίας υποχρεούται ν' αποφανθεί επί αίτησης για την άρση αμφισβήτησης ως προς την ιθαγένεια κάποιου προσώπου, ενόψει του άρθρου 5 του Ν. 2130/1993, το οποίο ορίζει ότι οι προθεσμίες του άρθρου 5 του Ν. 1943/1991 δεν ισχύουν για υποθέσεις που αφορούν, μεταξύ άλλων, αναγνώριση της ελληνικής ιθαγένειας.

Σκεπτικό: **A)** Κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, σε περίπτωση υποβολής αίτησης προς τον Υπουργό Εσωτερικών προκειμένου ν' αρθεί η αμφισβήτηση περί του εάν κάποιος έχει ή όχι την ελληνική ιθαγένεια, ο Υπουργός υποχρεούται ν' αποφανθεί επί της αίτησης αυτής, τηρώντας την προβλεπόμενη από τις εν λόγω διατάξεις διαδικασία. Εφόσον δε δεν τάσσεται από το νόμο ειδική προθεσμία για την ενέργεια αυτή ο Υπουργός υποχρεούται ν' αποφανθεί επί της αίτησης εντός τριμήνου από την υποβολή της, μετά την παρέλευση του οποίου συντελείται παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας, υποκειμένη παραδεκτώσ σε αίτηση ακύρωσης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 45 παρ. 4 του Π.Δ. 18/1989. **B)** Η άποψη που προέβαλε η διάδικος αρχή στο δικαστήριο δεν είναι βάσιμη, διότι το άρθρο 5 του Ν. 1943/1991, που προβλέπει, στην παρ. 1, μεταξύ άλλων, ότι οι δημόσιες υπηρεσίες υποχρεούνται ν' απαντούν οριστικά στα αιτήματα των πολιτών και να διεκπεραιώνουν τις υποθέσεις τους εντός 60 ημερών, ορίζει ρητώς στην παρ. 15, προκειμένου να εξασφαλίσει τη συνταγματικότητά του, ότι οι ρυθμίσεις του δεν επηρεάζουν τις προθεσμίες που καθιερώνονται από το άρθρο 45 του Π.Δ. 18/1989, μεταξύ των οποίων και η προθεσμία του τριμήνου από την υποβολή αίτησης προς έκδοση εκτελεστής πράξης, μετά την παρέλευση του οποίου θεωρείται ότι έχει συντελεσθεί παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας της Διοίκησης.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη παράλειψη και διέταξε να αναπεμφθεί η υπόθεση στη Διοίκηση, προκειμένου ν' αποφανθεί ο Υπουργός Εσωτερικών, θετικά ή αρνητικά, επί της από 2.12.1993 αίτησης των αιτούντων να τους αναγνωρισθεί ότι έχουν την ελληνική ιθαγένεια.

0618

ΣτΕ 4578/1995 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Χρ. Φατούρος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Π. Χριστόφορος, Γ. Ανεμογιάννης, Σύμβουλοι, Ελ. Δανδουλάκη, Ολ. Ζύγουρα, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Π. Χριστόφορος.

Δικηγόροι: Παν. Γιαγκίνης για τις αιτούσες και Παναγ. Σπανός Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Απορρίπτεται η αίτηση ακύρωσης της απόφασης αφαίρεσης της ελληνικής ιθαγένειας δυνάμει του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας γιατί οι αιτούσες δεν αντέταζαν συγκεκριμένο παράπονο κατά της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης πράξης – Ενόψει του ότι η διοίκηση αποδεδειγμένα δεν γνώριζε τη διεύθυνση της κατοικίας ή της διαμονής των αιτουσών η προσβαλλόμενη απόφαση δεν εκδόθηκε κατά παράβαση ουσιώδους τύπου, δηλαδή της τήρησης της αρχής

της προηγούμενης ακρόασης – Δεν αντίκειται στο άρθρο 4 του Συντάγματος το άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας γιατί σύμφωνα με το άρθρο 111 παρ. 6 του Συντάγματος η διάταξη αυτή παραμένει σε ισχύ έως την κατάργησή της με νόμο.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 παρ. 1 και 3, 20 παρ. 2 και 111 παρ. 6 του Συντάγματος 1975/1986

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 26.2.1991 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών κηρύχθηκαν οι αιτούσες απώλεσασες την ελληνική ιθαγένεια κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, επί εγκατέλειψαν το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι η προαναφερόμενη υπουργική απόφαση εκδόθηκε με βάση την από 30.1.1991 σύμφωνη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας που στηρίζεται κατά κύριο λόγο στο από 23.10.1990 έγγραφο της Διεύθυνσης Κρατικής Ασφάλειας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης και στο αναφερόμενο σ' αυτό από 13.8.1990 πιστοποιητικό του προέδρου της Κοινότητας Αμαράντων του Νομού Ροδόπης. Εις τα έγγραφα αυτά αναφέρεται ότι οι αιτούσες αναχώρησαν νομότυπα το έτος 1980 για την Τουρκία, όπου και εγκαταστάθηκαν μόνιμως και διαμένουν μετά του συζύγου της πρώτης και πατρός των λοιπών αιτουσών, πρώην έλληνα υπηκόου, που απώλεσε την ελληνική ιθαγένεια το έτος 1974. Η πρόθεση μη επανόδου τους στην Ελλάδα στοιχειοθετείται και από το ότι δεν άφησαν στη χώρα ακίνητη περιουσία, περαιτέρω δε οι δύο πρώτες ήσαν κάτοχοι διαβατηρίων των οποίων η ισχύς έληξε χωρίς να ανανεωθούν.

Οι αιτούσες προσέφυγαν στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία ο Υπουργός Εσωτερικών τους αφαίρεσε την ελληνική ιθαγένεια ισχυριζόμενες ότι αυτή εκδόθηκε κατά παράβαση του άρθρου 4 παρ. 3 του Συντάγματος, της αρχής της προηγούμενης ακρόασης και ότι είναι πλημμελώς αιτιολογημένη.

Σκεπτικό: Α) Η διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας διατηρήθηκε σε ισχύ δυνάμει του άρθρου 111 παρ. 6 του Συντάγματος μέχρι την κατάργησή της με νόμο. Έτσι, καλύπτεται τυχόν αντίθεσή της με το άρθρο 4 του Συντάγματος (ΣΕ 59/1981, 1743/1989) και επομένως απορρίπτονται ως αβάσιμοι οι λόγοι ακύρωσης με τους οποίους προβάλλεται ότι η στέρηση της ελληνικής ιθαγένειας είναι συνταγματικώς ανεκτή μόνον όταν συντρέχουν οι όροι του άρθρου 4 παρ. 3 του Συντάγματος και ότι η διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, εισάγοντας διάκριση λόγω εθνικής καταγωγής, αντίκειται στο

άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος, ως και ότι απαιτείται δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης της σχετικής απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών. Β) Λαμβάνοντας υπόψη τη βεβαίωση της διοίκησης ότι, κατά τον χρόνο έκδοσης της προσβαλλομένης απόφασης ήταν άγνωστη σ' αυτήν η διεύθυνση κατοικίας ή διαμονής των αιτουσών, χωρίς τούτο να αντικρούεται από τα στοιχεία του φακέλου, το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι ήταν ανέφικτη η τήρηση του υπό του άρθρου 20 παρ. 2 του Συντάγματος επιβαλλομένου τύπου της κλήσης του ενδιαφερόμενου προς παροχή εξηγήσεων και απέρριψε ως αβάσιμο το σχετικό λόγο ακύρωσης περί παράβασης ουσιώδους τύπου. Γ) Εκτιμώντας ότι ουδέν συγκεκριμένο παράπονο προέβαλαν οι αιτούσες κατά της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης, αλλά αρκέστηκαν στην επίκληση του γενικού αναιτιολόγητου, το Δικαστήριο κρίνει ότι αυτή είναι επαρκώς αιτιολογημένη.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0619

ΣτΕ 21/1996 (Α' Τμήμα)

Δικαστές: Τ. Κούνδουρος, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Μ. Βροντάκης, Σ. Χαριλαμπίδης, Σύμβουλοι, Ο. Ζύγουρα, Θ. Αραβάνης, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Ο. Ζύγουρα.

Δικηγόροι: Δ. Μαρκάτος και Κ. Χορομίδης για τους αιτούντες και Παναγ. Σπανός Πάρεδρος της Διοίκησης για τους Υπουργούς Εσωτερικών και Εξωτερικών.

Ακυρώνεται η παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας – Αμφισβήτηση και καθορισμός ιθαγένειας ομογενών από τη Βουλγαρία – Παράλειψη του Υπουργού Εσωτερικών να αποφανθεί επί αίτησης με την οποία συνυποβλήθηκαν συγκεκριμένα στοιχεία για την προσωπική κατάσταση των αιτούντων.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 5 και 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας,
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Οι αιτούντες, κάτοικοι Βουλγαρίας, φερόμενοι ως τέκνα ελλήνων, ζήτησαν τον καθορισμό της ιθαγένειάς τους με τις από 9.10.1990 αιτήσεις τους που κατέθεσαν αρχικά στο Υπουργείο Εσωτερικών δια του πληρεξουσίου δικηγόρου τους. Επίσης, συνυπέβαλαν διά πληρεξουσίου δικηγόρου και κοινή αίτηση με την οποία ζητούσαν την αναγνώριση της ελληνικής ιθαγένειάς τους. Με την αίτηση αυτή ισχυρίζονταν ότι ήσαν έλληνες κατά το άρθρον 1 παρ. 1 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, ως τέκνα ελλήνων. Ειδικότερα δε προέβαλαν, ότι οι γονείς τους Θ. Κ., γεννηθείς το έτος 1903 στη Σωζόπολη και Ε., το γένος Λ., γεννηθείσα το έτος 1913 στη Σωζόπολη, ήσαν έλληνες, κάτοικοι

Βουλγαρίας, που ουδέποτε ζήτησαν την βουλγαρική ιθαγένεια, αλλά εξαναγκάστηκαν να την δεχθούν βάσει του νόμου περί Βουλγαρικής Ιθαγένειας του 1948, με αποτέλεσμα τον εκβουλγαρισμό των ονομάτων τους σε Κ., ουδέποτε δε τους αφαιρέθηκε η ελληνική ιθαγένεια. Με έγγραφο του Τμήματος Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών η διοίκηση γνωστοποίησε στον πληρεξούσιο δικηγόρο των αιτούντων, ότι η αίτηση έπρεπε να υποβληθεί στην πρεσβεία του τόπου της κατοικίας τους. Κατόπιν αυτού οι αιτούντες κατέθεσαν την 17.1.91 στο Προξενικό Γραφείο στη Σόφια την ανωτέρω αίτηση μετά των σχετικών δικαιολογητικών, καθώς και αίτηση περί επαναπατρισμού αυτών και των οικογενειών τους. Όπως βεβαιώνεται στο από 23.3.92 έγγραφο του Τμήματος Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών, η αίτηση αυτή [περί αναγνώρισης της ελληνικής ιθαγένειας] δεν περιήλθε στο Υπουργείο Εσωτερικών. Εξ άλλου, όπως προκύπτει από το από 22.2.93 έγγραφο της Διεύθυνσης Κρατικής Ασφάλειας του Υπουργείου Δημοσίας Τάξεως, με απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημοσίας Τάξης απορρίφθηκε το αίτημά των αιτούντων για επαναπατρισμό.

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της σιωπηρής άρνησης της Διοίκησης και δη του Υπουργού Εσωτερικών να αναγνωρίσει την ελληνική ιθαγένεια τους, η οποία, κατά τους ισχυρισμούς τους, τεκμαίρεται συντελεσθείσα με την πάροδο άπρακτου του τριμήνου από της υποβολής [την 17.1.91] στην Ελληνική Πρεσβεία της Σόφιας της από 9.10.1990 αίτησης τους για την αναγνώριση της ελληνικής ιθαγένειας και τη χορήγηση ελληνικού διαβατηρίου εις αυτούς.

Μετά την άσκηση της αίτησης ακύρωσης το Υπουργείο Εσωτερικών με το από 12.2.93 έγγραφό του προς την Ελληνική Πρεσβεία στη Σόφια ζήτησε να γνωστοποιηθεί αν κατατέθηκε η προαναφερόμενη από 17.1.91 αίτηση και τις ενέργειες που αναλήφθηκαν γι' αυτήν καθώς και στοιχεία για την ιθαγένεια των αιτούντων [που και τότε γεννήθηκαν οι γονείς τους και οι γονείς αυτών, αν υπάρχουν στην κατηγορία των ανταλλαζίμων κατά την Συνθήκη Ειρήνης του Νεϊγύ της 27.11.1919, αν ήταν εγγεγραμμένοι στα προξενικά Μητρώα και πότε ενεγράφησαν και αν αναγνωρίζονταν από τις βουλγαρικές αρχές ως έλληνες πολίτες]. Στο έγγραφο αυτό δεν απάντησε η Ελληνική Πρεσβεία της Σόφιας, όπως προκύπτει από έγγραφο του Τμήματος Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών].

Σκεπτικό: Α) Κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας με αυτές θεσπίζεται ενιαίο σύστημα επίλυσης των αμφισβητήσεων της ιθαγένειας εντός της διοίκησης, περιβαλλόμενο με τις κατάλληλες εγγυήσεις. Κατά το σύστημα αυτό, ή όταν αμφι-

σβητείται η ελληνική ιθαγένεια ενός προσώπου ενώπιον οιοδήποτε διοικητικού οργάνου, η κρίση περί αυτής, που αφορά σε θέμα προσωπικής κατάστασης τούτου από το οποίον εξαρτώνται πολλές σχέσεις αυτού, ενδεχομένως δε και τρίτων προσώπων, με την διοίκηση, ανατίθεται αποκλειστικώς σε ειδικό όργανο, δηλαδή στον Υπουργό Εσωτερικών του οποίου η απόφαση, εκδιδόμενη μετά σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας και δημοσιευομένη εις την Εφημερίδα της Κυβέρνησης, δεσμεύει, χάριν της ομοιομορφίας των λύσεων, όλα τα όργανα της Διοίκησης, ενώπιον των οποίων ήθελε ανακύψει παρόμοια αμφισβήτηση. Εξ άλλου ο Υπουργός Εσωτερικών, αρμόδιος να αποφαινεται επί παντός θέματος για την ιθαγένεια οιοδήποτε προσώπου, στην περίπτωση όπου εγείρεται αμφισβήτηση για το αν ένα πρόσωπο φέρει την ελληνική ιθαγένεια, αχθείσα από τον διοικούμενο ενώπιό του με ίδια αναφορά, υποχρεούται να τηρήσει τη διαδικασία της προηγούμενης σύμφωνης γνώμης του Συμβουλίου Ιθαγένειας και της δημοσίευσης της απόφασής του στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης, όπως άλλωστε τούτο προκύπτει και από τη σχετική διάταξη, που απαιτεί κοινοποίηση της επί της αμφισβήτησης απόφασης «προς τον υποβάλλοντα την σχετική αίτησιν» (ΣτΕ 3128, 3130/88 κ.α.), έχοντας δέσμια ως προς αυτό εξουσία. Περαιτέρω, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 5 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγενείας, που προβλέπουν τις προϋποθέσεις και τη διαδικασία απόκτησης της ελληνικής ιθαγένειας από ομογενείς της αλλοδαπής, ερμηνευμένων σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 26 του αυτού Κώδικα, όταν υποβάλλεται σχετικό αίτημα σε προξενική αρχή, ο μεν Πρόξενος υποχρεούται να διαβιβάσει την αίτηση με τη σχετική έκθεσή του στο Υπουργείο Εσωτερικών, ο δε Υπουργός Εσωτερικών να εκδώσει σχετική απόφαση κατά την διαδικασία του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγενείας. **Β)** Λαμβάνοντας υπόψη την υποβληθείσα αίτηση για αναγνώριση της ελληνικής ιθαγένειας των αιτούντων, με την οποία προβάλλονταν συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά για την καταγωγή των αιτούντων και των γονέων αυτών και συνυποβλήθηκαν σχετικά δικαιολογητικά [πιστοποιητικά γεννήσεως των αιτούντων, της μητέρας τους Ε.Λ., ελληνικό διαβατήριο της Κ.Λ., μητέρας της μητέρας τους, πιστοποιητικό του Δημάρχου Αθηναίων περί του ότι ο από μητρός πάππος τους ήταν εγγεγραμμένος στο δημοτολόγιο, πιστοποιητικό από 28.3.1930 του Υπουργείου Δικαιοσύνης της Βουλγαρίας περί του ότι ο πατέρας τους Θ. δεν είχε αποδεχτεί τη βουλγάρικη υπηκοότητα αλλά είχε αποδεχτεί εκείνη των γονέων του – ελληνικήν, πιστοποιητικό γάμου των γονέων τους, πιστοποιητικά από 17.9.90 του Υπουργείου Δικαιοσύνης της Βουλγαρίας όπου βεβαιώνεται ότι οι γονείς τους δεν είχαν σχηματίσει δικογραφία για την αποδοχή της βουλγαρικής ιθαγένειας και ότι εδέχθησαν την βουλγαρική ιθαγένεια βάσει του νόμου περί Βουλγαρικής

Ιθαγένειας του 1948 κλπ.] το Δικαστήριο έκρινε ότι ο Πρόξενος όφειλε να διαβιβάσει την αίτησή τους με τη σχετική έκθεσή του στο Υπουργείο Εσωτερικών.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την παράλειψη του Υπουργού Εσωτερικών να αποφανθεί, τηρώντας τη νόμιμη διαδικασία, επί της αίτησης των αιτούντων για αναγνώριση της ελληνικής ιθαγένειας.

Σημείωση της επιμελήτριας: μετά την έκδοση της προαναφερόμενης απόφασης η υπόθεση των αιτούντων εισήχθη στο Συμβούλιο Ιθαγένειας που γνωμοδότησε αρνητικά επί της αίτησής τους. Η απόφαση που εκδόθηκε από τον Υπουργό Εσωτερικών ακυρώθηκε με την απόφαση **3057/1999**¹⁹ του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0620

ΣτΕ 1461/1996 (Δ΄ Τμήμα)

Δικαστές: Χρ. Γεραρής, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος και του αρχαιότερου του Συμβούλου, που είχαν κώλυμα, Σ. Χαραλαμπίδης, Δ. Πετρούλιας. Σύμβουλοι, Ο. Ζύγουρα, Θ. Αραβάνης, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Θ. Αραβάνης.

Δικηγόροι: Αικ. Τάντση-Τουλουπάκη για τον αιτούντα και Παναγ. Σπανός Πάρεδρος της Διοίκησης για τον Υπουργό Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης.

Η ιθαγένεια συνιστά κατάσταση προσωπικού δεσμού, που αφορά τον πολίτη και την Πολιτεία, με την οποία υφίσταται η εκ της κατοχής της ελληνικής ιθαγένειας προκύπτουσα σχέση – Αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας λόγω εγκατάλειψης του ελληνικού εδάφους χωρίς πρόθεση επανόδου – Έννομο συμφέρον για την υποβολή της αίτησης ανάκλησης της απόφασης αποστέρισης της ελληνικής ιθαγένειας έχει μόνον εκείνος του οποίου η προσωπική κατάσταση επηρεάζεται άμεσα από αυτήν την πράξη.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 4 του Π.Δ. της 12/13-8-1927 «Περί κυρώσεως και τροποποιήσεως του από 13/15.9.1926 Ν.Δ. ‘‘περί τροποποιήσεως διατάξεων του Αστικού Νόμου’’» (ΦΕΚ 171, τ. Α΄)

[που καταργήθηκε μεταγενέστερα με το άρθρο 31, παρ. 1, περ. ε΄ του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)]

Πραγματικά Περιστατικά: Με απόφαση που εξέδωσε ο Υπουργός Εσωτερικών το 1954 κατ’ εφαρμογή του άρθρου 4 του Π.Δ. της 12/13-8-

¹⁹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 220 της παρούσας έκδοσης.

1927, κηρύχθηκαν απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένεια οι Α.Φ. ή Μ., η σύζυγός του Μ. και ο ανήλικος υιός τους Ζ., επειδή αναχώρησαν προς όμορα κράτη κατά το έτος 1947. Ο πρώτος και η δεύτερη απεβίωσαν μεταγενέστερα, το 1981 και 1963 αντιστοίχως, στα Σκόπια της (πρώην) Γιουγκοσλαβίας. Με την από 1.3.1989 αίτησή του προς το Υπουργείο Εσωτερικών, ο αιτών, τρίτος εκ πλαγίου συγγενής (ανιψιός) της Μ.Φ., ζήτησε την ανάκληση της προαναφερόμενης απόφασης του έτους 1954, ως προς τους αποβιώσαντες Α. και Μ. Φ. ή Μ «για λόγους κληρονομικούς». Με την αίτηση αυτή συνυπέβαλε και το 6950/89 προσύμφωνο δωρεάς, με το οποίο ο επιζών και διαμένων επίσης στα Σκόπια υιός των ανωτέρω Ζ.Φ. υποσχέθηκε να μεταβιβάσει με οριστικό συμβόλαιο, προς τον ήδη αιτούντα, το μερίδιό του επί ακινήτων, κειμένων στους Γαλατάδες Γιαννιτσών, που είχε κληρονομήσει εξ αδιαθέτου από τους αποβιώσαντες γονείς του. Η αίτηση αυτή απορρίφθηκε με την από 19.2.1991 απόφαση του Διευθυντή της Διεύθυνσης Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών, που υπογράφεται «εντολή Υπουργού», σε συνέχεια της από 11.12.1990 γνωμοδότησης του Συμβουλίου Ιθαγένειας.

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης της διοίκησης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για ανάκληση της πράξης με την οποία αποστερήθηκαν την ελληνική ιθαγένειά τους οι Α. και Μ. Φ. ή Μ.

Σκεπτικό: Η αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας με διοικητική πράξη, εκδοθείσα κατά το άρθρο 4 του Π.Δ. της 12/13-8-1927, ενδιαφέρει αμέσως μόνον εκείνους των οποίων η προσωπική κατάσταση επηρεάζεται άμεσα από αυτήν την πράξη. Και τούτο διότι η ιθαγένεια συνιστά κατάσταση προσωπικού δεσμού, που αφορά τον πολίτη και την Πολιτεία, με την οποία υφίσταται η εκ της κατοχής της ελληνικής ιθαγένειας προκύπτουσα σχέση (ΣτΕ 23/95, επταμελής, 554/79). Το αυτό δε πρέπει να γίνει δεκτό, για την ταυτότητα του λόγου, και προκειμένου για ανάκτηση της ελληνικής ιθαγένειας, εφόσον συντρέχει περίπτωση, μετά από ανάκληση της πράξης αφαίρεσης της ελληνικής ιθαγένειας σύμφωνα με τις παραπάνω διατάξεις. Επομένως, την ανάκληση τέτοιας πράξης νομιμοποιείται να ζητήσει, με αίτησή του προς τη διοίκηση, μόνον εκείνος του οποίου η προσωπική κατάσταση επηρεάζεται άμεσα από αυτήν την πράξη. Με τα δεδομένα αυτά ο αιτών δεν νομιμοποιείται να ζητήσει την ανάκληση της από 27.11.1954 απόφασης του Υπουργείου Εσωτερικών εφ' όσον ούτε με την αίτησή του προς την Διοίκηση προέβαλε, ούτε με την κρινόμενη αίτηση προβάλλει, ούτε άλλωστε προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ότι επηρεάζεται η προσωπική του κατάσταση από την πράξη της οποίας ζητήθηκε η ανάκληση.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0621

ΣτΕ 2400/1996 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Χρ. Φατούρος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Π. Χριστόφορος, Γ. Ανεμογιάννης, Σύμβουλοι, Ο. Ζύγουρα, Θ. Αραβάνης, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Γ. Ανεμογιάννης.

Δικηγόροι: Ν. Γιαννόπουλος για την αιτούσα και Ηλ. Δροσογιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα η απάντηση της Διευθύντριας της Διεύθυνσης Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών με την οποία παρείχε πληροφορίες στο Γενικό Προξενείο της Ελλάδας στο Παρίσι επί αίτησης για καθορισμό ιθαγένειας.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 6, 7, 10 και 35 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα γεννήθηκε στη Βηρυτό το έτος 1948 και είναι υπήκοος Λιβάνου από τη γέννησή της. Είναι δε θυγατέρα του Κ. Δ.-Δ. και παντρεμένη από το έτος 1979 με το φερόμενο ότι έχει γεννηθεί στη Δαμασκό της Συρίας Ελ. Χ. Με την από 4.7.1994 αίτησή της προς το Γενικό Προξενείο της Ελλάδας στο Παρίσι, ζήτησε «να ενεργήσει το Προξενείο τα δέοντα για τον καθορισμό της ιθαγένειάς της». Από τα στοιχεία που συνυπέβαλε με την πιο πάνω αίτησή της προέκυπτε, ότι ο πατέρας της είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια με την από 15.12.1980 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών αφού έγινε αποδεκτή η από 22.8.1980 αίτηση πολιτογράφησης του. Η Διευθύντρια της Διεύθυνσης Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών, όπου διαβιβάστηκε η πιο πάνω αίτηση, πληροφόρησε το Γενικό Προξενείο της Ελλάδας στο Παρίσι, ότι η αιτούσα δεν μπορεί να αποκτήσει την ελληνική υπηκοότητα, γιατί «ο πατέρας της Κ. Δ.-Δ. απέκτησε την ελληνική υπηκοότητα το έτος 1981 σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 6, 7 και 35 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας (πολιτογράφηση) και κατά το χρονικό διάστημα αυτό η εν θέματι είχε συμπληρώσει το 20ο έτος της ηλικίας της».

Η αιτούσα προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της απάντησης της Διευθύντριας της Διεύθυνσης Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών προς το Γενικό Προξενείο στο Παρίσι.

Σκεπτικό: Από το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης πράξης, συνάγεται ότι η αρμόδια διεύθυνση του Υπουργείου Εσωτερικών παρέσχε πληροφορίες στο Γενικό Προξενείο της Ελλάδας στο Παρίσι, ότι δε συνέ-

τρεχαν στην περίπτωση της αιτούσας οι προϋποθέσεις του άρθρου 10 του Ν.Δ. 3370/1955, ώστε να θεωρηθεί ότι έγγαμος ήδη από το έτος 1979 και ηλικίας 32 ετών, όταν ο πατέρας της απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια με πολιτογράφηση, είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια τότε (κατά την πολιτογράφηση του πατέρα της). Με το περιεχόμενο λοιπόν αυτό, η προσβαλλόμενη πράξη δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης ως απαράδεκτη.

0622

ΣτΕ 6253/1996 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Χρ. Φατούρος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Π. Παραράς, Μ. Βροντάκης, Σύμβουλοι, Στ. Χαραλάμπους, Ο. Ζύγουρα, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Π. Παραράς.

Δικηγόροι: Ά. Στρατάκη για τον αιτούντα και Ηλ. Δροσογιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας λόγω αναχώρησης από την Ελλάδα χωρίς πρόθεση παλιννόστησης – Ακυρώνεται ως πλημμελώς αιτιολογημένη η προσβαλλόμενη πράξη γιατί η Διοίκηση δεν αποδεικνύει ότι πράγματι ο αιτών εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση παλιννόστησης.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 111 παρ. 6 Συντάγματος 1975/1986/2001

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Κατά την εισήγηση που αποδέχθηκε το Συμβούλιο Ιθαγένειας με την από 11.12.1990 σύμφωνη γνωμοδότησή του, με βάση την οποία εκδόθηκε η προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση, οι αυτόθι κατονομαζόμενοι αλλογενείς Μουσουλμάνοι, μεταξύ των οποίων και ο αιτών, κρίθηκαν ότι πρέπει να κηρυχθούν ως απωλέσαντες την ελληνικήν ιθαγένειαν, επειδή εγκατέλειψαν την ελληνικήν επικράτεια χωρίς πρόθεση επανόδου, όπως αναφέρεται για καθέναν από αυτούς στα σχετικά έγγραφα των Υπηρεσιών Κρατικής Ασφάλειας ή των Προξενικών Αρχών και επί πλέον επειδή με αιτήσεις τους ζήτησαν την αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας.

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία αποστερήθηκε την ελληνική ιθαγένεια. Ενώπιον του Δικαστηρίου κατέθεσε στοιχεία, αποδεικτικά του ισχυρισμού του ότι ουδέποτε εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος με πρόθεση να μην παλιννοστήσει και ειδικότερα: πιστοποιητικό της Ειδικής Μεταγραφοφύλακος Ξάνθης με ημερομηνία 29.2.96, επικυρωμένα αντίγραφα σελίδων δύο διαβατηρίων και του εκλογικού βιβλιαρίου, ως και το από

8.4.92 πιστοποιητικό οικογενειακής κατάστασης, καθώς και δελτία ασφαλιστικής ταυτότητας του Ι.Κ.Α., από τα οποία προκύπτει ότι δεν απέκτησε ποτέ ακίνητη περιουσία, τουλάχιστον στον τόπο κατοικίας του και ότι ήταν κάτοχος διαβατηρίου ισχύοντος κατά τον χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης (χρονολογία έκδοσης 6.4.90 και λήξης 5.4.95). Επίσης, προσκόμισε το εκλογικό του βιβλιάριο για να αποδείξει ότι εψήφισε κατά τις εκλογές της 27.6.84, 2.6.85, 9.4.89, 8.4.90, 10.10.93 και ένσημα του Ι.Κ.Α. για εργασία παρασχεθείσα κατά τα έτη 1982, 1988, 1992, 1993, 1994, 1995. Τέλος, πιστοποιητικό οικογενειακής κατάστασης, από το οποίο προκύπτει ότι τα τέσσερα τέκνα του διαμένουν στον Εχίνο Ξάνθης.

Σκεπτικό: Η προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση στηρίζεται εις δύο επάλληλες αιτιολογίες: α) ότι ο αιτών εγκατέλειψε το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση επανόδου, όπως τούτο προκύπτει από τα έγγραφα των υπηρεσιών Κρατικής Ασφάλειας και β) ότι, με αιτήσεις του ζήτησε την αποβολή της ελληνικής Ιθαγένειας. Προς στήριξη δε της πρώτης αιτιολογικής κρίσης, η γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας αναφέρεται στο από 16.3.89 έγγραφο της Διεύθυνσης Κρατικής Ασφάλειας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης που αναφέρει ειδικότερα ότι ο αιτών αναχώρησε για την Τουρκία το έτος 1981, όπου και εγκαταστάθηκε και διαμένει εκεί μονίμως, ότι η έλλειψη πρόθεσης επανόδου στοιχειοθετείται εκ του ότι δεν άφησε στην Ελλάδα ακίνητη περιουσία και εκ του ότι ήταν κάτοχος διαβατηρίου, του οποίου η ισχύς έληξε και δεν ανανεώθηκε, ενώ, εξ άλλου, η σύζυγός του και τα τρία ανήλικα τέκνα του διαμένουν στην Τουρκία. Όμως, αμφότερα τα σκέλη της επάλληλης αυτής αιτιολογίας στέρησης της ελληνικής ιθαγένειας ουδόλως στηρίζονται στα στοιχεία του φακέλου, αλλά αντιθέτως, κλονίζονται, εν όψει: α) του από 10.1.96 εγγράφου της Γενικής Διεύθυνσης Υποστήριξης του Υπουργείου Εσωτερικών, προς το Δικαστήριο, στο οποίο βεβαιώνεται ότι ο αιτών δεν υπέβαλε αίτηση για απώλεια της ελληνικής ιθαγένειας και β) των στοιχείων που προσκόμισε ο αιτών στο Δικαστήριο για να αποδείξει ότι ουδέποτε αναχώρησε από την Ελλάδα με πρόθεση να μην παλιννοστήσει.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση ως πλημμελώς αιτιολογημένη.

0623

ΣτΕ 4557/1997 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Χ. Φατούρος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ Τμήματος, Π. Παραράς, Γ. Ανεμογιάννης, Σύμβουλοι, Μ. Βηλαράς, Ο. Ζύγουρα, Πάρεδροι.
Εισηγητής: Π. Παραράς.

Δικηγόροι: Π. Λαζαράτος για την αιτούσα και Γ. Κανελλόπουλος, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Σε περίπτωση κατ' ουσίαν αμφισβήτησης της ελληνικής ιθαγένειας προσώπου, που υποβάλει με την ιδιότητά του ως έλληνας πολίτης, αίτηση για χορήγηση ελληνικού διαβατηρίου ενώπιον Προξενικής Αρχής, η Αρχή αυτή (ή το οικείο Προξενικό Γραφείο) στερείται αρμοδιότητας να κρίνει παρεμπιπτόντως το ζήτημα της ιθαγένειας, αλλά υποχρεούται, αναβάλλοντας την έκδοση της απόφασής της, να παραπέμψει το ζήτημα τούτο στον Υπουργό Εσωτερικών, που έχει «αποκλειστική» αρμοδιότητα για κάθε αμφισβήτηση ιθαγένειας – Με τη διάταξη του άρθρου 26 του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας καθιερώνεται ενιαίο σύστημα επίλυσης των αμφισβητήσεων της ιθαγένειας εντός της διοίκησης, που περιβάλλεται τις κατάλληλες εγγυήσεις.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 παρ. 1, 24 και 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρα 1 παρ. 2, 26 παρ. 3 και 27 του Ν. 419/1976 «Περί Οργανισμού του Υπουργείου Εξωτερικών» (ΦΕΚ 221, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα, κάτοικος Μόσχας – θεωρώντας ότι, με την τέλεση, την 18-7-1975, πολιτικού γάμου με έλληνα υπήκοο, είχε αποκτήσει, κατ' εφαρμογήν των άρθρων 7 παρ. 1 του Ν. 1250/1982 και 4 παρ. 1 του Ν.Δ. 3370/1955, την ελληνική ιθαγένεια την οποία διατηρούσε έκτοτε κατ' άρθρο 7 παρ. 1 του ν. 1438/1984 – υπέβαλε την από 18-1-1993 αίτησή της στο Ελληνικό Προξενείο της Μόσχας προκειμένου να της χορηγηθεί ελληνικό διαβατήριο. Η εν λόγω αίτηση απορρίφθηκε με την αιτιολογία ότι «η περίπτωση σας εμπίπτει στην παρ. 3 του άρθρου 7 του Ν. 1438/1984, σύμφωνα με την οποία η αναγνώριση ως υποστατών των γάμων που προβλέπει η παρ. 1 του άρθρ. 7 του Ν. 1250/1982 «για την καθιέρωση του πολιτικού γάμου» δεν έχει ως αποτέλεσμα την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας από την αλλοδαπή σύζυγο του έλληνα».

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία η Διοίκηση της αρνήθηκε τη χορήγηση ελληνικού διαβατηρίου

Σκεπτικό: Α) Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 1 παρ. 2, 26 παρ. 3 και 27 του Ν. 419/1976 και 24 και 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας προκύπτει, ότι σε περίπτωση κατ' ουσίαν αμφισβήτησης της ελληνικής ιθαγένειας προσώπου, που υποβάλλει με την ιδιότητά του ως έλληνας πολίτης, αίτηση για χορήγηση ελληνικού διαβατηρίου ενώπιον Προξενικής Αρχής, η Αρχή αυτή (ή το οικείο Προξενικό Γραφείο

ο) στερείται αρμοδιότητας να κρίνει παρεμπιπτότως το ζήτημα της ιθαγένειας, προκειμένου να αποφασίσει εν συνεχεία επί της ως άνω αίτησης, αλλά υποχρεούται, αναβάλλοντας την έκδοση της απόφασής της, να παραπέμψει το ζήτημα τούτο στον Υπουργό Εσωτερικών, ο οποίος έχει «αποκλειστική» αρμοδιότητα για κάθε αμφισβήτηση ιθαγένειας. Διότι, με τη διάταξη του άρθρου 26 του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας καθιερώνεται ενιαίο σύστημα επίλυσης των αμφισβητήσεων της ιθαγένειας εντός της Διοίκησης, που περιβάλλεται τις κατάλληλες εγγυήσεις. Κατά το σύστημα δε τούτο, όταν αμφισβητείται η ελληνική ιθαγένεια ενός προσώπου ενώπιον οιασδήποτε διοικητικού οργάνου, η κρίση περί αυτής, αποτελούσα μεν πρόκριμα για την κρίση επί του αντικειμένου της αρμοδιότητας του οργάνου (όπως, εν προκειμένω, την χορήγηση ελληνικού διαβατηρίου), αφορώσα δε όχι μόνον στο αντικείμενο τούτο, αλλά, γενικότερα, σε θέμα προσωπικής κατάστασης του διοικουμένου από το οποίο εξαρτώνται πολλές σχέσεις αυτού, ενδεχομένως δε και τρίτων προσώπων, με τη διοίκηση, ανατίθεται αποκλειστικώς σε ειδικό όργανο, δηλαδή τον Υπουργό Εσωτερικών, του οποίου η απόφαση, εκδιδόμενη μετά σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας και δημοσιευομένη στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, δεσμεύει, χάριν της ομοιομορφίας των λύσεων, όλα τα όργανα της διοίκησης ενώπιον των οποίων ήθελε ανακύψει παρόμοια αμφισβήτηση. Συνεπώς, από αυτήν την ειδική ρύθμιση του νόμου, κάμπτεται η ευχέρεια των διοικητικών οργάνων να προβούν σε παρεμπιπτούσα κρίση της αυτής της αμφισβήτησης, προκειμένου να χωρήσουν περαιτέρω στην άσκηση της ίδιας αρμοδιότητάς τους, ανακύπτει δε αντιθέτως υποχρέωση αυτών να παραπέμψουν την αμφισβήτηση της ιθαγένειας στον Υπουργό Εσωτερικών και να αναβάλουν την έκδοση της αποφάσεώς τους μέχρι την επίλυση, με την τήρηση της νόμιμης διαδικασίας, της σχετικής αμφισβήτησης (ΣτΕ. 21/96²⁰, 759/89, 3509/79 κ.ά.). **Β)** Με την υποβολή της ως άνω αίτησης ανέκυψε, κατ' ουσίαν, αμφισβήτηση περί της ιθαγένειας της αιτούσας για την επίλυση της οποίας – αποτελούσης πρόκριμα για την κρίση υπό της εκδούσης την προσβαλλόμενη απόφαση αρχής επί του αιτήματος χορήγησης ελληνικού διαβατηρίου – αποκλειστικώς αρμόδιος είναι, κατά τα προεκτεθέντα, ο Υπουργός Εσωτερικών, στον οποίον έπρεπε να παραπεμφθεί το ζήτημα. Συνεπώς, είναι ακυρωτέα η προσβαλλόμενη πράξη, γιατί η εκδούσα αρχή απεφάνθη επί ζητήματος ως προς το οποίο στερούνταν αρμοδιότητας (ΣτΕ 671/1981, 3509/1979 Ολ.).

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση λόγω της αναρμοδιότητας του οργάνου που την εξέδωσε.

²⁰ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 199 της παρούσας έκδοσης.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η απόφαση 2956/2004 του Συμβουλίου Επικρατείας.

0624

ΣτΕ 4648/1997 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Π. Παραράς, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, ελλείποντος Προέδρου του Τμήματος, Σ. Χαραλαμπίδης, Γ. Ανεμογιάννης, Δ. Πετρούλιας, Ελ. Δανδουλάκη, Σύμβουλοι, Στ. Χαραλάμπους, Δ. Γρατσία, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Γ. Ανεμογιάννης.

Δικηγόροι: Ι. Κούρτοβικ για τον αιτούντα, Α.Κ.Μ. και Ηλ. Δροσογιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Κατά τις γενικές αρχές που διέπουν την ανάκληση των διοικητικών πράξεων, η Διοίκηση δεν έχει υποχρέωση να ανακαλεί τις παράνομες πράξεις της, ούτε προκύπτει τέτοια υποχρέωση από τις διατάξεις του Ν.Δ. 3370/1955 που διέπει την επίδικη υπόθεση – Ακυρώνεται η απόφαση αποστέρησης της ελληνικής ιθαγένειας που εκδόθηκε κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας για παράβαση ουσιώδους τύπου – Κατά το χρόνο της έκδοσης της σχετικής υπουργικής απόφασης ο αιτών υπηρετούσε τη στρατιωτική του θητεία και επομένως ήταν εφικτή η κλήση του για παροχή εξηγήσεων.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 20 παρ. 2 Συντάγματος 1975/1986

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 46 παρ. 1 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 8.2.1991 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών ο αιτών κηρύχθηκε απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια σύμφωνα με το άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Η απόφαση αυτή ουδέποτε κοινοποιήθηκε στον αιτούντα. Στις 16.7.1993 κατέθεσε αίτηση στη Διοίκηση με την οποία ζήτησε να γίνουν οι αναγκαίες ενέργειες προκειμένου να επανακτήσει την ελληνική ιθαγένεια «με πολιτογράφηση, σύμφωνα με το νόμο 3130/1993», ανέφερε δε ότι είχε απωλέσει την ελληνική ιθαγένεια το έτος 1991 «για άγνωστους λόγους». Στη συνέχεια υπέβαλε στη Διεύθυνση Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών την από 30.7.1993 «ένσταση-αίτηση» κατά της απόφασης αποστέρησης της ιθαγένειάς του υποστηρίζοντας ότι κατά την έκδοσή της υπηρετούσε στον Ελληνικό Στρατό και ότι μετά την έκδοσή της απόφασης αυτής η Νομαρχία Ροδόπης του είχε χορηγήσει διαβατήριο, σε αντικατάσταση παλαιότερου. Ενόψει αυτών ο αιτών ζήτησε να ανακληθεί η ήδη προσβαλλόμενη απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών «προκειμένου να

επανακτήσει την ελληνική ιθαγένεια έστω και με το νόμο 2130/1993». Η Διοίκηση δεν απάντησε επί της προαναφερόμενης αίτησής του και ο κύριος Α.Κ.Μ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας αιτούμενος την ακύρωση της απόφασης με την οποία αποστερήθηκε την ελληνική ιθαγένεια και της σιωπηρής απόρριψης του αιτήματός του περί ανάκλησής της.

Σκεπτικό: Α) Κατά τις γενικές αρχές που διέπουν την ανάκληση των διοικητικών πράξεων, η Διοίκηση δεν έχει υποχρέωση να ανακαλεί τις παράνομες πράξεις της, ούτε προκύπτει τέτοια υποχρέωση από τις διατάξεις του Ν.Δ. 3370/1955 που διέπει την επίδικη υπόθεση (ΣτΕ 1732/1986, 706/1990, 1263/1991, 2914/1996). Επομένως, με τη σιωπή της Διοίκησης επί της από 30.7.1993 αίτησης του αιτούντος, με την οποία αυτός ζήτησε να ανακληθεί η πιο πάνω απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών προκειμένου να ανακτήσει την ελληνική ιθαγένεια, δε στοιχειοθετείται παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας. Η κρινόμενη λοιπόν αίτηση πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη κατά το μέρος που στρέφεται κατά της σιωπηρής απόρριψης από τη Διοίκηση του πιο πάνω αιτήματος του αιτούντος. **Β)** Από το περιεχόμενο των από 16.7.1993 και 30.7.1993 αιτήσεων δεν προκύπτει ότι ο αιτών είχε γνώση, και μάλιστα πλήρη, των λόγων που επέβαλαν τη στέρηση της ελληνικής ιθαγένειας. Περαιτέρω, αν ληφθεί υπόψη ότι οι σχετικοί λόγοι, άρα και η αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης, περιέχονται στο μνημονευόμενο απλώς στην προσβαλλόμενη πράξη έγγραφο (από 23.1.1990 της Διεύθυνσης Κρατικής Ασφάλειας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης προς το Υπουργείο Εσωτερικών), από κανένα στοιχείο του φακέλου δεν προκύπτει ότι ο αιτών είχε λάβει γνώση του εγγράφου αυτού. Συνεπώς, η κρινόμενη αίτηση εμπροθέσμως ασκείται, εφόσον δεν προκύπτει κοινοποίηση της προσβαλλόμενης απόφασης ούτε πλήρης γνώση των αιτιολογιών της σε χρόνο που απέχει πλέον των εξήντα ημερών από την άσκησή της. **Γ)** Η τήρηση του επιβαλλόμενου από το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος τύπου, η κλήση δηλαδή του ενδιαφερομένου προς παροχή εξηγήσεων, επιβάλλεται προεχόντως στην περίπτωση που πρόκειται να αφαιρεθεί η ελληνική ιθαγένεια αλλογενούς κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας (ΣτΕ 4578, 4262-5/1995). Στην προκείμενη περίπτωση, κατά το χρόνο που το Συμβούλιο Ιθαγένειας εξέφερε τη σύμφωνη γνώμη του και κατά το χρόνο που εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση ο αιτών εκπλήρωνε τις στρατιωτικές του υποχρεώσεις, υπηρετώντας από τις 24.5.1990, οπότε κατατάχθηκε ως ανυπότακτος στις στρατιωτικές φυλακές Θεσσαλονίκης, έως τις 17.7.1991, οπότε απολύθηκε από το 628 Τάγμα Πεζικού, ύστερα από συμπλήρωση δεκατετράμηνης θητείας. Με τα δεδομένα αυτά, δεν ήταν ανέφικτη η τήρηση του επιβαλλόμε-

νου από το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος τύπου και, συνεπώς, ο αιτών έπρεπε να κληθεί προς παροχή εξηγήσεων προτού εκδοθεί η προσβαλλόμενη απόφαση.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη για παράβαση ουσιώδους τύπου.

0625

ΣτΕ 2104/1998 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Χρ. Γεραρής, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ Τμήματος, Μ. Βροντάκης, Σ. Χαραλαμπίδης, Σύμβουλοι, Ο. Ζύγουρα, Δ. Μακρής, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Μ. Βροντάκης.

Δικηγόροι: Μ. Μπάχας για τους αιτούντες και Ηλ. Δροσογιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Η ιθαγένεια συνιστά κατάσταση προσωπικού θεσμού, που αφορά τον πολίτη και την πολιτεία, με την οποία υφίσταται η εκ της κατοχής της ελληνικής ιθαγένειας προκύπτουσα σχέση – Παραδεκτώς ομοδικού γιος και μητέρα αφού η αποκρουσθείσα ιδιότης του γιου ως ομογενούς είχε θεμελιωθεί στην ελληνική καταγωγή και την ελληνική ιθαγένεια της μητέρας του – Ακυρώνεται η προσβαλλόμενη πράξη ως εκδοθείσα από αναρμόδιο όργανο.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 6 παρ. 2 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

[όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 4 παρ. 1 του Ν. 2130/1993 «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της περιφερειακής διοίκησης, του κώδικα της Ελληνικής ιθαγένειας, του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, των διατάξεων για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 62, τ. Α΄)]

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Ο δεύτερος αιτών, Ελβετός υπήκοος, με την από 11.1.1994 αίτησή του προς το Υπουργείο Εσωτερικών, που υποβλήθηκε μέσω του Γενικού Προξενείου της Ελλάδας στη Γενεύη, ζήτησε την πολιτογράφησή του ως ομογενής αλλοδαπός σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 6 παρ. 2 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 4 παρ. 1 του Ν. 2130/1993, ως ομογενής, επικαλεσθείς προς τούτο την ελληνική καταγωγή και την ελληνική ιθαγένεια της μητέρας του, πρώτης των αιτούντων. Η αίτηση αυτή, συνοδευόμενη από τα κατά νόμο δικαιολογητικά, διαβιβάσθηκε στο Υπουργείο Εσωτερικών από τον Γενικό Πρόξενο της Ελλάδος στη Γενεύη μαζί με την από 11.1.1994 σχετική έκθεσή του.

Η προϊσταμένη της Διεύθυνσης Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών απέρριψε το παραπάνω αίτημα, με πράξη που απηύθυνε στο Γενικό Προξενείο της Ελλάδας στη Γενεύη, με την αιτιολογία ότι ο αιτών δεν emπίπτει στην ως άνω διάταξη του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας (άρθρο 6 παρ. 2 όπως έχει αντικατασταθεί) διότι είναι αλλογενής.

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της πράξης της Προϊσταμένης της Διεύθυνσης Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών.

Σκεπτικό: Α) Η ιθαγένεια συνιστά κατάσταση προσωπικού θεσμού, που αφορά τον πολίτη και την πολιτεία, με την οποία υφίσταται η εκ της κατοχής της ελληνικής ιθαγένειας προκύπτουσα σχέση. Ως εκ τούτου, έννομο συμφέρον προς προσβολή διοικητικής πράξης που αφορά στην κτήση ή απώλεια από ένα πρόσωπο της ελληνικής ιθαγένειας, έχει κατ' αρχήν μόνο το πρόσωπο τούτο (ΣτΕ 1461/1996²¹, 23/1995²², 554/1979). Πέραν του δευτέρου των αιτούντων, τον οποίον αφορά η προσβαλλόμενη πράξη, και η πρώτη εξ αυτών, μητέρα του, έχει έννομο συμφέρον να ζητήσει την ακύρωσή της, αφού η αποκρουσθείσα με την πράξη αυτή ιδιότητα του δευτέρου αιτούντα ως ομογενούς είχε απ' αυτόν θεμελιωθεί στην ελληνική καταγωγή και ιθαγένεια της μητέρας του, που είχε επικαλεσθεί. Περαιτέρω οι αιτούντες, που έχουν κοινό έννομο συμφέρον προς άσκηση της υπό κρίση αίτησης, παραδεκτώσ ομοδικούν, ενούμενοι στο δικόγραφο της αίτησης αυτής. **Β)** Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 6 παρ. 2 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας του αιτήματος του αιτούντα έπρεπε να επιληφθεί ο Υπουργός Εσωτερικών ή ο Γενικός Γραμματέας του Υπουργείου Εσωτερικών στον οποίο είχε μεταβιβασθεί, κατά τα άνω, η εξουσία να υπογράψει «με εντολή Υπουργού» αποφάσεις που αφορούν την κτήση ελληνικής ιθαγένειας με πολιτογράφηση. Επομένως η προσβαλλόμενη πράξη εκδόθηκε από όργανο αναρμόδιο και για το λόγο

²¹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 202 της παρούσας έκδοσης.

²² Σημείωση της επιμελήτριας: με την απόφαση αυτή το δικαστήριο έκρινε ότι δεν νομιμοποιείται τρίτος να αιτηθεί την ανάκληση της απόφασης με την οποία κάποιος κηρύχθηκε έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας. «Κατά την έννοια των διατάξεων 20 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας (όπως συμπληρώθηκε με το άρθρο 7 του ΑΝ 481/1968) επί υποβολής υπό τρίτου στη Διοίκηση αιτήματος περί κηρύξεως, βάσει των διατάξεων τούτων, έλληνα πολίτου εκπτώτου της ελληνικής ιθαγένειας, συνιστώσης κατάσταση προσωπικού θεσμού, που ενδιαφέρει αμέσως μόνον τον πολίτη τούτο και την Πολιτεία, μετά της οποίας υφίσταται η εκ της κατοχής της ελληνικής ιθαγένειας προκύπτουσα σχέση (ΣτΕ 554/79), ουδόλως δημιουργείται υποχρέωση της Διοίκησης προς κίνηση της διαγραφομένης υπό του άρθρου 20 παρ. 2 του Κώδικος Ελληνικής Ιθαγένειας διαδικασίας προς κατ' ουσίαν εξέταση και απόφαση επί του αιτήματος τούτου».

αυτό, που πρέπει να εξετασθεί αυτεπαγγέλτως, η πράξη αυτή πρέπει ν' ακυρωθεί (ΣτΕ 1543/1997).

*Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση λόγω της α-
ναρμοδιότητας του οργάνου που την εξέδωσε.*

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η απόφαση **3364/1998** του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0626

ΣτΕ 4161/1998 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Α. Τσαμπάση, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύουσα, σε ανα-
πλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Γ. Ανεμογιάννης, Φ.
Αρναούτογλου, Σύμβουλοι, Δ. Γρατσίας, Ο. Ζύγουρα, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Φ. Αρναούτογλου.

Δικηγόροι: Ηλ. Δροσογιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους
για τον Υπουργό Εσωτερικών.

*Η άφιξη στην Ελλάδα με προξενική θεώρηση για μόνιμη εγκατάστα-
ση δεν αποτελεί προϋπόθεση για την κτήση της ελληνικής ιθαγένειας
από ομογενή αλλοδαπό που είχε καταταγεί εθελοντικά στις ένοπλες
δυνάμεις σε καιρό επιστράτευσης ή πολέμου.*

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 13 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 111 του Ν. 4324/1930 «Περί Κωδικοποίησης των νόμων
περί στρατολογίας του κατά Γην Στρατού» (ΦΕΚ 65, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, ως ομογενής από την Βόρειο
Ήπειρο, ζήτησε, κατ' επίκληση του άρθρου 13 της Κώδικα Ελληνικής
Ιθαγένειας να αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια. Προς τούτο, υπέβαλε με
την από 29.11.1994 αίτησή του στη διοίκηση το από 1.12.1993 πιστοποι-
ητικό τύπου Α' του Α' Στρατολογικού Γραφείου Αθηνών, κατά το οποίο
την 29.11.1940 είχε καταταγεί ως εθελοντής πολέμου, την δε 23.4.1941
αιχμαλωτίσθηκε υπηρετώντας στο 39ο Σύνταγμα Ευζώνων. Η διοίκηση
απέρριψε το αίτημά του με την αιτιολογία ότι δεν προκύπτει άφιξη του
στην Ελλάδα με προξενική θεώρηση για μόνιμη εγκατάσταση.

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύ-
ρωση της διοικητικής πράξης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του να
αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια.

Σκεπτικό: Ο Κώδικας Ελληνικής Ιθαγένειας, επαναλαμβάνοντας
παλαιότερες ρυθμίσεις, ορίζει, στο άρθρο 13, τα εξής: «1. Ομογενείς αλ-
λοδαποί, κατατασσόμενοι ως εθελονταί εν καιρώ επιστρατεύσεως ή πο-
λέμου συμφώνως τω Νόμω "περί στρατολογίας των ενόπλων δυνάμεων"
δύνανται, εάν θέλουν, να αποκτήσωσι την Ελληνικήν ιθαγένειαν τη αιτή-

σει των προς τον Νομάρχη άνευ άλλης διατυπώσεως. 2. Η υπό των ανωτέρω κτήσεις βαθμού αξιωματικού μονίμου ή εφέδρου επάγεται αυτοδικαίως και την κτήσιν της Ελληνικής ιθαγενείας, άνευ άλλης διατυπώσεως. 3. Ο διδόμενος στρατιωτικός όρκος υπό των περί ών το παρόν και το άρθρ. 12, αναπληροί τον όρκον του Έλληνο πολίτου». Το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι η διοίκηση, αντί να εκτιμήσει το πιστοποιητικό του στρατολογικού γραφείου και να κρίνει κατά πόσον ο αιτών δικαιούται την ελληνική ιθαγένεια βάσει της διάταξης που επικαλείται, απέρριψε, το αίτημά του με την αιτιολογία ότι δεν προκύπτει άφιξή του στην Ελλάδα με προξενική θεώρηση για μόνιμη εγκατάσταση. Ο νόμος, όμως, δεν τάσσει καμία τέτοια προϋπόθεση για την κτήση της ελληνικής ιθαγενείας από ομογενείς που κατετάγησαν ως εθελοντές σε καιρό πολέμου.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση κρίνοντας ότι η αιτιολογία της δεν είναι νόμιμη.

0627

ΣτΕ 275/1999 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Χ. Γεραρής, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Μ. Βροντάκης, Γ. Ανεμογιάννης, Σύμβουλοι, Σ. Χαραλάμπους, Σ. Χρυσικοπούλου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Σ. Χαραλάμπους.

Δικηγόροι: Ι. Κότσιρας για τον αιτούντα και Ηλ. Δροσογιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Κατά των έννοια των διατάξεων του άρθρου 6 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγενείας, ερμηνευμένων μάλιστα υπό το πρίσμα της νεότερης νομοθετικής ρύθμισης του Ν. 1438/1984 ως προς τα τέκνα ελληνίδας μητέρας (άρθρα 1 και 8), ως ομογενής που μπορεί να αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια με πολιτογράφηση νοείται ο καταγόμενος από πατέρα ή μητέρα ή απότερους προγόνους Έλληνες και ο οποίος έχει ελληνική συνείδηση – Ακυρώνεται η προσβαλλόμενη πράξη με την οποία απορρίφθηκε το αίτημα για κτήση της ελληνικής ιθαγενείας από ομογενή λόγω μη νόμιμης και πλημμελούς αιτιολογίας.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 1 και 6 παρ. 2 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγενείας [όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 3 του Ν. 1438/1984 Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων (ΦΕΚ 60, τ. Α΄)]
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, Α.Μ., πολίτης Συρίας, με την από 6.10.1993 αίτησή του προς το Υπουργείο Εσωτερικών, που υπέβαλε μέσω του Προξενικού Γραφείου της Πρεσβείας της Ελλάδας στη Δαμα-

σκό, ζήτησε την πολιτογράφησή του ως ομογενής αλλοδαπός σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 6 παρ. 2 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Η αίτηση αυτή, συνοδευόμενη από τα κατά νόμο δικαιολογητικά, διαβιβάστηκε στο Υπουργείο Εσωτερικών από τον Πρόξενο της Ελλάδος στη Δαμασκό, μαζί με την από 20.1.1994 σχετική έκθεσή του, που πρότεινε την αποδοχή του αιτήματος. Ειδικότερα, όπως αναφέρεται στην έκθεση αυτή, η μητέρα του αιτούντα είναι ελληνίδα, κάτοχος ελληνικού διαβατηρίου από τη γέννησή της και γραμμένη στα δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων. Ο ίδιος ο αιτών έχει αναμφισβήτητα ελληνική εθνική συνείδηση, αφού συμμετέχει ανελλιπώς σε όλες τις εκδηλώσεις που διοργανώνει η Ελληνική Κοινότητα της Δαμασκού, ομιλεί πολύ ικανοποιητικά την ελληνική γλώσσα, γνωρίζει πολύ καλά την ελληνική ιστορία και τον ελληνικό πολιτισμό, είναι ενημερωμένος για τα ελληνικά εθνικά θέματα, επισκέπτεται τακτικά και διατηρεί στενό σύνδεσμο με την Ελλάδα. Τελικώς η αίτηση αυτή του αιτούντα απορρίφθηκε με την από 11.8.1995 πράξη της Προϊσταμένης της Διεύθυνσης Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών με την αιτιολογία ότι ο αιτών δεν εμπίπτει στην ως άνω διάταξη του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας (άρθρο 6 παρ. 1 όπως έχει αντικατασταθεί) επειδή είναι αλλογενής. Η πράξη όμως αυτή ακυρώθηκε με την **1543/1997** απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, ύστερα από άσκηση σχετικής αίτησης ακύρωσης εκ μέρους του αιτούντα, κριθέντος ότι του αιτήματός του έπρεπε, κατ' άρθρ. 6 παρ. 2 του ανωτέρω Κώδικα, να επιληφθεί ο Υπουργός Εσωτερικών ή ο Γενικός Γραμματέας του Υπουργείου Εσωτερικών στον οποίο είχε μεταβιβασθεί η σχετική εξουσία να υπογραφεί «με εντολή Υπουργού».

Κατόπιν αυτού, ο Υφυπουργός Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης απέρριψε και πάλι το αίτημα του αιτούντα, αναφέροντας σχετικώς ότι απορρίπτεται η «από 6.10.1993 αίτηση πολιτογράφησης του αλλογενούς αλλοδαπού Α.Μ. για την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας», ενώ στο τεθέν υπόψη του Υφυπουργού υπηρεσιακό σημείωμα αναφέρεται, ως προς τον αιτούντα, ότι «πρόκειται για τέκνο ελληνίδας από το γάμο της με Σύρο υπήκοο, έχει υποβάλει όλα τα δικαιολογητικά και από το νόμο δεν υπάρχει κώλυμα για την πολιτογράφησή του».

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της πράξης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας.

Σκεπτικό: Κατά των έννοια των διατάξεων του άρθρου 6 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, ερμηνευμένων μάλιστα υπό το πρίσμα της νεότερης νομοθετικής ρύθμισης του Ν. 1438/1984 ως προς τα τέκνα ελληνίδας μητέρας (άρθρα 1 και 8), ως ομογενής που μπορεί να αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια με πολιτογράφηση νοείται ο καταγόμενος από

πατέρα ή μητέρα ή απώτερους προγόνους Έλληνες και ο οποίος έχει ελληνική συνείδηση (ΣτΕ 2756/1983). Υπό τα δεδομένα αυτά, η απόρριψη του αιτήματος του αιτούντα για τους λόγους που αναφέρει η προσβαλλόμενη πράξη, στηριζόμενη στο χαρακτηρισμό αυτού ως αλλογενούς, εάν δεν έχει την έννοια ότι ο αιτών, εκ μόνου του γεγονότος ότι ο πατέρας του είναι αλλογενής, δεν έχει την ιδιότητα του ομογενούς και άρα δεν υπάγεται στις ως άνω ρυθμίσεις, δεν παρίσταται νομίμως αιτιολογημένη. Αν η απόρριψη του αιτήματος έχει την έννοια ότι ο αιτών δεν έχει ελληνική συνείδηση, η απορριπτική απόφαση έρχεται σε σύγκρουση με τα στοιχεία του φακέλου με τα οποία βεβαιώνεται το αντίθετο. Επομένως, και υπό την εκδοχή αυτή, η προσβαλλόμενη πράξη αιτιολογείται πλημμελώς.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη ως μη νομίμως και πλημμελώς αιτιολογημένη.

0628

ΣτΕ 644/1999 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Π. Παραράς, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύων, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος και του αρχαιότερου του Συμβούλου που είχαν κώλυμα, Γ. Ανεμογιάννης, Ε. Δανδουλάκη, Σύμβουλοι, Δ. Γρατσίας, Δ. Μακρής, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Δ. Γρατσίας.

Δικηγόροι: Π. Θωμόπουλος, για την αιτούσα κυρία Δ.Κ. και Ηλ. Δροσογιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Απόρριψη αιτήματος χήρας για ανάκληση πράξης αποστέρησης της ελληνικής ιθαγένειας λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος – Η ανακομιδή των λειψάνων δεν εμποδίζεται από το γεγονός ότι ο θανάτων είχε αποστερηθεί της ελληνικής ιθαγένειας – Δεν υφίσταται διάταξη της ελληνικής νομοθεσίας, ορίζουσα ότι το γεγονός και μόνον ότι ο θανάτων σύζυγος στερούνταν κατά το χρόνο του θανάτου του την ελληνική ιθαγένεια αρκεί για να στερήσει τη χήρα του των τυχόν δικαιωμάτων της επί της σύνταξής του – Άποψη μειοψηφίας: η αιτούσα έχει άμεσο, ηθικής φύσης, έννομο συμφέρον να υποβάλει αίτημα ανάκλησης της πράξης με την οποία αφαιρέθηκε η ιθαγένεια του συζύγου της και, περαιτέρω, να ασκήσει αίτηση ακύρωσης κατά της πράξης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά της, δοθέντος ότι τόσο οι λόγοι, κατ' επίκληση των οποίων αποστερήθηκε ο σύζυγος της την ελληνική ιθαγένεια, όσο και οι προκύπτοντες από τη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας λόγοι, για τους οποίους απορρίφθηκε το αίτημά της, αντανακλούν ευθέως, λόγω της φύσης τους, και στο πρόσωπο της ίδιας.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

ΛΖ΄ Ψήφισμα «Περί αποστερήσεως της ελληνικής ιθαγένειας προσώπων αντεθνικώς δρώντων εις το εξωτερικόν» (ΦΚΕ 267/1947, τ. Α΄)

Άρθρα 1 και 6 παρ. 2 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας,
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Με το από 29.6.1955 βασιλικό διάταγμα, που εκδόθηκε κατ' εφαρμογήν του ΛΖ'/1947 Ψηφίσματος «Περί αποστερήσεως της ελληνικής ιθαγένειας προσώπων αντεθνικώς δρώντων εις το εξωτερικόν», αποστερήθηκε την ελληνική ιθαγένεια ο Χ.Κ., σύζυγος της αιτούσας, κατ' επίκληση στοιχείων, σύμφωνα με τα οποία είχε αναπτύξει «αντεθνική δράση» στο εξωτερικό κατά την περίοδο 1946-1949. Μετά το θάνατο του συζύγου της (που απεβίωσε στην Τσεχοσλοβακία το έτος 1972), η αιτούσα, κυρία Δ.Κ. ζήτησε, με την από 17.9.1991 αίτησή της προς το Υπουργείο Εσωτερικών, την ανάκληση του βασιλικού διατάγματος με το οποίο είχε αφαιρεθεί η ιθαγένειά του. Επί της αίτησης αυτής εκδόθηκε η από 18.5.1992 γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας, που ετάχθη υπέρ της απόρριψης του ανωτέρω αιτήματος. Κατά τα εκτιθέμενα στη γνωμοδότηση αυτή, το υποβληθέν από την αιτούσα αίτημα δεν έπρεπε να ικανοποιηθεί, διότι, σύμφωνα με στοιχεία διαβιβασθέντα στο Συμβούλιο Ιθαγένειας από τη Διεύθυνση Κρατικής Ασφάλειας ου Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, ο σύζυγός της «κατά τη διάρκεια της κατοχής γράφτηκε βούλγαρος υπήκοος και συνεργάστηκε στενά με βούλγαρους κατασκόπους», ενώ η ίδια δεν είχε επικαλεσθεί με την αίτησή της «λόγους που να δικαιολογούν την εξέταση του αιτήματος». Κατ' επίκληση της γνωμοδοτήσεως αυτής, η υποβληθείσα από την αιτούσα αίτηση απορρίφθηκε με την από 7.7.1992 πράξη, που υπογράφεται, με εντολή Υπουργού, από το Γενικό Γραμματέα του Υπουργείου Εσωτερικών.

Η κυρία Δ.Κ. προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας αιτούμενη την ακύρωση της πράξης με το οποίο απορρίφθηκε το αίτημά της για ανάκληση της πράξης με την οποία ο σύζυγός της είχε αποστερηθεί την ελληνική ιθαγένεια.

Σχετικά επικαλέστηκε ότι αιτήθηκε την ανάκληση της απόφασης με την οποία ο σύζυγός της αποστερήθηκε την ελληνική ιθαγένεια προκειμένου να προχωρήσει σε ανακομιδή των λειψάνων του συζύγου της και να καταστεί δυνατή «η απόληψη της σύνταξής του από τη χήρα του».

Σκεπτικό: Η αιτούσα δεν μπορεί να θεωρηθεί ως έχουσα άμεσο, ηθικής φύσης, έννομο συμφέρον προς υποβολή αιτήματος ανάκλησης της πράξης με την οποία ο θανών σύζυγός της αποστερήθηκε την ελληνική ιθαγένεια και, περαιτέρω, προς προσβολή της πράξης απόρριψης του αιτήματος αυτού, δεδομένου ότι δεν επικαλείται, με συγκεκριμένους ισχυ-

ρισμούς, τους λόγους για τους οποίους αντανακλούν στο πρόσωπό της οι λόγοι, κατ' επίκληση των οποίων αφαιρέθηκε η ιθαγένεια του συζύγου της και απορρίφθηκε το αίτημά της. Τα αναφερόμενα, εξ άλλου, στο δικόγραφο της αίτησης περί επιθυμίας της αιτούσας να προχωρήσει σε ανακομιδή των λειψάνων του συζύγου της δεν αρκούν για να της προσπορίσουν άμεσο ηθικό έννομο συμφέρον προς άσκηση της υπό κρίση αίτησης, δεδομένου ότι η ανακομιδή αυτή δεν εμποδίζεται, πάντως, από το γεγονός ότι ο θανών είχε αποστερηθεί την ελληνική ιθαγένεια. Τέλος, ο προβαλλόμενος με το δικόγραφο της αίτησης ισχυρισμός, κατά τον οποίον η ανάκληση της πράξης με την οποία αφαιρέθηκε η ιθαγένεια του συζύγου της αιτούσας είναι αναγκαία, προκειμένου να καταστεί δυνατή «η απόληψη της σύνταξής του από τη χήρα του», δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι συντρέχει έννομο, υλικής φύσης, συμφέρον της αιτούσας προς άσκηση της υπό κρίση αίτησης, δεδομένου ότι δεν υφίσταται διάταξη της ελληνικής νομοθεσίας, ορίζουσα ότι το γεγονός και μόνον ότι ο θανών σύζυγος στερούνταν κατά το χρόνο του θανάτου του την ελληνική ιθαγένεια αρκεί για να στερήσει τη χήρα του των τυχόν δικαιωμάτων της επί της σύνταξής του. Κατά τη γνώμη όμως του Συμβούλου Γ. Ανεμογιάννη, προς την οποία συνετάγησαν και οι δύο Πάρεδροι, η αιτούσα έχει άμεσο, ηθικής φύσεως, έννομο συμφέρον προς υποβολή αιτήματος ανάκλησης της πράξης με την οποία αφαιρέθηκε η ιθαγένεια του συζύγου της και, περαιτέρω, προς άσκηση αίτησης ακύρωσης κατά της πράξης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά της, δοθέντος ότι τόσον οι λόγοι, κατ' επίκληση των οποίων αποστερήθηκε ο σύζυγός της την ελληνική ιθαγένεια, όσο και οι προκύπτοντες από τη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας λόγοι, για τους οποίους απορρίφθηκε, με την προσβαλλόμενη πράξη, το αίτημά της, αντανακλούν ευθέως, λόγω της φύσης τους, και στο πρόσωπο της ίδιας (ΣτΕ 4196/1977).

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης με το σκεπτικό ότι η αιτούσα στερείται εννόμου συμφέροντος προς άσκησή της.

0629

ΣτΕ 734/1999 (Α' Τμήμα)

Δικαστές: Α. Τσαμπάση, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύουσα, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Δ. Πετρούλιας, Ε. Δανδουλάκη, Σύμβουλοι, Δ. Γρατσίας, Η. Τσακόπουλος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Ε. Δανδουλάκη.

Δικηγόροι: Κ. Τσακίρης για την αιτούσα Χ.Τ.Ο. και Ηλ. Δροσογιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Η τήρηση του επιβαλλομένου από το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος τύπου, η κλήση δηλαδή του ενδιαφερόμενου προς παροχή εξηγή-

σεων επιβάλλεται προεχόντως στην περίπτωση που πρόκειται να αφαιρεθεί η ελληνική ιθαγένεια αλλογενούς, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 20 παρ.2 Συντάγματος 1975/1986/2001

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα, κυρία Χ.Τ.Ο., κηρύχθηκε ως απωλέσασα την ελληνική ιθαγένεια έπειτα από σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγενείας κατ' εφαρμογήν του άρθρου 19 Κ.Ε.Ι., του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας με την αιτιολογία ότι εγκατέλειψε την Ελλάδα, χωρίς πρόθεση παλιννόστησης. Η σχετική απόφαση δεν κοινοποιήθηκε στην αιτούσα. Με την από 15.6.1993 αίτησή της προς το Υπουργείο Εσωτερικών ζήτησε να εκδοθεί απόφαση για την επανάκτηση ή την κτήση της ελληνικής ιθαγένειας. Στην αίτηση της δε εκείνη, ανέφερε ότι το έτος 1991, κατά την επιστροφή από ταξίδι στην Τουρκία, πληροφορήθηκε την απώλεια της ελληνικής ιθαγένειας, ενώ ο σύζυγος και τα λοιπά μέλη της οικογένειάς της εξακολουθούσαν να έχουν την ελληνική ιθαγένεια.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία κηρύχθηκε απωλέσασα την ελληνική ιθαγένεια προβάλλοντας ότι δεν τηρήθηκε στην περίπτωση της η αρχή της προηγούμενης ακρόασης.

Από τα στοιχεία του φακέλου της και από αυτά που προσκόμισε ενώπιον του Δικαστηρίου προκύπτει ότι σε χρόνο μεταγενέστερο της προσβαλλόμενης πράξης, την 15.7.96 και 16.7.97, ανανεώθηκε το ελληνικό διαβατήριό της, ότι μετά το γάμο της κατοικούσε στην πόλη της Κομοτηνής όπου βρίσκεται οικία ιδιοκτησίας του πατέρα του συζύγου της και ότι γνώριζε η διοίκηση τον τόπο κατοικίας της από τις ανανεώσεις των διαβατηρίων της.

Ενώπιον του Δικαστηρίου η διοίκηση υποστήριξε ότι δεν ήταν εφικτή η κλήση της αιτούσας

Σκεπτικό: Η τήρηση του επιβαλλόμενου από το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος τύπου, η κλήση δηλαδή του ενδιαφερόμενου προς παροχή εξηγήσεων επιβάλλεται προεχόντως στην περίπτωση που πρόκειται να αφαιρεθεί η ελληνική ιθαγένεια αλλογενούς, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας (ΣτΕ 4648/97²³, 4578, 4262-5/95²⁴). Από τα στοιχεία του φακέλου και όσα προσκόμισε η αιτούσα ε-

²³ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 209 της παρούσας έκδοσης.

²⁴ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε αντιστοίχως στις σελίδες 197 και 191 της παρούσας έκδοσης.

νώπιον του Δικαστηρίου προέκυψε ότι δεν ήταν ανέφικτη η τήρηση του επιβαλλόμενου από το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος τύπου. Κατά συνέπεια, η αιτούσα έπρεπε να κληθεί προς παροχή εξηγήσεων προτού εκδοθεί η προσβαλλόμενη απόφαση.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη με την οποία κηρύχθηκε η αιτούσα απωλέσασα την ελληνική ιθαγένεια.

0630

ΣτΕ 3057/1999 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Χρ. Γεραρής, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Γ. Ανεμογιάννης, Φ. Αρναούτογλου, Δ. Πετρούλιας, Ε. Δανδουλάκη, Σύμβουλοι, Δ. Γρατσίας, Ο. Ζύγουρα, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Δ. Γρατσίας.

Δικηγόροι: Κ. Χορομίδης για τους αιτούντες και Ηλ. Δροσογιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Δεν συνάγεται από τις διατάξεις των Συνθηκών του Νείγυ, ότι εκ μόνου του λόγου ότι δεν μετανάστευσαν στην Ελλάδα απέβαλαν την ελληνική ιθαγένεια και επέλεξαν αντί αυτής τη βουλγαρική πρόσωπα που είχαν ελληνική ιθαγένεια και καταγωγή και κατοικούσαν στη Βουλγαρία κατά το χρόνο θέσης σε ισχύ των ανωτέρω Συνθηκών – Ακυρώνεται η προσβαλλόμενη απόφαση λόγω μη νόμιμης αιτιολογίας.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 44 και 45 της «Συνθήκης περί Ειρήνης» του Νείγυ συνομολογηθείσα μεταξύ των Συμμάχων και των Συνασπισμένων Δυνάμεων και της Βουλγαρίας και υπογραφείσα στο Νείγυ την 14/27.11.1919

N. 2433/1920 (ΦΕΚ 162, τ. Α')

Άρθρα 1 έως 5 της «Σύμβασης περί αμοιβαίας και εθελουσίας μετανάστευσεως των φυλετικών μειονοτήτων», συνομολογηθείσα μεταξύ Ελλάδος και Βουλγαρίας και υπογραφείσα στο Νείγυ την 14/27.11.1919

N. 2434/1920 (ΦΕΚ 163, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Οι αιτούντες, πολίτες Βουλγαρίας που κατοικούν στη Σόφια, υπέβαλαν την 9.11.1990 αίτηση στο Υπουργείο Εσωτερικών, με την οποία, επικαλούμενοι στοιχεία κατά τα οποία οι γονείς τους είχαν ελληνική ιθαγένεια και καταγωγή, ζήτησαν να αναγνωρισθεί ότι έχουν αποκτήσει και οι ίδιοι νομίμως την ελληνική ιθαγένεια. Το Τμήμα Ιθαγένειας της Διεύθυνσης Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών απηύθυνε κατόπιν τούτου στους αιτούντες το από 27.11.1990 έγγραφο, σύμφωνα με το οποίο η ανωτέρω αίτησή

τους έπρεπε να κατατεθεί, μαζί με τα στοιχεία που τη συνόδευαν, στην ελληνική πρεσβεία του τόπου κατοικίας τους. Πράγματι, την 17.1.1991 οι αιτούντες υπέβαλαν στο προξενικό τμήμα της Πρεσβείας της Ελλάδας στη Σόφια, αίτηση με το ανωτέρω αντικείμενο, συνοδευόμενη από σειρά αποδεικτικών στοιχείων καθώς και αίτηση επαναπατρισμού των ιδίων και των οικογενειών τους. Σχετικά προέβαλαν με την αίτησή τους περί αναγνώρισής τους ως ελλήνων πολιτών, επικαλούμενοι σειρά σχετικών αποδεικτικών στοιχείων, ότι ο πατέρας τους, Θ.Κ. είχε γεννηθεί το έτος 1903 στη Σωζόπολη Βουλγαρίας όπου και κατοικούσε, ότι οι γονείς του ήσαν έλληνες κατά την υπηκοότητα και την καταγωγή, ότι απέκτησε και ο ίδιος, εκ του λόγου τούτου, ελληνική ιθαγένεια, την οποία δεν ζήτησε ποτέ να αποβάλει και ότι, τέλος, απέκτησε ως δεύτερη ιθαγένεια τη βουλγαρική, το έτος 1948, κατ' εφαρμογή βουλγαρικού νόμου, εκδοθέντος το ίδιο έτος, δυνάμει του οποίου κατέστη υποχρεωτικώς βούλγαρος υπήκοος.

Επί της αίτησης επαναπατρισμού εκδόθηκε η από 12.7.1991 απορριπτική απόφαση του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, επί της αίτησης όμως αναγνώρισης των αιτούντων ως ελλήνων υπηκόων δεν εκδόθηκε ρητή πράξη της Διοικήσεως. Για το λόγο αυτό, οι αιτούντες κατέθεσαν, την 10.6.1991, αίτηση ακύρωσης κατά της σιωπηρής απόρριψης του τελευταίου αυτού αιτήματός τους επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση **21/1996** του Συμβουλίου της Επικρατείας²⁵.

Μετά την έκδοση της ακυρωτικής αυτής απόφασης, η αίτηση των αιτούντων εισήχθη προς κρίση ενώπιον του Συμβουλίου Ιθαγένειας, το οποίο, κατά τη συνεδρίασή του της 29.4.1996, γνωμοδότησε υπέρ της απόρριψης της αίτησης με το σκεπτικό ότι μετά τη θέση σε ισχύ των Συνθηκών του Νείγυ, οι οποίες κυρώθηκαν με τους Ν. 2433/1920 και 2434/1920, οι γονείς τους «παρέμειναν στη Βουλγαρία και επέλεξαν τη βουλγαρική υπηκοότητα». Ακολούθησε, κατ' επίκληση της γνωμοδότησης αυτής, η έκδοση απόφασης του Υφυπουργού Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, κατά την οποία οι αιτούντες «δεν απέκτησαν ποτέ κατά νόμιμο τρόπο την ελληνική ιθαγένεια».

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία κρίθηκε ότι δεν απέκτησαν ποτέ κατά νόμιμο τρόπο την ελληνική ιθαγένεια.

Σκεπτικό: Το ζήτημα αν έχουν αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια πρόσωπα γεννηθέντα πριν τη θέσπιση του ισχύοντα Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας (Ν.Δ. 3370/1955) κρίνεται βάσει των διατάξεων του Αστικού Νόμου Γ Α' /1856, ο οποίος όριζε (άρθρο 14 περίπτωση α') ότι «Έλληνας είναι ο εξ έλληνας πατρός γεννηθείς». Ενόψει τούτου και δεδομένου ότι

²⁵ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 199 της παρούσας έκδοσης.

οι αιτούντες έχουν γεννηθεί στη Σωζόπολη Βουλγαρίας, ο πρώτος το έτος 1946 και η δεύτερη το έτος 1944, κρίσιμο για την απόφαση επί του αιτήματος που υπέβαλαν στη διοίκηση είναι το ζήτημα αν, κατά το χρόνο της γέννησής τους, ο πατέρας τους είχε ελληνική ιθαγένεια. Λαμβάνοντας υπόψη τα στοιχεία του φακέλου των αιτούντων η ακρίβεια των οποίων δεν αμφισβητείται από τη διοίκηση κατά τρόπο ειδικό και συγκεκριμένο, οι διατάξεις των Συνθηκών του Νείγυ, κατ' επίκληση των οποίων απορρίφθηκε το αίτημα τους, δεν μπορούν να παράσχουν νόμιμο έρεισμα στην προσβαλλόμενη πράξη, δοθέντος ότι οι εν λόγω Συνθήκες δεν ρυθμίζουν πάντως, όπως εσφαλμένως υπολαμβάνει η διοίκηση, ζητήματα αφορώντα στην ιθαγένεια προσώπων, όπως ο πατέρας των αιτούντων, τα οποία κατοικούσαν μεν, κατά το χρόνο θέσης σε ισχύ των Συνθηκών αυτών, στη Βουλγαρία, είχαν όμως ελληνική ιθαγένεια και ελληνική καταγωγή. Ειδικότερα : α) Η κυρωθείσα με το Ν. 2433/1920 «Συνθήκη περί Ειρήνης», συνομολογηθείσα μεταξύ των Συμμάχων και των Συνασπισμένων Δυνάμεων αφ' ενός και της Βουλγαρίας αφ' ετέρου και υπογραφείσα στο Νείγυ την 14/27.11.1919, ρυθμίζει στα άρθρα 44 και 45 ζητήματα ιθαγένειας προσώπων που ήσαν, κατά το χρόνο θέσης σε ισχύ της Συνθήκης, βούλγαροι υπήκοοι που κατοικούσαν σε εδάφη παραχωρούμενα, με τη Συνθήκη αυτή, στην Ελλάδα. β) Η κυρωθείσα με το Ν. 2434/1920 «Σύμβαση περί αμοιβαίας και εθελουσίας μεταναστεύσεως των φυλετικών μειονοτήτων», συνομολογηθείσα μεταξύ Ελλάδος και Βουλγαρίας και υπογραφείσα στο Νείγυ την 14/27.11.1919, ρυθμίζει (βλέπε ιδίως άρθρα 1 και 5) ζητήματα αφορώντα, αφ' ενός μεν τους κατοικούντες τότε στη Βουλγαρία βουλγάρους υπηκόους ελληνικής καταγωγής στους οποίους παρεσχέθη η δυνατότητα να αποκτήσουν, εάν επέλεξαν να μεταναστεύσουν στην Ελλάδα, την ελληνική ιθαγένεια, με αποτέλεσμα την απώλεια της βουλγαρικής, αφ' ετέρου δε τους κατοικούντες τότε στην Ελλάδα έλληνες υπηκόους βουλγαρικής καταγωγής, στους οποίους παρεσχέθη η δυνατότητα να αποκτήσουν, εάν επέλεξαν να μεταναστεύσουν στη Βουλγαρία, τη βουλγαρική ιθαγένεια, με αποτέλεσμα την απώλεια της ελληνικής. Δεν είναι, επομένως, δυνατόν να συναχθεί από τις ως άνω διατάξεις των Συνθηκών του Νείγυ, όπως εσφαλμένως δέχεται η διοίκηση, ότι πρόσωπα που είχαν ελληνική ιθαγένεια και καταγωγή και κατοικούσαν στη Βουλγαρία κατά το χρόνο θέσης των ανωτέρω Συνθηκών σε ισχύ, όπως κατά τους ισχυρισμούς των αιτούντων ο πατέρας τους, απέβαλαν την ελληνική ιθαγένεια και επέλεξαν αντί αυτής τη βουλγαρική, εκ μόνου του λόγου ότι δεν μετανάστευσαν στην Ελλάδα.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη ως μη νομίμως αιτιολογημένη.

0631**ΣτΕ 3149/1999 (Δ' Τμήμα)**

Δικαστές: Χρ. Γεραρής, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Σ. Χαραλαμπίδης, Δ. Πετρούλιας, Σύμβουλοι, Ο. Ζύγουρα, Θ. Αραβάνης, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Ο. Ζύγουρα.

Δικηγόροι: Π. Μπλέτας για τους αιτούντες και Φ. Χατζηφώτης για τη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Ανατολικής Αττικής.

Ανάκληση αποφάσεων καθορισμού της ελληνικής ιθαγένειας και εγγραφής στα μητρώα αρρένων λόγω πλαστότητας των προξενικών θεωρήσεων παλιννόστησης – Απορρίπτεται η αίτηση ακύρωσης γιατί η αιτιολογία είναι νόμιμη και επαρκής.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 2 έως 5 του «Κώδικα διατάξεων περί μητρώων αρρένων», Ν. 2119/1993 (ΦΕΚ 23, τ. Α')

Άρθρα 6, 7 και 18^α του Ν. 2130/1993 «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της περιφερειακής διοίκησης, του κώδικα της Ελληνικής ιθαγένειας, του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, των διατάξεων για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 62, τ. Α')

Άρθρο 19 του Π.Δ. 410/1995 «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου, με τίτλο «Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας» των ισχυουσών διατάξεων του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν» (ΦΕΚ 231, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 23.1.95 πράξη, που υπογράφεται εντολή Νομάρχου από την Προϊσταμένη του Τμήματος Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης της Διεύθυνσης Εσωτερικών της Νομαρχίας Ανατολικής Αττικής καθορίστηκε, κατ' εφαρμογήν των διατάξεων των άρθρων 7 και 18^α του Ν. 2130/1993 και εν όψει των στοιχείων που προσκόμισαν οι αιτούντες, μεταξύ των οποίων και διαβατήρια με προξενική θεώρηση παλιννόστησης, ότι ο αιτών, η σύζυγος του Ν. και η κόρη τους Α., γεννηθέντες στην Τιφλίδα της Γεωργίας (Ε.Σ.Σ.Δ), έχουν την ελληνική ιθαγένεια. Στη συνέχεια με την από 26.1.95 απόφαση, που υπογράφεται «εντολή Νομάρχου» από την Προϊσταμένη του Τμήματος Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης της Νομαρχίας Ανατολικής Αττικής αποφασίστηκε η εγγραφή του αιτούντα ως αδήλωτου στα μητρώα αρρένων του Δήμου Αχαρνών κατά τις διατάξεις των άρθρ. 2-5 του Ν. 2119/93 και της υπ' αριθμ. .../.../93 απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών. Με την από 6.10.1997 απόφασή του ο Νομάρχης Ανατολικής Αττικής ανακάλεσε τις προαναφερόμενες πράξεις καθορισμού ιθαγένειας και εγγραφής του πρώτου των αιτούντων στα μητρώα αρρένων ως αδήλωτου: α) κατ' επίκληση εγγράφου της πρεσβείας της Ελλάδος εις την Μόσχα, όπου εκτίθεται ότι

οι προξενικές θεωρήσεις στα διαβατήρια του αιτούντα και των μελών της οικογενείας του «για παλιννόστηση» «είναι πλαστές και δεν χορηγήθηκαν από το Προξενικό Γραφείο Πρεσβείας Μόσχας» και β) κατ' εφαρμογήν των διατάξεων των άρθρων 6, 7 του Ν. 2130/93 και του άρθρου 19 του Π.Δ. 410/95 «σύμφωνα με τις οποίες δικαίωμα εγγραφής στα Μητρώα Αρρένων και δημοτολόγια έχουν και οι παλιννοσττούντες ομογενείς (ποντιακής καταγωγής των οποίων η ελληνική ιθαγένεια διαπιστώνεται με βάση την παλιννόστηση τους)».

Ο αιτών προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης του Νομάρχη Ανατολικής Αττικής ισχυριζόμενος ότι «εσφαλμένα βεβαιώνεται από την πρεσβεία της Ελλάδας στην Μόσχα ότι οι προξενικές θεωρήσεις . . . είναι πλαστές».

Σκεπτικό: Το Δικαστήριο έκρινε ότι η αιτιολογία που ανταποκρίνεται στα στοιχεία του φακέλου είναι νόμιμη και επαρκής για να στηρίζει την προσβαλλόμενη ανακλητική πράξη που εκδόθηκε νόμιμα.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου οι αποφάσεις **3222/2000, 1914/2001, 1921/2001** και **2566/2002** του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0632

ΣτΕ 282/2000 (Α' Τμήμα)

Δικαστές: Χρ. Γεραρής, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ Τμήματος, Αθ. Τσαμπάση, Σ. Χαραλαμπίδης, Γ. Ανεμογιάννης, Ε. Δανδουλάκη, Σύμβουλοι, Κ. Ευστρατίου, Δ. Μακρής, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Ελ. Δανδουλάκη.

Δικηγόροι: Β. Μαυρίδης για την αιτούσα και Αλεξ. Καραγιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών

Αμφισβήτηση ιθαγένειας προσώπου μετά την υιοθέτηση του Ν. 1250/1982 – Αναγνώριση ως υποστατού πολιτικού γάμου – Ακύρωση απόφασης της διοίκησης λόγω μη τήρησης νόμιμου τύπου και αναπομπή της υπόθεσης στη διοίκηση ώστε να αποφανθεί επί της υπόθεσης ο Υπουργός μετά από γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας – Ακυρώνεται η προσβαλλόμενη απόφαση λόγω παραβίασης από τη διοίκηση του δεδουλευμένου που απορρέει από απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας – Άποψη μειοψηφίας: δεν πρόκειται για κατ' ουσίαν αμφισβήτηση ιθαγένειας προσώπου, για να τηρηθεί η διαδικασία του άρθρου 26 του Κ.Ε.Ι. αλλά για την επίλυση ενός καθαρώς νομικού ζητήματος δηλ. εάν η αναγνώριση ως υποστατού πολιτικού γάμου με το άρθρο 7 παρ. 1 του Ν. 1250/82, είχε σαν συνέπεια και την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας από την αλλοδαπή σύζυγο

έλληνα υπηκόου, κατ' εφαρμογή του άρθρου 4 παρ. 1 του Ν.Δ. 3370/55, που ίσχυε κατά την έναρξη ισχύος του Ν. 1250/82.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 7 παρ. 1 του Ν. 1250/1982 «Για την καθιέρωση του πολιτικού γάμου» (ΦΕΚ 46, τ. Α')

Άρθρα 4 παρ. 1 και 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 50 παρ. 5 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα, κάτοικος Μόσχας, θεωρώντας, ότι με την αναγνώριση ως υποστατού με το Ν. 1250/82, του πολιτικού γάμου που είχε τελέσει στις 18.7.75 με έλληνα υπήκοο, απέκτησε και την ελληνική ιθαγένεια, υπέβαλε στις 18.1.93 στο ελληνικό προξενείο της Μόσχας αίτημα για χορήγηση ελληνικού διαβατηρίου. Το αίτημά της απορρίφθηκε με την από 19.1.1993 πράξη του Προξενικού Γραφείου της Ελληνικής Πρεσβείας της Μόσχας. Η αιτούσα προσέβαλε την πράξη αυτή με την από 1.2.1993 αίτηση ακύρωσης στο Συμβούλιο της Επικρατείας, που με την **4557/1997**²⁶ απόφασή του δέχθηκε την αίτηση και ακύρωσε την προσβληθείσα πράξη. Η ακυρωτική αυτή απόφαση ανέπεμψε την υπόθεση στη διοίκηση για την ενέργεια των νομίμων.

Κατόπιν αυτού η αιτούσα με την από 14.1.98 αίτησή της προς το Υπουργείο Εσωτερικών ζήτησε να αναγνωρισθεί ότι απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια από την έναρξη ισχύος του Ν. 1250/82, με τον οποίο αναγνωρίστηκε ως υποστατός ο πολιτικός γάμος που είχε τελέσει με τον έλληνα υπήκοο Κ.Κ.. Επί της αίτησης αυτής εκδόθηκε πράξη, που υπογράφεται «εντολή Υπουργού», από τη Διευθύντρια της Διεύθυνσης Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης και διαλαμβάνει τα εξής : «από τα στοιχεία που τέθηκαν υπόψη της Υπηρεσίας μας προκύπτει ότι δεν αποκτήσατε ποτέ κατά νόμιμο τρόπο την ελληνική ιθαγένεια, λόγω του ανυπόστατου κατά το ελληνικό δίκαιο γάμου που τελέσατε το έτος 1975 με τον Έλληνα υπήκοο Κ.Κ.. . . και που η αναγνώρισή του ως υποστατού, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 7 του Ν. 1250/1982 δεν έχει ως αποτέλεσμα την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας από την αλλοδαπή σύζυγο του Έλληνα . . .».

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης πράξης της Διευθύντριας της Διεύθυνσης Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών.

²⁶ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 206 της παρούσας έκδοσης.

Σκεπτικό: Η Διοίκηση όφειλε, σε συμμόρφωση με την προηγηθείσα ακυρωτική απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, να παραπέμψει το αίτημα της αιτούσας στον Υπουργό Εσωτερικών, για να αποφανθεί αυτός μετά την τήρηση της διαγραφόμενης στο άρθρο 26 του Κ.Ε.Ι. διαδικασίας, δηλ. κατόπιν γνωμοδότησης του Συμβουλίου Ιθαγένειας. Συνεπώς, η διοίκηση μη ακολουθώντας αυτήν τη διαδικασία παραβίασε το κατά το άρθρο 50 παρ. 5 του Π.Δ. 18/1989 δεδικασμένο που απορρέει από την **4557/97** ακυρωτική απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας. *Μειοψήφησε η Σύμβουλος Ελ. Δανδουλάκη, η οποία διατύπωσε την ακόλουθη γνώμη :* η αιτούσα με την από 14.1.98 αίτησή της προς το Υπουργείο Εσωτερικών δεν ζήτησε τη συμμόρφωση προς την 4557/97 απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, ούτε εξάλλου στο δικόγραφο της κρινομένης αίτησης επικαλείται την απόφαση αυτή ή το δεδικασμένο που απέρρευσε από αυτήν. Και τούτο διότι δεν επρόκειτο για κατ' ουσίαν αμφισβήτηση ιθαγένειας προσώπου, για να τηρηθεί η διαδικασία του άρθρου 26 του Κ.Ε.Ι. αλλά για την επίλυση ενός καθαρώς νομικού ζητήματος δηλ. εάν η αναγνώριση ως υποστατού πολιτικού γάμου με το άρθρο 7 παρ. 1 του Ν. 1250/82, είχε σαν συνέπεια και την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας από την αλλοδαπή σύζυγο Έλληνα υπηκόου, κατ' εφαρμογή του άρθρου 4 παρ. 1 του Ν.Δ. 3370/55, το οποίο ίσχυε κατά την έναρξη ισχύος του Ν. 1250/82. Συνεπώς δεν ετίθετο θέμα σύγκλισης του Συμβουλίου Ιθαγένειας και θα έπρεπε να ερευνηθεί η νομιμότητα της σχετικής κρίσης της διοίκησης, όπως αυτή διατυπώνεται στην προσβαλλόμενη πράξη.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση για λόγο αυτεπαγγέλτως ερευνώμενο.

0633

ΣτΕ 303/2000 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Χρ. Γεραρής, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ Τμήματος, Σ. Χαραλαμπίδης, Φ. Αρναούτογλου, Σύμβουλοι, Δ. Γρατσίας, Θ. Αραβάνης, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Θ. Αραβάνης.

Δικηγόροι: Ανδρ. Χαρλαύτης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 1 του Ν.Δ. 3370/55 και 7 του Ν. 1250/82 συνάγεται ότι για την αναγνώριση της ελληνικής ιθαγένειας τέκνων που γεννήθηκαν από Έλληνα πατέρα, κατόπιν γάμου ισχυροποιηθέντος αναδρομικώς με το άρθρο 7 του Ν. 1250/1982, αρκεί ότι ο πατέρας ήταν Έλληνας κατά το χρόνο της γεννήσεώς τους, χωρίς να απαιτείται η συνδρομή επιπλέον προϋποθέσεων

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 1 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας [όπως τροποποιήθηκε με το Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων», ΦΕΚ 60, τ. Α΄]

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Άρθρο 7 παρ. 1 του Ν. 1250/1982 «Για την καθιέρωση του πολιτικού γάμου» (ΦΕΚ 46, τ. Α΄)

[όπως συμπληρώθηκε με το άρθρο 9, παρ. 4, του Ν. 1438/84 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α΄)]

Πραγματικά Περιστατικά: Ο Σ.Μ. γεννήθηκε στις 8.10.1935 στο Αιγάλεω Αττικής, είναι γραμμένος στα μητρώα αρρένων του Δήμου Αιγάλεω με αριθ. ..., ήδη είναι δημότης του Δήμου Χ., όπου διατηρεί την .../01 οικογενειακή μερίδα, και, όπως δεν αμφισβητείται, είναι έλληνας από γέννηση. Στις 12.5.1972 νυμφεύθηκε στα Τίρανα Αλβανίας, με πολιτικό γάμο, την Β. Μ., ομογενή από τη Βόρειο Ήπειρο και στις 15.9.1978 απέκτησε τον υιό του Η.. Με την από 13.9.1996 αίτησή του προς το Υπουργείο Εσωτερικών, που συνοδευόταν από σχετικά δικαιολογητικά, ο Σ.Μ. ζήτησε τον καθορισμό της ιθαγένειας του ανήλικου τότε υιού του Η.Μ., που γεννήθηκε στα Τίρανα την 15.9.1978. Η αίτηση αυτή απορρίφθηκε με την από 11.4.1997 πράξη του Τμηματάρχη του Τμήματος Ιθαγένειας της Διεύθυνσης Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης με την αιτιολογία ότι «... ο γιος σας Η., που γεννήθηκε το έτος 1978 στα Τίρανα Αλβανίας, δεν έχει αποκτήσει ποτέ κατά νόμιμο τρόπο την ελληνική ιθαγένεια» και την περαιτέρω επισήμανση ότι αυτός δύναται να αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια διά πολιτογραφήσεως, κατ' άρθρο 6 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας όπως ισχύει (άρθρο 6 του Ν. 1438/84), κατόπιν εγκρίσεως του επαναπατρισμού του στην Ελλάδα».

Ο πατέρας Σ.Μ. και ο γιος του Η. προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημα καθορισμού της ελληνικής ιθαγένειας του δεύτερου εξ αυτών. Ενώπιον του Δικαστηρίου η διοίκηση ισχυρίστηκε ότι δεν μπορούσαν να προσδώσουν την ελληνική ιθαγένεια στο γιο του πρώτου αιτούντα: α) η αναδρομική ισχυροποίηση, καθ' εαυτή, του γάμου των γονέων του και β) η αναγνώρισή του, με την από 8.11.1994 συμβολαιογραφική πράξη, ως γνησίου τέκνου του πατέρα του.

Σκεπτικό: Α) Το άρθρο 1 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, όπως ισχύει μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 1 του Ν. 1438/84 επέκτεινε την αρχή σύμφωνα με την οποία ο γεννηθείς από το πατέρα έλληνα

αποκτά την ελληνική ιθαγένεια από τη γέννησή του και στις ελληνίδες. Με τη διάταξη του άρθρου 7 του Ν. 1250/82 όπως αυτή συμπληρώθηκε με το άρθρο 9, παρ. 4 του Ν. 1438/84 ο νομοθέτης θέλησε να θεωρηθούν υποστατοί, με όλες τις εντεύθεν απορρέουσες για την οικογενειακή κατάσταση των νυμφευομένων και των τέκνων τους συνέπειες, αναδρομικώς, δηλαδή από το χρόνο τέλεσής τους, οι περί των πρόκειται πολιτικοί γάμοι, πλην των εξαιρέσεων που αναφέρονται ρητώς στις διατάξεις αυτές (ΣτΕ 3150/88). Περαιτέρω, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 1 του Ν.Δ. 3370/55 και 7 του Ν. 1250/82 συνάγεται ότι για την αναγνώριση της ελληνικής ιθαγένειας τέκνων που γεννήθηκαν από έλληνα πατέρα, κατόπιν γάμου ισχυροποιηθέντος αναδρομικώς διά του άρθρου 7 του Ν. 1250/1982, αρκεί ότι ο πατέρας ήταν έλληνας κατά το χρόνο της γέννησής τους, χωρίς να απαιτείται η συνδρομή επιπλέον προϋποθέσεων (ΣτΕ 1755/88). **Β)** Ενόψει των ανωτέρω η αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης δεν είναι νόμιμη. Και τούτο διότι, ο δεύτερος αιτών, γιος έλληνα από γέννηση, όπως δεν αμφισβητείται, και προερχόμενος από γάμο νομιμοποιηθέντα αναδρομικώς, απέκτησε από τη γέννησή του (1978) την ελληνική ιθαγένεια, χωρίς την συνδρομή άλλης προϋποθέσεως, και, επομένως, δεν μπορούσε να εφαρμοσθεί εν προκειμένω το άρθρο 6 του Κώδικα, που αναφέρεται σε αλλοδαπούς.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη και διέταξε να αναπεμφθεί η υπόθεση στη Διοίκηση τηρουμένης της διαδικασίας του άρθρου 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας (ΣτΕ 21/96²⁷, 951/90²⁸, 3130/88²⁹).

0634

ΣτΕ 2893/2000 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Σ. Χαραλαμπίδης, Ε. Δανδουλάκη, Σύμβουλοι, Η. Τσακόπουλος, Η. Μάζος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Η. Μάζος.

Δικηγόροι: Ανδρ. Νικολόπουλος για την αιτούσα και Α. Ροδοκάλλη Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης.

Απαγόρευση απέλασης ημεδαπού – Οι διοικητικές αρχές υποχρεούνται, κατ' αρχήν, να αναγνωρίζουν ως ισχυρές και να εφαρμόζουν τις πράξεις άλλων διοικητικών αρχών, εφόσον εξωτερικώς φέρουν τα κατά νόμο γνωρίσματα εγκύρων πράξεων – Δεν είναι, κατ' αρχήν, επιτρεπτός ο παρεμπίπτων έλεγχος από την αρμόδια για την εφαρμο-

²⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 199 της παρούσας έκδοσης.

²⁸ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 161 της παρούσας έκδοσης.

²⁹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 159 της παρούσας έκδοσης υποσημείωση 13.

γή της νομοθεσίας περί αλλοδαπών αστυνομική αρχή, της νομιμότητας των πράξεων των αρμόδιων κατά νόμο διοικητικών αρχών περί απονομής ή διαπίστωσης της ελληνικής ιθαγένειας ορισμένου προσώπου.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 και 5 Συντάγματος 1975/1986/2001

Άρθρα 1, 6 και 27 παρ. 6 του Ν. 1975/1991 «Είσοδος - έξοδος, παραμονή, εργασία, απέλαση αλλοδαπών, διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπών προσφύγων και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 184, τ. Α')

Άρθρα 6 και 7 του Ν. 2130/1993 «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της περιφερειακής διοίκησης, του κώδικα της Ελληνικής ιθαγένειας, του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, των διατάξεων για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 62, τ. Α')

Άρθρο 19 Π.Δ. 410/1995 «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου, με τίτλο «Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας» των ισχυουσών διατάξεων του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν» (ΦΕΚ 231, τ. Α')

Άρθρο 32 παρ. 2 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 6.5.1998 απόφαση, που υπογράφει, με εντολή Αρχηγού, ο Προϊστάμενος του Κλάδου Αστυνομίας, Ασφάλειας και Τάξης της Ελληνικής Αστυνομίας, διετάχθη, μεταξύ άλλων, η απέλαση και η απαγόρευση νέας εισόδου στη χώρα μέχρι 6.5.2003, της αιτούσας, φερόμενης ως R.N., υπηκόου Ρωσίας, με την αιτιολογία ότι «εισήλθε στην Ελλάδα σε άγνωστη ημεροχρονολογία λάθρα και συνελήφθη την 4.5.1998 στην Αθήνα καθόσον σε βάρος της σχηματίστηκε δικογραφία και ενεργείται έρευνα σε βάρος της για παραβάσεις των άρθρων 187, 216, 217 σε συνδυασμό με τα άρθρα 45 και 98 του [Ποινικού Κώδικος],... παραμένει [δε] στη χώρα μας παράνομα, χωρίς τις υπό του Ν. 1975/91 νόμιμες διατυπώσεις, δημιουργώντας σοβαρά προβλήματα δημόσιας τάξης». Με την από 15.5.1998 προσφυγή της ενώπιον του Υπουργού Δημόσιας Τάξης η εν λόγω αιτούσα ισχυρίστηκε, μεταξύ άλλων, ότι ονομάζεται Α.Κ., ότι εγκαταστάθηκε νομίμως στην Ελλάδα το έτος 1995 κατ' εφαρμογήν των διατάξεων περί παλιννοστούντων ομογενών, και ότι με την υπ' αριθμ. 2034/1996 απόφαση της Νομαρχίας Δυτικής Αττικής διαπιστώθηκε ότι έχει την ελληνική ιθαγένεια, είναι δε εγγεγραμμένη στα «μητρώα» (δημοτολόγια) του Δήμου Ασπροπύργου Αττικής.

Επιπρόσθετα επικαλέστηκε την από 29.3.1996 απόφαση της Διευθύντριας Πολιτικών Δικαιωμάτων και Προστασίας Πολιτών της Νομαρ-

χιακής Αυτοδιοίκησης Δυτικής Αττικής, που εκδόθηκε κατ' εφαρμογή των άρθρων 6 και 7 του Ν. 2130/1993 και 19 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα (Π.Δ. 410/1995) με την οποία διαπιστώθηκε η ελληνική ιθαγένεια της Ο., συζύγου Χ.Κ. και της θυγατέρας της Α.Κ. που γεννήθηκε στην Ε.Σ.Σ.Δ. το 1978. Ο ισχυρισμός αυτός της αιτούσας εκρίθη από τη διοίκηση ως άμοιρος επιρροής, με την αιτιολογία ότι η εν λόγω επέτυχε την απόκτηση της ελληνικής υπηκοότητας με πλαστά δικαιολογητικά.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης απέλασης και απαγόρευσης εισόδου στη χώρα. Με το από 6.6.2000 έγγραφό της προς το Συμβούλιο της Επικρατείας η Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση της Δυτικής Αττικής επιβεβαίωσε την ισχύ της απόφασης καθορισμού της ελληνικής ιθαγένειας της αιτούσας.

Σε εκτέλεση των ανωτέρω πράξεων των αστυνομικών αρχών η αιτούσα αναχώρησε αεροπορικώς για την Τασκένδη στις 29.7.1998.

Σκεπτικό: Α) Ενόψει της αναχώρησης της αιτούσας για την Τασκένδη η κρινόμενη αίτηση δεν έχει πλέον αντικείμενο κατά το μέρος που διατάσσεται με τις προσβαλλόμενες πράξεις, αφενός η απέλαση και αφετέρου η κατ' εφαρμογήν της παρ. 6 του ως άνω άρθρου 27 του Ν. 1975/1991, κράτηση αυτής μέχρις ότου καταστεί δυνατή η απομάκρυνσή της από το ελληνικό έδαφος. Συντρέχει, συνεπώς, περίπτωση κατάργησης της δίκης κατά το μέρος αυτό, λόγω λήξης της ισχύος των προσβαλλόμενων πράξεων, δοθέντος μάλιστα ότι δεν προβάλλεται ιδιαίτερο έννομο συμφέρον που να δικαιολογεί τη συνέχισή της (άρθρο 32 παρ. 2 Π.Δ. 18/1989). **Β)** Διατηρεί, αντιθέτως, το αντικείμενό της η κρινόμενη αίτηση και συνεχίζεται η δίκη κατά τα λοιπά, κατά το μέρος δηλαδή που διατάσσεται με τις προσβαλλόμενες πράξεις η απαγόρευση της εισόδου της πρώτης αιτούσας στη χώρα μέχρι τις 6.5.2003. Κατά το Σύνταγμα (άρθρα 4 και 5) και το νόμο (άρθρα 1, 6 και 27 του Ν. 1975/1991) δεν είναι επιτρεπτή η απέλαση και η απαγόρευση της εισόδου στη χώρα ημεδαπού. Εξάλλου, κατά τα παγίως κριθέντα (ΣτΕ 2519/1982), οι διοικητικές αρχές υποχρεούνται, κατ' αρχήν, να αναγνωρίζουν ως ισχυρές και να εφαρμόζουν τις πράξεις άλλων διοικητικών αρχών, εφόσον εξωτερικώς φέρουν τα κατά νόμο γνωρίσματα εγκύρων πράξεων. Επομένως, δεν είναι, κατ' αρχήν, επιτρεπτός ο παρεμπόδιος έλεγχος από την αρμόδια για την εφαρμογή της νομοθεσίας περί αλλοδαπών αστυνομική αρχή, της νομιμότητας των πράξεων των αρμόδιων κατά νόμο διοικητικών αρχών περί απονομής ή διαπίστωσης της ελληνικής ιθαγένειας ορισμένου προσώπου.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη ως μη νομίμως αιτιολογημένη κατά το μέρος που επιβάλλεται με αυτήν απαγόρευση της εισόδου της αιτούσας στη χώρα.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η απόφαση 4074/2001 του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0635

ΣτΕ 3531/2001 (Α΄ Τμήμα)

Δικαστές: Αθ. Τσαμπάση, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύουσα, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Σ. Χαραλαμπίδης, Φ. Αρναούτογλου, Σύμβουλοι, Η. Τσακόπουλος, Η. Μάζος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Η. Μάζος

Δικηγόροι: Η. Λαΐος για την αιτούσα και Ν. Μαυρίκας, Σύμβουλος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης.

Η έννοια του άρθρου 11 του Α.Ν. 481/1968 (32 δις του Κ.Ε.Ι.), το οποίο πρέπει να ερμηνευθεί σε συνδυασμό με τις λοιπές διατάξεις του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, όπως οι διατάξεις αυτές ίσχυαν κατά το χρόνο δημοσίευσής του εν λόγω Αναγκαστικού Νόμου, είναι ότι οι εμπύκτοντες στη διάταξη αυτή αναγνωρίζονται Έλληνες πολίτες και ότι αποκτούν αυτήν την ιδιότητά τους αναδρομικά από τη γέννησή τους και όχι απλώς από την ισχύ αυτού του νόμου – Εκ του ότι ο σύζυγος θεωρείται ως έχων από τη γέννησή του την ελληνική ιθαγένεια, έπεται ότι και η σύζυγός του αναγνωρίζεται ως Ελληνίδα, ανεξάρτητα από το χρόνο τέλεσης του γάμου, εν όψει του άρθρου 4 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, με το οποίο, όπως ίσχυε πριν τροποποιηθεί με το άρθρο 6 του Ν. 1438/1984, προβλεπόταν ότι η αλλοδαπή σύζυγος Έλληνα, αποκτούσε αυτομάτως δια του γάμου την ελληνική ιθαγένεια, εφόσον δεν υπέβαλε δήλωση περί του αντιθέτου – Αντίθετη η άποψη της μειοψηφίας ως προς το προσωπικό πεδίο εφαρμογής της διάταξης: οι εμπύκτοντες στο άρθρο 32 δις του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας αναγνωρίζονται Έλληνες πολίτες από την έναρξη της ισχύος αυτής της διάταξης (δηλ. δέκα ημέρες μετά την δημοσίευσή στις 4.8.1968 του Α.Ν. 481/1968 στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, σύμφωνα με το άρθρο 103 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα), και όχι αναδρομικά από τη γέννησή τους ή την εγγραφή τους στα Μητρώα των αναφερομένων στη διάταξη αυτή Προξενικών Αρχών. Στη διάταξη, εξάλλου, αυτή εμπύκτονται και οι κατιόντες των αναγνωριζομένων δυνάμει αυτής ως Ελλήνων πολιτών, προσώπων, όχι όμως και οι σύζυγοι αυτών.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 και 32 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

[όπως τροποποιήθηκαν με το άρθρο 6 του Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α΄) και με τον

A.N. 481/1968 «Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως διατάξεων των του υπ' αριθ. 3370/1955 Ν.Δ./τος "περί κυρώσεως του Κώδικος Ελληνικής Ιθαγενείας"» (ΦΕΚ 64, τ. Α')].

N.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

N. 1524/1918 «Περί αναγνωρίσεως ως Ελλήνων υπηκόων των εγγεγραμμένων εν τοις μητρώοις των εν Τουρκία και Αιγύπτω προξενικών αρχών και αναγνωριζομένων ως τοιούτων παρά των εγχωρίων αρχών» (δημοσιευθείς δυνάμει του Ν. 1302/1918 «περί της εν απουσία της Βουλής εκδόσεως νομοθετικών διαταγμάτων») (ΦΕΚ 207, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 2.3.1990 απόφαση της Νομαρχίας Αθηνών διατάχθηκε η εγγραφή του συζύγου της αιτούσας, Ρ.Ε., στο Μητρώο Αρρένων και στο Δημοτολόγιο του Δήμου Ηλιουπόλεως, με την αιτιολογία ότι ο εν λόγω απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια σύμφωνα με το άρθρο 32 δις του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, επειδή γεννήθηκε από Έλληνα πατέρα και είναι εγγεγραμμένος στα Μητρώα του Προξενείου της Ελλάδας στο Χαλέπι Συρίας, με αριθμό μητρώου 111 και έτος γεννήσεως 1924. Στη συνέχεια, με την από 9.5.1990 απόφαση της ίδιας αρχής διαπιστώθηκε ότι και η αιτούσα, Λ.Ε., απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια εκ του ότι ήταν σύζυγος του κατά τα ανωτέρω Έλληνα υπηκόου, διατάχθηκε δε, εν όψει τούτου, η εγγραφή της στο Δημοτολόγιο του Δήμου Αθηναίων. Εν συνεχεία, όμως, με από 10.2.1993 έγγραφο του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης εκλήθη η Νομαρχία Αθηνών να φροντίσει για τη διαγραφή της αιτούσας από το Δημοτολόγιο του Δήμου Αθηναίων, για το λόγο ότι δεν είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια εφόσον κατά τον χρόνο τέλεσης του γάμου τους (29.9.1961) ο σύζυγός της δεν ήταν ακόμη Έλληνας υπήκοος. Εν συνεχεία δε τούτου εκδόθηκε η από 6.4.1993 νομαρχιακή απόφαση, με την οποία ανακλήθηκε η προηγούμενη πράξη της ίδιας αρχής που αφορούσε στην εγγραφή της αιτούσας στο Δημοτολόγιο του Δήμου Αθηναίων. Τέλος, επί της από 20.5.1993 προσφυγής με αντικείμενο την επίλυση της αμφισβήτησης για την ιθαγένεια της αιτούσας, εκδόθηκε η από 17.7.1996 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, με την οποία έγινε δεκτή η σχετική από 11.6.1996 γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας και εκρίθη ότι η αιτούσα δεν απέκτησε ποτέ κατά νόμιμο τρόπο την ελληνική ιθαγένεια.

Η αιτούσα προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της τελευταίας αυτής υπουργικής απόφασης με την οποία επιλύθηκε τελικά η αμφισβήτηση για την ιθαγένειά της.

Σκεπτικό: Η έννοια του άρθρου 11 του Α.Ν. 481/1968 (32 δις του Κ.Ε.Ι.), που πρέπει να ερμηνευθεί σε συνδυασμό με τις λοιπές διατάξεις

του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, όπως οι διατάξεις αυτές ίσχυαν κατά τον χρόνο δημοσίευσης του εν λόγω Αναγκαστικού Νόμου, είναι ότι οι εμπύκτοντες στη διάταξη αυτή αναγνωρίζονται Έλληνες πολίτες και ότι αποκτούν αναδρομικά από τη γέννησή τους και όχι απλώς από την ισχύ αυτού του νόμου αυτήν την ιδιότητά τους. Τούτο προκύπτει τόσο από τον επιδιωκόμενο σκοπό [επέκταση των ρυθμίσεων του Ν. 1524/1918 και τακτοποίηση των εγγεγραμμένων στα Μητρώα των Προξενικών Αρχών μετά την έναρξη ισχύος τούτου (25.9.1918)] όσο και από τη γραμματική διατύπωση της διάταξης αυτής, με την οποία προβλέπεται «αναγνώριση» και όχι πολιτογράφηση ή άλλη πράξη απονομής της ελληνικής ιθαγένειας. Εκ του ότι δε, υπό την κατά τα ανωτέρω εκτεθείσαν έννοια του νόμου, ο σύζυγος θεωρείται ως έχων από τη γέννησής του την ελληνική ιθαγένεια, έπεται ότι και η σύζυγός του αναγνωρίζεται Ελληνίδα, ανεξάρτητα από το χρόνο τέλεσης του γάμου, εν όψει του άρθρου 4 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, με το οποίο, όπως ίσχυε πριν τροποποιηθεί με το άρθρο 6 του Ν. 1438/1984, προβλεπόταν ότι η αλλοδαπή σύζυγος Έλληνα αποκτούσε αυτομάτως με το γάμο την ελληνική ιθαγένεια εφόσον δεν υπέβαλε δήλωση περί του αντιθέτου. *Κατά τη γνώμη, όμως, του Συμβούλου Φιλ. Αρναούτογλου με την οποία συντάχθηκαν και οι δύο Πάρεδροι*, οι εμπύκτοντες στο άρθρο 32 δις του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας αναγνωρίζονται Έλληνες πολίτες από την έναρξη της ισχύος αυτής της διάταξης (δηλ. δέκα ημέρες μετά τη δημοσίευση στις 4.8.1968 του Α.Ν. 481/1968 στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, σύμφωνα με το άρθρο 103 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικά), και όχι αναδρομικά από τη γέννηση τους ή την εγγραφή τους στα Μητρώα των αναφερομένων στην διάταξη αυτή Προξενικών Αρχών. Στη διάταξη, εξάλλου, αυτή εμπύκτον και οι κατιόντες των αναγνωριζομένων δυνάμει αυτής ως Ελλήνων πολιτών, προσώπων, όχι όμως και οι σύζυγοι αυτών. Η έννοια δε αυτή του άρθρου 32 δις του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας προκύπτει όχι μόνο από τη γραμματική διατύπωση της διάταξης, η οποία σε αντίθεση με άλλες διατάξεις του Κώδικα (άρθρο 5 παρ. 1, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 2 παρ. 1 του Α.Ν. 481/1968), δεν προβλέπει ρητώς ότι αναγνωρίζονται ως Ελληνίδες και οι αλλοδαπές σύζυγοι των εμπιπτόντων σε αυτή προσώπων, αλλά και από τη φύση των θεμάτων που σχετίζονται με την κτήση ή την αναγνώριση της ιθαγένειας, έτσι ώστε να στηρίζονται σε ρητή πρόβλεψη του νομοθέτη ο καθορισμός του κύκλου των δικαιουμένων προσώπων και του χρόνου ενέργειας της κτήσης ή αναγνώρισης της, ιδίως όταν πρόκειται να δοθεί σε αυτήν αναδρομική δύναμη (βλέπε ΣτΕ 951/1990³⁰).

³⁰ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 161 της παρούσας έκδοσης.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών.

0636

ΣτΕ 3840/2001 (ΣΤ' Τμήμα)

Δικαστές: Α. Μαρίνος, Πρόεδρος του ΣΤ' Τμήματος, Α. Συγγούνα, Μ. Καραμανώφ, Σύμβουλοι, Δ. Κυριλλόπουλος, Α. Σταθάκης, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Α. Σταθάκης

Δικηγόροι: Η. Λαΐος για τις αιτούσες και Σ. Καρέλης για το Δήμο Κηφισιάς.

Το ζήτημα της κτήσης ή όχι της ελληνικής ιθαγένειας, που συνιστά στοιχείο της προσωπικής κατάστασης από το οποίο εξαρτώνται πολλές σχέσεις του προσώπου, ενδεχομένως δε και τρίτων προσώπων, με την Διοίκηση, καθώς και η επίλυση κάθε σχετικής αμφισβήτησης για το ζήτημα αυτό, ανήκει στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Υπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης (ή του νομάρχη, μετά από σύμφωνη γνώμη της αρμόδιας Διεύθυνσης του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης), ο οποίος αποφαινεται κατόπιν αίτησης του ενδιαφερόμενου και μετά από σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας, και του οποίου οι σχετικές με το ζήτημα αυτό αποφάσεις δεσμεύουν όλα τα όργανα, τόσο της Διοίκησης όσο και των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης, τα οποία δεν δύνανται να τις αμφισβητήσουν ή να κρίνουν αυτά παρεμπιπτόντως το ζήτημα της ιθαγένειας ενός προσώπου, κατά την έκδοση πράξεων της αρμοδιότητάς τους – Αρμόδιο για την εκδίκαση αιτήσεων με τις οποίες προσβάλλονται πράξεις των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης σχετικές με την εγγραφή και τη διόρθωση στοιχείων των δημοτολογίων είναι το ΣΤ' Τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 [όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 6 του Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α'), 5 [όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 2 του Α.Ν. 481/1968 «Περί τροποποίησης και συμπλήρωσης διατάξεων των υπ' αριθ. 3370/1955 Ν.Δ./τος 'περί κυρώσεως του Κώδικος Ελληνικής Ιθαγένειας'» (ΦΕΚ 64, τ. Α'), 24, 25 και 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας]

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρα 6 παρ. 1 και 9 του Π.Δ. 497/1991 «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο, με τον τίτλο "Κώδικας Δ/των για τα Δημοτολόγια" των διατάξεων που ισχύουν και αναφέρονται στα δημοτολόγια, όπως

καταρτίστηκε από την Ειδική Επιτροπή του αρθρ. 1 του Νομ. 1084/1980», ΦΕΚ 180, τ. Α', όπως τροποποιήθηκε με τον Ν. 2307/1995 «Προσαρμογή νομοθεσίας αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών στις διατάξεις για τη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση και άλλες διατάξεις», (ΦΕΚ 113, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 10.1.1985 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, αναγνωρίστηκε ως Έλληνας υπήκοος, μετά από αίτησή του, ο ομογενής άπολις Α.Ι.Ο. ή Α., σύζυγος της αιτούσας Ζ. και πατέρας της αιτούσας Χ.Μ.Ο. ή Α. Ο ανωτέρω ορκίστηκε ενώπιον του Προξένου της Ελλάδας στο Χαλέπι της Συρίας στις 26.3.1985 και, στη συνέχεια, με τις από 14.5.1985 αιτήσεις του, ζήτησε την εγγραφή αυτού και της ανήλικης και άγαμης κόρης του Π., που γεννήθηκε στις 26.5.1969, στο δημοτολόγιο του Δήμου Κηφισιάς. Στις 14.5.1985 υπέβαλε αίτηση εγγραφής της στο δημοτολόγιο του Δήμου Κηφισιάς και η αιτούσα Χ.Μ., γεννηθείσα στις 11.3.1965, επικαλούμενη την αναγνώριση ως Έλληνα του πατέρα της και το γεγονός ότι ήταν άγαμη. Το από 26.3.1985 πρακτικό ορκοδοσίας και οι ανωτέρω αιτήσεις, συνοδευόμενες από τις από 22.4.1985 πράξεις του Έλληνα Προξένου στη Δαμασκό της Συρίας, περί καθορισμού της ηλικίας του Α.Ι.Ο. ή Α. και των θυγατέρων του, διαβιβάστηκαν από τον Πρόξενο της Ελλάδας στο Χαλέπι της Συρίας στη Διεύθυνση Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών. Η τελευταία, με το από 17.6.1985 έγγραφό της, απέστειλε πάντα τα ανωτέρω έγγραφα αφενός μεν στον Νομάρχη Ανατολικής Αττικής, ο οποίος, με την από 3.10.1985 πράξη του, αποφάσισε την εγγραφή του Α.Ι.Ο. ή Α. στο μητρώο αρρένων και στα Δημοτολόγια του Δήμου Κηφισιάς. Μολονότι όμως στο ανωτέρω από 17.6.1985 έγγραφο της Διεύθυνσης Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών αναγράφεται ρητά ότι ο Δήμος Κηφισιάς πρέπει να προβεί στην εγγραφή στο δημοτολόγιο αφ' ενός μεν του Α.Ι.Ο. ή Α., αφ' ετέρου δε «... των αγάμων τέκνων του, που δεν έχουν συμπληρώσει κατά την ημέρα της ορκωμοσίας του το 20ο έτος της ηλικίας τους ...», καθώς και ότι «... Η σύζυγός του και το ενήλικο παιδί του ... παραμένουν αλλοδαποί ...», ο Δήμαρχος Κηφισιάς, με τις από 11.12.1985 αποφάσεις του, ενέγραψε τους ανωτέρω στην υπ' αρ. ... οικογενειακή μερίδα του δημοτολογίου με τα εξής στοιχεία: τον Α.Ι.Ο. ή Α. (α/α 1.), με υπηκοότητα ελληνική, την σύζυγό του και εκ των αιτουσών Ζ.Ο. ή Α. (α./α 2) χωρίς ενδείξεις χρονολογίας και τόπου γέννησης και κατοικίας και με την ένδειξη «ξένη υπήκοος» και τις θυγατέρες του, αμφότερες θεωρηθείσες ως ανήλικες κατά τον χρόνο της ορκωμοσίας του πατέρα τους, ήτοι, την εκ των αιτουσών Χ.Μ., με χρονολογία γέννησης 11.3.1965 και ιθαγένεια ελληνική (α/α 3) και την Π., με ημερομηνία γέννησης 26.5.1969 και ιθαγένεια, ομοίως, ελληνική (α/α 4). Περαιτέρω, από τα ίδια στοιχεία προκύ-

πτουν και τα εξής: Μετά την αναγνώριση του Α.Ι.Ο. ή Α. ως Έλληνα, η σύζυγός του και εκ των αιτουσών Ζ. Ο. ή Α. υπέβαλε, δια του Προξενείου της Ελλάδας στο Χαλέπι της Συρίας, την από 21.5.1985 αίτηση για να αναγνωρισθεί ως Ελληνίδα υπήκοος, σύμφωνα με το άρθρο 5 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Η αίτηση απορρίφθηκε με την από 30.7.1985 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών που διαβιβάστηκε στο ανωτέρω Προξενείο στις 2.8.1985. Μεταγενέστερα, η ανωτέρω υπέβαλε την από 4.5.1987 αίτηση προς τον Δήμαρχο Κηφισιάς, με την οποία ζήτησε την κανονική εγγραφή της στο δημοτολόγιο, με πλήρη στοιχεία, μεταξύ των οποίων και μνεία ότι απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια λόγω του γάμου της, στις 2.4.1964, με τον αναγνωρισθέντα ως Έλληνα Α.Ι.Ο. ή Α., προσκόμισε δε και το από 22.11.1985 πιστοποιητικό γάμου του Εξάρχου της Ρωμαιοκαθολικής Μητροπόλεως Χαλεπίου. Ο Δήμαρχος Κηφισιάς, με την από 4.5.1987 πράξη του, προέβη στην εγγραφή της εκ των αιτουσών Ζ.Ο. ή Α., στην υπ αρ. ... οικογενειακή μερίδα του συζύγου της, με πλήρη στοιχεία, δηλαδή χρονολογία και τόπο γέννησης και κατοικίας και με τη σημείωση ότι απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια λόγω γάμου. Τέλος, με αφορμή αίτηση της εκ των αιτουσών Χ.Μ.Ο. ή Α. προς το Γενικό Προξενείο της Ελλάδας στο Κάιρο, τον Ιανουάριο 1997, για ανανέωση του υπ' αρ. .../1996 ελληνικού διαβατηρίου της, που είχε εκδοθεί από το Προξενικό Γραφείο της Ελλάδας στο Χαλέπι της Συρίας, κατόπιν αλληλογραφίας των ανωτέρω προξενικών αρχών με το Υπουργείο Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και τον Δήμο Κηφισιάς διαπιστώθηκε ότι οι αιτούσες, παρότι ουδέποτε απέκτησαν την ελληνική ιθαγένεια με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, σύμφωνα με το άρθρο 5 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, επί σειρά ετών προσκομίζουν στις προξενικές αρχές της Ελλάδας στη Συρία πιστοποιητικά εγγραφής τους στο δημοτολόγιο του Δήμου Κηφισιάς με την ένδειξη ότι έχουν αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια, επιτυγχάνουσες με τον τρόπο αυτόν την έκδοση και ανανέωση ελληνικών διαβατηρίων. Κατόπιν αυτών, ο Δήμαρχος Κηφισιάς, με την από 8.8.1997 πράξη του, διέγραψε τις αιτούσες από το δημοτολόγιο, υπό την έννοια ότι διέγραψε από τις αντίστοιχες εγγραφές τις ενδείξεις τις σχετικές με την υπηκοότητα και τον τρόπο κτήσης αυτής, ενώ, με την από 17.6.1998 πράξη του, αρνήθηκε να τους χορηγήσει πιστοποιητικά εγγραφής τους στο δημοτολόγιο για την ανανέωση των διαβατηρίων τους, με την αιτιολογία ότι οι ανωτέρω δεν έχουν αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια.

Οι αιτούσες προσέφυγαν στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση των προαναφερόμενων πράξεων του Δήμου Κηφισιάς.

Σκεπτικό: Από τις διατάξεις των άρθρων 4 (όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 6 του Ν. 1438/1984), 5 (όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο

2 του Α.Ν. 481/1968), 24, 25 και 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας συνάγεται ότι ομογενείς απόλιδες, κάτοικοι της αλλοδαπής, δύνανται να αποκτήσουν την ελληνική ιθαγένεια με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, με όμοια δε απόφαση δύνανται να αποκτήσουν την ελληνική ιθαγένεια και οι σύζυγοι αυτών, του γάμου, αφ' εαυτού, μη δυναμένου, κατά νόμο, να προσδώσει την ελληνική ιθαγένεια, ενώ τα τέκνα του απόλιδος ομογενούς, που αναγνωρίσθηκε Έλληνας, αποκτούν αυτοδικαίως την ελληνική ιθαγένεια, εάν κατά τον χρόνο της δόσεως από αυτόν του προβλεπομένου από το νόμο όρκου, είναι άγαμα και δεν έχουν συμπληρώσει το 20ό έτος της ηλικίας τους. Περαιτέρω, από τις ίδιες διατάξεις συνάγεται ότι το ζήτημα της κτήσης ή όχι της ελληνικής ιθαγένειας, η οποία συνιστά στοιχείο της προσωπικής κατάστασης από το οποίο εξαρτώνται πολλές σχέσεις του προσώπου, ενδεχομένως δε και τρίτων προσώπων, με τη Διοίκηση, καθώς και η επίλυση κάθε σχετικής αμφισβήτησης ως προς το ζήτημα αυτό, ανήκει στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Υπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης (ή του νομάρχη, μετά από σύμφωνη γνώμη της αρμόδιας Διεύθυνσης του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης), ο οποίος αποφαινεται μετά από αίτηση του ενδιαφερόμενου και σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας, και του οποίου οι σχετικές με το ζήτημα αυτό αποφάσεις δεσμεύουν όλα τα όργανα, τόσο της Διοίκησης όσον και των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης, τα οποία δεν δύνανται να τις αμφισβητήσουν ή να κρίνουν αυτά παρεμπιπτόντως το ζήτημα της ιθαγένειας ενός προσώπου, κατά την έκδοση πράξεων της αρμοδιότητάς τους (βλέπε ΣτΕ 2893/2000³¹, 21/1996³² κ.α.). Επομένως, προκειμένου περί ομογενούς απόλιδος που απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια, σύμφωνα με το άρθρο 5 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, και ενεγράφη στο δημοτολόγιο ορισμένου δήμου ή κοινότητας, η εγγραφή στο δημοτολόγιο του συζύγου και των τέκνων του, καθώς και η χορήγηση στα πρόσωπα αυτά, από τα αρμόδια όργανα των ΟΤΑ, των πιστοποιητικών που προβλέπονται στα άρθρα 25 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας και 9 του Π.Δ. 497/1991 και αποδεικνύουν την κτήση της ελληνικής ιθαγένειας, έχουν ως προϋπόθεση ότι ο μεν σύζυγος του ομογενούς έχει και αυτός αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια με απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, σύμφωνα με το άρθρο 5 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, στο πρόσωπο δε των τέκνων του συνέτρεχαν, κατά τον χρόνο δόσεως του όρκου από τον ομογενή, οι προϋποθέσεις που θεσπίζει η ίδια διάταξη για την αναγνώριση των τέκνων ως

³¹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 228 της παρούσας έκδοσης.

³² Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 199 της παρούσας έκδοσης.

Ελλήνων. Οι ανωτέρω νόμιμες προϋποθέσεις εγγραφής των προσώπων αυτών στο δημοτολόγιο, προκύπτουσες από πράξεις των αρμοδίων διοικητικών αρχών, ελέγχονται, σύμφωνα με την ρητή διάταξη του άρθρου 6 παρ. 1 του Π.Δ. 497/1991, από τα αρμόδια για την τήρηση του δημοτολογίου όργανα των ΟΤΑ, τα οποία, σύμφωνα με την ίδια διάταξη, οφείλουν και αυτεπαγγέλτως, οποτεδήποτε διαπιστωθεί έλλειψη των προϋποθέσεων αυτών, να προβαίνουν στην διαγραφή των ανωτέρω προσώπων από το δημοτολόγιο.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η απόφαση **3841/2001** του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0637

ΣτΕ 4127/2001 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Α. Τσαμπάση, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύουσα, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Ε. Δανδουλάκη, Γ. Παπαγεωργίου, Σύμβουλοι, Κ. Ευστρατίου, Μ. Σωτηροπούλου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Ε. Δανδουλάκη

Δικηγόροι: Π. Λαζαράτος για την αιτούσα και Ηλ. Δροσογιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Το νεώτερο άρθρο 7 παρ.3 του Ν. 1438/84, με το οποίο ορίσθηκε ότι η νομιμοποίηση του πολιτικού γάμου δεν έχει ως αποτέλεσμα την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας, αποτελεί στην ουσία γνησίως ερμηνευτική διάταξη και, ως εκ τούτου ισχύει αναδρομικά από την έναρξη ισχύος του ερμηνευόμενου Ν. 1250/82 «Για την Καθιέρωση του Πολιτικού Γάμου» – Αντίθετη άποψη της μειοψηφίας: η νεώτερη διάταξη του άρθρου 7 παρ. 3 του Ν. 1438/84 δεν είναι ερμηνευτική ούτε ανατρέχει στο χρόνο έναρξης ισχύος του Ν. 1250/82, αφού η διάταξη αυτή δεν διατυπώνεται ως ερμηνευτική αλλά και διότι, πάντως, η αρχική ρύθμιση του άρθρου 7 παρ. 1 του Ν. 1250/82 δεν ήταν ασαφής και δεν είχε ανάγκη ερμηνείας λόγω δε της αδιαστίκτου διατύπωσής της, κατελάμβανε αδιακρίτως όλες τις συνέπειες του γάμου άρα και το ζήτημα της ιθαγένειας της αλλοδαπής συζύγου.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 και 16 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρα 6 και 7 παρ. 3 του Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α')

Άρθρο 7 του Ν. 1250/1982 «Για την καθιέρωση του πολιτικού γάμου» (ΦΕΚ 46, τ. Α')

Άρθρο 40 παρ. 2 του Ν. 1832/1989 «Τροποποίηση και συμπλήρωση της νομοθεσίας για την τοπική αυτοδιοίκηση, την αποκέντρωση και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 54, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα που γεννήθηκε στις 31.8.1938 στη Μόσχα, παντρεύτηκε στις 18.7.1975, με πολιτικό γάμο, τον Έλληνα υπήκοο Κ.Κ., που απεβίωσε στις 6.11.1979. Η αιτούσα θεωρώντας ότι είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια με την αναγνώριση, δυνάμει του Ν. 1250/82, ως υποστατού του πολιτικού γάμου που είχε τελέσει με τον αποβιώσαντα προ του νόμου αυτού Έλληνα υπήκοο και μη έχοντας εγγραφεί σε δημοτολόγιο δήμου ή κοινότητας μέχρι τη δημοσίευση νόμου 1832/89, υπέβαλε στις 18.1.1993 στο ελληνικό προξενείο της Μόσχας αίτημα να της χορηγηθεί ελληνικό διαβατήριο. Το αίτημα της, όμως αυτό απορρίφθηκε με την 19-1-1993 πράξη του Προξενικού Γραφείου της Ελληνικής Πρεσβείας της Μόσχας. Η αιτούσα προσέβαλε την πράξη αυτή με αίτηση ακύρωσης στο Συμβούλιο της Επικρατείας, το οποίο με την 4557/97³³ απόφαση του ακύρωσε την προσβληθείσα πράξη, κρίνοντας ότι αποκλειστική αρμοδιότητα να κρίνει επί του θέματος είχε, κατά το άρθρο 26 του Ν.Δ. 3370/55, ο Υπουργός Εσωτερικών μετά από γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας. Κατόπιν αυτού η αιτούσα, με την από 14-1-1998 αίτηση της προς το Υπουργείο Εσωτερικών, ζήτησε να της αναγνωρισθεί ότι απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια από την έναρξη ισχύος του Ν. 1250/82. Επί της αίτησης εκδόθηκε η από 3.2.1998 πράξη της Δ/σης Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών, με την οποία της γνωστοποιήθηκε ότι η αναγνώριση του γάμου της ως υποστατού δεν είχε ως αποτέλεσμα την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας και ότι, προκειμένου να αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια θα έπρεπε να ακολουθήσει τη διαδικασία της πολιτογράφησης. Η αιτούσα προσέβαλε και την πράξη αυτή με αίτηση ακύρωσης στο Συμβούλιο της Επικρατείας, το οποίο με την 282/2000³⁴ απόφαση του ακύρωσε την προσβληθείσα κρίνοντας ότι κατά παραβίαση του δεδικασμένου από την προγενέστερη απόφαση του δεν εκδόθηκε σχετικώς κατά το άρθρο 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών μετά από γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας. Η υπόθεση, μετά τη δεύτερη ακυρωτική απόφαση, τέθηκε υπόψη του Συμβουλίου Ιθαγένειας, στην από 13-7-2000 συνεδρία του και ακολούθως ο Υφυπουργός Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, με απόφαση του, έκρινε ότι η αιτούσα δεν απέκτησε ποτέ, με κανένα νόμιμο τρόπο, την ελληνική ιθαγένεια, διότι η αναγνώριση του γάμου της δια του Ν. 1250/82, δεν είχε

³³ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 206 της παρούσας έκδοσης.

³⁴ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 224 της παρούσας έκδοσης.

ως αποτέλεσμα την απόκτηση ελληνικής ιθαγένειας, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 7 παρ. 3 του Ν. 1438/84.

Η αιτούσα προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης απόφασης του Υφυπουργού Εσωτερικών.

Σκεπτικό: Α) Από τις διατάξεις των άρθρων 4 και 16 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, 7 του Ν. 1250/1982, 6 και 7 παρ. 3 του Ν. 1438/1984 και 40 παρ. 2 του Ν. 1832/1989, ερμηνευόμενες μεταξύ τους σε συνδυασμό και λαμβάνοντας υπόψη και τις εισηγητικές εκθέσεις αφενός για το άρθρο 7 του Ν. 1438/84 (όπου γίνεται λόγος για την ίση μεταχείριση των γυναικών που απέκτησαν ή απέβαλαν με τις προϊσχύουσες διατάξεις την ελληνική ιθαγένεια) και αφετέρου για το άρθρο 40 του Ν. 1832/89 (όπου κρίνεται αναγκαίο να μη θεωρηθεί ότι απέβαλαν την ελληνική ιθαγένεια οι Ελληνίδες που οι γάμοι τους με αλλοδαπούς αναγνωρίστηκαν ως υποστατοί αλλά και να προστατευθούν οι αλλοδαπές που έχουν ήδη εγγραφεί σε δημοτολόγιο Δήμου ή Κοινότητας, ως Ελληνίδες, από κακή ερμηνεία της παρ. 1 του άρθρου 7 του Ν. 1250/82), συνάγεται ότι η διάταξη του άρθρου 7 παρ. 1 του Ν. 1250/82 δεν ήταν σαφής ως προς την έκταση των νομικών συνεπειών που θα είχε η αναγνώριση των ανυπόστατων γάμων που είχαν γίνει στο εξωτερικό, πριν από τη δημοσίευση του νόμου αυτού, δεν ήταν δηλαδή σαφές αν κατά την έννοια του νόμου εκείνου, οι συνέπειες της νομιμοποίησης του γάμου περιορίζονταν μόνον στην αστική κατάσταση των συζύγων ή επεκτείνονταν και στην ιθαγένεια τους. Εν όψει συνεπώς, της ασάφειας αυτής του άρθρου 7 παρ. 1 το νεώτερο άρθρο 7 παρ. 3 του Ν. 1438/84, με το οποίο, όπως προαναφέρθηκε, ορίστηκε ότι η νομιμοποίηση του γάμου δεν έχει ως αποτέλεσμα την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας, αποτελεί στην ουσία γνησίως ερμηνευτική διάταξη και, ως εκ τούτου ισχύει αναδρομικά από την έναρξη ισχύος του ερμηνευόμενου Ν. 1250/82 καταλαμβάνοντας και την περίπτωση της αιτούσας. *Αν και κατά την άποψη που διατύπωσαν η Προεδρεύουσα Σύμβουλος Αθ. Τσαμπάση και η Πάρεδρος Μ. Σωτηροπούλου* η νεώτερη διάταξη του άρθρου 7 παρ. 3 του Ν. 1438/84 δεν είναι ερμηνευτική ούτε ανατρέχει στο χρόνο έναρξης ισχύος του Ν. 1250/82, αφού η διάταξη αυτή δεν διατυπώνεται ως ερμηνευτική αλλά και διότι, πάντως, η αρχική ρύθμιση του άρθρου 7 παρ. 1 του Ν. 1250/82 δεν ήταν ασαφής και δεν είχε ανάγκη ερμηνείας λόγω δε της αδιαστίκτου διατύπωσής της, κατέλαμβανε αδιακρίτως όλες τις συνέπειες του γάμου άρα και το ζήτημα της ιθαγένειας της αλλοδαπής συζύγου. **Β)** Η κρίση της Διοίκησης με την οποία επιλύθηκε η αμφισβήτηση ως προς την ιθαγένειά της, είναι νόμιμη διότι σύμφωνα με τα ανωτέρω, η έννοια του άρθρου 7 παρ. 1 του Ν. 1250/82 ήταν αρχήθεν ότι με τη νομιμοποίηση του γάμου η αλλοδαπή σύζυγος δεν αποκτούσε, άνευ ετέρου, την ελληνική ιθαγένεια. *Αν και κα-*

τά την μειοψηφούσα άποψη η προσβαλλόμενη πράξη δεν είναι νόμιμη διότι η αιτούσα με την αναγνώριση του γάμου της ως υποστατού με τη διάταξη του άρθρου 7 παρ. 1 του Ν. 1250/82 απέκτησε αρχίθεν, αυτομάτως δια του γάμου της, την ελληνική ιθαγένεια.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0638

ΣτΕ 300/2002 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Δ. Πετρούλιας, Χ. Ράμμος, Σύμβουλοι, Κ. Ευστρατίου, Δ. Μακρής, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Χ. Ράμμος

Δικηγόροι: Ηλ. Λάϊος για την αιτούσα και Κ. Γρηγορίου, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Ακυρωτέα η προσβαλλόμενη πράξη γιατί το διοικητικής φύσης ζήτημα που αφορά στη διαγραφή της αιτούσας από τα Δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων λύθηκε μετά δυνάμεως δεδικασμένου με την υπ' αριθμ. 3531/2001 απόφαση του Δικαστηρίου, που έκρινε οριστικά το ζήτημα της κτήσης της ελληνικής ιθαγένειας από την αιτούσα.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 50 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 2.3.1990 απόφαση του Νομάρχη Αθηνών διατάχθηκε η εγγραφή του συζύγου της αιτούσας, Ρ.Ε., στο Μητρώο Αρρένων και στο Δημοτολόγιο του Δήμου Ηλιουπόλεως, με την αιτιολογία ότι ο εν λόγω απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια σύμφωνα με το άρθρο 32 δις του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας (άρθρο 11 του ΑΝ 481/1968), επειδή γεννήθηκε από Έλληνα πατέρα και είναι εγγεγραμμένος στα Μητρώα του Προξενείου της Ελλάδας στο Χαλέπι της Συρίας, με αριθμό μητρώου 111 και έτος γεννήσεως 1924. Ακολούθως, με την από 9.5.1990 απόφαση του ίδιου Νομάρχη διαπιστώθηκε ότι η αιτούσα Λ.Ε. απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια λόγω του γάμου της, ο οποίος είχε τελεσθεί με τον ανωτέρω Ρ.Ε. στις 29.9.1961 και, εν όψει τούτου, διατάχθηκε η εγγραφή της στο Δημοτολόγιο του Δήμου Αθηναίων. Εν συνεχεία όμως με το από 10.2.1993 έγγραφο του Υπουργείου Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης εκλήθη η Νομαρχία Αθηνών να φροντίσει για τη διαγραφή της αιτούσας από το Δημοτολόγιο του Δήμου Αθηναίων για το λόγο ότι δεν είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια κατά τον χρόνο τέλεσης του γάμου τους (29.9.1961), αφού ο σύζυγός της δεν ήταν ακόμη έλληνας υπήκοος. Κατόπιν τούτου, εκδόθηκε η από 6.4.1993 απόφαση του Νομάρχη Αθηνών, με την οποία ανακλήθηκε η

προηγούμενη απόφαση της ίδιας αρχής που είχε διατάξει την εγγραφή της αιτούσας στα Δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων.

Μετά την έκδοση της προσβαλλομένης απόφασης η αιτούσα υπέβαλε στις 20.5.1993 αίτηση με αντικείμενο την επίλυση της αμφισβήτησης για την ιθαγένειά της. Επί της αίτησης αυτής εκδόθηκε η από 17.7.1996 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, με την οποία έγινε δεκτή η από 11.6.1996 σχετική γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας και εκρίθη ότι η αιτούσα δεν απέκτησε ποτέ κατά νόμιμο τρόπο την ελληνική ιθαγένεια. Κατά της τελευταίας αυτής υπουργικής απόφασης η αιτούσα άσκησε αίτηση ακύρωσης, επί της οποίας εξεδόθη η υπ' αριθμ. 3531/2001³⁵ απόφαση του ΣτΕ. Με την απόφαση αυτή κρίθηκε ότι η έννοια του άρθρου 11 του ΑΝ 481/1968 είναι ότι οι εμπύκτοντες στη διάταξη αυτή αναγνωρίζονται ως έλληνες πολίτες και ότι την ιδιότητά τους αυτή την αποκτούν αναδρομικά από τη γέννησή τους και όχι απλώς από το χρονικό σημείο έναρξης ισχύος του εν λόγω νόμου. Εν όψει τούτου εκρίθη ότι δεν είναι νόμιμη η αιτιολογία της προαναφερθείσας υπουργικής απόφασης, ότι η αιτούσα δεν απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια διά του γάμου της, διότι κατά τον χρόνο τέλεσής του (29.9.1961) ο σύζυγός της δεν είχε ακόμη αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια, την οποία απέκτησε μεταγενέστερα βάσει του Νόμου 481/1968, για τον λόγο δε αυτό ακυρώθηκε η απόφαση αυτή.

Η αιτούσα προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης του Νομάρχη με την οποία διατάχθηκε η διαγραφή της από τα Δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων.

Σκεπτικό: Ενόψει της προαναφερόμενης απόφασης του Δικαστηρίου καθίσταται ακυρωτέα και η ήδη προσβαλλόμενη νομαρχιακή απόφαση. Και τούτο διότι η απόφαση αυτή εκδόθηκε, κατόπιν εγγράφου εντολής του Υπουργείου Εσωτερικών, αιτιολογία της οποίας ήταν ότι, η αιτούσα μη νομίμως είχε εγγραφεί στο Δημοτολόγιο του Δήμου Αθηναίων, εφόσον δεν απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια διά του γάμου της, διότι κατά τον χρόνο τέλεσής του (29.9.1961) ο σύζυγός της δεν είχε ακόμη αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια. Το εν λόγω όμως διοικητικής φύσης ζήτημα λύθηκε μετά δυνάμει δεδουλευμένου με την υπ' αριθμ. 3531/2001 απόφαση του Δικαστηρίου, που έκρινε οριστικά το ζήτημα της απόκτησης της ελληνικής ιθαγένειας από την αιτούσα.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη.

³⁵ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 231 της παρούσας έκδοσης.

0639**ΣτΕ 376/2002 (Α΄ Τμήμα)**

Δικαστές: Α. Τσαμπάση, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύουσα, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος που είχε κώλυμα, Σ. Χαραλαμπίδης, Δ. Πετρούλιας, Σύμβουλοι, Δ. Μακρής, Η. Μάζος, Πάρεδροι

Εισηγητής: Δ. Μακρής

Δικηγόροι: Θωμά Ζήγγρας για την αιτούσα και Ηλ. Δροσογιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 8 παρ. 1 του Ν. 1438/1984, το τέκνο αποκτά την ελληνική ιθαγένεια εκ μόνου του λόγου ότι η μητέρα του είχε κατά το χρόνο του γάμου της την ελληνική ιθαγένεια, αδιαφόρως του αν απέβαλε εκ των υστέρων την ιθαγένεια αυτή.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 8 παρ. 1 του Ν. 1834/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 7.11.1986 απόφαση της Νομαρχίας Αθηνών / Διεύθυνση Εσωτερικών / Τμήμα Διοίκησης γνωστοποιήθηκε στο Δήμο Αθηναίων ότι η αιτούσα είχε αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια, σύμφωνα με το άρθρο 14 του Αστικού Νόμου του 1856 (όπως τροποποιήθηκε), διότι γεννήθηκε από μητέρα Ελληνίδα και πατέρα αλλοδαπό, που είχαν τελέσει το έτος 1927, στον Λίβανο γάμο πολιτικό, τον οποίον η Διοίκηση θεώρησε ως ανυπόστατο, κατά το τότε ισχύον δίκαιο. Η απόφαση, όμως, αυτή ανακλήθηκε, αργότερα, με την από 22.10.1997 πράξη της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Αθηνών-Πειραιώς / Νομαρχία Αθηνών / Διεύθυνση Πολιτικών Δικαιωμάτων και Προστασίας των Πολιτών, με την αιτιολογία ότι η αιτούσα δεν έχει αποκτήσει με νόμιμο τρόπο την ελληνική ιθαγένεια. Και τούτο διότι, σύμφωνα με νεότερα στοιχεία που τέθηκαν υπόψη της υπηρεσίας η ελληνίδα μητέρα της και ο λιβανικής ιθαγένειας πατέρας της, είχαν τελέσει στη Βηρυτό, στις 26.9.1927 γάμο όχι πολιτικό αλλά θρησκευτικό κατά το δόγμα των λατίνων και άρα υποστατό και, επομένως, εφόσον ο γάμος εκείνος ήταν υποστατός η αιτούσα ακολουθούσε, από άποψη ιθαγενείας, την κατάσταση του αλλοδαπού πατέρα της.

Η αιτούσα υπέβαλε, μέσω του πληρεξουσίου δικηγόρου της Θ.Ζ., τις από 1.7.1998 και 23.2.1999 αιτήσεις προς το Υπουργείο Εσωτερικών (Διεύθυνση Ιθαγενείας), ζητώντας την ανάκληση της από 22.10.1997 νομαρχιακής απόφασης, την αναθεώρηση του σχετικού από 20.8.1997 εγγράφου του Υπουργείου Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και την επανεξέταση του ζητήματος της ελληνικής ιθαγένειας της σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 1438/1984. Το Υπουργείο με τις από

4.9.1998 και 28.4.1999 πράξεις του απέρριψε τις τελευταίες αυτές αιτήσεις, με την αιτιολογία ότι η Υπηρεσία εξακολουθούσε να έχει την άποψη ότι η εν λόγω δεν είχε αποκτήσει κατά κάποιο νόμιμο τρόπο την ελληνική ιθαγένεια. Ειδικότερα, η Διοίκηση, με τις προαναφερόμενες πράξεις του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, αρνήθηκε να εξετάσει το ζήτημα αυτό, εμμένοντας σε προηγούμενη πράξη της, με την οποία είχε θεωρήσει ότι η εν λόγω δεν είχε αποκτήσει με νόμιμο τρόπο την ελληνική ιθαγένεια διότι η μητέρα της είχε απωλέσει την ελληνική ιθαγένεια λόγω του από 26.9.1927 υποστατού γάμου της με πρόσωπο λιβανικής ιθαγένειας.

Η αιτούσα προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση αφενός της πράξης της Νομαρχίας με την οποία διατάχθηκε η διαγραφή της από τα Δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων και αφετέρου των πράξεων του Υπουργείου Εσωτερικών που αρνήθηκε να εξετάσει την υπόθεσή της σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 1438/1984.

Σκεπτικό: Η αιτιολογία της απόρριψης του αιτήματος το οποίο, σημειωτέον, είχε υποβληθεί στο Προξενικό Γραφείο της Ελληνικής Πρεσβείας στη Βηρυτό ήδη από τις 7.10.1986, δηλαδή ήδη πριν την έκδοση της πρώτης των προσβαλλόμενων νομαρχιακής απόφασης, δεν είναι νόμιμη, διότι η Διοίκηση όφειλε να εξετάσει αρμοδίως το ζήτημα της ιθαγένειας της αιτούσας με βάση τη διάταξη του άρθρου 8 παρ. 1 του Ν. 1438/1984, σύμφωνα με το οποίο το τέκνο αποκτά την ελληνική ιθαγένεια εκ μόνου του λόγου ότι η μητέρα του είχε κατά το χρόνο του γάμου της την ελληνική ιθαγένεια, αδιαφόρως του αν απέβαλε εκ των υστέρων την ιθαγένεια αυτή.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη.

0640

ΣτΕ 858/2002 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Φ. Αρναούτογλου, Π. Κοτσώνης, Σύμβουλοι, Δ. Μακρής, Α.Μ. Παπαδημητρίου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Δ. Μακρής

Δικηγόροι: Η. Λάϊος για τον αιτούντα και Ηλ. Δροσογιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης των πολιτών – Δυσμενής ατομική διοικητική πράξη που κατά νόμο δεν δημοσιεύεται, δεν επιφέρει τα έννομα αποτελέσματά της έναντι εκείνου τον οποίο αφορά, παρά μόνον από την κοινοποίησή της προς αυτόν, ή τουλάχιστον από την γνώση του. Ο κανόνας αυτός που, χωρίς να καθιστά την κοινοποίηση συστατικό στοιχείο της πράξης, επιβάλλεται από την αρχή της

φανερής δράσης της Διοίκησης, έχει ως συνέπεια πράξη ανακλητική προηγούμενης ευμενούς από την οποία είχαν απορρεύσει δικαιώματα σε καλόπιστο διοικούμενο να μην επιφέρει τα έννομα αποτελέσματά της έναντι τούτου αν δεν του κοινοποιηθεί ή, τουλάχιστον, αν δεν περιέλθει αποδεδειγμένα σε γνώση του – Αντίθετη άποψη μειοψηφίας: η κοινοποίηση ανάκλησης ατομικής διοικητικής πράξης, και αν ακόμη απαιτείται, δεν αποτελεί συστατικό τύπο της, σε κάθε δε περίπτωση η έλλειψη ή οι πλημμέλειές της δεν θίγουν το κύρος της πράξης αυτής. Κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, η νομιμότητα της διοικητικής πράξης κρίνεται εν όψει των νομικών και πραγματικών δεδομένων που ανάγονται στον χρόνο έκδοσης της και δεν είναι δυνατόν, εφ' όσον είναι, κατ' αρχήν, νόμιμη κατά τον χρόνο αυτόν, να καταστεί παράνομη και μάλιστα αναδρομικώς για επιγενόμενο λόγο, όπως λόγω μη κοινοποίησης της εντός ευλόγου χρόνου από την έκδοσή της – Παραπομπή της υπόθεσης στην Ολομέλεια.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 1 εδ. γ' του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 8 παρ. 1 του Ν. 1834/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 28.7.1987 απόφαση της Νομαρχίας Αθηνών/Διεύθυνση Εσωτερικών διατάχθηκε η εγγραφή του αιτούντα στο μητρώο αρρένων και στο δημοτολόγιο του Δήμου Αθηναίων, δεδομένου ότι η Διοίκηση θεώρησε ότι αυτός απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια από τη γέννησή του (το έτος 1948 σύμφωνα με το άρθρο 1 εδ. γ' του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας) εν όψει του, κατά την Διοίκηση, ανυπόστατου του γάμου των γονέων του (Λιβανέζου, αρμενοκαθολικού δόγματος και Ελληνίδας, χριστιανής ορθόδοξης) που τελέσθηκε, κατά το αρμενοκαθολικό δόγμα, το έτος 1937 στην Βηρυτό Λιβάνου. Ωστόσο με την από 18.5.1988 απόφαση της Νομαρχίας Αθηνών και κατόπιν του από 5.5.1988 εγγράφου του Υπουργείου Εσωτερικών/Διεύθυνση Ιθαγένειας, εν όψει του, κατά τη νεώτερη κρίση της Διοικήσεως, υποστατού, πλέον, του γάμου των γονέων του, διορθώθηκε η νομική βάση της ανωτέρω εγγραφής του αιτούντα και θεωρήθηκε ότι αυτός απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια, σύμφωνα με το άρθρο 8 παρ. 1 του Ν. 1438/1984, από τις 12.12.1986, οπότε υπέβαλε σχετική δήλωση, καθώς και ότι κατά τα λοιπά ισχύει η από 28.7.1987 νομαρχιακή απόφαση.

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ανάκληση της από 18.5.1988 νομαρχιακής απόφασης με την οποία διορθώθηκε ο τρόπος κτήσης της ελληνικής ιθαγένειας.

Σκεπτικό: Α) Κατά τη γνώμη που κράτησε στο Δικαστήριο, δυσμενής ατομική διοικητική πράξη που κατά νόμο δεν δημοσιεύεται, δεν επιφέρει τα έννομα αποτελέσματά της έναντι εκείνου τον οποίο αφορά, παρά μόνον από την κοινοποίησή της προς αυτόν, ή τουλάχιστον από τη γνώση του. Ο κανόνας αυτός που, χωρίς να καθιστά την κοινοποίηση συστατικό στοιχείο της πράξης, επιβάλλεται από την αρχή της φανερής δράσης της Διοίκησης, έχει ως συνέπεια πράξη ανακλητική προηγουμένης ευμενούς από την οποία είχαν απορреύσει δικαιώματα σε καλόπιστο διοικούμενο να μην επιφέρει τα έννομα αποτελέσματά της έναντι τούτου αν δεν του κοινοποιηθεί ή, τουλάχιστον, αν δεν περιέλθει αποδεδειγμένα σε γνώση του. Όταν όμως, έχει περάσει ο εύλογος χρόνος μέσα στον οποίο είναι, κατά τις γενικές αρχές του δικαίου, δυνατή η ανάκληση των παρανόμων πράξεων της Διοίκησης, χωρίς να του έχει κοινοποιηθεί η ανακλητική πράξη και χωρίς να έχει λάβει γνώση της, η μετά το χρόνο αυτόν κοινοποίηση ή γνώση της πράξης έχει ως συνέπεια αυτή να αρχίζει να παράγει τα αποτελέσματά της έναντι του καλόπιστου τούτου διοικούμενου σε χρόνο που αποδοκιμάζουν οι ως άνω γενικές αρχές. Πράγματι, όπως οι γενικές αυτές αρχές, που απορρέουν από την έννοια του κράτους δικαίου δεν επιτρέπουν στην Διοίκηση, εν όψει της ασφάλειας του δικαίου και της προστατευομένης εμπιστοσύνης των πολιτών, να ανακαλεί τις παράνομες πράξεις της από τις οποίες γεννήθηκαν δικαιώματα σε καλόπιστους διοικούμενους μετά την πάροδο ευλόγου χρόνου, ώστε να μην αιφνιδιάζεται εκείνος που στηρίχθηκε σε δεδομένη συμπεριφορά της, έτσι πρέπει να γίνει δεκτό ότι οι ίδιες γενικές αρχές για τους ίδιους λόγους δεν επιτρέπουν στη Διοίκηση ούτε να αιφνιδιάζει τον διοικούμενο, κοινοποιώντας ή γνωστοποιώντας του και θέτοντας, έτσι, σε ισχύ, την ανακλητική της πράξη που είχε μεν εκδώσει μέσα στον ως άνω εύλογο χρόνο, χωρίς, όμως, και να πληροφορήσει τον ενδιαφερόμενο ώστε αυτή να αρχίσει έγκαιρα να παράγει ως προς αυτόν τα έννομα αποτελέσματά της. Επομένως, κατά τις γενικές αυτές αρχές, μια τέτοια πράξη που, έστω και αν εκδόθηκε μέσα στον εύλογο χρόνο, αρχίζει να παράγει τα έννομα αποτελέσματά της μετά την πάροδό του, καθίσταται ακυρωτέα. *Μειοψηφήσε ο Πρόεδρος του Τμήματος Μ. Βροντάκης, την γνώμη του οποίου υποστήριξε και ο Πάρεδρος Δ. Μακρής.* Κατά την μειοψηφήσασα γνώμη, η κοινοποίηση ανάκλησης ατομικής διοικητικής πράξης, και αν ακόμη απαιτείται, δεν αποτελεί συστατικό τύπο της, σε κάθε δε περίπτωση η έλλειψη ή οι πλημμελείες της δεν θίγουν το κύρος της πράξης αυτής (ΣτΕ 2806/1965, 1626/1970, 1698/1981, 359/1985, 2343/1990). Η μη κοινοποίηση της πράξης δεν επιφέρει γενικά μη επέλευση αποτελεσμάτων έναντι του ενδιαφερομένου αλλά μόνον εκείνων που αναφέρονται σε επιβαλλόμενες από την εν λόγω πράξη ενέργειές του. Επομένως η μη κοινο-

ποίηση της πράξης, πέραν της επιρροής της στην κίνηση της προθεσμίας για την άσκηση αίτησης ακύρωσης, καθιστά την πράξη αυτή μη αντιτάξιμη έναντι του ενδιαφερομένου ως προς τις έννομες συνέπειες που σχετίζονται με την συμμόρφωση προς αυτήν. Εξ άλλου, κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, η νομιμότητα της διοικητικής πράξης κρίνεται εν όψει των νομικών και πραγματικών δεδομένων που ανάγονται στον χρόνο έκδοσης της και δεν είναι δυνατόν, εφ' όσον είναι, κατ' αρχήν, νόμιμη κατά τον χρόνο αυτόν, να καταστεί παράνομη και μάλιστα αναδρομικώς για επιγενόμενο λόγο, όπως λόγω μη κοινοποίησής της εντός ευλόγου χρόνου από την έκδοσή της. Τέλος, η επίδραση του στοιχείου της κοινοποίησης της ανακλητικής πράξης στη νομιμότητά της, δημιουργεί προβλήματα ασφάλειας του δικαίου σε τρίτους, οι οποίοι δίνουν εμπιστοσύνη στην εκδοθείσα εγκύρως διοικητική πράξη και δεν είναι, πάντοτε, σε θέση να γνωρίζουν αν και πότε κοινοποιήθηκε, εν γένει, η ανακλητική πράξη στους ενδιαφερομένους. **Β)** Κατά την πλειοψηφήσασα γνώμη, η προσβαλλόμενη πρέπει να ακυρωθεί. Και τούτο, διότι οι προαναφερόμενες γενικές αρχές του δικαίου δεν επιτρέπουν στην Διοίκηση να αιφνιδιάζει τον αιτούντα, ο οποίος έζησε επί δεκατρία (13) έτη πιστεύοντας ότι είναι Έλληνας από την γέννησή του, με ό,τι συνέπειες είχε αυτό για την προσωπική κατάστασή του και της οικογενείας του, με το να τον πληροφορεί ή να τον αφήνει να μαθαίνει ξαφνικά, μετά την πάροδο κάθε ευλόγου χρόνου, ότι με την προσβαλλόμενη, την οποία εξέδωσε μεν μέσα στον εύλογο χρόνο, αλλά παρέλειψε να του την γνωστοποιήσει καθ' οιονδήποτε τρόπο, όπως δεν αμφισβητείται, ανακάλεσε μερικώς την αρχική πράξη κτήσης της ελληνικής ιθαγένειας ως παράνομη και έπαψε πια να τον θεωρεί Έλληνα από την γέννησή του. Κατά την μειοψηφήσασα, όμως, γνώμη, η προσβαλλόμενη έχει τελειωθεί ανεξάρτητα από την κοινοποίησή της προς τον ενδιαφερόμενο και πάντως το κύρος της δεν θίγεται από την ενέργεια της κοινοποίησης και, ως εκ τούτου, πρέπει να απορριφθούν τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα. **Γ)** Λόγω της μείζονος σπουδαιότητας του ανωτέρω ζητήματος, το Τμήμα κρίνει ότι το ζήτημα αυτό πρέπει να παραπεμφθεί προς επίλυση στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου.

Το Τμήμα παρέπεμψε προς επίλυση το υπό κρίση ζήτημα στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου.

0641

ΣτΕ 1233/2002 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Α. Τσαμπάση, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύουσα, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Σ. Χαραλαμπίδης, Φ. Αρναούτογλου, Σύμβουλοι, Η. Τσακόπουλος, Η. Μάζος, Πάρεδροι.
Εισηγητής: Φ. Αρναούτογλου

Δικηγόροι: Α. Παπαδόπουλος για τους αιτούντες, Δ. Τσικρικάς για τη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Αθηνών-Πειραιώς, και Κ. Γρηγορίου, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών

Κρίνεται εύλογος χρόνος τα έξι περίπου χρόνια που μεσολάβησαν, λίγο πάνω από την πενταετία του ΑΝ 261/1968, για την ανάκληση μιας εκδοθείσης, βάσει ανύπαρκτων στοιχείων, πράξης που άπτεται ζητήματος τόσο σημαντικού για το δημόσιο συμφέρον, όπως η ιθαγένεια – Οι διοικητικές πράξεις με τις οποίες απονέμεται, με τη διαδικασία της πολιτογράφησης, η ελληνική ιθαγένεια ή, πολλώ μάλλον, οι πράξεις εκείνες με τις οποίες διαπιστώνεται απλώς υπάρχουσα η ελληνική ιθαγένεια των εξ ελλήνων προγόνων ελκόντων την καταγωγή και διατάσσεται η εγγραφή τους στα μητρώα του Δήμου, είναι εξ ορισμού, κατ' αρχήν, αμετάκλητες διότι αναφέρονται στο θεμελιώδες ατομικό δικαίωμα της ιθαγένειας κατοχυρωμένο από το Σύνταγμα και την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και είναι δημιουργικές περαιτέρω δικαιωμάτων, νομικών σχέσεων και καταστάσεων των ενδιαφερομένων και των μελών των οικογενειών τους νομικών σχέσεων και καταστάσεων που χρήζουν κατ' εξοχήν σταθερότητας και ασφάλειας (γάμος, ιθαγένεια τέκνων, στρατολογικές υποχρεώσεις, εκλογικά δικαιώματα κλπ.). Εν όψει τούτου, πλην αν είναι αποδεδειγμένως προϊόν δόλιας ενέργειας του ενδιαφερομένου, καλουμένου βεβαίως και προς παροχή εξηγήσεων, οι πράξεις αυτές δεν είναι δυνατόν να ανακαλούνται ούτε διά το ότι η Υπηρεσία πλανήθηκε ή έσφαλε κατά την αρχική της εκτίμηση ως προς την συνδρομή των προϋποθέσεων για την απονομή ή την αναγνώριση της ιθαγενείας. Είναι διαφορετικό το ζήτημα της εκ των υστέρων, για το μέλλον αφαίρεσης της ελληνικής ιθαγένειας κατά τους όρους του νόμου όταν τούτο προβλέπεται ειδικώς από την κείμενη νομοθεσία και τούτο βεβαίως υπό την επιφύλαξη, πάντοτε της συμβατότητας της ειδικής ρύθμισης του νόμου για την αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας προς το Σύνταγμα και την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 3 του Ν. 2119 «Κύρωση Κώδικα διατάξεων περί Μητρώων Αρρένων» (ΦΕΚ 23, τ. Α')

Α.Ν. 261/1968 «Περί χρόνου ανακλήσεως παρανόμων διοικητικών πράξεων» (ΦΕΚ 12, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Σε συνέχεια του από 22.9.1992 εγγράφου του Τμήματος Ιθαγένειας της Διεύθυνσης Αστικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών προς την Νομαρχία Αθηνών, με το οποίο η Νομαρχία καλείτο να εγγράψει τους αιτούντες στα μητρώα αρρένων και δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων λόγω της ελληνικής ιθαγένειας του πρώ-

του εξ αυτών ως εγγονού έλληνα εγγεγραμμένου στα μητρώα αρρένων του Δήμου Αθηναίων με αύξοντα αριθμό ... και έτος γεννήσεως 1885, ο Νομάρχης Αθηνών εξέδωσε την από 2.12.1992 σχετική θετική πράξη. Στη συνέχεια, όμως, ύστερα από αμφιβολίες που γεννήθηκαν και κατέληξαν, μάλιστα, στη σύνταξη σχετικού πορίσματος των επιθεωρητών δημόσιας διοίκησης ο μεν Δήμος Αθηναίων, σε απάντηση σχετικού ερωτήματος του Υπουργείου Εσωτερικών βεβαίωσε, με το από 4.5.1998 έγγραφό του, ότι ο Α.Μ., παππούς εκ πατρός του πρώτου των αιτούντων, δεν ήταν γραμμένος στα μητρώα αρρένων γεννηθέντων το 1885 εφόσον, άλλωστε, στο γράμμα Μ του έτους εκείνου δεν υπήρχε αριθμός ..., το δε Υπουργείο Εσωτερικών διαπίστωσε ότι το προαναφερθέν από 22.9.1992 έγγραφό του επί τη βάσει του οποίου είχε χωρήσει η εγγραφή των αιτούντων, αφορούσε άλλο φάκελο με τελείως διαφορετική υπόθεση. Κατ' επίκληση των δεδομένων αυτών, το Υπουργείο Εσωτερικών με το μεν από 6.7.1998 έγγραφό του ζήτησε από το Νομάρχη Αθηνών να φροντίσει για τη διαγραφή των αιτούντων, με το δε από 7.7.1998 έγγραφό του διαβίβασε προς την Εισαγγελία Πρωτοδικών Αθηνών τα σχετικά στοιχεία προς διερεύνηση τυχόν διάπραξης πλαστογραφίας. Κατόπιν τούτου, κατ' επίκληση του άρθρου 3 του Ν. 2119/1993, των γενικών αρχών περί ανάκλησης των διοικητικών πράξεων και του τελευταίου εγγράφου του Υπουργείου Εσωτερικών, εκδόθηκε η από 24.8.1998 απόφαση με την οποία ανακλήθηκε η προηγούμενη νομαρχιακή.

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης ανακλητικής νομαρχιακής απόφασης. Στη δίκη παρενέβη ο Υπουργός Εσωτερικών. Σχετικά επικαλέστηκαν παραβίαση της αρχής της προηγούμενης ακρόασης, την παράλειψη της διοίκησης να επιλύσει το ζήτημα της αμφισβήτησης της ιθαγένειας με την εφαρμογή της προβλεπόμενης από το άρθρο 26 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας διαδικασίας και πλάνη περί τα πράγματα.

Σκεπτικό: **Α)** Ο λόγος ακύρωσης περί παραβάσεως του άρθρου 20 παρ. 2 του Συντάγματος λόγω μη προηγούμενης ακρόασεως του αιτούντα πρέπει ν' απορριφθεί ως αβάσιμος γιατί η συνταγματική αυτή διάταξη δεν έχει πεδίο εφαρμογής στις περιπτώσεις των δυσμενών διοικητικών πράξεων που εκδίδονται βάσει αντικειμενικών προϋποθέσεων (ΣτΕ 3222/2000³⁶ κλπ.), εν προκειμένω δε, η έκδοση της προσβαλλομένης δεν στηρίχθηκε σε οποιαδήποτε επίμεμπτη υποκειμενική συμπεριφορά του αιτούντα παρά στα αντικειμενικά δεδομένα της ανυπαρξίας των σχετικών στοιχείων. **Β)** Ο λόγος ακύρωσης περί παρανομίας της προσβαλλομένης λόγω μη προηγούμενης επίλυσης της αμφισβήτησης της ιθαγένειας του

³⁶ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 224 της παρούσας έκδοσης.

αιτούντα από τον Υπουργό των Εσωτερικών μετά σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας, κατά το άρθρο 26 του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας, πρέπει επίσης ν' απορριφθεί εφόσον η προσβαλλόμενη περιορίζεται στην ανάκληση προηγούμενης ομοίας λόγω της διαπίστωσης της ανυπαρξίας των στοιχείων επί των οποίων εκείνη είχε στηριχθεί. Γ) Ο λόγος με τον οποίο προβάλλεται πλάνη περί τα πράγματα, δεδομένου ότι από το από 23.3.1998 πιστοποιητικό του Δήμου Αθηναίων αποδεικνύεται ότι ο εκ πατρός παππούς του πρώτου αιτούντος Α.Μ. ήταν, πράγματι, γραμμένος στα μητρώα αρρένων του Δήμου αυτού με αύξοντα αριθμό ... και έτος γεννήσεως 1885, πρέπει, επίσης, ν' απορριφθεί. Και αυτό, γιατί η προσβαλλόμενη που, κατά τα αναφερθέντα, εκδόθηκε κατ' επίκληση του αναφερθέντος εγγράφου του Υπουργείου Εσωτερικών, έχει, κατά την έννοιά της, δύο επάλληλα αιτιολογικά ερείσματα, το καθένα των οποίων αρκεί αυτοτελώς, να την στηρίξει, ένα πρώτο, που αφορά την εγγραφή του Α.Μ. στα μητρώα του Δήμου Αθηναίων, και στο οποίο, μόνον, αναφέρεται ο υπό κρίση λόγος, και ένα δεύτερο που αφορά την πλαστότητα του από 22.9.1992 εγγράφου του Υπουργείου Εσωτερικών, στο οποίο στηρίχθηκε η αρχική εγγραφή, κατά του οποίου η κρινόμενη αίτηση δεν βάλλει. Έτσι, όμως, καθώς δεν αμφισβητείται η πλαστότητα του εγγράφου αυτού που αρκεί να στηρίξει την προσβαλλόμενη, ο ως άνω λόγος, καθώς και όλα τα συναφώς προβαλλόμενα με το κατατεθέν, άλλωστε, απαραδέκτως την 11.4.2001, μετά την προθεσμία (μέχρι 10.4.2001) που έδωσε η Πρόεδρος, από 2.4.2001 υπόμνημα του αιτούντα επί τη βάσει νεωτέρου πιστοποιητικού του Δήμου Αθηναίων περί εγγραφής του Α.Μ. όχι στα μητρώα αρρένων, αλλά στα ευρετήριά τους, παρίστανται εν πάση περιπτώσει αλυσιτελή. Τέλος, τα εμμέσως προβαλλόμενα περί παρανομίας της προσβαλλόμενης λόγω παρόδου μακρού χρόνου από την έκδοση της ανακληθείσης πράξης πρέπει ν' απορριφθούν ως αβάσιμα, εφόσον τα έξι περίπου χρόνια που μεσολάβησαν, λίγο πάνω από την πενταετία του Α.Ν. 261/1968, κρίνεται εύλογος χρόνος για την ανάκληση μιας εκδοθείσης βάσει ανυπάρχτων στοιχείων πράξης που άπτεται ζητήματος τόσο σημαντικού για το δημόσιο συμφέρον, όπως η ιθαγένεια. *Αν και κατά την γνώμη της Προεδρευούσης Συμβούλου Αθ. Τσαμπάση* οι διοικητικές πράξεις με τις οποίες απονέμεται, με τη διαδικασία της πολιτογράφησης, η ελληνική ιθαγένεια ή, πολλώ μάλλον, οι πράξεις εκείνες με τις οποίες διαπιστώνεται απλώς υπάρχουσα η ελληνική ιθαγένεια των εξ ελλήνων προγόνων ελκόντων την καταγωγή και διατάσσεται η εγγραφή τους στα μητρώα του Δήμου, είναι εξ ορισμού, κατ' αρχήν, αμετάκλητες διότι αναφέρονται στο θεμελιώδες ατομικό δικαίωμα της ιθαγένειας κατοχυρωμένο από το Σύνταγμα και την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και είναι δημιουργικές περαιτέρω δικαιωμάτων, νομικών

σχέσεων και καταστάσεων των ενδιαφερομένων και των μελών των οικογενειών τους νομικών σχέσεων και καταστάσεων που χρήζουν κατ' εξοχήν σταθερότητας και ασφάλειας (γάμος, ιθαγένεια τέκνων, στρατολογικές υποχρεώσεις, εκλογικά δικαιώματα κλπ.). Εν όψει τούτου, πλην αν είναι αποδεδειγμένως προϊόν δόλιας ενεργείας του ενδιαφερομένου, καλουμένου βεβαίως και προς παροχή εξηγήσεων, οι πράξεις αυτές δεν είναι δυνατόν να ανακαλούνται ούτε διά το ότι, ως εν προκειμένω συμβαίνει, η Υπηρεσία πλανήθηκε ή έσφαλε κατά την αρχική της εκτίμηση ως προς την συνδρομή των προϋποθέσεων για την απονομή ή την αναγνώριση της ιθαγένειας. Διάφορο δε είναι το ζήτημα της εκ των υστέρων, για το μέλλον αφαίρεσης της ελληνικής ιθαγένειας κατά τους όρους του νόμου όταν τούτο προβλέπεται ειδικά από την κείμενη νομοθεσία και τούτο βεβαίως υπό την επιφύλαξη, πάντοτε της συμβατότητας της ειδικής ρύθμισης του νόμου για την αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας προς το Σύνταγμα και την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Είναι, συνεπώς, υπό τα πραγματικά περιστατικά που γίνονται δεκτά με την απόφαση, μη νόμιμη η προκειμένη ανάκληση της πράξης με την οποία βάσει αντικειμενικών προϋποθέσεων ασύνδετων προς δόλια ενέργειά του, διαπιστώθηκε η ελληνική ιθαγένεια του αιτούντα και διατάχθηκε η εγγραφή του στα μητρώα αρρένων του Δήμου.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου οι αποφάσεις **1237/2002**, **4022/2004** και **4024** έως **4027/2004** του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0642

ΣτΕ 1719/2002 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Α. Τσαμπάση, Σύμβουλος της Επικρατείας, Προεδρεύουσα, σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Ε. Δανδουλάκη, Χ. Ράμμος, Σύμβουλοι, Δ. Μακρής, Η. Μάζος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Η. Μάζος

Δικηγόροι: Γ. Χατζηντούνας για τη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Αθηνών – Πειραιώς και Ανδ. Χαρλαύτης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον παρεμβαίνοντα Υπουργό Εσωτερικών.

Απόρριψη ως εκπρόθεσμης αίτησης ακύρωσης με την οποία προσβάλλεται σιωπηρά άρνηση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας να διατάξει την εγγραφή στα μητρώα αρρένων – Παρέμβαση του Υπουργού Εσωτερικών ενώπιον του Δικαστηρίου – Λόγω της διαρκούς φύσης του δικαιώματος εγγραφής στα μητρώα του δήμου, αποτελούντος αναγκαίο συνακόλουθο της ελληνικής ιθαγένειας του ενδιαφερομένου, η απόρριψη της συγκεκριμένης αίτησης στην παρούσα φάση, κατ' ουδέν παραβιάζει το ες αεί υφιστάμενο δικαίωμα του αι-

τούντα να αξιώνει, επανερχόμενος οποτεδήποτε με νέες αιτήσεις του προς τη Διοίκηση και τη Δικαιοσύνη, την εγγραφή του στα οικεία μητρώα του δήμου, ως έλληνα πολίτη.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 69 του Π.Δ. 30/1996 «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου με τίτλο ‘Κώδικας Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης’ των ισχυουσών διατάξεων για τη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση» (ΦΕΚ Α΄ 21)
 Άρθρο 18 παρ. 12 Ν. 2218/1994 «Ίδρυση νομαρχιακής αυτοδιοίκησης, τροποποίηση διατάξεων για την πρωτοβάθμια αυτοδιοίκηση και την περιφέρεια και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ Α΄ 90)

Άρθρο 8 του Ν. 3200/1955 «Περί Διοικητικής Αποκεντρώσεως» (ΦΕΚ 97, τ. Α΄)

Άρθρο 46 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, γιός έλληνα πατέρα και αλλοδαπής μητέρας από πολιτικό γάμο που τελέστηκε το 1957 στη Ρωσία και στη συνέχεια νομιμοποιήθηκε δυνάμει του άρθρου 7 του Ν. 1250/82 αλλά και με την τέλεση και θρησκευτικού γάμου των γονέων το έτος 1994, ζήτησε αρμοδίως μετά την παλιννόστηση της οικογενείας του στην Ελλάδα, με την από 27.8.1998 αίτησή του προς την Νομαρχία Αθηνών-Πειραιώς, να διαταχθεί η εγγραφή του στα μητρώα αρρένων, ως έχοντας ανέκαθεν από τη γέννησή του την ελληνική ιθαγένεια. Το αίτημά του αυτό απορρίφθηκε με την από 14.9.1998 απόφαση του Νομάρχη Αθηνών (Διεύθυνση Πολιτικών Δικαιωμάτων), κατά της οποίας ο ενδιαφερόμενος άσκησε στο Γενικό Γραμματέα Περιφέρειας, την από 9.10.1998 προσφυγή, που όμως απορρίφθηκε σιωπηρώς διά της παρόδου απράκτου εξηκονθημέρου εντός του οποίου όφειλε να αποφανθεί το εν λόγω όργανο, δηλαδή την 14.12.1998, ημερομηνία έναρξης της προθεσμίας για την άσκηση της αίτησης ακύρωσης (που συμπληρώθηκε την 12.2.1999).

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της από 14.9.1998 απόφασης του Νομάρχη Αθηνών που απέρριψε το αίτημά του για εγγραφή στα μητρώα αρρένων.

Σκεπτικό: Α) Στο άρθρο 69 του Π.Δ. 30/1996 και στο άρθρο 18 παρ. 12 του Ν. 2218/1994 ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι : «κατά των αποφάσεων του Νομάρχη επιτρέπεται, σε οποιονδήποτε έχει έννομο συμφέρον, προσφυγή για παράβαση νόμου στο Γενικό Γραμματέα της Περιφέρειας. Η προσφυγή ασκείται μέσα σε αποκλειστική προθεσμία τριάντα (30) ημερών από τη δημοσίευση ή αν η απόφαση δεν δημοσιεύεται από την κοινοποίηση ή διαφορετικά αότου έλαβε γνώση. Η προσφυγή κατατίθεται στη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση ή στο Γενικό Γραμματέα της Περιφέρειας με απόδειξη. Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται οι διατάξεις του αρ-

θρου 8 του Ν. 3200/1955 «περί διοικητικής αποκεντρώσεως», όπως ισχύει κάθε φορά». Εξάλλου, με το προαναφερόμενο αυτό άρθρο 8 του Ν. 3200/1955 προβλέπεται, στην παράγραφο 1, η δυνατότητα άσκησης προσφυγής στον αρμόδιο Υπουργό για παράβαση νόμου κατά των αποφάσεων των νομαρχών και στην παράγραφο 3 του άρθρου αυτού ορίζεται ότι ο Υπουργός οφείλει να αποφασίσει εντός προθεσμίας εξήντα ημερών από την υποβολή της προσφυγής σε αυτόν. Σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές και το άρθρο 46 του Π.Δ. 18/1989, με την άσκηση της προσφυγής κατά νομαρχιακής πράξης, η οποία δεν συνεπάγεται επανεξέταση της υπόθεσης κατ' ουσίαν αλλά μόνο έλεγχο της νομιμότητας της πράξης, διακόπτεται η 60ήμερη προθεσμία για την άσκηση στο Συμβούλιο της Επικρατείας αίτησης ακύρωσης κατά της πράξης του Νομάρχη. Ειδικότερα, στις περιπτώσεις κατάθεσης της προσφυγής στην Περιφέρεια, η προθεσμία για την άσκηση αίτησης ακύρωσης κατά της νομαρχιακής πράξης κινείται εκ νέου την επομένη της παρόδου της εξηκονθήμερης προθεσμίας, η οποία τάσσεται από το νόμο για την έκδοση της σχετικής απόφασης του Γενικού Γραμματέα και η οποία έχει ανατρεπτικό χαρακτήρα (ΣτΕ 3014/2001, 3642/1999). **Β)** Η κρινόμενη αίτηση, το δικόγραφο της οποίας κατατέθηκε στο Συμβούλιο της Επικρατείας στις 3.2.2000, είναι απορριπτέα ως εκπρόθεσμη. Κατά την ειδικότερη, περαιτέρω, διευκρίνιση της Προεδρευούσης Συμβούλου Αθ. Τσαμπάση, λόγω της διαρκούς φύσης του δικαιώματος εγγραφής στα μητρώα του δήμου, αποτελούντος αναγκαίο συνακόλουθο της ελληνικής ιθαγένειας του ενδιαφερομένου, η απόρριψη της συγκεκριμένης αίτησης στην παρούσα φάση, κατ' ουδέν παραβλάπτει το ες αεί υφιστάμενο δικαίωμα του αιτούντα να αξιώνει, επανερχόμενος οποτεδήποτε με νέες αιτήσεις του προς τη Διοίκηση και τη Δικαιοσύνη, την εγγραφή του στα οικεία μητρώα του δήμου, ως έλληνα πολίτη.

Το Δικαστήριο απέρριψε ως εκπρόθεσμη την αίτηση ακύρωσης.

0643

ΣτΕ 2546/2002 (Α' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Α' Τμήματος, Δ. Πετρούλιας, Ε. Δανδουλάκη, Χ. Ράμμος, Γ. Παπαγεωργίου, Σύμβουλοι, Δ. Μακρής, Β. Κίντζιου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Χ. Ράμμος

Δικηγόροι: Ηλ. Λαΐος για τους αιτούντες και Κ. Γρηγορίου, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον παρεμβαίνοντα Υπουργό Εσωτερικών.

Καθορισμός ελληνικής ιθαγένειας με βάση πιστοποιητικό ταυτοπροσωπίας εκδοθέν από το Δήμαρχο του τόπου κατοικίας του ενδιαφερομένου στο εξωτερικό – Ανάκληση της εγγραφής στα μητρώα αρρένων και στα δημοτολόγια – Από την αρχή της εδαφικότητας στην ά-

σκηση κυριαρχίας απορρέει ότι, οι ελληνικοί νόμοι μπορούν να θεσπίζουν αρμοδιότητες και να τις αναθέτουν μόνο σε ελληνικές δημόσιες αρχές και σε ελληνικά κρατικά όργανα εν γένει, όχι δε και σε αλλοδαπές δημόσιες αρχές ή αλλοδαπά κρατικά όργανα – Το σύννομο ή μη πιστοποιητικού, που προσκομίζεται από διοικούμενο και λαμβάνεται υπόψη από τη Διοίκηση για την έκδοση διοικητικής πράξης, κρίνεται αντικειμενικώς και όχι βάσει της αντίληψης που έχει σχετικώς περί αυτού ο διοικούμενος – Οι διατάξεις των άρθρων 42 του Ν. 344/1976 και 782 ΚΠολΔ αφορούν ληξιαρχικά γεγονότα γέννησης και θανάτου και όχι πιστοποιητικά προσωπικής κατάστασης, και πάντως δεν απονέμουν αρμοδιότητες σε αλλοδαπές δημόσιες αρχές – Δεν νοείται «ισότης εν τη παρανομία» – Αβασίμως προβάλλεται η μη τήρηση του τύπου της προηγούμενης ακρόασης γιατί η ανάκληση των πράξεων εγγραφής στα Μητρώα Αρρένων και στα Δημοτολόγια εχώρησε για λόγους αναγόμενους, όχι σε υποκειμενική συμπεριφορά, αλλά στη νομιμότητα των πράξεων αυτών και συγκεκριμένα λόγω έλλειψης νόμιμης προϋπόθεσης, βάσει της οποίας είχαν εκδοθεί, μη αποδεικνυομένης της συνδρομής της συνεπείας της προσκόμισης πιστοποιητικού μη εκδοθέντος από ελληνική Δημοσία Αρχή. Άποψη μειοψηφίας: λόγω της σοβαρότητας των συνεπειών, που έχουν για τους ενδιαφερομένους, οι πράξεις με τις οποίες ανακαλείται η εγγραφή τους σε Μητρώα Αρρένων ή σε Δημοτολόγια, οφείλει η Διοίκηση πάντοτε, όταν σκοπεύει να χωρήσει σε έκδοση τέτοιων πράξεων, να τους καλεί προηγουμένως να εκθέσουν τις απόψεις τους και τούτο είτε τους αποδίδει υποκειμενική συμπεριφορά είτε όχι.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 4 παρ. 3 Συντάγματος 1975/1986/2001

Άρθρο 57 ΑΚ

Άρθρο 782 ΚΠολΔ

Άρθρο 101 παρ. 1 Π.Δ. 323/1989 «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου με τίτλο “Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας” των ισχυουσών διατάξεων του δημοτικού και κοινοτικού Κώδικα, όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν» (ΦΕΚ 146, τ. Α’)

Άρθρα 110 και 114 παρ. 1 περιπτ. ζ’ του Π.Δ. 410/1995 «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου, με τίτλο “Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας” των ισχυουσών διατάξεων του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν» (ΦΕΚ 231, τ. Α’)

Άρθρο 42 του Ν. 344/1976 «Περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 143, τ. Α’)

Άρθρο 9 του Ν. 2119/1993 «Κύρωση Κώδικα διατάξεων περί Μητρώων Αρρένων» (ΦΕΚ 23, τ. Α΄)

Άρθρα 1 παρ. 1 περ. ιδ΄ και 27 του Ν. 419/1976 «Περί Οργανισμού του Υπουργείου Εξωτερικών» (ΦΕΚ 221, τ. Α΄)

Άρθρα 2 έως 6 του Ν.Δ. 762/1970 «Περί Μητρώων Αρρένων» (ΦΕΚ 280, τ. Α΄)

Πραγματικά Περιστατικά: Ύστερα από την από 22.6.1989 αίτηση του πρώτου αιτούντα, αυτός ενεγράφη με την από 10.7.1989 απόφαση που εκδόθηκε με εντολή Νομάρχου και υπογράφεται από το Διευθυντή της Διεύθυνσης Εσωτερικών της Νομαρχίας Αθηνών ως αδήλωτος στο Μητρώο Αρρένων του Δήμου Αθηναίων με Α.Α.Μ. κατά τις διατάξεις των άρθρων 2 έως 6 του Ν.Δ. 762/1970. Η απόφαση αυτή στηρίχθηκε σε έγγραφα του φακέλου, με τα οποία βεβαιώνονταν α) η μη εγγραφή του εν λόγω αιτούντα σε μητρώο αρρένων Δήμου ή Κοινότητας του κράτους στην περιφέρεια του οποίου διέμενε κατά τη δήλωσή του, και β) ότι έχει αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 14 εδ. α΄ του Αστικού Νόμου έτους 1856 ως γεννηθείς από έλληνα πατέρα, που είναι απόγονος του εγγεγραμμένου στα Μητρώα του Δήμου Αθηναίων με Α.Α.Μ. ... και έτος γεννήσεως το 1879 Δ.Σ. του Κ., ο οποίος, σύμφωνα με προσκομισθέν πιστοποιητικό του Δημάρχου της λιβανικής πόλεως Ρμείλ Βηρυτού, εγκαταστάθηκε στη Βηρυτό το έτος 1898, για λόγους δε κοινωνικούς και για να συνεννοείται καλύτερα με τις τοπικές αρχές, καθώς και για τις επαγγελματικές του συναλλαγές άλλαξε το επώνυμό του από Σ. σε Σ. Στη συνέχεια, ύστερα από αίτηση της δεύτερης αιτούσας εκδόθηκε η από 16.8.1989 απόφαση του Νομάρχου που υπογράφεται από το Διευθυντή της Διεύθυνσης Εσωτερικών της Νομαρχίας Αθηνών, με την οποία, αφού ελήφθη υπόψη και το από 31.5.1989 πιστοποιητικό γάμου της Ελληνορθόδοξης Αρχιεπισκοπής Όρους Λιβάνου, διαπιστώθηκε ότι η δεύτερη εν λόγω αιτούσα απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια με τον γάμο που είχε τελέσει στο Λίβανο με τον πρώτο αιτούντα και για το λόγο αυτό ενεγράφη και αυτή στο Δημοτολόγιο του Δήμου Αθηναίων. Ακολούθως, με την από 16.8.1989 απόφαση του Νομάρχου που υπογράφεται από το Διευθυντή της Διεύθυνσης Εσωτερικών της Νομαρχίας Αθηνών ενεγράφησαν αντιστοίχως στα Μητρώα αρρένων και στα Δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων οι τρίτος και τέταρτη αιτούντες ως τέκνα έλληνα. Όμως, μετά πάροδο πενταετίας, με το από 1995 έγγραφο του Τμήματος Ιθαγένειας της Διεύθυνσης Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης προς τη Νομαρχία Αθηνών, έγινε γνωστό ότι από τα στοιχεία που τέθηκαν υπόψη της υπηρεσίας, προέκυπτε ότι δεν ήταν σύννομες οι ως άνω αποφάσεις, που είχαν εκδοθεί με βάση το προσαχθέν πιστοποιητι-

κό ταυτοπροσωπίας του Δημάρχου Ρμείλ Βηρυτού και με τις οποίες διαπιστώθηκε η κατοχή της ελληνικής ιθαγένειας από όλους τους φερομένους ως απογόνους του Δ. Σ. του Κ., με την αιτιολογία ότι, σύμφωνα με τα άρθρα 114 και 110 του Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα (Π.Δ. 410/1995), πιστοποιητικά ταυτοπροσωπίας εκδίδουν ο Δήμαρχος και ο Πρόεδρος της Κοινότητας για τους δημότες τους, στην προκειμένη δε περίπτωση το πιστοποιητικό ταυτοπροσωπίας του ως άνω Έλληνα πολίτη και δημότη του Δήμου Αθηναίων εξέδωσε ο Δήμαρχος Ρμείλ Βηρυτού. Με το ίδιο έγγραφο ζητήθηκε η ανάκληση των ανωτέρω αποφάσεων εγγραφής και η διαγραφή των αιτούντων από τα Μητρώα Αρρένων και Δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων κατ' άρθρο 9 του Ν. 2119/1993. Κατόπιν αυτού εκδόθηκε η από 16.7.1996 απόφαση του Νομάρχη που υπογράφεται από το Διευθυντή του Τμήματος Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης της Νομαρχίας Αθηνών, με την οποία ανακαλούνται οι αποφάσεις περί εγγραφής των αιτούντων στα Μητρώα Αρρένων και στα Δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων και θεωρούνται ως μηδέποτε εκδοθείσες, διατάσσεται δε η διαγραφή τους από τα Μητρώα Αρρένων και τα Δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων.

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της από 16.7.1996 απόφασης του Νομάρχη με την οποία ανακλήθηκαν οι αποφάσεις περί εγγραφής τους στα μητρώα αρρένων και στα δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων και διατάχθηκε η διαγραφή τους από αυτά. Σχετικά ισχυρίστηκαν ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι ακυρωτέα λόγω πλημμελούς αιτιολογίας, τις διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 3 του Συντάγματος και 57 ΑΚ καθώς και την παραβίαση της αρχής της προηγούμενης ακρόασης.

Σκεπτικό: Α) Στο άρθρο 101 παρ. 1 του Π.Δ. 323/1989, που ίσχυε, ως Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας, κατά το χρόνο της έκδοσης των πράξεων, που ήδη ανακαλούνται με την προσβαλλόμενη πράξη, οριζόταν ότι, οι Δήμαρχοι είχαν την αρμοδιότητα, μεταξύ άλλων, να εκδίδουν πιστοποιητικά προσωπικής και οικογενειακής κατάστασης των δημοτών τους (περιπτ. ζ'). Όμοιοι περιεχομένου διάταξη περιέχει και ο ήδη ισχύων Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας (Π.Δ. 410/1995) στο άρθρο 114 παρ. 1 περιπτ. ζ' αυτού. Περαιτέρω, στο Ν. 419/1976, που ίσχυε, ως Οργανισμός του Υπουργείου Εξωτερικών, κατά το χρόνο της έκδοσης των αυτών ανακαλουμένων πράξεων, οριζόταν στο μεν άρθρο 1 παρ. 1 αυτού ότι, στην αρμοδιότητα του Υπουργείου Εξωτερικών υπάγονται, μεταξύ άλλων, τα θέματα τα αναγόμενα στην προσωπική κατάσταση των ελλήνων της αλλοδαπής (περιπτ., ιδ'), στο δε άρθρο 27 αυτού ότι, οι ελληνικές Προξενικές Αρχές έχουν ως γενικά μεν καθήκοντα εκείνα, περί των οποίων διαλαμβάνει το άρθρο 1, ως ειδικά δε καθήκοντα, μεταξύ άλλων,

και το καθήκον να επιλαμβάνονται θεμάτων αναγομένων στην προσωπική κατάσταση των ελλήνων πολιτών. Εξ άλλου από την αρχή της εδαφικότητας στην άσκηση κυριαρχίας απορρέει ότι, οι ελληνικοί νόμοι μπορούν να θεσπίζουν αρμοδιότητες και να τις αναθέτουν μόνο σε ελληνικές δημόσιες αρχές και σε ελληνικά κρατικά όργανα εν γένει, όχι δε και σε αλλοδαπές δημόσιες αρχές ή αλλοδαπά κρατικά όργανα. **Β)** Στην προκειμένη περίπτωση, ανεξαρτήτως του ποιός ήταν ειδικότερα αρμόδιος σύμφωνα με τους ελληνικούς νόμους για να εκδώσει το πιστοποιητικό ταυτοπροσωπίας του προγόνου του πρώτου αιτούντα, του προαναφερθέντα έλληνα πολίτη Δ.Σ. του Κ., πάντως σε καμία περίπτωση δεν ήταν αρμόδιος ο Δήμαρχος της λιβανικής πόλεως Ρμείλ Βηρυτού, εφόσον κατά τα προεκτεθέντα, σύμφωνα με τον ελληνικό νόμο, δεν μπορεί να είναι αρμόδια για την έκδοση πιστοποιητικών ή εν γένει εγγράφων σχετικών με την προσωπική κατάσταση ελλήνων πολιτών, όπως ήταν ο Δ.Σ. του Κ., αλλοδαπή δημόσια αρχή. Με τα δεδομένα αυτά, μη νομίμως ελήφθη υπόψη από το Νομόρχη Αθηνών το ως άνω πιστοποιητικό ταυτοπροσωπίας του Δημάρχου της Ρμείλ Βηρυτού, στο οποίο και στηρίχθηκε προκειμένου να εκδώσει την, ήδη ανακαλούμενη, από 10.7.1989 πράξη του με την οποία, αφού διαπίστωσε ότι, ο πρώτος αιτών, έχει τις προϋποθέσεις του άρθρου 14 εδ. α' του Αστικού Νόμου του έτους 1856 για να θεωρείται κατέχων την ελληνική ιθαγένεια, δεδομένου ότι καταγόταν από τον προαναφερθέντα έλληνα πρόγονο, τον ενέγραψε στα Μητρώα Αρρένων του Δήμου Αθηναίων. Συνεπώς, τόσο η τελευταία αυτή πράξη του Νομόρχη Αθηνών όσο και οι επακολουθήσασες και εκδοθείσες βάσει αυτής πράξεις, περί εγγραφής των υπολοίπων αιτούντων και μελών της οικογενείας του πρώτου αιτούντα στα Μητρώα Αρρένων και στα Δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων, ορθώς ανακλήθηκαν ως μη νόμιμες με την ήδη προσβαλλόμενη πράξη του αυτού πάντοτε Νομόρχη, οι δε λόγοι ακύρωσης, με τους οποίους προβάλλονται τα περί του αντιθέτου, όπως οι λόγοι ότι η προσβαλλόμενη απόφαση στερείται αιτιολογίας, άλλως ότι δεν αιτιολογείται νομίμως, είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι, ενώ ο ισχυρισμός των αιτούντων ότι η υποβολή του συγκεκριμένου αυτού πιστοποιητικού τους υπεδείχθη από την ίδια τη Νομαρχία, πέραν του ότι δεν αποδεικνύεται, είναι απορριπτέος και ως αβάσιμος, δεδομένου ότι το σύννομο ή μη πιστοποιητικού, που προσκομίζεται από διοικούμενο και λαμβάνεται υπόψη από τη Διοίκηση για την έκδοση διοικητικής πράξεως, κρίνεται αντικειμενικώς και όχι βάσει της αντίληψης που έχει σχετικώς περί αυτού ο διοικούμενος. Απορριπτέος ως αβάσιμος είναι και ο συναφώς προβαλλόμενος ισχυρισμός ότι, ο Δήμαρχος της Ρμείλ Βηρυτού είχε αρμοδιότητα να εκδώσει το επίμαχο πιστοποιητικό, εφόσον οι αρμοδιότητες των Δημάρχων να εκδίδουν πιστοποιητικά ταυτοπροσωπίας δεν καθιερώνονται πάντως από το νόμο με

τρόπο αποκλειστικό, όπως τούτο προκύπτει από το άρθρο 42 του Ν. 344/1976 «περί ληξιαρχικών πράξεων» και το άρθρο 782 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας. Τούτο δε διότι, ανεξάρτητα από το γεγονός ότι οι διατάξεις αυτές αφορούν ληξιαρχικά γεγονότα γέννησης και θανάτου και όχι πιστοποιητικά προσωπικής κατάστασης, πάντως και οι διατάξεις αυτές δεν απονέμουν αρμοδιότητες σε αλλοδαπές δημόσιες αρχές. Τέλος, απορριπτέοι ως αβάσιμοι είναι και οι, περαιτέρω, προβαλλόμενοι συναφείς ισχυρισμοί των αιτούντων ότι το εν λόγω πιστοποιητικό δέσμευε τη Διοίκηση, διότι δεν βεβαιώθηκε δικαστικώς η πλαστότητά του και ότι πάντως η αλήθεια του περιεχομένου του, σε ότι αφορά την ταυτοπροσωπία του Δ.Σ. αποδεικνύεται από την από 17.12.1997 ομοίου περιεχομένου βεβαίωση του Αρχιμανδρίτη Α.Μ. της ελληνορθόδοξης ενορίας Αγίου Νικολάου Βηρυτού καθώς και από την από 11.12.1997 ένορκη κατάθεση ενώπιον του Ειρηνοδίκου Αθηνών των Α.Α.Σ.Α.Γ.Ελ Μ., Α.Σ. και Ρ.Μ.. Ο πρώτος διότι η προσβαλλόμενη ανάκληση δεν εχώρησε λόγω πλαστότητας του προσκομισθέντος πιστοποιητικού αλλά λόγω αναρμοδιότητας του εκδώσαντος αυτό Δημάρχου, προς έκδοσή του, ενώ ο δεύτερος διότι, ανεξάρτητα από το γεγονός ότι τόσο η ως άνω βεβαίωση όσο και η ως άνω κατάθεση είναι μεταγενέστερες και των ήδη ανακαλουμένων πράξεων, αλλά και της προσβαλλόμενης ανακλητικής καθώς και ότι προσκομίζονται απαραδέκτως το πρώτον ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, πάντως δεν έχουν κατά νόμο τέτοια αποδεικτική ισχύ που να μπορούν να υποκαταστήσουν το ελλείπον νόμιμο πιστοποιητικό ταυτοπροσωπίας. Δεδομένου, εξ άλλου, ότι από την έκδοση των ως άνω ανακαλουμένων πράξεων περί εγγραφής των αιτούντων στα Μητρώα Αρρένων και στα Δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων αντίστοιχα παρήλθε χρονικό διάστημα έξι (6) ετών και έντεκα (11) μηνών, δεν συντρέχει, υπό τα δεδομένα της συγκεκριμένης περίπτωσης, πάροδος χρόνου πέραν του ευλόγου, ώστε να καθίσταται πλέον ανεπίτρεπτη η ανάκληση των ως άνω πράξεων, και είναι απορριπτέος ως αβάσιμος ο λόγος ακύρωσης με τον οποίο προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη ανακλητική πράξη εκδόθηκε μετά την πάροδο του ευλόγου χρόνου, εντός του οποίου μπορούσαν να ανακληθούν οι ως άνω διοικητικές πράξεις, άλλως ότι ο χρόνος ο οποίος παρήλθε από την έκδοση των ανακαλουμένων πράξεων μέχρι την έκδοση της ανακλητικής προσβαλλόμενης πράξης δημιούργησε τέτοια δικαιώματα στους αιτούντες που δεν επιτρεπόταν πλέον η έκδοση της τελευταίας αυτής πράξης. Γ) Επειδή, προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη πράξη εκδόθηκε κατά παράβαση του άρθρου 4 παρ. 3 του Συντάγματος, στο οποίο ορίζεται ότι, επιτρέπεται να αφαιρεθεί η ελληνική ιθαγένεια μόνο σε περίπτωση που κάποιος απέκτησε εκούσια άλλη ιθαγένεια ή που ανέλαβε σε ξένη χώρα υπηρεσία αντίθετη προς τα εθνικά συμφέροντα. Ο λόγος όμως αυ-

τός είναι απορριπτέος επειδή στηρίζεται σε εσφαλμένη προϋπόθεση, γιατί στην προκειμένη περίπτωση με την προσβαλλόμενη απόφαση δεν αφαιρέθηκε ιθαγένεια των αιτούντων, αλλά ανακλήθηκε πράξη εγγραφής τους σε Μητρώα Αρρένων και σε Δημοτολόγια, πράξη δηλαδή, η οποία προϋποθέτει σύννομη διαπίστωση προϋπαρχούσης συνδρομής της ελληνικής ιθαγένειας στο πρόσωπο των εγγραφόμενων. **Δ)** Ελλείπει του προσδιορισμού της πλημμέλειας που προκύπτει είναι απορριπτέος ως αόριστος και ανεπίδεκτος δικαστικής εκτίμησης ο λόγος ακύρωσης ότι με τον οποίο προβάλλεται, προς θεμελίωση πλημμέλειας της προσβαλλόμενης πράξης, ότι η ιθαγένεια ανήκει στην προσωπική κατάσταση του προσώπου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 57 του Αστικού Κώδικα. **Ε)** Προβάλλεται ότι, σε αντίθεση με ότι συνέβη στην προκειμένη υπόθεση και κατά παράβαση της αρχής της ισότητας, σε πολλές περιπτώσεις, οι οποίες μάλιστα κατονομάζονται επωνύμως, η Διοίκηση, όπως συνέβη και εν προκειμένω, είχε εγγράψει στα Μητρώα Αρρένων έλληνες της αλλοδαπής ως κατέχοντες την ελληνική ιθαγένεια βάσει της διάταξης του άρθρου 14 εδ. α' του Αστικού Νόμου του 1856, αρκέστηκε δε, κατά τη διαπίστωση της συνδρομής της προϋπόθεσης αυτής, σε πιστοποιητικά εκδοθέντα από αλλοδαπούς Δημάρχους. Το γεγονός όμως, όπως διατείνονται οι αιτούντες, ότι η Διοίκηση σε άλλες, ανάλογες με την κρινόμενη, περιπτώσεις και κατά παράβαση του νόμου αρκέστηκε σε μη νόμιμα πιστοποιητικά δεν συνιστά παραβίαση της ισότητας, δεδομένου ότι από την αρχή αυτή δεν μπορεί να συναχθεί υποχρέωση της Διοίκησης να επεκτείνει ή να ανεχθεί την παρανομία και στην παρούσα περίπτωση, διότι δεν νοείται «ισότης εν τη παρανομία» (βλέπε μεταξύ άλλων ΣτΕ 4312/1988). **ΣΤ)** Επειδή, τέλος, προβάλλεται η μη τήρηση του τύπου της κατά το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος προηγούμενης ακρόασης. Ο λόγος όμως αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, διότι η ανάκληση των πράξεων εγγραφής των αιτούντων στα Μητρώα Αρρένων και στα Δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων εχώρησε για λόγους αναγόμενους, όχι σε υποκειμενική συμπεριφορά των αιτούντων, αλλά στη νομιμότητα των πράξεων αυτών και συγκεκριμένα λόγω έλλειψης νόμιμης προϋπόθεσης, βάσει της οποίας είχαν εκδοθεί, μη αποδεικνυόμενης της συνδρομής της συνεπείας της προσκόμισης πιστοποιητικού μη εκδοθέντος από ελληνική Δημοσία Αρχή, γεγονός, το οποίο, εξ άλλου, ως προς την πραγματική του βάση, δεν αμφισβητούν ούτε οι αιτούντες (βλέπε μεταξύ άλλων ΣτΕ 914/2001, 4751/1986). *Μειοψηφήσεν η Σύμβουλος Ελ. Δανδουλάκη*, η οποία διατύπωσε τη γνώμη ότι, λόγω της σοβαρότητας των συνεπειών, που έχουν για τους ενδιαφερομένους, οι πράξεις με τις οποίες ανακαλείται η εγγραφή τους σε Μητρώα Αρρένων ή σε Δημοτολόγια, οφείλει η Διοίκηση πάντοτε, όταν σκοπεύει να χωρήσει σε έκδοση τέτοιων πράξεων, να τους καλεί προηγουμένως να

εκθέσουν τις απόψεις τους και τούτο είτε τους αποδίδει υποκειμενική συμπεριφορά είτε όχι. Θα έπρεπε δε, σύμφωνα με την μειοψηφήσασα αυτή γνώμη, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πράξη λόγω μη τήρησης του τύπου της κατά το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος προηγούμενης ακρόασης.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου η απόφαση 2547/2002 του Δ' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0644

ΣτΕ 3038/2002 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Π. Κοτσώνης, Γ. Παπαγεωργίου, Σύμβουλοι, Η. Τσακόπουλος, Α.Μ. Παπαδημητρίου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Π. Κοτσώνης

Δικηγόροι: Ηλ. Λαΐος για τον αιτούντα και Κ. Γρηγορίου, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Η εμφάνιση των μελλονύμφων ενώπιον ιερέα συγκεκριμένου δόγματος, προκειμένου αυτός να τελέσει τον γάμο, συνιστά και σαφή δήλωση ότι οι μελλονύμφοι αυτοί ανήκουν, τουλάχιστον κατά τη στιγμή εκείνη, στη θρησκευτική κοινότητα του λειτουργού, του οποίου ζητούν την ιερολογία – Κατά νόμο η σύμβαση του γάμου δεν μπορεί να είναι εικονική.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Ν. 1524/1918 «Περί αναγνώρισεως ως Ελλήνων υπηκόων των εγγεγραμμένων εν τοις μητρώοις των εν Τουρκία και Αιγύπτω προξενικών αρχών και αναγνωριζομένων ως τοιούτων παρά των εγχωρίων αρχών» (δημοσιευθείς δυνάμει του Ν. 1302/1918 «περί της εν απουσία της Βουλής εκδόσεως νομοθετικών διαταγμάτων») (ΦΕΚ 207, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, που γεννήθηκε το 1931, με την από 24.5.1991 αίτησή του προς το Υπουργείο Εσωτερικών ζήτησε την εγγραφή του στα μητρώα αρρένων και στα δημοτολόγια του Δήμου Περιστερίου, προσκόμισε δε σειρά εγγράφων, για να αποδείξει ότι η μητέρα του (Ο.Σ.) είχε την ελληνική ιθαγένεια και είχε εγγραφεί, το 1910, στα προξενικά μητρώα της Αλεξάνδρειας, ότι και οι δύο γονείς του ήταν χριστιανοί ορθόδοξοι και ότι ο γάμος τους, που έγινε το 1929 με το τυπικό, όχι της Ανατολικής Ορθόδοξης Εκκλησίας, αλλά της Ασσυριακής Εκκλησίας της Ανατολής, ήταν, λόγω του θρησκευματός τους, ανυπόστατος, σύμφωνα με το τότε ισχύον δίκαιο (άρθρο 74 Εισαγωγικού Νόμου Αστικού Κώδικα και Νεαρά Λέοντος Στ' 86), με συνέπεια ο ίδιος, ως ε-

κτός γάμου τέκνο, να έχει, από τη γέννησή του, την ιθαγένεια της μητέρας του, με βάση τις ανωτέρω διατάξεις του Αστικού Ελληνικού Νόμου και του Ν. 1524/1918. Η Διοίκηση, αφού διεξήγαγε σχετική έρευνα, απέρριψε το ανωτέρω αίτημα, με την αιτιολογία ότι ο αιτών γεννήθηκε από νόμιμο, κατά το ελληνικό δίκαιο, γάμο των γονέων του, αφού αυτοί ανήκαν στην Ασσυριακή Εκκλησία της Ανατολής, και συνεπώς, κατά το τότε ισχύον δίκαιο, είχε αποκτήσει την υπηκοότητα του αλλοδαπού (αιγύπτου) πατέρα του. Προς συναγωγή του συμπεράσματος αυτού η Διοίκηση στηρίχθηκε στο από 14.7.1992 πιστοποιητικό της Αρχιεπισκοπής της Ασσυριακής Εκκλησίας, στο οποίο, μεταξύ άλλων, διαλαμβάνεται ότι «Ο γάμος ατόμων, οι οποίοι δεν ανήκουν στην Ασσυριακή Εκκλησία της Ανατολής, μπορεί να πραγματοποιηθεί με τους κατωτέρω όρους: 1. Τα άτομα αυτά πρέπει να υποβάλουν αίτηση προσχώρησης στο δόγμα της Ασσυριακής Εκκλησίας της Ανατολής, οικειοθελώς, χωρίς πίεση και με απόλυτη ελευθερία. 2. Σε περίπτωση αποδοχής της αίτησης από την ηγεσία της Εκκλησίας ο ενδιαφερόμενος υποβάλλει άλλη αίτηση ζητώντας να ιερουργηθεί ο γάμος του σύμφωνα με το δόγμα της Ασσυριακής Ανατολικής Ορθόδοξου Εκκλησίας και δηλώνει πίστη στους νόμους και κανονισμούς της Αγίας Εκκλησίας».

Κατά της απόφασης αυτής ο αιτών άσκησε την από 5.2.1993 προσφυγή, η οποία απορρίφθηκε μετά από σύμφωνη γνώμη του Συμβουλίου Ιθαγένειας (συνεδρία της 11.6.1996) με την από 16.7.1996 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών.

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης του Υφυπουργού Εσωτερικών ισχυριζόμενος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι πλημμελώς αιτιολογημένη αφού η απόρριψη στηρίζεται αποκλειστικά στη βεβαίωση της Ασσυριακής Εκκλησίας, η οποία όμως έχει γενικό χαρακτήρα, δεν αξιολογείται δε σειρά εγγράφων, τα οποία είχε προσκομίσει στη Διοίκηση και από τα οποία προκύπτει ότι οι γονείς του ουδέποτε ασπάσθηκαν άλλο δόγμα πλην του ορθόδοξου. Ως τέτοια έγγραφα είναι ιδίως το από 21.9.1987 πιστοποιητικό βάπτισης του Γραφείου του Αγιοτάτου Αποστολικού και Πατριαρχικού Θρόνου Αλεξανδρείας, από το οποίο προκύπτει ότι η μητέρα του αιτούντα βαπτίσθηκε το 1908 στην Αλεξάνδρεια, καθώς και τα από 26 και 25.6.1991 πιστοποιητικά της Ελληνορθόδοξης Αρχιεπισκοπής Βηρυτού και του ιερέα αυτής Η.Ι. στα οποία βεβαιώνεται ότι οι γονείς του ήταν, καθ' όλη τη διάρκεια της ζωής τους, πνευματικά τέκνα της Ορθόδοξης Εκκλησίας και ότι ετάφησαν σύμφωνα με το τυπικό της Εκκλησίας αυτής.

Σκεπτικό: Η εμφάνιση των μελλονύμφων ενώπιον ιερέα συγκεκριμένου δόγματος, προκειμένου αυτός να τελέσει τον γάμο, συνιστά και σαφή δήλωση ότι οι μελλονύμφοι αυτοί ανήκουν, τουλάχιστον κατά τη

στιγμή εκείνη, στη θρησκευτική κοινότητα του λειτουργού, του οποίου ζητούν την ιερολογία. Η δήλωση δε αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι έχει γίνει κατά τα φαινόμενα, αφού, κατ' αποτέλεσμα, αυτό θα οδηγούσε σε εικονικότητα του γάμου τους, που όμως δεν μπορεί να θεωρηθεί σύμφωνο με τη βούληση των μελλονύμφων, αφού κατά νόμο η σύμβαση του γάμου δεν μπορεί να είναι εικονική. Συνεπώς, εφόσον, κατά τα προεκτεθέντα, οι γονείς του αιτούντα τέλεσαν γάμο σύμφωνα με το τυπικό της Ασσυριακής Εκκλησίας, στην οποία, όπως προκύπτει από την προσκομισθείσα βεβαίωσή της, απαιτείται προηγούμενη προσχώρηση, η Διοίκηση με επαρκή και νόμιμη αιτιολογία έκρινε ότι ο αιτών γεννήθηκε από νόμιμο, κατά το ελληνικό δίκαιο, γάμο και ότι, συνεπώς, δεν μπορεί να αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια σύμφωνα με τις διατάξεις του Αστικού Κώδικα και του Ν. 1524/1918, που επικαλείται ο αιτών. *Κατά τη γνώμη όμως του Συμβούλου Π. Κοτσώνη, στην οποία προσχώρησαν και οι Πάρεδροι, ο λόγος είναι βάσιμος. Και τούτο διότι στην προσκομισθείσα βεβαίωση της Ασσυριακής Εκκλησίας, που αποτέλεσε το κύριο αιτιολογικό έρεισμα των προσβαλλόμενων πράξεων, ρητά βεβαιώνεται ότι η ένταξη σε αυτή δεν γίνεται με απλή δήλωση, αλλά απαιτείται αίτηση και αποδοχή της, ενώ νέα αίτηση απαιτείται, στη συνέχεια, προκειμένου να ιεραρχηθεί γάμος. Επομένως, για να γίνει δεκτό ότι οι γονείς του αιτούντα, οι οποίοι, όπως προκύπτει από τα στοιχεία που ο ίδιος προσκόμισε, ήταν, καθ' όλη τη διάρκεια της ζωής τους, ορθόδοξοι, είχαν προσχωρήσει στην Ασσυριακή Εκκλησία προ του γάμου τους, δεν αρκεί η γενική αυτή βεβαίωση της εν λόγω εκκλησίας, αλλά θα έπρεπε να υπάρχουν και να αξιολογηθούν στοιχεία από τα αρχεία της, αναφερόμενα ειδικά στην προσχώρηση των γονέων του αιτούντα. Εξάλλου, το γεγονός ότι, σύμφωνα πάντα με την ανωτέρω βεβαίωση, προκειμένου να τελέσει κάποιος γάμο σύμφωνα με τους κανόνες της Ασσυριακής Εκκλησίας, θα πρέπει να έχει προηγουμένως προσχωρήσει σε αυτήν, δεν αποδεικνύει άνευ ετέρου ότι και οι γονείς του αιτούντα είχαν προσχωρήσει, αφού, όπως ήδη ελέχθη, στην κρίσιμη βεβαίωση δεν γίνεται οποιαδήποτε μνεία σε αυτούς.*

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0645

ΣτΕ 3070/2002 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Φ. Αρναούτογλου, Ε. Δανδουλάκη, Σύμβουλοι, Δ. Γρατσία, Ο. Ζύγουρα, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Δ. Γρατσία

Δικηγόροι: Ι. Κούρτοβικ για τους αιτούντες και Ηλ. Δροσογιάννης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Προκειμένου η Διοίκηση να προχωρήσει νομίμως, κατ' επίκληση της διάταξης του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, στην κήρυξη έλληνα υπηκόου ως απωλέσαντος την ελληνική ιθαγένεια, οφείλει, μεταξύ άλλων, να αιτιολογήσει, κατά τρόπο ειδικό και πλήρη, την κρίση της περί του ότι το πρόσωπο αυτό εγκατέλειψε την Ελλάδα χωρίς πρόθεση επανόδου – Αnéφικτη η τήρηση της αρχής της προηγούμενης ακρόασης γιατί η Διοίκηση δεν γνώριζε την ακριβή διεύθυνση των αιτούντων στο εξωτερικό κατά το χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης πράξης – Όπως έχει κριθεί από το Συμβούλιο της Επικρατείας η πρόσκτηση και η διατήρηση της ελληνικής ιθαγένειας δεν συνιστούν περιεχόμενο ατομικού δικαιώματος και δεν εμπίπτουν, ως εκ τούτου, στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 14 της Σύμβασης για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών, σύμφωνα με το οποίο η άσκηση των αναγνωριζόμενων με τη Σύμβαση δικαιωμάτων και ελευθεριών πρέπει να εξασφαλίζεται ανεξαρτήτως φυλής, γλώσσας, θρησκείας, εθνικής ή κοινωνικής προελεύσεως, συμμετοχής σε εθνική μειονότητα κ.λπ. – Κατά πάγια νομολογία, εφόσον το άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, κατ' επίκληση του οποίου εκδόθηκε η προσβαλλόμενη πράξη, είχε, με σχετική ρητή διάταξη του άρθρου 111 παράγραφος 6 του Συντάγματος, διατηρηθεί σε ισχύ μέχρι την κατάργησή του με νόμο, είχε καλυφθεί, για το χρόνο που ίσχυσε η εν λόγω διάταξη του Κώδικα, η τυχόν αντίθεσή της προς συνταγματικές διατάξεις, περιλαμβανομένης και της τυχόν αντίθεσής της προς το άρθρο 4 παράγραφος 3 του Συντάγματος – Το γεγονός και μόνον ότι μελετάται τυχόν η κατάργηση διάταξης νόμου, με την οποία παρέχεται στη Διοίκηση έρεισμα προς έκδοση, κατ' ενάσκηση διακριτικής ευχέρειας, πράξης ορισμένου περιεχομένου, δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι η έκδοση πράξης κατ' επίκληση της εν λόγω διάταξης συνιστά, άνευ ετέρου, υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της Διοίκησης, δοθέντος, άλλωστε, ότι τούτο θα καθιστούσε ανενεργό τη διάταξη αυτή, σε χρόνο που δεν έχει ακόμη καταργηθεί.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 παρ. 3 και 111 παρ. 6 Συντάγματος 1975/1986/2001

Άρθρο 14 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών
Ν.Δ. 53/1974 (ΦΕΚ 256, τ. Α')

Άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

[όπως ίσχυε πριν καταργηθεί με το άρθρο 9 παράγραφος 14 του Ν. 2623/1998 «Ανασύνταξη των εκλογικών καταλόγων, οργάνωση και

άσκηση του εκλογικού δικαιώματος των ετεροδημοτών, εκσυγχρονισμός της εκλογικής διαδικασίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 139, τ. Α΄)]

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 7.1.1994 απόφαση του Υφυπουργού Εσωτερικών, που εκδόθηκε κατ' επίκληση της διάταξης του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, όπως τότε ίσχυε και κατόπιν της από 29.11.1993 σύμφωνης γνώμης του Συμβουλίου Ιθαγένειας, κηρύχθηκαν ως απωλέσαντα την ελληνική ιθαγένεια 37 συνολικά πρόσωπα. Μεταξύ των προσώπων αυτών περιλαμβάνονταν ο Γ.Ν.Γ., η σύζυγός του Σ.Ν.Γ. και ο ανήλικος, τότε, γιός τους Γ.Ν.Γ. Από το από 18.10.1993 έγγραφο της Διεύθυνσης Κρατικής Ασφάλειας της Ελληνικής Αστυνομίας απευθυνόμενο στο Συμβούλιο Ιθαγένειας προκύπτουν τα εξής για την πρόθεση των αιτούντων να εγκαταλείψουν τη χώρα χωρίς πρόθεση παλιννόστησης: α) Οι αιτούντες αναχώρησαν το έτος 1989 για την Τουρκία, όπου εγκαταστάθηκαν μόνιμα και κατοικούσαν μέχρι τον Οκτώβριο του 1993. β) Δεν έχουν αφήσει ακίνητη περιουσία στην Ελλάδα, δεδομένο, το οποίο, κατά την ανωτέρω υπηρεσία, «στοιχειοθετεί την πρόθεση μη επανόδου τους στην Ελλάδα» και γ) Ήσαν κάτοχοι ελληνικών διαβατηρίων πενταετούς ισχύος, τα οποία εκδόθηκαν το Φεβρουάριο του 1988 (για τον πρώτο των αιτούντων) και το Μάρτιο του 1988 (για τη δεύτερη και τον τρίτο των αιτούντων), «χωρίς να προκύπτει ανανέωση ή έκδοση νεωτέρων επ' ονόματί τους».

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία κηρύχθηκαν απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένεια. Σχετικά ισχυρίστηκαν ότι αυτή στερείται νόμιμης και επαρκούς αιτιολογίας και προσκόμισαν στοιχεία τα οποία αποδεικνύουν ότι δεν εγκατέλειψαν την Ελλάδα χωρίς την πρόθεση παλιννόστησης. Περαιτέρω, επικαλέστηκαν παραβίαση της συνταγματικής αρχής της προηγούμενης ακρόασης και της διάταξης του άρθρου 4 παρ. 3 του Συντάγματος καθώς και ότι η διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας είναι ανίσχυρη ως αντίθετη με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Τέλος προέβαλαν ότι η προσβαλλόμενη πράξη έχει εκδοθεί κατ' υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της Διοικήσεως, επειδή κατά το χρόνο έκδοσής της επέκειτο η κατάργηση του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας.

Σκεπτικό: Α) Προκειμένου η Διοίκηση να προχωρήσει νομίμως, κατ' επίκληση της διάταξης του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, στην κήρυξη έλληνα υπηκόου ως απωλέσαντος την ελληνική ιθαγένεια, όφειλε, μεταξύ άλλων, να αιτιολογήσει, κατά τρόπο ειδικό και πλήρη, την κρίση της περί του ότι το πρόσωπο αυτό εγκατέλειψε την Ελλάδα χωρίς πρόθεση επανόδου. Τα στοιχεία, των οποίων γίνεται επίκληση

ση στο έγγραφο της Διεύθυνσης Κρατικής Ασφαλείας, κλονίζονται από στοιχεία που επικαλούνται και προσκομίζουν οι αιτούντες. Ειδικότερα: τα βεβαιούμενα από τη Διοίκηση περί του ότι οι αιτούντες έχουν εγκατασταθεί μονίμως στην Τουρκία κλονίζονται από πιστοποιητικά, εκδοθέντα την 18.8.1997 από τις αρχές της γερμανικής πόλης G., από τα οποία συνάγεται ότι ο πρώτος των αιτούντων κατοικεί στην πόλη αυτή συνεχώς από το Φεβρουάριο του 1991, ενώ η δεύτερη και ο τρίτος των αιτούντων (σύζυγος και γιός του πρώτου) κατοικούν στην ίδια πόλη από το Σεπτέμβριο του 1991, τα βεβαιούμενα δε από τη Διοίκηση περί του ότι οι αιτούντες εγκατέλειψαν τη χώρα χωρίς να αφήσουν ακίνητη περιουσία στην Ελλάδα κλονίζονται από το γεγονός ότι το Νοέμβριο του 1996 εκδόθηκε από τη Διεύθυνση Πολεοδομίας της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Ροδόπης, επ' ονόματι του πρώτου των αιτούντων, η υπ' αριθμ. .../13.11.1996 οικοδομική άδεια, η οποία αφορά ανέγερση κατοικίας στα Α.Ρ., τόπο γέννησης του τελευταίου. Τέλος, τα βεβαιούμενα από τη Διοίκηση περί μη ανανέωσης των ελληνικών διαβατηρίων των αιτούντων μετά τη λήξη της ισχύος τους κλονίζονται από τα προσκομιζόμενα από τους αιτούντες επικυρωμένα φωτοαντίγραφα των κρίσιμων σελίδων των διαβατηρίων τους, από τα οποία προκύπτει ότι την 7.2.1993, πριν τη λήξη της ισχύος των διαβατηρίων αυτών και πριν τη σύνταξη του εγγράφου της Διεύθυνσης Κρατικής Ασφαλείας που βεβαιώνει το αντίθετο, η ισχύς τους είχε παραταθεί για μια ακόμη πενταετία, δηλαδή μέχρι την 7.2.1998, από το Γενικό Προξενείο της Ελλάδος στη γερμανική πόλη Dortmund. Οι αιτούντες προβάλλουν, άλλωστε, ότι πληροφορήθηκαν για πρώτη φορά την έκδοση της προσβαλλομένης πράξης τον Ιούλιο του 1998, εξ αφορμής της αίτησης που είχαν υποβάλει, το Φεβρουάριο του 1998, για περαιτέρω ανανέωση της ισχύος των διαβατηρίων τους. **Β)** Το Δικαστήριο απέρριψε τον ισχυρισμό των αιτούντων ότι η προσβαλλόμενη πράξη εκδόθηκε χωρίς να τηρηθεί η αρχή της προηγούμενης ακρόασης λαμβάνοντας υπόψη ότι από τα έγγραφα που προσκόμισαν η Διοίκηση και οι αιτούντες ενώπιόν του προκύπτει ότι κατά το χρόνο έκδοσης της προσβαλλομένης πράξης (7.1.1994), οι αιτούντες κατοικούσαν στο εξωτερικό σε διεύθυνση, της οποίας τα ακριβή στοιχεία ήσαν άγνωστα στη Διοίκηση, δεν προκύπτει δε το αντίθετο ούτε από τα στοιχεία του φακέλου ούτε από τα στοιχεία που επικαλούνται συναφώς οι αιτούντες (βιβλιάριο υγείας του Ι.Κ.Α., εκδοθέν επ' ονόματι της δεύτερης των αιτούντων, στο οποίο δεν γίνεται μνεία της ακριβούς διεύθυνσής της στη Γερμανία, αλλά αναφέρεται, απλώς, ότι ο αλλοδαπός φορέας ασφάλισής της εδρεύει στην πόλη G., καθώς και τις πράξεις ανανέωσης των διαβατηρίων των αιτούντων, εκδοθείσες την 7.2.1993 από το Γενικό Προξενείο της Ελλάδος στην πόλη Dortmund, στις οποίες δεν γίνεται μνεία της διεύθυνσης κατοικίας τους στη Γερμανία-

α). Επομένως, η τήρηση του τύπου της προηγούμενης ακρόασης ήταν εν προκειμένω ανέφικτη (ΣτΕ 3079/1998³⁷, 4578/1995³⁸, 159/1990³⁹, 3025/1989, 1137/1987 κ.ά.). Γ) Η διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας αφορούσε περίπτωση απώλειας, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, της ελληνικής ιθαγένειας. Η πρόσκτηση, όμως, και η διατήρηση της ελληνικής ιθαγένειας δεν συνιστούν, όπως έχει κριθεί (ΣτΕ 209/1993⁴⁰), περιεχόμενο ατομικού δικαιώματος και δεν εμπίπτουν, ως εκ τούτου, στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 14 της υπογραφείσης στη Ρώμη την 4.11.1950 και κυρωθείσης Σύμβασης για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών (Ε.Σ.Δ.Α.), σύμφωνα με το οποίο η άσκηση των αναγνωριζομένων με την Ε.Σ.Δ.Α. δικαιωμάτων και ελευθεριών πρέπει να εξασφαλίζεται ανεξαρτήτως φυλής, γλώσσας, θρησκείας, εθνικής ή κοινωνικής προελεύσεως, συμμετοχής σε εθνική μειονότητα κ.λπ. Δ) Προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη πράξη συνιστά ευθεία παραβίαση του άρθρου 4 παράγραφος 3 του Συντάγματος, διότι έχει εκδοθεί κατ' επίκληση λόγων, μη περιλαμβανομένων μεταξύ εκείνων που θα ήταν δυνατόν, κατά τα οριζόμενα στη συνταγματική αυτή διάταξη, να δικαιολογήσουν αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας. Ο λόγος είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, διότι, κατά πάγια νομολογία (ΣτΕ 6253/1996⁴¹, 4578/1995, 4263/1995⁴², 1743/1989, 59/1981 κ.ά), εφόσον το άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, κατ' επίκληση του οποίου εκδόθηκε η προσβαλλόμενη πράξη, είχε, με σχετική ρητή διάταξη του άρθρου 111 παράγραφος 6 του Συντάγματος, διατηρηθεί σε ισχύ μέχρι την κατάργησή του με νόμο, είχε καλυφθεί, για το χρόνο που ίσχυσε η εν λόγω διάταξη του Κώδικα, η τυχόν αντίθεσή της προς συνταγματικές διατάξεις, περιλαμβανομένης και της τυχόν αντίθεσής της προς το άρθρο 4 παράγραφος 3 του Συντάγματος. Ε) Προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη πράξη έχει εκδοθεί καθ' υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της Διοίκησης, επειδή κατά το χρόνο έκδοσής της επέκειτο η κατάργηση του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Ο λόγος είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, διότι το γεγονός και μόνον ότι μελετάται τυχόν η κατάργηση διάταξης νόμου, με την οποία παρέχεται στη Διοίκηση έρεισμα προς έκδοση, κατ' ενάσκηση διακριτικής ευχέρειας, πράξης ορισμένου περιεχομένου, δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι η έκδοση πράξης κατ' επίκληση της εν λόγω διάταξης συνιστά,

³⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 181 της παρούσας έκδοσης.

³⁸ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 197 της παρούσας έκδοσης.

³⁹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 149 της παρούσας έκδοσης.

⁴⁰ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 175 της παρούσας έκδοσης.

⁴¹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 205 της παρούσας έκδοσης.

⁴² Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 191 της παρούσας έκδοσης.

άνευ ετέρου, υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της Διοίκησης, δοθέντος, άλλωστε, ότι τούτο θα καθιστούσε ανενεργό τη διάταξη αυτή, σε χρόνο που δεν έχει ακόμη καταργηθεί.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου οι αποφάσεις **2650/2001, 683-684/2002, 1329/2004, 95/2006, 99/2006 και 100-101/2006** (με τις οποίες το Δικαστήριο ακύρωσε πράξεις του Υπουργού Εσωτερικών που εκδόθηκαν κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας επειδή στερούνταν νομίμου και επαρκούς αιτιολογίας).

0646

ΣτΕ 602/2003⁴³ (Ολομέλεια)

Δικαστές: Χ. Γεραρής, Πρόεδρος, Α. Τσαμπάση, Π. Παραράς, Ι. Μαρή, Γ. Παναγιωτόπουλος, Σ. Καραλής, Ε. Γαλανού, Φ. Αρναούτογλου, Γ. Παπαμεντζελόπουλος, Π. Πικραμμένος, Θ. Παπαευαγγέλου, Ε. Δαρζέντας, Δ. Πετρούλιας, Ν. Ρόζος, Α. Ράντος, Δ. Μπριόλας, Ε. Σαρπ, Ν. Μαρκουλάκης, Δ. Μαρινάκης, Σ. Χαραλάμπους, Π. Κοτσώνης, Γ. Παπαγεωργίου, Μ. Καραμανώφ, Ι. Μαντζουράνης, Α. Σακελλαροπούλου, Α. Χριστοφορίδου, Δ. Αλεξανδρής, Σύμβουλοι, Δ. Εμμανουηλίδης, Π. Τσούκας, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Φ. Αρναούτογλου

Δικηγόροι: Ηλ. Λάϊος για τον αιτούντα και Ν. Μαυρίκας, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Καθορισμός ιθαγένειας με συνέπεια την αναγνώριση της κτήσης της από τη γέννηση – Μεταγενέστερη μερική ανάκληση της πράξης λόγω του ότι διαπιστώθηκε ότι ήταν υποστατός ο γάμος των γονέων του ενδιαφερόμενου με αποτέλεσμα να είναι μεταγενέστερος ο χρόνος κτήσης της ιθαγένειας – Γενικές αρχές της ασφάλειας του δικαίου και της προστατευόμενης εμπιστοσύνης – Οι γενικές αρχές, που απορρέουν από την έννοια του κράτους δικαίου, δεν επιτρέπουν στην Διοίκηση, εν όψει των αρχών της ασφάλειας του δικαίου και της προστατευόμενης εμπιστοσύνης των πολιτών, να ανακαλεί τις παράνομες πράξεις της από τις οποίες γεννήθηκαν δικαιώματα σε καλόπιστους διοικούμενους μετά την πάροδο ευλόγου χρόνου, ώστε να μην αιφνιδιάζεται εκείνος που στηρίχθηκε σε δεδομένη συμπεριφορά της – Άποψη μειοψηφίας: πράξεις, που αναφέρονται στο θεμελιώδες ατομικό δικαίωμα της ιθαγένειας, το οποίο είναι σύμφυτο με την αξιοπρέπεια του ανθρώπου και κατοχυρώνεται ρητώς από το άρθρο 4 παρ. 3 του Συντάγματος, αλλά και από την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των

⁴³ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη σε ΝοΒ 52, σελ. 124 και σε Αρμενόπουλο 2003, σελ. 711.

Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, είναι δε δημιουργικές περαιτέρω δικαιωμάτων, νομικών σχέσεων και καταστάσεων των ενδιαφερομένων και των μελών των οικογενειών τους που χρειάζονται κατ' εξοχήν σταθερότητα και ασφάλεια, όπως ο γάμος, η ιθαγένεια των παιδιών, τα εκλογικά δικαιώματα κ.λπ., είναι αμετάκλητες πλην της περίπτωσης της αποδεδειγμένης δόλιας ενέργειας του ενδιαφερομένου – Άποψη μειοψηφίας: η παράλειψη κοινοποίησης ανακλητικής προηγούμενης ατομικής πράξης ευμενούς για το διοικούμενο (που δεν είναι κατά νόμο δημοσιευτέα) έχει ως αποτέλεσμα να μην είναι η πράξη αυτή αντιτάξιμη για τον καλόπιστο διοικούμενο και για όσο χρόνο παραλείπεται η κοινοποίηση. Κοινοποίηση παρόμοιας πράξης ή η αποδεδειγμένη γνώση της από το διοικούμενο μετά την πάροδο ευλόγου χρόνου έχει ως συνέπειες αφενός μεν η προθεσμία προσβολής με αίτηση ακύρωσης να αρχίζει από την ημερομηνία της κοινοποίησης ή της γνώσης και αφετέρου η παράλειψη της Διοίκησης να γνωστοποιήσει επικαίρως την ανακλητική συνεπάγεται, αυτή καθαυτήν, την χρονικώς περιορισμένη ακύρωση της πράξης για τον παρελθόντα χρόνο λόγω της παραβίασης των γενικών αρχών της ασφάλειας δικαίου και της προστατευόμενης εμπιστοσύνης – Άποψη μειοψηφίας: κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, η νομιμότητα της διοικητικής πράξης κρίνεται εν όψει των νομικών και πραγματικών δεδομένων που ανάγονται στον χρόνο έκδοσής της και δεν είναι δυνατόν, εφ' όσον είναι, κατ' αρχήν, νόμιμη κατά το χρόνο αυτόν, να καταστεί παράνομη και μάλιστα αναδρομικώς για επιγενόμενο λόγο, όπως λόγω μη κοινοποίησής της εντός ευλόγου χρόνου από την έκδοσή της.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 παρ. 3 Συντάγματος 1975/1986/2001

Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών

Ν.Δ. 53/1974 (ΦΕΚ 256, τ. Α')

Άρθρο 14 παρ. 3 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Η υπό κρίση αίτηση παραπέμφθηκε στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, κατόπιν της υπ' αριθμ. 858/2002⁴⁴ παραπεμπτικής απόφασης του Δ' Τμήματος, του Συμβουλίου της Επικρατείας, προκειμένου να επιλύσει η Ολομέλεια το ζήτημα που αναφέρεται στην απόφαση.

Σκεπτικό: Α) Η δυσμενής ατομική διοικητική πράξη που κατά νόμο δεν δημοσιεύεται, δεν επιφέρει τα έννομα αποτελέσματά της έναντι

⁴⁴ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 244 της παρούσας έκδοσης.

εκείνου τον οποίο αφορά, παρά μόνον από την κοινοποίησή της προς αυτόν, ή τουλάχιστον από τη γνώση του. Ο κανόνας αυτός που, χωρίς να καθιστά την κοινοποίηση συστατικό στοιχείο της πράξης, επιβάλλεται από την αρχή της φανεράς δράσης της Διοίκησης, έχει ως συνέπεια πράξη ανακλητική προηγούμενης ευμενούς, από την οποία είχαν απορреύσει δικαιώματα σε καλόπιστο διοικούμενο, να μην επιφέρει τα έννομα αποτελέσματά της έναντι τούτου αν δεν του κοινοποιηθεί ή, τουλάχιστον, αν δεν περιέλθει αποδεδειγμένα σε γνώση του. Όταν, όμως, έχει περάσει ο εύλογος χρόνος μέσα στον οποίο είναι, κατά τις γενικές αρχές του δικαίου, δυνατή η ανάκληση των παρανόμων πράξεων της Διοίκησης, χωρίς να του έχει κοινοποιηθεί η ανακλητική αυτή πράξη και χωρίς να έχει λάβει γνώση της, η μετά τον χρόνο αυτό κοινοποίηση ή γνώση της πράξης έχει ως συνέπεια αυτή να αρχίζει να παράγει τα αποτελέσματά της έναντι του καλόπιστου τούτου διοικούμενου σε χρόνο που αποδοκιμάζουν οι ως άνω γενικές αρχές. Πράγματι, όπως οι γενικές αυτές αρχές, που απορρέουν από την έννοια του κράτους δικαίου, δεν επιτρέπουν στη Διοίκηση, εν όψει των αρχών της ασφάλειας του δικαίου και της προστατευόμενης εμπιστοσύνης των πολιτών, να ανακαλεί τις παράνομες πράξεις της από τις οποίες γεννήθηκαν δικαιώματα σε καλόπιστους διοικούμενους μετά την πάροδο ευλόγου χρόνου, ώστε να μην αφνιδιάζεται εκείνος που στηρίχθηκε σε δεδομένη συμπεριφορά της, έτσι πρέπει να γίνει δεκτό ότι οι ίδιες γενικές αρχές για τους ίδιους λόγους δεν επιτρέπουν στη Διοίκηση ούτε να αφνιδιάζει τον διοικούμενο, κοινοποιώντας ή γνωστοποιώντας του και θέτοντας, έτσι, σε ισχύ, την ανακλητική της πράξη που είχε μεν εκδώσει μέσα στον ως άνω εύλογο χρόνο, χωρίς, όμως, και να πληροφρήσει τον ενδιαφερόμενο ώστε αυτή να αρχίσει έγκαιρα να παράγει ως προς αυτόν τα έννομα αποτελέσματά της. Επομένως, κατά τις γενικές αυτές αρχές, μια τέτοια πράξη που, έστω και αν εκδόθηκε μέσα στον εύλογο χρόνο, αρχίζει να παράγει τα έννομα αποτελέσματά της μετά την πάροδό του, καθίσταται ακυρωτέα. Όταν, μάλιστα, αφορά ανάκληση πράξης είτε περί απονομής, είτε περί διαπίστωσης της ελληνικής ιθαγένειας, όπως εν προκειμένω, τότε, *κατά την ειδικότερη γνώμη των Συμβούλων Α. Τσαμπάση, Π. Παραρά και Π. Πικραμμένου*, η πράξη αυτή είναι ακυρωτέα και για έναν ακόμη λόγο: τέτοιες πράξεις, που αναφέρονται στο θεμελιώδες ατομικό δικαίωμα της ιθαγένειας, το οποίο είναι σύμφυτο με την αξιοπρέπεια του ανθρώπου και κατοχυρώνεται ρητώς από το άρθρο 4 παρ. 3 του Συντάγματος, αλλά και από την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, είναι δε δημιουργικές περαιτέρω δικαιωμάτων, νομικών σχέσεων και καταστάσεων των ενδιαφερομένων και των μελών των οικογενειών τους που χρειάζονται κατ' εξοχήν σταθερότητα και ασφάλεια, όπως ο γάμος, η ιθαγένεια των παιδιών, τα εκλογικά δικαιώματα κ.λπ., είναι

αμετάκλητες πλην της περίπτωσης της αποδεδειγμένης δόλιας ενέργειας του ενδιαφερομένου. *Μειοψηφήσαν δώδεκα μέλη του Δικαστηρίου με αποφασιστική ψήφο: ειδικότερα ο Πρόεδρος και οι Σύμβουλοι Γ. Παναγιωτόπουλος, Εμ. Δαρζέντας, Δ. Μπριόλας, Ν. Μαρκουλάκης, Μ. Καραμανώφ και Αικ. Χριστοφορίδου έχουν τη γνώμη* ότι η κοινοποίηση ανακλητικής προηγούμενης ατομικής πράξης ευμενούς για τον διοικούμενο, που δεν είναι κατά νόμο δημοσιευτέα, δεν αποτελεί συστατικό τύπο της και συνεπώς η έλλειψη ή οι πλημμέλειές της δεν θίγουν το κύρος της ανακλητικής πράξης. Ωστόσο η παράλειψη κοινοποίησης μιας τέτοιας ανακλητικής πράξης έχει ως αποτέλεσμα να μην είναι η πράξη αυτή αντιτάξιμη για τον καλόπιστο διοικούμενο και για όσο χρόνο παραλείπεται η κοινοποίηση. Αν η πράξη αυτή κοινοποιηθεί ή ο διοικούμενος λάβει αποδεδειγμένως γνώση μετά την πάροδο ευλόγου χρόνου, αφενός μεν η προθεσμία προσβολής με αίτηση ακύρωσης αρχίζει από την ημερομηνία της κοινοποίησης ή της γνώσης και αφετέρου η παράλειψη της Διοίκησης να γνωστοποιήσει επικαίρως την ανακλητική συνεπάγεται, αυτή καθεαυτήν, την χρονικώς περιορισμένη ακύρωση της πράξης για τον παρελθόντα χρόνο λόγω της παραβίασης των γενικών αρχών της ασφάλειας δικαίου και της προστατευόμενης εμπιστοσύνης. Η λύση αυτή εξασφαλίζει το σκοπούμενο από τις γενικές αυτές αρχές αποτέλεσμα του μη αντιταξίμου της ανακλητικής πράξης για τον καλόπιστο διοικούμενο, χωρίς να ματαιώνει την εφεξής ισχύ της πράξης εφόσον αυτή είναι σύμφωνη με τους διέποντες την έκδοσή της κανόνες της νομιμότητας. *Περαιτέρω οι μειοψηφούντες Σύμβουλοι Ε. Γαλανού, Θ. Παπαεναγγέλου, Δ. Πετρούλιας, Δ. Μαρινάκης και Γ. Παπαγεωργίου, υποστήριξαν την ακόλουθη γνώμη:* Η μη κοινοποίηση της πράξης δεν αποκλείει γενικά την επέλευση όλων των αποτελεσμάτων έναντι του ενδιαφερομένου αλλά μόνον εκείνων που αναφέρονται σε επιβαλλόμενες από την εν λόγω πράξη ενέργειές του. Επομένως η μη κοινοποίηση της πράξης, πέραν της επιρροής της στην κίνηση της προθεσμίας για την άσκηση αίτησης ακύρωσης, καθιστά την πράξη αυτή μη αντιτάξιμη έναντι του ενδιαφερομένου ως προς τις έννομες συνέπειες που σχετίζονται με τη συμμόρφωση προς αυτήν. Εξ άλλου, κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, η νομιμότητα της διοικητικής πράξης κρίνεται εν όψει των νομικών και πραγματικών δεδομένων που ανάγονται στον χρόνο της έκδοσής της και δεν είναι δυνατόν, εφόσον είναι, κατ' αρχήν, νόμιμη κατά τον χρόνο αυτόν, να καταστεί παράνομη και μάλιστα αναδρομικώς για επιγενόμενο λόγο, όπως λόγω της παράλειψης της κοινοποίησής της εντός ευλόγου χρόνου από την έκδοσή της. Επιπλέον, η επίδραση του στοιχείου της κοινοποίησης της ανακλητικής πράξης στην νομιμότητά της, δημιουργεί προβλήματα ασφάλειας του δικαίου σε τρίτους, οι οποίοι δίνουν εμπιστοσύνη στην εκδοθείσα εγκύρως διοικητική πράξη

και δεν είναι, πάντοτε, σε θέση να γνωρίζουν αν και πότε κοινοποιήθηκε, εν γένει, η ανακλητική πράξη στους ενδιαφερομένους. Συνεπώς, μόνη η κατά παράβαση των ορίων ευλόγου χρόνου παράλειψη κοινοποίησης της προσβαλλομένης, δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την ακύρωση αυτής. **Β)** Έχοντας επιλύσει το ζήτημα γενικότερης σημασίας που της παρέπεμψε το Τμήμα, η Ολομέλεια κρατεί την υπόθεση και την εκδικάζει κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 14 παρ. 3 του Π.Δ. 18/1989⁴⁵. **Γ)** Η προσβαλλόμενη πράξη πρέπει σύμφωνα με την κρατήσασα γνώμη, να ακυρωθεί, διότι οι γενικές αρχές του δικαίου που αναφέρθηκαν, δεν επιτρέπουν στην Διοίκηση να αιφνιδιάζει τον αιτούντα, ο οποίος έζησε επί δεκατρία (13) έτη πιστεύοντας ότι είναι Έλληνας από την γέννησή του, με όλες τις συνέπειες που είχε για την προσωπική κατάσταση τούτου και της οικογενείας του, το νομικό και πραγματικό αυτό γεγονός. Ο αιφνιδιασμός αυτός προκλήθηκε από τη Διοίκηση με την έκδοση της προσβαλλομένης, η οποία εκδόθηκε μεν μέσα στον εύλογο χρόνο, αλλά δεν γνωστοποιήθηκε καθ' οιονδήποτε τρόπο, με αποτέλεσμα την αναδρομική ανατροπή του καθεστώτος της προσωπικής κατάστασης του αιτούντα.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου οι αποφάσεις του Δ' Τμήματος **916-919/2004**.

0647

ΣτΕ 2765/2003 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Δ. Πετρούλιας, Χ. Ράμμος, Σύμβουλοι, Κ. Ευστρατίου, Η. Μάζος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ. Ευστρατίου

Δικηγόροι: Θ. Φορτσάκης για τον αιτούντα

Καθορισμός ιθαγένειας παλιννοστώντος από την πρώην ΕΣΣΔ – Η απόφαση με την οποία ανακαλείται η πράξη με την οποία αναγνωρίστηκε η ελληνική ιθαγένεια δεν παραπέμπει στο περιεχόμενο των εγγράφων στα οποία στηρίχθηκε η ανάκληση, από κανένα δε στοιχείο δεν προκύπτει ότι αξιολογήθηκαν οι περιεχόμενες σ' αυτά διαπιστώσεις – Ακυρώνεται η προσβαλλόμενη απόφαση γιατί ανακάλεσε την πράξη, με την οποία αναγνωρίστηκε η ελληνική ιθαγένεια του αιτούντα, χωρίς να διαπιστώνει αιτιολογημένα ότι ελλείπει η προϋπόθεση έκδοσης αυτής, δηλαδή η ιδιότητα του αιτούντα ως «παλιννοστούντος ομογενούς».

Εφαρμοστέο δίκαιο:

⁴⁵ Σημείωση της επιμελήτριας: για τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης βλέπε στη σελίδα 244 της παρούσας έκδοσης.

Άρθρα 1, 3 και 7 της Συμβάσεως της εν Λοζάνη συνομολογηθείσης Συνθήκης περί Ειρήνης «περί ανταλλαγής των ελληνικών και τουρκικών πληθυσμών», υπογραφείσης την 30.1.1923 (ΦΕΚ 238, τ. Α')

Άρθρο 28 της Συμφωνίας Ελλάδας και Τουρκίας «περί τρόπου εφαρμογής της εν Λοζάνη υπογραφείσης Συμβάσεως περί ανταλλαγής ελληνοτουρκικών πληθυσμών και της υπ' αριθμ. 9 Δηλώσεως» Ν. 4793/1930 (ΦΕΚ 226, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 1 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 7 του Ν. 2130/1993 «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της περιφερειακής διοίκησης, του κώδικα της Ελληνικής ιθαγένειας, του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, των διατάξεων για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 62, τ. Α')

Άρθρο 18^α του Π.Δ. 323/1989 «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου με τίτλο “Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας” των ισχυουσών διατάξεων του δημοτικού και κοινοτικού Κώδικα, όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν» (ΦΕΚ 146, τ. Α')

Άρθρο 19 του Π.Δ. 410/1995 «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου, με τίτλο “Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας” των ισχυουσών διατάξεων του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν» (ΦΕΚ 231, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 24.1.1995 απόφαση του Τμηματάρχη Διοίκησης της Διεύθυνσης Εσωτερικών της Νομαρχίας Πειραιώς διαπιστώθηκε ότι ο αιτών, ο οποίος γεννήθηκε στη Ρωσία το έτος 1961, απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια από τη γέννησή του, σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, διότι «γεννήθηκε από πατέρα που έγινε Έλληνας υπήκοος είτε από 30-1-1923 σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 1, 3 και 7 της Σύμβασης της Λοζάνης, που κυρώθηκε με το από 25-8-1923 νομοθετικό διάταγμα, είτε από 23-7-1930 σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 28 της Συμφωνίας της Άγκυρας, που κυρώθηκε με το νόμο 4793/1930». Η πράξη αυτή ανακλήθηκε με την από 28.9.2000 απόφαση που υπογράφεται, με εντολή Νομάρχη, από τον Διευθυντή Διοίκησης της Νομαρχίας Πειραιώς: στο προοίμιό της παραθέτει το περιεχόμενο του από 21.7.2000 εγγράφου του Διευθυντή Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης το οποίο έχει ως εξής : «η (εννοείται : υπάρχουσα στο διαβατήριό του αιτούντα) υπ' αριθ. .../15.11.1994 θεώρηση παλιννόστησης είναι μεν γνήσια, αλλά για το ίδιο πρόσωπο με τα ίδια στοιχεία αλλά διαφορετικό όνομα μητέρας και πλαστή θεώρηση παλιννό-

στησης και άδεια παραμονής η Ν.Α. Έβρου διαπίστωσε Ελληνική Ιθαγένεια, η οποία ανακλήθηκε. Επίσης προκύπτει αναντιστοιχία για το έτος γέννησης του πατέρα του και έτος μετάβασης του παππού του στη Ρωσία στις δύο υπεύθυνες δηλώσεις που ο ίδιος κατέθεσε στη Ν.Α. Έβρου και Πειραιά για διαπίστωση της ελληνικής του ιθαγένειας».

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της από 28.9.2000 απόφασης της Νομαρχίας Πειραιώς με την οποία ανακλήθηκε η από 24.1.1995 απόφαση με την οποία καθορίστηκε ότι είναι Έλληνας πολίτης (για τους νομικούς λόγους που αναφέρονται σ' αυτήν).

Ενώπιον του Δικαστηρίου διαπιστώθηκε ότι το προαναφερόμενο από 21.7.2000 έγγραφο του Διευθυντή Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης παραπέμπει και στο προγενέστερο από 23.3.2000 έγγραφο του Διευθυντή Κρατικής Ασφάλειας του Κλάδου Αστυνομίας Ασφάλειας και Τάξης της Ελληνικής Αστυνομίας, στο οποίο, μεταξύ άλλων, αναφέρεται ότι «το υπ' αριθμ. 41 Ν.../14.9.1994 διαβατήριο τ. ΕΣΣΔ, επί του οποίου (ο αιτών) έλαβε την υπ' αριθ. .../15.11.1994 θεώρηση παλιννόστησης από το Προξενικό Γραφείο της Πρεσβείας μας στη Μόσχα, ανήκει σε σειρά γνησίων κενών διαβατηρίων τ. ΕΣΣΔ, τα οποία έχουν κλαπεί ή υπεξαιρηθεί, σύμφωνα με το από 9.11.99 έγγραφο της Πρεσβείας μας στο Μπακού». Επίσης το Υπουργείο Εσωτερικών απέστειλε στο Δικαστήριο το από 3.8.2001 έγγραφο της Γενικής Διευθύντριας του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης που δεν διαπιστώνει πραγματικά δεδομένα αλλά καταλήγει στη διατύπωση υπόνοιας απλώς, και όχι βεβαιότητας, ότι ο αιτών (Ν.Α. του Α. και της Ε.) και ο Ν.Α. του Α. και της Μ., του οποίου η ελληνική ιθαγένεια διαπιστώθηκε με πράξη της Νομαρχιακής Αυτοδιοικήσεως Έβρου επί τη βάση πλαστών ή ανακριβών στοιχείων, είναι ένα και το αυτό πρόσωπο.

Σκεπτικό: **Α)** Το άρθρο 7 του Ν. 2130/1993 όπως προστέθηκε στο άρθρο 18^α στον Δημοτικό και Κοινοτικό Κώδικα (ήδη άρθρο 19 Π.Δ. 410/1995), ορίζει στην παράγραφο 1 τα εξής : «Παλιννοστούντες ομογενείς για τους οποίους διαπιστώνεται ότι έχουν την ελληνική ιθαγένεια γίνονται δημότες στο δήμο ή την κοινότητα που προτίθενται να εγκατασταθούν. Η διαπίστωση της ελληνικής τους ιθαγένειας γίνεται με απόφαση του αρμόδιου νομάρχη, που εκδίδεται ύστερα από αίτηση του ενδιαφερομένου, στην οποία αναφέρονται τα περιστατικά και επισυνάπτονται τα δικαιολογητικά που τη στηρίζουν. Με την αυτήν απόφαση παραγγέλλεται η εγγραφή τους στο οικείο δημοτολόγιο». **Β)** Από το περιεχόμενο του από 21.7.2000 εγγράφου του Διευθυντή Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέ-

ντρωσης, το οποίο παραθέτει απλώς η προσβαλλόμενη πράξη χωρίς να το αξιολογεί ειδικότερα, δεν προκύπτει ότι η Διοίκηση κατέληξε στην κρίση ότι ο αιτών και εκείνος, του οποίου η ελληνική ιθαγένεια είχε διαπιστωθεί με πράξη οργάνου της Νομαρχιακής Αυτοδιοικήσεως Έβρου, ακολούθως ανακληθείσα, είναι ένα και το αυτό πρόσωπο. Περαιτέρω, το ανωτέρω έγγραφο του Υπουργείου Εσωτερικών παραπέμπει και στο προγενέστερο από 23.3.2000 έγγραφο του Διευθυντή Κρατικής Ασφάλειας του Κλάδου Αστυνομίας Ασφάλειας και Τάξης της Ελληνικής Αστυνομίας, η ίδια, όμως, η προσβαλλόμενη πράξη δεν παραπέμπει στο έγγραφο αυτό της Ελληνικής Αστυνομίας ούτε παραθέτει το περιεχόμενό του, από κανένα δε στοιχείο δεν προκύπτει ότι έχει αξιολογήσει τις περιεχόμενες σ' αυτό διαπιστώσεις. Γ) Εξάλλου, η αιτιολογία της προσβαλλομένης πράξης δεν μπορεί να συμπληρωθεί με τις απόψεις που περιέχονται στο μεταγενέστερο της έκδοσής της, και προερχόμενο, άλλωστε, και από όργανο άλλο από εκείνο που εξέδωσε την πράξη αυτή, από 3.8.2001 έγγραφο της Γενικής Διευθύντριας του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης προς το Δικαστήριο. Εν πάση δε περιπτώσει και με το έγγραφο αυτό, που διαλαμβάνει εκτιμήσεις και όχι διαπίστωση πραγματικών δεδομένων, το Υπουργείο καταλήγει στη διατύπωση υπόνοιας απλώς, και όχι βεβαιότητας, ότι ο αιτών (Ν.Α. του Α. και της Ε.) και ο Ν.Α. του Α. και της Μ., του οποίου η ελληνική ιθαγένεια διαπιστώθηκε με πράξη της Νομαρχιακής Αυτοδιοικήσεως Έβρου επί τη βάσει πλαστών ή ανακριβών στοιχείων, είναι ένα και το αυτό πρόσωπο. Το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι η προσβαλλόμενη απόφαση ανακάλεσε την πράξη, με την οποία αναγνωρίστηκε η ελληνική ιθαγένεια του αιτούντα, χωρίς να διαπιστώνει αιτιολογημένως ότι ελλείπει η προϋπόθεση έκδοσης αυτής, δηλαδή η ιδιότητα του αιτούντα ως «παλινοστούντος ομογενούς».

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη και ανέπεμψε την υπόθεση στη Διοίκηση για νέα κρίση.

0648

ΣτΕ 2766/2003 (Δ' Τμήμα, 7μελής)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Δ. Πετρούλιας, Ε. Δανδουλάκη, Χ. Ράμμος, Α. Χριστοφορίδου, Σύμβουλοι, Κ. Ευστρατίου, Η. Μάζος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Κ. Ευστρατίου.

Δικηγόροι: Αθ. Κατσικοκέρη-Φωτιάδη για τους αιτούντες.

Καθορισμός ιθαγένειας παλινοστούντος από την πρώην ΕΣΣΔ επί τη βάσει προηγούμενης αναγνώρισης της ελληνικής ιθαγένειας του πατέρα της πρώτης από τους αιτούντες – Πλημμελώς αιτιολογημένη η απόφαση με την οποία ανακαλείται ο καθορισμός της ελληνικής

ιθαγένειας στο μέτρο που αναφέρεται σε πλαστότητα της προξενικής θεώρησης εισόδου (στοιχείο που δεν ασκεί επιρροή στην αναγνωρισθείσα ελληνική ιθαγένεια της πρώτης των αιτούντων αφού αυτή στηρίχτηκε στην αναγνώριση της ελληνικής ιθαγένειας του πατέρα της, πράξη η οποία δεν έχει ανακληθεί από τη Διοίκηση).

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 1 εδ. α' του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 1 παρ. 1 Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α')

Άρθρο 18^α του Π.Δ. 323/1989 «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου με τίτλο “Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας” των ισχυουσών διατάξεων του δημοτικού και κοινοτικού Κώδικα, όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν» (ΦΕΚ 146, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 28.3.1995 πράξη, που υπογράφεται, με εντολή του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Εσωτερικών της Νομαρχίας Αθηνών, από τον Προϊστάμενο του Τμήματος Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης της εν λόγω Διεύθυνσης, διαπιστώθηκε ότι η πρώτη αιτούσα έχει αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια, σύμφωνα με το άρθρο 1 εδ. α' του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, επειδή γεννήθηκε από έλληνα πατέρα, τον Γ.Κ., εγγεγραμμένο στα μητρώα αρρένων του Δήμου Καλλιθέας, και διατάχθηκε η εγγραφή της στα Δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων. Στη συνέχεια με την από 28.1.1997 πράξη, υπογραφομένη, με εντολή Νομάρχη, από την Προϊσταμένη του ίδιου ως άνω Τμήματος, αφού διαπιστώθηκε ότι ο δεύτερος αιτών, υιός της πρώτης, έχει αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια, σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 του Ν. 1438/1984, επειδή γεννήθηκε από ελληνίδα μητέρα, καθορίστηκε ως έτος γεννήσεώς του το 1985 και διετάχθη η εγγραφή του στα Μητρώα Αρρένων του Δήμου Αθηναίων. Με την από 16.8.2000 απόφαση, η οποία υπογράφεται, με εντολή Νομάρχη, από το Βοηθό Νομάρχη Αθηνών, ανακλήθηκαν οι ανωτέρω δύο πράξεις και διετάχθη η διαγραφή των αιτούντων αντιστοίχως από τα Δημοτολόγια και τα Μητρώα Αρρένων του Δήμου Αθηναίων.

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης με την οποία διατάχθηκε η διαγραφή τους από τα μητρώα αρρένων και από τα δημοτολόγια του Δήμου Αθηναίων.

Για την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης ελήφθη υπόψη το αναφερόμενο στο προοίμιο της από 2.8.2000 έγγραφο του Αναπληρωτή Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Ασφάλειας Αττικής, στο οποίο αναφέρε-

ται ότι για τον καθορισμό της ελληνικής ιθαγένειας της η πρώτη αιτούσα, εκτός των άλλων δικαιολογητικών, κατέθεσε το υπ' αριθμ. Νο... διαβατήριο της πρώην Ε.Σ.Σ.Δ., στο οποίο υπήρχε η υπ' αριθμ. .../31.5.1994 προξενική θεώρηση παλιννόστησης του Προξενικού Γραφείου της Ελληνικής Πρεσβείας στη Μόσχα, η οποία είναι πλαστή, όπως προκύπτει από το από 2.5.1995 έγγραφο της εν λόγω Πρεσβείας. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η προσβαλλόμενη ανακλητική απόφαση στηρίζεται στη διαπίστωση της πλαστότητας της θεώρησης παλιννόστησης, που υπήρχε στο διαβατήριο της πρώτης αιτούσας.

Σκεπτικό: Το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι ούτε, από την ίδια την αφορώσα την πρώτη αιτούσα ανακαλούμενη πράξη, με την οποία διαπιστώθηκε η ελληνική ιθαγένειά της, ούτε από τα προγενέστερα αυτής στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι η εν λόγω πράξη εκδόθηκε κατ' εφαρμογήν του προαναφερθέντος άρθρου 18α του Π.Δ. 323/1989 ή ότι στηρίχθηκε στην ιδιότητα της ίδιας της αιτούσας ως «παλιννοστούσης ομογενούς», ώστε να ασκεί επιρροή, από την εξεταζόμενη άποψη της ιθαγένειας αυτής, η γνησιότητα ή μη της θεώρησης παλιννόστησης. Αντιθέτως στην ίδια την πράξη αναφέρεται ρητώς ότι η ελληνική ιθαγένεια αυτής αναγνωρίστηκε, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 1 παρ. 1 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, ως εκ της ιδιότητάς της ως τέκνου έλληνα πατέρα, του Γ.Κ.. Από τα στοιχεία δε του φακέλου προκύπτει ότι η ελληνική ιθαγένεια του τελευταίου αναγνωρίστηκε με την υπογραφόμενη με εντολή Νομάρχη από την Τμηματάρχη Διοίκησης της Διεύθυνσης Εσωτερικών της Νομαρχίας Πειραιώς από 22.1.1992 πράξη, η οποία δεν φαίνεται να έχει ανακληθεί ή ακυρωθεί. Το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι πλημμελώς αιτιολογημένη κατά το μέρος που αφορά στην πρώτη αιτούσα. Ακυρωτέα είναι η προσβαλλόμενη πράξη και ως προς τον δεύτερο αιτούντα, στον οποίο αναγνωρίστηκε η ελληνική ιθαγένεια λόγω της ιδιότητάς του ως τέκνου της πρώτης αιτούσας.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη και ανέπεμψε την υπόθεση στη Διοίκηση για νέα κρίση.

0649

ΣτΕ 3134/2003 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Χ. Ράμμος, Γ. Παπαγεωργίου, Σύμβουλοι, Δ. Μακρής, Β. Κιντζίου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Γ. Παπαγεωργίου.

Δικηγόροι: Ν. Αθανασιάδης για την αιτούσα.

Ανάκληση της πράξης με την οποία αναγνωρίστηκε η ελληνική ιθαγένεια σε παλιννοστήσασα από τη Δημοκρατία της Γεωργίας όταν διαπιστώθηκε ότι η θεώρηση παλιννόστησης ήταν πλαστή (με την έν-

νοια ότι με τα ίδια στοιχεία είχε χορηγηθεί σε άλλο άτομο) είχε δε επικολληθεί σε διαβατήριο δηλωθέν από το ανωτέρω κράτος ως απωλεσθέν – Το εύρος της εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 6 παρ.1 του Κώδικα της Διοικητικής Διαδικασίας συμπίπτει με εκείνο της παρ. 2 του άρθρου 20 του Συντάγματος – Η παρ. 1 του άρθρου 6 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, όπως ακριβώς και η συνταγματική διάταξη του άρθρου 20 παρ. 2, δεν έχει έδαφος εφαρμογής σε περιπτώσεις δυσμενών διοικητικών πράξεων, οι οποίες εκδίδονται βάσει αντικειμενικών προϋποθέσεων, ασυνδέτως προς οποιαδήποτε υποκειμενική συμπεριφορά του προσώπου, του οποίου τα συμφέροντα θίγουν – Κατά τις γενικές αρχές περί ανάκλησης των διοικητικών πράξεων, οι παράνομες διοικητικές πράξεις, μπορούν να ανακαλούνται εντός ευλόγου χρόνου, ο οποίος κρίνεται εκάστοτε αναλόγως των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης και ο οποίος πάντως, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, είναι πέντε τουλάχιστον έτη από την έκδοση της ανακαλούμενης πράξης, σύμφωνα με το άρθρο μόνο του Α.Ν. 261/1968.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 1, 3 και 7 της Συμβάσεως της εν Λοζάνη συννομολογηθείσης Συνθήκης περί Ειρήνης «περί ανταλλαγής των ελληνικών και τουρκικών πληθυσμών», υπογραφείσης την 30.1.1923 (ΦΕΚ 238, τ. Α')

Άρθρο 28 της Συμφωνίας Ελλάδας και Τουρκίας «περί τρόπου εφαρμογής της εν Λοζάνη υπογραφείσης Συμβάσεως περί ανταλλαγής ελληνοτουρκικών πληθυσμών και της υπ' αριθμ. 9 Δηλώσεως» Ν. 4793/1930 (ΦΕΚ 226, τ. Α')

Άρθρο 20 παρ. 2 Συντάγματος 1975/1986/2001

Άρθρο 6 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας Ν. 2690/1999 (ΦΕΚ 45, τ. Α')

Άρθρο 7 του Ν. 2130/1993 «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της περιφερειακής διοίκησης, του κώδικα της Ελληνικής ιθαγένειας, του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, των διατάξεων για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 62, τ. Α')

Α.Ν. 261/1968 «Περί χρόνου ανακλήσεως παρανόμων διοικητικών πράξεων» (ΦΕΚ 12, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα, η οποία φέρεται γεννηθείσα στην Τιφλίδα της Γεωργίας το 1960, εισήλθε στην Ελλάδα στις 21.5.1994, βάσει της από 11.5.1994 θεώρησης παλιννόστησης που φέρεται να έχει χορηγηθεί από το Προξενικό Γραφείο της Ελληνικής Πρεσβείας στην Μόσχα επί του υπ' αριθμ. .../.../12.4.1994 διαβατηρίου της,

που έχει εκδοθεί από την πρώην Ε.Σ.Σ.Δ. Εν όψει των στοιχείων τούτων, με την από 12.9.1994 απόφαση που υπογράφεται, εντολή Νομάρχου, από τον Τμηματάρχη Διοίκησης της Διεύθυνσης Εσωτερικών της Νομαρχίας Πειραιώς, διαπιστώθηκε ότι η αιτούσα είχε από τη γέννησή της την ελληνική ιθαγένεια, ως γεννηθείσα από πατέρα που είχε γίνει έλληνας υπήκοος είτε βάσει των άρθρων 1, 3 και 7 της Συνθήκης της Λωζάνης (κυρωθείσης με το από 25.8.1923 νομοθετικό διάταγμα) είτε βάσει του άρθρου 28 της Συμφωνίας της Άγκυρας (κυρωθείσης με τον Ν. 4793/1930), παραγγέλθηκε δε η εγγραφή της στο Δημοτολόγιο του Δήμου Περάματος. Όμως, η Διεύθυνση Κρατικής Ασφάλειας, κατόπιν του Α/Α .../25.9.2000 σήματος (τηλεομοιοτυπίας) του Τμήματος Διεθνών Σχέσεων/Ιντερπόλ της Ελληνικής Αστυνομίας, εκδοθέντος βάσει σχετικής ενημέρωσης από την Ιντερπόλ Γεωργίας, γνωστοποίησε, με το από 25.10.2000 έγγραφό της, στο Υπουργείο Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης (Τμήμα Ιθαγένειας) και στη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση Αθηνών-Πειραιώς (Νομαρχιακό Διαμέρισμα Πειραιώς) ότι το προαναφερόμενο διαβατήριό της αιτούσας ανήκει σε σειρά γνησίων κενών και ασυμπλήρωτων διαβατηρίων της τέως Ε.Σ.Σ.Δ., η οποία (σειρά διαβατηρίων) έχει δηλωθεί ως απολεσθείσα στη Δημοκρατία της Γεωργίας κατά τα έτη 1992 και 1993. Περαιτέρω, το Γενικό Προξενείο της Ελλάδος στην Μόσχα, με το από 6.11.2000 έγγραφό του πληροφόρησε την Διεύθυνση Κρατικής Ασφάλειας ότι η θεώρηση παλινδότησης με τον προαναφερθέντα αριθμό (...) είχε χορηγηθεί σε άλλο άτομο και σε διαφορετική ημερομηνία (18.10.1994), ακολούθως δε η Διεύθυνση Κρατικής Ασφάλειας, με το από 29.11.2000 έγγραφό της, ενημέρωσε σχετικώς τόσο το ανωτέρω Υπουργείο (Τμήμα Ιθαγένειας) όσο και το Νομαρχιακό Διαμέρισμα Πειραιώς. Κατ' επίκληση των στοιχείων τούτων και των διατάξεων του Ν. 2130/1993 καθώς και των γενικών αρχών περί ανάκλησης των διοικητικών πράξεων, ανακλήθηκε, με την από 16.2.2001 απόφαση, η αρχική περί διαπίστωσης της ελληνικής ιθαγένειας της αιτούσας νομαρχιακή απόφαση, με την αιτιολογία ότι δεν συνέτρεχαν οι νόμιμες προϋποθέσεις για την έκδοσή της.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της από 16.2.2001 ανακλητικής του καθορισμού της ελληνικής ιθαγένειάς της απόφαση. Σχετικά επικαλέστηκε παραβίαση της τήρησης της αρχής της προηγούμενης ακρόασης και ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι πλημμελώς αιτιολογημένη.

Σκεπτικό: Α) Το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος ορίζει ότι «το δικαίωμα της προηγούμενης ακρόασης του ενδιαφερομένου ισχύει και για κάθε διοικητική ενέργεια ή μέτρο που λαμβάνεται σε βάρος των δικαιωμάτων ή συμφερόντων του». Περαιτέρω, με το άρθρο 6 του Κώδικα Διοι-

κητικής Διαδικασίας, ο οποίος κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν. 2690/1999 ρυθμίζεται, όπως αναφέρεται και στην οικεία εισηγητική έκθεση, η άσκηση του ως άνω συνταγματικώς κατοχυρωμένου δικαιώματος, ειδικότερα δε στην παρ. 1, το εν λόγω άρθρο 6, το οποίο επιγράφεται «προηγούμενη ακρόαση του ενδιαφερομένου», προβλέπει ότι οι «διοικητικές αρχές, πριν από κάθε ενέργεια ή μέτρο σε βάρος των δικαιωμάτων ή συμφερόντων συγκεκριμένου προσώπου, οφείλουν να καλούν τον ενδιαφερόμενο να εκφράσει τις απόψεις του, εγγράφως ή προφορικώς, ως προς τα σχετικά ζητήματα», ενώ με τις λοιπές διατάξεις του άρθρου τούτου καθορίζεται η διαδικασία άσκησης του εν λόγω δικαιώματος. Από τη διατύπωση της ανωτέρω παραγράφου 1 του άρθρου 6 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας («κάθε ενέργεια ή μέτρο σε βάρος των δικαιωμάτων ή συμφερόντων του προσώπου»), αλλά και από την εισηγητική έκθεση του Ν. 2690/1999, συνάγεται ότι το εύρος εφαρμογής της διάταξης αυτής συμπίπτει με εκείνο της παρ. 2 του άρθρου 20 του Συντάγματος. Επομένως, η παρ. 1 του άρθρου 6 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, όπως ακριβώς και η προμνησθείσα συνταγματική διάταξη, δεν έχει έδαφος εφαρμογής σε περιπτώσεις δυσμενών διοικητικών πράξεων, που εκδίδονται βάσει αντικειμενικών προϋποθέσεων, ασυνδέτως προς οποιαδήποτε υποκειμενική συμπεριφορά του προσώπου, του οποίου τα συμφέροντα θίγουν (ΣτΕ 3222/2000⁴⁶). **Β)** Το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι η Διοίκηση ανακάλεσε την απόφαση με την οποία διαπιστώθηκε η ελληνική ιθαγένειας της αιτούσας, κρίνοντας ότι δεν συνέτρεχε στο πρόσωπό της η κρίσιμη κατά το Ν. 2130/1993 ιδιότητα του παλιννοστούντος ομογενούς, στήριξε δε την κρίση της αυτή στη διαπίστωση: α) ότι το διαβατήριό (το οποίο η αιτούσα χρησιμοποίησε για να εισέλθει, με την ως άνω ειδική θεώρηση «παλιννόστησης», στην Ελλάδα και υπέβαλε ακολούθως στη Νομαρχία Πειραιώς για την έκδοση της ανακληθείσας απόφασης) είχε δηλωθεί, πριν συμπληρωθεί με τα στοιχεία της αιτούσας, ως απολεσθέν στην Δημοκρατία της Γεωργίας κατά τα έτη 1992-1993 και β) ότι η επί του ανωτέρω διαβατηρίου ειδική θεώρηση «παλιννόστησης», βάσει της οποίας η αιτούσα εισήλθε στην Ελλάδα ως «παλιννοστούσα ομογενής» και επέτυχε την έκδοση της απόφασης με την οποία διαπιστώθηκε η ελληνική ιθαγένειά της, δεν είχε χορηγηθεί από την φερομένη ως εκδούσα αρχή (Προξενικό Γραφείο της Ελληνικής Πρεσβείας στην Μόσχα) στην αιτούσα, αλλά σε άλλο πρόσωπο. Έτσι, η προσβαλλόμενη ανακλητική απόφαση δεν στηρίχθηκε σε υπαιτιότητα ή επίμεμπτη εν γένει υποκειμενική συμπεριφορά της αιτούσας, αλλά μόνο στην, προκύπτουσα από τα ανωτέρω αντικειμενικά (ως αναγόμενα στην εγκυρότητα του διαβατηρίου

⁴⁶ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 224 της παρούσας έκδοσης.

της και της επ' αυτού θεώρησης «παλιννόστησης») στοιχεία, έλλειψη μιας νόμιμης, κατ' άρθρον 7 του Ν. 2130/1993, προϋπόθεσης για την έκδοση της ανακαλούμενης πράξης (ήτοι της ιδιότητας της αιτούσας ως «παλιννοστούσης ομογενούς»). Ως εκ τούτου, δεν συνέτρεχε εν προκειμένω, σύμφωνα με όσα εκτίθενται στην τρίτη σκέψη, υποχρέωση της Διοίκησης να καλέσει την αιτούσα σε ακρόαση πριν από την έκδοση της προσβαλλόμενης ανακλητικής πράξης (ΣτΕ 1921/2001⁴⁷, 3222/2000). Γ) Η αιτιολογία της προσβαλλόμενης ανακλητικής πράξης, αναγόμενη στην εγκυρότητα των στοιχείων (διαβατηρίου και θεώρησης «παλιννόστησης») βάσει των οποίων είχε εκδοθεί η ανακληθείσα, ανταποκρίνεται στα στοιχεία του φακέλου και, ειδικότερα, στο από 25.9.2000 σήμα του Τμήματος Διεθνών Σχέσεων/Ιντερπόλ της Ελληνικής Αστυνομίας και στο από 6.11.2000 έγγραφο του Γενικού Προξενείου της Ελλάδος στην Μόσχα, είναι δε, σύμφωνα με το άρθρο 7 του Ν. 2130/1993, νόμιμη και επαρκής για να στηρίξει την προσβαλλόμενη ανακλητική πράξη (ΣτΕ 1921/2001, 3222/2000, 3149/1999⁴⁸). Δ) Κατά τις γενικές αρχές περί ανάκλησης των διοικητικών πράξεων, οι παράνομες διοικητικές πράξεις, μπορούν να ανακαλούνται εν πάση περιπτώσει (δηλαδή και αν ακόμη δεν συνέτρεξε υπαιτιότητα του ενδιαφερομένου ως προς την έκδοση αυτών) εντός ευλόγου χρόνου, ο οποίος κρίνεται εκάστοτε αναλόγως των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης και ο οποίος πάντως, ελλείψει αντιθέτου ρητής διάταξης, είναι πέντε τουλάχιστον έτη από την έκδοση της ανακαλούμενης πράξης, σύμφωνα με το άρθρο μόνο του Α.Ν. 261/1968 (ΣτΕ 992-995/1998 επταμελούς σύνθεσης κ.ά.).

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

Σημείωση της επιμελήτριας: ομοίου περιεχομένου οι αποφάσεις **4004/2003, 2654/2004, 2655/2004** του Συμβουλίου της Επικρατείας.

0650

ΣτΕ 450/2004 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Δ. Πετρούλιας, Χ. Ράμμος, Σύμβουλοι, Κ. Ευστρατίου, Η. Μάζος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Η. Μάζος.

Δικηγόροι: Ι. Κλάπας για τους αιτούντες.

Κανονιστικό χαρακτήρα έχουν, επίσης ως εκ του περιεχομένου των, και οι αποφάσεις περί μεταβίβασης στους βοηθούς νομάρχες του δικαιώματος υπογραφής πράξεων «με εντολή νομάρχη» – Για να λάβουν, συνεπώς, νόμιμη υπόσταση οι αποφάσεις αυτές χρήζουν δημο-

⁴⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 224 της παρούσας έκδοσης.

⁴⁸ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 223 της παρούσας έκδοσης.

σίευσής που σύμφωνα με το Ν. 301/1976 συνίσταται σε καταχώριση κεκρωμένου αντιγράφου τους σε ειδικό βιβλίο τηρούμενο στην αρμόδια υπηρεσία της οικείας νομαρχιακής αυτοδιοίκησης και δημοσίευση της περίληψής τους, περιεχούσης τα κύρια και ουσιώδη στοιχεία αυτών, σε μία τουλάχιστον εφημερίδα της έδρας ή της περιφέρειάς του νομού – Ακυρώνεται η προσβαλλόμενη για αυτεπαγγέλτως εξεταζόμενο λόγο συναπτόμενο με το ζήτημα της αρμοδιότητας έκδοσής της.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 7 του Ν. 2130/1993 «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της περιφερειακής διοίκησης, του κώδικα της Ελληνικής ιθαγένειας, του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, των διατάξεων για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 62, τ. Α')

Άρθρο 18^α του Π.Δ. 323/1989 «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου με τίτλο 'Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας' των ισχυουσών διατάξεων του δημοτικού και κοινοτικού Κώδικα, όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν» (ΦΕΚ 146, τ. Α')

Άρθρο 19 Π.Δ. 410/1995 «Κωδικοποίηση σε ενιαίο κείμενο νόμου, με τίτλο «Δημοτικός και Κοινοτικός Κώδικας» των ισχυουσών διατάξεων του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα όπως τροποποιήθηκαν και συμπληρώθηκαν» (ΦΕΚ 231, τ. Α')

Άρθρα 2 παρ. 1, περ. β' και 3 παρ. 1 του Ν. 301/1976 «Περί της εις την Εφημερίδα της Κυβερνήσεως δημοσιευομένης ύλης και ρυθμίσεως θεμάτων αναφερομένων εις την έκδοσιν και κυκλοφορίαν ταύτης» (ΦΕΚ 91, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 31.8.2000 πράξη της Προϊσταμένης του Τμήματος Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης της Διεύθυνσης Πολιτικών Δικαιωμάτων και Προστασίας Πολιτών της Νομαρχίας Αθηνών (Κεντρικός Τομέας) ανακλήθηκε η από 21.2.1996 απόφαση της Βοηθού Νομάρχου Αθηνών, με την οποία είχε διαπιστωθεί, κατ'εφαρμογήν του άρθρου 7 του Ν.2130/1993 (άρθρο 18α Π.Δ. 323/1989 και ήδη 19 Π.Δ. 410/1995), η ελληνική ιθαγένεια των αιτούντων Σ.Β. και Ν.Μ., καθώς και της ανήλικης κόρης τους Ι.Β., και είχε διαταχθεί η εγγραφή τους στα Δημοτολόγια (και για τον πρώτο αιτούντα, και στα Μητρώα Αρρένων) του Δήμου Παλαιού Φαλήρου.

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της από 31.8.2000 με την οποία ανακλήθηκε η εγγραφή των αιτούντων στα δημοτολόγια και στα μητρώα αρρένων του Παλαιού Φαλήρου.

Σκεπτικό: Α) Οι αποφάσεις μεταβίβασης αρμοδιοτήτων των νομαρχών στους βοηθούς νομάρχες είναι, ως εκ του περιεχομένου τους, κανονιστικές. Κανονιστικό χαρακτήρα έχουν, επίσης ως εκ του περιεχομένου τους, και οι αποφάσεις περί μεταβίβασης στους βοηθούς νομάρχες του δικαιώματος υπογραφής πράξεων «με εντολή νομάρχη» (ΣτΕ 1954, 1956/2000, 716/2001 Ολομ., 1718/2002). Για να λάβουν, συνεπώς, νόμιμη υπόσταση οι αποφάσεις αυτές χρήζουν δημοσίευσης, για τη συντέλεση δε της δημοσίευσης τους απαιτείται, κατά τις διατάξεις των άρθρων 2 παρ. 1 περ. β' και 3 παρ. 1 του Ν. 301/1976, η καταχώριση κεκρωμένου αντιγράφου τους σε ειδικό βιβλίο τηρούμενο στην αρμόδια υπηρεσία της οικείας νομαρχιακής αυτοδιοίκησης και δημοσίευση της περίληψής τους, περιεχούσης τα κύρια και ουσιώδη στοιχεία αυτών, σε μία τουλάχιστον εφημερίδα της έδρας ή της περιφέρειας του νομού (ΣτΕ 3473/2003). **Β)** Η προσβαλλόμενη από 31.8.2000 πράξη υπογράφεται «με εντολή Νομάρχη» από τη Βοηθό Νομάρχη Αθηνών, Α.Α. Όπως, όμως, προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η μνημονευόμενη στο προοίμιο της προσβαλλομένης, υπ' αριθμ. 44762/ 2.12.1999 κανονιστική, κατά τα αναφερόμενα στην προηγούμενη σκέψη, απόφαση της Νομάρχου Αθηνών, με την οποία μεταβιβάστηκε στην ως άνω Βοηθό Νομάρχη «η αρμοδιότητα να υπογράψει» μεταξύ άλλων «αποφάσεις, έγγραφα ή άλλες πράξεις [αφορώσες σε] εγγραφή στα δημοτολόγια, ιθαγένειες [και] εγγραφή στα Μητρώα Αρρένων, Δήμων και Κοινοτήτων», καταχωρίστηκε στο ειδικό βιβλίο, που τηρείται προς τούτο στην αρμόδια υπηρεσία της Νομαρχίας Αθηνών, στις 18 Απριλίου 2002 και δημοσιεύθηκε στην εφημερίδα των Αθηνών «ΑΔΕΣΜΕΥΤΟΣ ΤΥΠΟΣ» στις 25 Απριλίου 2002. Επομένως, κατά τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο έκδοσης της προσβαλλομένης (από 31.8.2000) πράξης, η εν λόγω κανονιστική απόφαση δεν είχε λάβει νόμιμη υπόσταση και, ως εκ τούτου, η ως άνω βοηθός Νομάρχη αναρμοδίως προέβη στην έκδοση της πράξης αυτής, εφόσον δεν της είχε μεταβιβασθεί αρμοδιότητα έκδοσης, ούτε δικαίωμα υπογραφής πράξης με εντολή Νομάρχου (ΣτΕ 3473/2003).

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη πράξη για λόγο αυτεπαγγέλτως εξεταζόμενο ως συναπτόμενο με το ζήτημα της αρμοδιότητας έκδοσής της.

0651

ΣτΕ 1410/2004 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Γ. Παναγιωτόπουλος, Χ. Ράμμος, Π. Κοτσώνης, Γ. Παπαγεωργίου, Σύμβουλοι, Δ. Μακρή, Η. Μάζος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Η. Μάζος.

Δικηγόροι: Θ. Τσάλλας για τον αιτούντα και Κ. Γρηγορίου, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Έκπτωση από την ελληνική ιθαγένεια λόγω πράξεων ασυμβίβαστων προς τα συμφέροντα της Ελλάδος που τελέστηκαν προς όφελος αλλοδαπής [της αλβανικής] Πολιτείας, – Δεν προβλέπεται ειδική διαδικασία υποβολής και εξέτασης αιτημάτων ανάκτησης της ελληνικής ιθαγένειας σε παρόμοιες περιπτώσεις έκπτωσης από την ελληνική ιθαγένεια – Απορρίπτεται ως απαράδεκτη η προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών με την οποία επιβεβαιώνεται ότι δεν συντρέχει λόγος ανάκλησης της απόφασης έκπτωσης από την ελληνική ιθαγένεια γιατί αυτή στερείται εκτελεστότητας.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 20 παρ. 1γ' και 2 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 4 του Ν.Δ. 4234/1962 «Περί ρυθμίσεως θεμάτων αφορώντων την ασφάλειαν της χώρας» (ΦΕΚ 116, τ. Α')

Άρθρα 1 παρ. 2 και 2 παρ. 2 του Ν.Δ. 30/1974 «Περί επανεξετάσεως περιπτώσεων τινών εκπώσεως Ελλήνων υπηκόων από της ιθαγενείας των» (ΦΕΚ 248, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με την από 5.6.1969 απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών ο αιτών κηρύχθηκε έκπτωτος της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογήν των άρθρων 4 του Ν.Δ. 4234/1962 και 20 παρ. 1γ' και 2 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγενείας, με την αιτιολογία ότι στην Αλβανία, όπου διέμενε από το έτος 1944, «ενήργησε προς όφελος αλλοδαπής [της αλβανικής] Πολιτείας πράξεις ασυμβίβαστους προς τα συμφέροντα της Ελλάδος». Η περίπτωση του αιτούντα επανεξετάσθηκε κατά τα προβλεπόμενα στο Ν.Δ. 30/1974 και έγινε δεκτό τόσο από την Επιτροπή του άρθρου 1 παρ. 2, όσο και από την, επιληφθείσα μετά από σχετική αίτησή του, δευτεροβάθμια Επιτροπή του άρθρου 2 παρ. 2 αυτού, ότι δεν συντρέχουν οι κατά νόμο προϋποθέσεις προς ανάκληση της ως άνω πράξης έκπτωσης από την ελληνική ιθαγένεια. Με αιτήσεις και αναφορές προς τις αρχές, που υπέβαλε πριν και μετά την επάνοδό του στην Ελλάδα στις 10.7.1979, ο αιτών ζήτησε την ανάκληση της πράξης έκπτωσής του από την ελληνική ιθαγένεια (από 12.11.1977 «επιστολές», από 11.8.1979 αίτηση, από 18.6.1980 «αναφορά», από 9.3.1982, 10.3.1982, 12.11.1982 και 10.3.1983 αιτήσεις), προσκόμισε δε και στοιχεία, μεταξύ των οποίων και ένορκες βεβαιώσεις, σχετικά με τις δραστηριότητές του και την εν γένει συμπεριφορά του στην Αλβανία. Επί των αιτήσεων αυτών εκδόθηκε τελικώς η από 9.9.1983 απορριπτική απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών, νεώτερη δε, από 7.11.1984, αίτηση δεν εξετάσθηκε κατ' ουσίαν «καθόσον δεν [αναφέρει] κάποιο νεώτερο στοιχείο που να δικαιολογεί

την εκ νέου εξέταση της υποθέσεως» (υπ' αριθμ. .../3.1.1985 έγγραφο Διευθυντού Ιθαγένειας του Υπουργείου Εσωτερικών).

Με την από 18.1.2000 και τη συμπληρωματική από 1.3.200 αίτησή του ο αιτών ζήτησε την «ανάκτηση της ελληνικής ιθαγένειας του». Με το από 10.3.2000 έγγραφο της Προϊσταμένης του Τμήματος Ιθαγένειας Α΄ του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης η Διοίκηση γνώρισε στον αιτούντα ότι διενεργείται «η νόμιμη έρευνα για την συγκέντρωση των απαιτούμενων στοιχείων», ακολούθως δε το Συμβούλιο Ιθαγένειας γνωμοδότησε «ότι δεν συντρέχει λόγος ανάκλησης της από [περί εκπτώσεως του αιτούντος] 5.8.1969 απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών γιατί από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει πεπλανημένη κρίση του εκδόντος την . . . απόφαση Υπουργού». Η γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας (συνεδρίαση 2028/23.10.2001) έγινε δεκτή με την από 9.10.2002 υπουργική απόφαση.

Ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της προαναφερόμενης υπουργικής απόφασης.

Σκεπτικό: Δεν προβλέπεται ειδική διαδικασία υποβολής και εξέτασης αιτημάτων ανάκτησης της ελληνικής ιθαγένειας σε περιπτώσεις έκπτωσης όπως η επίδικη. Κατά συνέπεια, οι προαναφερόμενες αιτήσεις του μηνός Ιανουαρίου 2000 και της 1.3.2000, αποτελούσαν αιτήσεις ανάκλησης της από 5.6.1969 υπουργικής απόφασης περί έκπτωσης του αιτούντα από την ελληνική ιθαγένεια, όπως ορθώς υπέλαβε και η Διοίκηση. Η απορριπτική των εν λόγω αιτήσεων, όμως, ήδη προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση είναι απλώς επιβεβαιωτική της ως άνω αρχικής πράξης έκπτωσης, αφού εκδόθηκε χωρίς νέα έρευνα της υπόθεσης. Ειδικότερα, νέα έρευνα δεν συνιστά, όπως αβασίμως ισχυρίζεται ο αιτών με το από 8.1.2004 υπόμνημά του, ούτε η «νόμιμη έρευνα για την συγκέντρωση των απαιτούμενων στοιχείων», την οποία διενήργησε η Διοίκηση σύμφωνα με το από 10.3.2000 έγγραφό της, ούτε η επανεξέταση των στοιχείων του φακέλου από την οποία δεν προέκυψε, κατά τα ήδη αναφερθέντα, πεπλανημένη κρίση του εκδόντος την πράξη έκπτωσης Υπουργού. Και τούτο διότι δεν προκύπτει ότι από την έρευνα, που διενήργησε η Υπηρεσία, προέκυψαν και συνεκτιμήθηκαν, ούτε άλλωστε υποβλήθηκαν από τον αιτούντα, νεότερα κρίσιμα στοιχεία, τέτοια κρίσιμα δε στοιχεία δεν είναι τα υποβληθέντα δικαιολογητικά (απόσπασμα ποινικού μητρώου, ληξιαρχική πράξη γέννησης κλπ.) που δεν αφορούν την αιτιολογία της πράξης έκπτωσης. Ενόψει των ανωτέρω, η προσβαλλόμενη πράξη στερείται εκτελεστού χαρακτήρα και, ως εκ τούτου, η κρινόμενη αίτηση είναι απορ-

ριπτέα ως απαράδεκτη (ειδικώς επί ζητημάτων ιθαγένειας ΣτΕ 109/1983, 2349/1987, 4161/1998⁴⁹, 644/1999⁵⁰).

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης ως απαράδεκτη.

0652

ΣτΕ 2194/2004 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Π. Κοτσώνης, Α. Χριστοφορίδου, Σύμβουλοι, Δ. Μακρής, Η. Μάζος, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Δ. Μακρής

Δικηγόροι: Μ. Χαϊνταρλής (διορισθείς στο ακροατήριο με την υπ' αριθμ. 25/2003 απόφαση του Προέδρου του Δ' Τμήματος λόγω ευεργετήματος πενίας) για τον αιτούντα και Ανδρ. Χαρλαύτης, Πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών

Προϋποθέσεις αφαίρεσης της ελληνικής ιθαγένειας λόγω παραίτησης – Η αποβολή ή μη της ελληνικής ιθαγενείας, που έχει καίρια σημασία για την Ελληνική Πολιτεία, αφού ανάγεται σε αυτή την ίδια την συγκρότησή της, δεν επαφίεται σε μόνη τη βούληση των ελλήνων πολιτών, αλλά εξαρτάται και από την συναίνεση της Πολιτείας, που εκδηλώνεται, ως προς την αποβολή με την παροχή της σχετικής αδείας, που παρέχεται μόνο για εξαιρετικούς λόγους – Οι ρυθμίσεις αυτές αποσκοπούν και στην καταπολέμηση των ανωμαλιών που προκύπτουν από την ύπαρξη ανιθαγενών ή απόλιδων, η μείωση του αριθμού των οποίων αντιμετωπίζεται και με τις διατάξεις της από 13 Σεπτεμβρίου 1973 Διεθνούς Συμβάσεως της Βέρνης, που κυρώθηκε με το Ν. 535/1977.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 4 παρ. 3, 5 και 25 Συντάγματος 1975/1986/2001

Διεθνής Σύμβαση για τη Μείωση του Αριθμού των Περιπτώσεων Ανιθαγένειας

Ν. 535/1977 (ΦΕΚ 36, τ. Α')

Άρθρο 14 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών είχε υποβάλει στις 5.2.1990 και 10.1.1992 αίτηση για να του αφαιρεθεί η ελληνική ιθαγένεια, λόγω παραίτησής του από αυτήν. Η Διοίκηση απαντώντας, με το από 16.9.1992 έγγραφο του Υπουργείου Εσωτερικών/ Διεύθυνση Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης/ Τμήμα Ιθαγενείας, γνώρισε στον αιτούντα ότι σύμφωνα με το άρθρο 14 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, η αποβολή της ελλη-

⁴⁹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 213 της παρούσας έκδοσης.

⁵⁰ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 216 της παρούσας έκδοσης.

νικής ιθαγένειας προϋποθέτει την κτήση αλλοδαπής ιθαγένειας και ως εκ τούτου θα πρέπει με την σχετική αίτησή του να γνωστοποιήσει προς την Διοίκηση την ιθαγένεια την οποία επιθυμεί να αποκτήσει και να υποβάλει ορισμένα δικαιολογητικά (που αναφέρονται στο εν λόγω έγγραφο). Ο αιτών υπέβαλε όμοιο αίτημα παραίτησης από την ελληνική ιθαγένεια στις 19.1.2000, το οποίο εξέτασε το Υπουργείο Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης/Διεύθυνση Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης/Τμήμα Ιθαγένειας, και εξέδωσε το από 17.4.2000 έγγραφο, με το οποίο του έγινε γνωστόν ότι εξακολουθούν να ισχύουν τα διαλαμβανόμενα στο προηγούμενο από 1992 έγγραφο. Επίσης, ο αιτών με την από 2.8.2000 αίτησή του, ζήτησε να εισαχθεί στο Συμβούλιο Ιθαγένειας η προηγούμενη από 19.1.2000 αίτησή του, αίτημα το οποίο επανέφερε με την από 9.5.2002 αίτησή του. Τέλος, σε απάντηση της τελευταίας αίτησης εκδόθηκε η από 27.9.2002 απόφαση του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης/Διεύθυνση Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης/Α' Τμήμα Ιθαγένειας, με την οποία έγινε γνωστό στον αιτούντα ότι εξακολουθεί να ισχύει το από 16.9.1992 έγγραφο του Υπουργείου Εσωτερικών, με το οποίο είχαν δοθεί σε αυτόν πληροφορίες για τις προϋποθέσεις που απαιτούνται, κατά νόμο, προκειμένου να γίνει δεκτή αίτηση έλληνα πολίτη για την αποβολή της ιθαγένειας του.

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της από 27.9.2002 απόφασης του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, με την οποία εκδηλώθηκε απόρριψη του αιτήματος παραίτησης από την ελληνική ιθαγένεια, επικαλούμενος μεταξύ άλλων παραβίαση των διατάξεων των άρθρων 5 και 25 του Συντάγματος.

Σκεπτικό: **A)** Από τις διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 3 του Συντάγματος και 14 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 1-13 και 15 -20 του ίδιου Κώδικα, προκύπτει ότι η αποβολή ή μη της ελληνικής ιθαγένειας, η οποία έχει καίρια σημασία για την Ελληνική Πολιτεία, αφού ανάγεται σε αυτή την ίδια την συγκρότησή της, δεν επαφίεται σε μόνη την βούληση των ελλήνων πολιτών, αλλά εξαρτάται και από την συναίνεση της Πολιτείας, η οποία εκδηλώνεται, ως προς την αποβολή με την παροχή της σχετικής άδειας. Η άδεια αυτή παρέχεται μόνο για εξαιρετικούς λόγους (ΣτΕ 1061, 345/1978). Μόνη η δήλωση βούλησης δεν είναι κατά νόμο αρκετή για την αποβολή της ελληνικής ιθαγένειας. Οι ρυθμίσεις αυτές αποσκοπούν και στην καταπολέμηση των ανωμαλιών που προκύπτουν από την ύπαρξη ανιθαγενών ή απόλιδων, η μείωση του αριθμού των οποίων αντιμετωπίζεται και με τις διατάξεις της από 13 Σεπτεμβρίου 1973 Διεθνούς Συμβάσεως της Βέρνης, που έχει κυρώσει η Ελλάδα. **B)** Η κρινόμενη αίτηση είναι σε κάθε περίπτωση α-

πορριπτέα, διότι, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα, μόνη η δήλωση βούλησης δεν είναι κατά νόμο αρκετή για την αποβολή της ιθαγένειας, όπως επιχειρήθηκε από τον αιτούντα. Ως εκ τούτου, είναι νόμιμη η προσβαλλόμενη άρνηση της Διοίκησης να ικανοποιήσει το επίδικο αίτημα, αφού δεν συνέτρεχαν οι νόμιμες προϋποθέσεις για την αποβολή της ιθαγένειας του αιτούντα. Γ) Περαιτέρω, είναι απορριπτέα τα προβαλλόμενα κατ'επίκληση αορίστως των διατάξεων των άρθρων 5 και 25 του Συντάγματος, αφού πάντως η επίδικη άρνηση δεν έρχεται σε αντίθεση προς τις διατάξεις αυτές, οι οποίες άλλωστε αφορούν στο δικαίωμα ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και στη ρύθμιση του γενικού καθεστώτος ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

0653

ΣτΕ 474/2005 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Α. Τσαμπάση, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Χ. Ράμμος, Α. Χριστοφορίδου, Σύμβουλοι, Ο. Παπαδοπούλου, Μ. Σωτηροπούλου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Χ. Ράμμος.

Δικηγόροι: Α. Καρέτσου για την αιτούσα και Κ. Γρηγορίου, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Προστασία της οικογένειας – Δικαίωμα στην ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας – Απόρριψη αιτήματος για πολιτογράφηση – Η πολιτογράφηση αλλοδαπού αποτελεί κυριαρχικό δικαίωμα της πολιτείας, που ασκεί κατ' αρχήν ελεύθερα – Η αναιτιολόγητη απόρριψη αιτήματος για πολιτογράφηση δεν αντίκειται στο άρθρο 2 παρ.1 του Συντάγματος ή στην αρχή του κράτους δικαίου – Προϋποθέσεις ελέγχου της απορριπτικής απόφασης για πολιτογράφηση από τον ακυρωτικό δικαστή: η αναφορά ειδικών λόγων της απόρριψης του σχετικού αιτήματος στο κείμενο της απόφασης – Άποψη μειοψηφίας: ειδικότερα, όταν υποβάλλεται αίτηση πολιτογράφησης από αλλοδαπό, που έχει συνάψει γάμο με έλληνα ή ελληνίδα, πρέπει από την οικεία απόφαση να προκύπτει, ότι συνεκτιμήθηκε το γεγονός αυτό καθώς και οι λόγοι δημοσίου συμφέροντος για τους οποίους κρίθηκε απορριπτέο το σχετικό αίτημα – Διευκρινιστική άποψη της Προεδρεύουσας: με την απόρριψη του αιτήματος της πολιτογράφησης δεν περατώνεται οριστικά το σχετικό ζήτημα αφού το δικαίωμα κτήσης της ελληνικής ιθαγένειας, κατά τους όρους του νόμου, είναι διαρκές συναρτημένο και προς την πάροδο του χρόνου. Ως εκ τούτου το προκείμενο αίτημα πολιτογράφησης εξακολουθεί να παραμένει εκκρεμές στην Υπηρεσία δι' ένθετο χρόνο.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 2 παρ. 1, 5 παρ. 1, 9 παρ. 1 και 21 παρ. 1 του Συντάγματος 1975/1986/2001

Άρθρο 14 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

[όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 3 του Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α') και, τροποποιήθηκε με τα άρθρα 4 παρ. 1 και 32 του Ν. 2130/1993 «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της περιφερειακής διοίκησης, του κώδικα της Ελληνικής ιθαγένειας, του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, των διατάξεων για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 62, τ. Α')]

Πραγματικά Περιστατικά: Η αιτούσα, αλβανικής ιθαγένειας τέλεσε, όπως βεβαιώνεται με το από 26.2.1991 απόσπασμα ληξιαρχικής πράξης γάμου του Ειδικού Ληξιαρχείου Αθηνών, στις 17.2.1959, πολιτικό γάμο στην πόλη Λέβαν της Αλβανίας με τον Σ.Τ., Έλληνα πολίτη και δημότη του Δήμου Μελίτης Ν. Φλώρινας, εγγεγραμμένο στο οικείο δημοτολόγιο με αριθμό .../Γ/.../. και στο μητρώο αρρένων του Δημοτικού Διαμερίσματος Ιτέας με αύξοντα αριθμό ../1930 (από 13.11.2001 πιστοποιητικό οικογενειακής κατάστασης του Δήμου Μελίτης Ν. Φλώρινας). Όπως ειδικότερα προκύπτει από το από 30.5.1989 πιστοποιητικό του Προέδρου της Κοινότητας Ιτέας Ν. Φλώρινας, ο Σ.Τ., που γεννήθηκε στην Ιτέα από Έλληνες γονείς και ήταν εγγεγραμμένος στα δημοτολόγια της ανωτέρω κοινότητας με αριθμό οικογενειακής μερίδας .../. και ημερομηνία γέννησης 17.11.1930, είναι Έλληνας υπήκοος από τη γέννησή του, ουδέποτε δε απώλεσε την ελληνική ιθαγένεια, όπως αναφέρεται στο από 23.10.1991 έγγραφο της Αστυνομικής Διεύθυνσης Φλώρινας προς το Υπουργείο Εσωτερικών. Ο Σ.Τ. και η αιτούσα, οι οποίοι διέμεναν στην Αλβανία και αφίχθησαν στην Ελλάδα το 1990 ως «επαναπατριζόμενοι» (όπως προκύπτει από το από 18.5.1993 έγγραφο της Διεύθυνσης Κρατικής Ασφάλειας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης), τέλεσαν στην Ελλάδα και θρησκευτικό γάμο στις 12.11.1990, όπως βεβαιώνεται με την από 13.11.1990 ληξιαρχική πράξη γάμου του Ληξιαρχου Φλώρινας. Από το γάμο της με τον Σ.Τ. η αιτούσα απέκτησε τρία τέκνα, τη Σ.-Λ., τον Π.-Α. και τον Η., εκ των οποίων οι δύο τελευταίοι έχουν την ελληνική ιθαγένεια, όπως προκύπτει από τα από 7.12.2001 πιστοποιητικά του Δήμου Φλώρινας.

Η αιτούσα ζήτησε με την από 7.10.1996 αίτησή της προς το Υπουργείο Εσωτερικών να αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια με πολιτογράφηση, αφού υπέβαλε τη σχετική δήλωση ενώπιον του Δημάρχου

Φλώρινας (αριθ. πρωτ. .../30.9.1996). Στην ως άνω αίτησή της ανέφερε ότι είναι έγγαμη με τον Σ.Τ., και ότι και οι δύο γονείς της ήταν αλβανικής υπηκοότητας και εθνικότητας. Όπως δε προκύπτει από το τεθέν υπόψη του Υφυπουργού Εσωτερικών ενημερωτικό σημείωμα του Διευθυντή Αστικής και Δημοτικής Κατάστασης του Υπουργείου Εσωτερικών, δεν υπήρχε κώλυμα για την πολιτογράφησή της, για την οποία άλλωστε ούτε από την αρμόδια υπηρεσία του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης διατυπώθηκαν αντιρρήσεις (όπως προκύπτει από το από 5.5.2001 έγγραφο της Διεύθυνσης Αλλοδαπών του Υπουργείου αυτού).

Με την από 3.4.2002 απόφασή του ο Υφυπουργός Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης απέρριψε την αίτηση πολιτογράφησης της αιτούσας χωρίς να διαλαμβάνει αιτιολογία και χωρίς ρητή και ειδική αναφορά στα στοιχεία του φακέλου.

Η αιτούσα προσέφυγε ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της από 3.4.2002 προαναφερόμενης απόφασης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά της για πολιτογράφηση, παραπονούμενη σχετικά για την ανατιολόγητη άρνηση της Διοίκησης.

Σκεπτικό: Α) Από τις διατάξεις των άρθρων 6 του Ν. 3370/1955 όπως ίσχυε κατά το χρόνο υποβολής της από 7.10.1996 αίτησης της αιτούσας για απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας με πολιτογράφηση, δηλαδή όπως είχε αντικατασταθεί με το άρθρο 3 του Ν. 1438/1984 και τροποποιηθεί στη συνέχεια με τα άρθρα 4 παρ. 1 και 32 του Ν. 2130/1993, προκύπτει ότι η πολιτογράφηση αλλοδαπού αποτελεί κυριαρχικό δικαίωμα της πολιτείας, η οποία το ασκεί σε κάθε περίπτωση, κατ' αρχήν, ελεύθερα. Για το λόγο αυτό, άλλωστε, προβλέπεται ότι η απόρριψη αιτήματος για πολιτογράφηση δεν χρειάζεται αιτιολογία, ο κανόνας δε αυτός δεν αντίκειται στο άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος ή την αρχή του κράτους δικαίου. Εκτός εάν στην απορριπτική απόφαση αναφέρονται ειδικοί λόγοι για τους οποίους η Διοίκηση αρνείται την πολιτογράφηση, οπότε οι λόγοι αυτοί πρέπει να είναι νόμιμοι, πράγμα που ελέγχεται από τον ακυρωτικό δικαστή (ΣτΕ 2279/1990⁵¹, 1159/1991, 406/1990⁵²). Κατά την ειδικότερη όμως γνώμη του Συμβούλου Χρ. Ράμμου, και μεν σύμφωνα με τις διατάξεις του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας η πολιτογράφηση αλλοδαπού αποτελεί κυριαρχικό δικαίωμα της πολιτείας, η δε απόφαση με την οποία απορρίπτεται αίτηση αλλοδαπού για πολιτογράφηση δεν χρήζει αιτιολογίας, όταν όμως ειδικότερα υποβάλλεται αίτηση πολιτογράφησης από αλλοδαπό, ο οποίος έχει συνάψει γάμο με έλληνα ή ελληνίδα, πρέπει από την οικεία απόφαση να προκύπτει, ότι συνεκτιμήθηκε το γεγονός αυτό

⁵¹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 163 της παρούσας έκδοσης.

⁵² Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 154 της παρούσας έκδοσης.

καθώς και οι λόγοι δημοσίου συμφέροντος για τους οποίους, παρά ταύτα, κρίθηκε απορριπτέο το σχετικό αίτημα. Τούτο προκύπτει ευθέως από το γράμμα του άρθρου 6 παρ. 3 του Ν.Δ. 3370/1955, το οποίο προστέθηκε με το άρθρο 32 του Ν. 2130/1993 και από την εισηγητική έκθεση της σχετικής τροπολογίας, βάσει της οποίας εισήχθη η διάταξη αυτή από την οποία προκύπτει, ότι η εν λόγω ρύθμιση θεσπίσθηκε «διότι η μη συνεκτίμηση του γάμου αλλοδαπού με έλληνα υπήκοο οδηγεί σε ανεπιεικείς λύσεις και αντίκειται στην αρχή της ενότητας της ιθαγένειας της οικογένειας». Η υποχρέωση αυτή της Διοίκησης προκύπτει εξ άλλου και από το ότι, όπως προκύπτει από το συνδυασμό των άρθρων 5 παρ. 1, 9 παρ. 1 και 21 παρ. 1 του Συντάγματος, με τα οποία κατοχυρώνεται η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, διασφαλίζεται το απαραβίαστο της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του ατόμου και τίθεται υπό την προστασία του Κράτους η οικογένεια και ο γάμος, οι έλληνες και ελληνίδες, έχουν όχι μόνον το δικαίωμα να επιλέξουν αλλοδαπό σύζυγο αλλά και το δικαίωμα να εξασφαλίσουν κοινή και αδιατάρακτη με αυτόν συμβίωση δικαίωμα το οποίο διασφαλίζεται πλήρως μόνον όταν υπάρχει η δυνατότητα απόκτησης κοινής (ελληνικής) ιθαγένειας (ΣτΕ 485/1999⁵³). **Β)** Με το συγκεκριμένο περιεχόμενο η προσβαλλόμενη απόφαση είναι νόμιμη, αφού η Διοίκηση, σύμφωνα με τα ανωτέρω δεν είχε υποχρέωση να αιτιολογήσει την απορριπτική της απόφαση. Εξ άλλου, αφού δεν γίνεται μνεία κάποιου συγκεκριμένου λόγου για τον οποίο απορρίφθηκε το επίμαχο αίτημα, δεν υπάρχει περαιτέρω στάδιο ακυρωτικού ελέγχου. *Κατά την περαιτέρω δε διευκρινιστική εκδοχή της Προεδρευούσης, με την απόρριψη δεν περατώνεται οριστικά το ζήτημα της πολιτογράφησης της αιτούσας αφού το δικαίωμα κτήσης της ελληνικής ιθαγένειας, κατά τους όρους του νόμου, είναι διαρκές συναρτημένο και προς την πάροδο του χρόνου. Ως εκ τούτου το προκείμενο αίτημα πολιτογράφησης εξακολουθεί να παραμένει εκκρεμές στην Υπηρεσία δι' ένθετο χρόνο. Αν και κατά τη γνώμη του μειοψηφήσαντος Συμβούλου Χρ. Ράμμου η προσβαλλόμενη απόφαση θα έπρεπε να ακυρωθεί, διότι δεν προκύπτει από αυτήν, ότι συνεκτιμήθηκε το γεγονός, ότι η αιτούσα ήταν σύζυγος έλληνα, ούτε οι λόγοι, για τους οποίους, παρά ταύτα, απορρίφθηκε το αίτημά της να αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια με πολιτογράφηση.*

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

⁵³ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 1999, σελίδα 145.

0654

ΣτΕ 2681/2005 (Δ' Τμήμα, 7μελής σύνθεση)

Δικαστές: Α. Τσαμπάση, Αντιπρόεδρος, Προεδρεύουσα σε αναπλήρωση του Προέδρου του Τμήματος, που είχε κώλυμα, Δ. Πετρούλιας, Ε. Σαρπ, Γ. Παπαγεωργίου, Μ. Γκορτζολίδου, Σύμβουλοι, Δ. Γρατσίας, Ο. Παπαδοπούλου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Δ. Γρατσίας

Δικηγόροι: Σπ. Φυτράκης για τον αιτούντα και Ι. Λεμπέση, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Έκδοση στην Αλβανία αλλοδαπού, για τον οποίο διαπιστώθηκε μετά την έκδοση της απόφασης του Αρείου Πάγου και του Υπουργού Δικαιοσύνης υπέρ της έκδοσής του ότι είναι Έλληνας από γέννηση – Οι αποφάσεις του Υπουργού Δικαιοσύνης, με τις οποίες διατάσσεται η έκδοση αλλοδαπού, αποτελούν εκτελεστές πράξεις διοικητικής αρχής, υπό την έννοια των άρθρων 95 παρ. 1 περίπτωση α' του Συντάγματος και 45 παρ. 1 του Π.Δ. 18/1989 – Κατέστη ακυρωτέα η προσβαλλόμενη απόφαση αφού μετά την έκδοση της απόφασης έκδοσης από τον Υπουργό Δικαιοσύνης διαπιστώθηκε ότι ο εκζητούμενος είναι Έλληνας από γέννηση: συνεπώς η έκδοσή του παραβιάζει τον περιεχόμενο στο άρθρο 438 περ. α' του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας κανόνα, σύμφωνα με τον οποίον απαγορεύεται η έκδοση ημεδαπού – Αποψη μειοψηφίας: απαραδέκτως στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης υπουργικής απόφασης ο ισχυρισμός περί της ελληνικής ιθαγένειας το εκζητούμενου γιατί αφορά στο, κρίσιμο για την έκδοση, ζήτημα της ιθαγένειάς του, το οποίο, ως συναπτόμενο με τη διάταξη του άρθρου 438 περ. α' ΚΠΔ (αρνητική) προϋπόθεση εκδόσεως, ανάγεται στην αποκλειστική αρμοδιότητα των δικαστικών συμβουλίων και όχι στην αρμοδιότητα του Υπουργού Δικαιοσύνης, η διακριτική ευχέρεια του οποίου, στην περίπτωση της αμετάκλητης γνωμοδότησης των δικαστικών οργάνων υπέρ της έκδοσης, δεν περιλαμβάνει και τη δυνατότητα επανελέγχου της συνδρομής των κατά το άρθρο 438 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας θετικών και αρνητικών προϋποθέσεων έκδοσης.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 95 παρ. 1 περ. α' Συντάγματος 1975/1986/2001

Άρθρο 2 παρ. 1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Εκδόσεως

N. 4165/1961 (ΦΕΚ 75, τ. Α')

Άρθρο 32 περ. α' της «Σύμβασης δικαστικής αρωγής σε αστικές και ποινικές υποθέσεις μεταξύ της Ελληνικής Δημοκρατίας και της Δημοκρατίας της Αλβανίας»

N. 2311/1995 (ΦΕΚ 119, τ. Α')

Άρθρα 11 και 38 περ. α' του Ν. 3251/2004 «Ευρωπαϊκό ένταλμα σύλληψης, τροποποίηση του Ν. 2928/2001 για τις εγκληματικές οργανώσεις και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 127, τ. Α')

Άρθρα 436 επ. ΚΠΔ

Άρθρο 1 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

Άρθρο 7 του Ν. 1250/1982 «Για την καθιέρωση του πολιτικού γάμου» (ΦΕΚ 46, τ. Α')

Άρθρο 9 παρ. 3 του Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α')

Άρθρο 15 του Ν. 3068/2002 «Συμμόρφωση της Διοίκησης προς τις δικαστικές αποφάσεις, προαγωγή των δικαστών των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων στο βαθμό του Συμβούλου Επικρατείας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 274, τ. Α')

Άρθρο 45 παρ. 1 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση διατάξεων νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας» (ΦΕΚ 8, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Με το από 9.11.2000 έγγραφο της Διεύθυνσης Εξωτερικών Σχέσεων του Υπουργείου Δικαιοσύνης της Δημοκρατίας της Αλβανίας υπεβλήθη στις ελληνικές αρχές αίτηση έκδοσης του αιτούντα, φερομένου τότε ως Αλβανικής ιθαγένειας, προκειμένου να δικασθεί στην Αλβανία για εγκλήματα (ανθρωποκτονίες και παράνομη οπλοφορία) τα οποία φέρεται ότι τέλεσε στη χώρα αυτή την 13.5.2000, κατά τα εκτιθέμενα σχετικώς στο συνημμένο στην αίτηση έκδοσης ένταλμα σύλληψης που εξέδωσε αλβανικό δικαστήριο. Κατά το χρόνο υποβολής του αιτήματος έκδοσης στην Αλβανία, ο αιτών κρατείτο στη Δικαστική Φυλακή Κορυδαλλού, δυνάμει του από 25.10.2000 εντάλματος προσωρινής κράτησης του Ανακριτή του 9ου Τακτικού Ανακριτικού Τμήματος Αθηνών, κατηγορούμενος για ηθική αυτουργία στην εισαγωγή, μεταφορά και κατοχή, από συγκατηγορούμενους του, όπλου και πυρομαχικών, με σκοπό τη διάθεσή τους σε τρίτους. Η αίτηση έκδοσης εισήχθη ενώπιον του Συμβουλίου Εφετών Αθηνών, το οποίο γνωμοδότησε, με την υπ' αριθμ. 20/21.12.2000 απόφασή του, υπέρ της έκδοσης του εκζητούμενου στην Αλβανία, ενώ η ασκηθείσα έφεση κατά της απόφασης αυτής απερρίφθη με την υπ' αριθμ. 639/2001 απόφαση του Αρείου Πάγου εν Συμβουλίω.

Κατόπιν των ανωτέρω, ο Υπουργός Δικαιοσύνης εξέδωσε την από 15.6.2001 απόφασή του, με την οποία διέταξε την έκδοση του αιτούντα στην Αλβανία. Με την ίδια απόφαση ορίστηκε, όμως, ότι η παράδοση του αιτούντα στις αλβανικές αρχές αναβάλλεται «μέχρις εκδικάσεως της κατ' αυτού εκκρεμούσης ποινικής υποθέσεως και, σε περίπτωση καταδίκης

του, μέχρι της με οποιοδήποτε νόμιμο τρόπο εκτίσεως της ποινής που θα του επιβληθεί και της απολύσεώς του από τις ελληνικές φυλακές».

Εν τω μεταξύ, την 11.6.2001, είχε εκδοθεί η υπ' αριθμ. 1523/2001 απόφαση του Εφετείου Αθηνών, με την οποία ο αιτών καταδικάσθηκε σε συνολική ποινή φυλάκισης έξι ετών και τριών μηνών για ηθική αυτουργία σε μεταφορά όπλων και πυρομαχικών, κατοχή όπλων και πυρομαχικών, ηθική αυτουργία σε παράνομη οπλοφορία, ψευδή αναφορά στην αρχή, παράνομη είσοδο στην Ελλάδα και κατοχή πλαστού ταξιδιωτικού εγγράφου.

Στις 17.6.2002 εκδόθηκε, κατόπιν σχετικής αίτησης του ενδιαφερομένου, πράξη του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Αττικής, με την οποία διαπιστώθηκε ότι, εν όψει των άρθρων 1 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, 7 του Ν. 1250/1982 και 9 παρ. 3 του Ν. 1438/1984, ο αιτών είχε αποκτήσει από τη γέννησή του την ελληνική ιθαγένεια, ως γεννηθείς, το έτος 1973, από Ελληνίδα μητέρα.

Κατόπιν τούτου, ο εν λόγω υπέβαλε, την 24.2.2003, αίτηση στο Υπουργείο Δικαιοσύνης, με την οποία, επικαλούμενος ότι απαγορεύεται η έκδοση ημεδαπού, ζήτησε από τον Υπουργό Δικαιοσύνης «να αρνηθεί την έκδοσή του, μετά την έκτιση της επιβληθείσας από τα ελληνικά δικαστήρια ποινής, στο εκζητούν Αλβανικό κράτος». Τέλος, υπέβαλε στο Υπουργείο Δικαιοσύνης, την 8.10.2003, αίτηση, με την οποία ζήτησε να πληροφορηθεί αν έχει ή όχι εκδοθεί υπουργική απόφαση διατάσσουσα την έκδοσή του. Σε απάντηση της αίτησης αυτής, η Προϊσταμένη της Διεύθυνσης Απονομής Χάριτος και Διεθνούς Δικαστικής Συνεργασίας του Υπουργείου Δικαιοσύνης, με το από 9.12.2003 έγγραφό της, απέστειλε στο δικηγόρο του αιτούντα αντίγραφο της από 5.6.2001 απόφασης του Υπουργού Δικαιοσύνης, με την οποία διατασσόταν η έκδοσή του στην Αλβανία μετά την απόλυσή του από τις ελληνικές φυλακές.

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της από 15.6.2001 απόφασης του Υπουργού Δικαιοσύνης με την οποία διατάχθηκε η έκδοση του στην Αλβανία μετά την απόλυσή του από τις ελληνικές φυλακές. Λόγω σπουδαιότητας η αίτηση ακύρωσης εισήχθη ενώπιον της επταμελούς σύνθεσης του Τμήματος.

Σκεπτικό: Α) Οι διαφορές που γεννώνται από την προσβολή αποφάσεων του Υπουργού Δικαιοσύνης περί έκδοσης δεν περιλαμβάνονται μεταξύ των απαριθμούμενων στο άρθρο 15 παρ. 1 του Ν. 3068/2002 διαφορών, περί την είσοδο και παραμονή αλλοδαπών στην Ελλάδα, οι οποίες υπήχθησαν, με την ανωτέρω διάταξη, στην ακυρωτική αρμοδιότητα των Διοικητικών Πρωτοδικείων. Οι αποφάσεις του Υπουργού Δικαιοσύνης, με τις οποίες διατάσσεται η έκδοση αλλοδαπού, αποτελούν εκτελεστές πράξεις διοικητικής αρχής, υπό την έννοια των άρθρων 95 παρ. 1 περί-

πτωση α' του Συντάγματος και 45 παρ. 1 του Π.Δ. 18/1989 (ΣτΕ 2190/2001⁵⁴), υποκείμενες στον ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας. **Β)** Οι περί έκδοσης διατάξεις (άρθρα 436 επ.) του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας εφαρμόζονται, κατά το άρθρο 436 του Κώδικα, όταν δεν υφίσταται σχετική σύμβαση μεταξύ της Ελλάδας και του εκζητούντος κράτους ή όταν η τυχόν υφισταμένη σύμβαση δεν ρυθμίζει το τιθέμενο ζήτημα. Στο άρθρο 438 περ. α' του Κώδικα ορίζεται, εξ άλλου, ότι η έκδοση απαγορεύεται «αν εκείνος για τον οποίον ζητείται ήταν ημεδαπός όταν τελέσθηκε η πράξη », ενώ αντίστοιχη είναι η ρύθμιση του άρθρου 32 περίπτωση α' της από 17.5.1993 Σύμβασης μεταξύ της Ελληνικής Δημοκρατίας και της Δημοκρατίας της Αλβανίας περί δικαστικής αρωγής σε αστικές και ποινικές υποθέσεις, η οποία κυρώθηκε με το Ν. 2311/1995, καθώς και η ρύθμιση του άρθρου 2 παρ. 1 του Ν. 4165/1961 με τον οποίο κυρώθηκε η από 13.12.1957 Ευρωπαϊκή Σύμβαση Έκδοσης, την οποία έχει ήδη κυρώσει και η Αλβανία, όπως βεβαιώνεται στο υπ' αριθμ. 19996/38647/ΦΕΑ 644/7.4.2004 έγγραφο του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δικαιοσύνης προς το Συμβούλιο της Επικρατείας (βλέπε ήδη τις ρυθμίσεις των άρθρων 11 και 38 περ. α' του μεταγενεστέρου της προσβαλλομένης πράξης Ν. 3251/2004, τιτλοφορούμενου «Ευρωπαϊκό Ένταλμα Σύλληψης κ.λπ.», ο οποίος δεν αφορά, πάντως, αιτήματα έκδοσης, προερχόμενα από κράτη, όπως εν προκειμένω η Αλβανία, τα οποία δεν είναι μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης). Περαιτέρω, από τις διατάξεις των άρθρων 443 παρ. 2, 450 παρ. 1, 451 παρ. 1 και 452 παρ. 1 και 2 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας προκύπτει ότι η διαδικασία της έκδοσης περιλαμβάνει δύο φάσεις. Κατά την πρώτη φάση, ανατίθεται σε όργανα της δικαστικής λειτουργίας η διαπίστωση της συνδρομής των προϋποθέσεων (θετικών και αρνητικών), υπό τις οποίες επιτρέπεται η έκδοση από τις διατάξεις του Κώδικα ή της τυχόν υφισταμένης σύμβασης περί έκδοσης. Και εάν μεν τα δικαστικά όργανα γνωμοδοτήσουν αμετακλήτως κατά της έκδοσης, η διαδικασία τερματίζεται, ενώ εάν γνωμοδοτήσουν αμετακλήτως υπέρ αυτής, κρίνοντας ότι δεν υφίσταται σχετική απαγόρευση και ότι συντρέχουν όλες οι τασσόμενες από τις προμνησθείσες διατάξεις θετικές προϋποθέσεις, ακολουθεί η δεύτερη φάση της διαδικασίας, κατά την οποία ο Υπουργός Δικαιοσύνης, ασκώντας την παρεχόμενη επί του ζητήματος ευρύτατη διακριτική ευχέρεια, μπορεί, είτε να διατάξει την έκδοση του εκζητουμένου, είτε, αντίθετα, να απορρίψει το αίτημα των αλλοδαπών αρχών. **Γ)** Εν προκειμένω, η διαδικασία έκδοσης του αιτούντα, τόσο κατά την πρώτη φάση της, ενώπιον των δικαστικών οργάνων

⁵⁴ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 2002, σελίδα 230.

(Συμβουλίου Εφετών Αθηνών και Αρείου Πάγου), όσο και κατά τη δεύτερη φάση της, ενώπιον του Υπουργού Δικαιοσύνης, διεζήχθη υπό την αντίληψη ότι ο αιτών είναι αλλοδαπός. Δεδομένου, όμως, ότι ακολούθησε η έκδοση της από 17.6.2002 πράξης του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Αττικής, με την οποία διαπιστώθηκε ότι ο αιτών είχε αποκτήσει από τη γέννησή του την ελληνική ιθαγένεια, ως γεννηθείς, το έτος 1973, από Ελληνίδα μητέρα και δεδομένου, επίσης, ότι η πράξη αυτή είναι μεν μεταγενέστερη της προσβαλλόμενης υπουργικής απόφασης, αλλά ανατρέχει, λόγω της φύσης της, στο χρόνο γέννησης του αιτούντα, η προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση, με την οποία διατάχθηκε η έκδοσή του στην Αλβανία, κατέστη ήδη, όπως βασίμως προβάλλεται, ακυρωτέα, ως παραβιάζουσα τον προβλεπόμενο από το άρθρο 438 περ. α' του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας κανόνα, σύμφωνα με τον οποίον απαγορεύεται η έκδοση ημεδαπού. *Μειοψήφησε ο Σύμβουλος Γ. Παπαγεωργίου*, ο οποίος διατύπωσε την εξής άποψη: Ο λόγος ακύρωσης, με τον οποίον προβάλλεται ότι, αφού μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης διαπιστώθηκε ότι ο αιτών έχει αναδρομικώς (από τη γέννησή του) την ελληνική ιθαγένεια, συντρέχει παράβαση του άρθρου 438 περ. α' του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, απαραδέκτως στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης υπουργικής απόφασης, διότι αφορά στο, κρίσιμο για την έκδοση, ζήτημα της ιθαγένειας του εκζητουμένου, το οποίο, ως συναπτόμενο με την κατά την ανωτέρω διάταξη (αρνητική) προϋπόθεση έκδοσης, ανάγεται στην αποκλειστική αρμοδιότητα των δικαστικών συμβουλίων και όχι στην αρμοδιότητα του Υπουργού Δικαιοσύνης (ΣτΕ 2190/2001⁵⁵) και, συνεπώς, η διοικητική πράξη περί διαπίστωσης της ελληνικής ιθαγένειας του αιτούντα από τη γέννησή του, ακόμη και αν είχε εκδοθεί πριν από την προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση ή πριν και από τις αποφάσεις των δικαστικών συμβουλίων υπέρ της έκδοσης του αιτούντα, και πάλιν δεν θα ηδύνατο να αξιολογηθεί από τον Υπουργό Δικαιοσύνης, η διακριτική ευχέρεια του οποίου, στην περίπτωση της αμετάκλητης γνωμοδότησης των δικαστικών οργάνων υπέρ της έκδοσης, δεν περιλαμβάνει και τη δυνατότητα επανελέγχου της συνδρομής των κατά το άρθρο 438 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας θετικών και αρνητικών προϋποθέσεων έκδοσης. Επομένως, κατά την εν λόγω μειοψηφούσα άποψη, ο ανωτέρω προβαλλόμενος λόγος ακύρωσης είναι απορριπτέος ως απαράδεκτος διάφορον δε είναι το ζήτημα της δυνατότητας να επιληφθούν του οψίμως ανακύψαντος ζητήματος της ιθαγένειας του αιτούντα τα, αποκλειστικώς αρμόδια ως

⁵⁵ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 2002, σελίδα 230.

προς το ζήτημα της ιθαγένειας, δικαστικά συμβούλια, κατόπιν σχετικού ερωτήματος του Υπουργού Δικαιοσύνης.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης.

0655

ΣτΕ 1242/2007 (Δ΄ Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ΄ Τμήματος, Δ. Πετρούλιας, Π. Κοτσώνης, Σύμβουλοι, Η. Μάζος, Α.Μ. Παπαδημητρίου, Πάρεδροι. Εισηγητής: Η. Μάζος.

Δικηγόροι: Σ. Μπαμπάς για τον αιτούντα και Μ. Δεληγιάννη, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών.

Η απόρριψη αιτήματος για πολιτογράφηση δεν χρειάζεται αιτιολογία, ενόψει δε της φύσης της σχετικής αρμοδιότητας του κράτους, προς την οποία δεν αντιστοιχεί, στο εθνικό δίκαιο, δικαίωμα του αλλοδαπού στην απονομή της ελληνικής ιθαγένειας με πολιτογράφηση, ο κανόνας αυτός δεν αντίκειται στο άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος ή την αρχή του κράτους δικαίου – Ούτε αντίκειται στο άρθρο 10 παρ. 1 και 3 του Συντάγματος, με τις οποίες διατάξεις δεν επιβάλλεται, σε κάθε περίπτωση, χωρίς δηλαδή ειδική περί τούτου διάταξη νόμου, η υποχρέωση έκδοσης εκτελεστών διοικητικών πράξεων επί υποβολής αναφοράς πολίτη, ούτε επιβάλλεται η υποχρέωση αιτιολογίας πράξης, που, όπως εν προκειμένω, εκδίδεται κατά την ενάσκηση κυριαρχικού δικαίωματος της Πολιτείας – Δεν είχε διαμορφωθεί, μέχρι τον κρίσιμο χρόνο της έκδοσης της προσβαλλόμενης πράξης (2001), διεθνής κανόνας υποχρεωτικής αιτιολογίας των πράξεων των εθνικών αρχών, με τις οποίες απορρίπτονται αιτήματα πολιτογράφησης αλλοδαπών – Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση «για την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών» δεν κατοχυρώνει δικαίωμα στην ιθαγένεια – Η Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου δεν έχει κυρωθεί νομοθετικώς και επομένως δεν έχει εισαχθεί στο εσωτερικό δίκαιο της Ελλάδας – Ο Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, η πανηγυρική διακήρυξη του οποίου έγινε στη Νίκαια της Γαλλίας στις 7 Δεκεμβρίου 2000, από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης και την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, δεν αποτελεί δεσμευτική νομική πράξη.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 2 παρ. 1, 10 παρ. 1 και 3, 28 παρ. 1 και 100 παρ. 1 περ. στ΄ του Συντάγματος 1975/1986/2001

Άρθρο 1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών
Ν.Δ. 53/1974 (ΦΕΚ 256, τ. Α')

Άρθρο 6 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας
Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α')

[όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 3 του Ν. 1438/1984 «Τροποποίηση διατάξεων του Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας και του νόμου περί ληξιαρχικών πράξεων» (ΦΕΚ 60, τ. Α') και, τροποποιήθηκε με τα άρθρα 4 παρ. 1 και 32 του Ν. 2130/1993 «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της περιφερειακής διοίκησης, του κώδικα της Ελληνικής ιθαγένειας, του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, των διατάξεων για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 62, τ. Α')]

Άρθρο 22 της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του ΟΗΕ (1948)

Άρθρο 41 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ
Επίσημη Εφημερίδα C 364 της 18/12/2000

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, τουρκικής ιθαγενείας, ο οποίος διαμένει νόμιμα στην Ελλάδα από το 1985, ζήτησε με την από 11.7.1996 αίτησή του προς το Υπουργείο Εσωτερικών να αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια με πολιτογράφηση, αφού υπέβαλε τη σχετική δήλωση ενώπιον του Δημάρχου Αθηναίων (αριθ. πρωτ. .../10.7.1996). Με την από 12.11.2001 απόφασή του ο Υφυπουργός Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης απέρριψε την επίδικη αίτηση πολιτογράφησης χωρίς να διαλαμβάνει αιτιολογία και χωρίς ρητή και ειδική αναφορά στα στοιχεία του φακέλου.

Ο αιτών προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση της από 12.11.2001 απόφασης του Υφυπουργού Εσωτερικών με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για πολιτογράφηση παραπονούμενος μεταξύ άλλων για την έλλειψη αιτιολογίας κατ' επίκληση του άρθρου 10 παρ. 1 του Συντάγματος, του άρθρου 22 της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, του άρθρου 41 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

Σκεπτικό: Α) Από τις διατάξεις των άρθρων 6 του Ν. 3370/1955, όπως είχε αντικατασταθεί με το άρθρο 3 του Ν. 1438/1984 και τροποποιηθεί στη συνέχεια με τα άρθρα 4 παρ. 1 και 32 του Ν. 2130/1993, προκύπτει ότι η πολιτογράφηση αλλοδαπού αποτελεί κυριαρχικό δικαίωμα της πολιτείας, η οποία το ασκεί σε κάθε περίπτωση, κατ' αρχήν, ελεύθερα. Για το λόγο αυτό, άλλωστε, προβλέπεται ότι η απόρριψη αιτήματος για

πολιτογράφηση δεν χρειάζεται αιτιολογία, ενόψει δε της φύσης της σχετικής αρμοδιότητας του κράτους, προς την οποία δεν στοιχεί, στο εθνικό δίκαιο, δικαίωμα του αλλοδαπού στην απονομή της ελληνικής ιθαγένειας με πολιτογράφηση, ο κανόνας αυτός δεν αντίκειται στο άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος ή την αρχή του κράτους δικαίου (ΣτΕ 2279/1990⁵⁶ Ολομέλειας, 1159/1991, 474/2005⁵⁷). Ούτε αντίκειται στο άρθρο 10 παρ. 1 και 3 του Συντάγματος, με τις οποίες διατάξεις δεν επιβάλλεται, σε κάθε περίπτωση, χωρίς δηλαδή ειδική περί τούτου διάταξη νόμου, η υποχρέωση έκδοσης εκτελεστών διοικητικών πράξεων επί υποβολής αναφοράς πολίτη (ΣτΕ 1214/2000, 1778/1988), ούτε επιβάλλεται η υποχρέωση αιτιολογίας πράξης, που, όπως εν προκειμένω, εκδίδεται κατά την ενάσκηση κυριαρχικού δικαιώματος της πολιτείας. Εάν, όμως, στην απορριπτική απόφαση αναφέρονται ειδικοί λόγοι για τους οποίους η Διοίκηση αρνείται την πολιτογράφηση, οι λόγοι αυτοί πρέπει να είναι νόμιμοι, τούτο δε ελέγχεται από τον ακυρωτικό δικαστή (ΣτΕ 2279/1990 Ολομέλειας, 1159/1991, 474/2005). Και κατά το διεθνές δίκαιο, εξ άλλου, ο καθορισμός τόσο των ουσιαστικών όρων και προϋποθέσεων, όσο και της διαδικασίας κτήσης της ιθαγένειας με πολιτογράφηση ανήκει στην αρμοδιότητα του εθνικού νομοθέτη (βλέπε την από 6.4.1955 απόφαση του Διεθνούς Δικαστηρίου στην υπόθεση Nottebohm-Λιχτενστάιν κατά Γουατεμάλας-Rec.p.4⁵⁸). Οι σχετικές με την αναγνώριση και την αποποίηση ιθαγένειας εξουσίες των εθνικών αρχών μπορεί, βεβαίως, να υπόκεινται στους περιορισμούς που προβλέπονται, κατά περίπτωση και υπό ορισμένες προϋποθέσεις, από το διεθνές δίκαιο για λόγους προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων (για τη περίπτωση περιορισμών από το άρθρο 8 της Ε.Σ.Δ.Α., περί προστασίας της οικογενειακής και ιδιωτικής ζωής, στην άρνηση αναγνώρισης ιθαγένειας βλέπε τις αποφάσεις του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, επί του παραδεκτού, Karassen κατά Φινλανδίας, 12.1.1999, Προσφυγή No. 31414/96⁵⁹ Slivenko κατά Λιθουανίας, 23.1.2002, Προσφυγή No. 48321/99⁶⁰ και Kolosovskiy κατά

⁵⁶ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 163 της παρούσας έκδοσης.

⁵⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 287 της παρούσα έκδοσης.

⁵⁸ Σημείωση της επιμελήτριας: για την απόφαση βλέπε στη διεύθυνση www.icj-cij.org/docket/files/18/2674.pdf.

⁵⁹ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη στον ιστότοπο του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στη διεύθυνση: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?action=html&documentId=668372&portal=hbkm&source=externalbydocnumber&table=F69A27FD8FB86142BF01C1166DEA398649>

⁶⁰ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη σε ελληνική απόδοση σε ΕΔΠΑ 2003, σελίδα 474.

Λετονίας, 29.1.2004, Προσφυγή No. 50183/99⁶¹. Βλέπε επίσης για τους περιορισμούς στις σχετικές με την ιθαγένεια αρμοδιότητες των κρατών για λόγους προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, Διαμερικανικό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, απόφαση της 8.9.2005, *Yeah και Bosico*⁶², σκέψεις 136-143, και τη γνωμοδότηση της 19.1.1984, επί του σχεδίου αναθεώρησης των σχετικών με την πολιτογράφηση διατάξεων του Συντάγματος της Κόστα Ρίκα, σκέψεις 34 επ.⁶³). Δεν τάσσει, όμως, το γενικό διεθνές δίκαιο συγκεκριμένα κριτήρια, δεσμευτικά για τον εθνικό νομοθέτη κατά τη θέσπιση κανόνων πολιτογράφησης αλλοδαπών (σχετικές οι από 25.8.2004 «διαπιστώσεις» της Επιτροπής του, κυρωθέντος με το Ν. 2462/1997, ΦΕΚ Α 25, από 16.12.1966 Διεθνούς Συμφώνου για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα, στην «αναφορά» 1136/2002, *Borzov* κατά Εσθονίας, U.N. Doc. CCPR/C/81/D/1136/2002⁶⁴), ούτε προκύπτει ότι είχε διαμορφωθεί, μέχρι τον κρίσιμο εν προκειμένω χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης πράξης, διεθνής κανόνας υποχρεωτικής αιτιολογίας των πράξεων των εθνικών αρχών, με τις οποίες απορρίπτονται αιτήματα πολιτογράφησης αλλοδαπών. **Β)** Με την προσβαλλόμενη απόφασή του ο Υφυπουργός Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης απέρριψε την επίδικη αίτηση πολιτογράφησης χωρίς να διαλαμβάνει αιτιολογία και χωρίς ρητή και ειδική αναφορά στα στοιχεία του φακέλου. Με το περιεχόμενο αυτό, η προσβαλλόμενη πράξη είναι νόμιμη, αφού η Διοίκηση δεν είχε υποχρέωση να αιτιολογήσει την απορριπτική της απόφαση. Ενόψει των ανωτέρω αβασίμως προβάλλεται ότι, κατά παράβαση του άρθρου 10 παρ. 1 του Συντάγματος, η προσβαλλόμενη πράξη δεν φέρει αιτιολογία. Και τούτο, ανεξαρτήτως του ότι εξεδόθη η πράξη αυτή επί αίτησης για πολιτογράφηση, και όχι επί «αναφοράς» με αιτιάσεις κατά συγκεκριμένης πράξης ή παράλειψης της αρχής, από την οποία ο αναφερόμενος υποστηρίζει ότι υφίσταται βλάβη σε προσωπικό έννομο συμφέρον του, όπως απαιτείται προκειμένου να τύχει κατ' αρχήν εφαρμογής η εν λόγω συνταγματική διάταξη (ΣτΕ 2327/1995 κ.ά.). Ούτε, τέλος, καθιστά νομικώς πλημμελή την προσβαλλόμενη πράξη, όπως αβασίμως, επίσης,

⁶¹ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη στον ιστότοπο του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στη διεύθυνση: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?action=html&documentId=679991&portal=hbkm&source=externalbydocnumber&table=F69A27FD8FB86142BF01C1166DEA398649>

⁶² Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη στον ιστότοπο του Διαμερικανικού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στη διεύθυνση: www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_%20ing.pdf

⁶³ Σημείωση της επιμελήτριας: Για το κείμενο της γνωμοδότησης βλέπε http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_04_ing.pdf.

⁶⁴ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 647 της παρούσας έκδοσης.

προβάλλεται, μόνη η έκδοσή της μετά την πάροδο μακρού χρόνου από την υποβολή της σχετικής αίτησης στη Διοίκηση. Γ) Περαιτέρω προβάλλεται ότι την υποχρέωση αιτιολογίας πράξης απορριπτικής αιτήματος πολιτογράφησης επιβάλλουν τα άρθρα 22 της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών του 1948 και 41 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Οι λόγοι, όμως, αυτοί είναι απορριπτικοί ως αλυσιτελείς διότι η μεν Οικουμενική Διακήρυξη δεν έχει κυρωθεί νομοθετικώς και, επομένως, δεν έχει εισαχθεί στο εσωτερικό δίκαιο της Ελλάδας (ΣτΕ 2905/1999, 761/2000), ο δε Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, η πανηγυρική διακήρυξη του οποίου έγινε στη Νίκαια της Γαλλίας στις 7 Δεκεμβρίου 2000, από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης και την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, δεν αποτελεί δεσμευτική νομική πράξη. Αν δεν έχουν οι λόγοι αυτοί την έννοια ότι οι ως άνω διατάξεις διεθνών και ξένων αποδίδουν γενικώς παραδεδειγμένο, κατά την έννοια των άρθρων 28 παρ. 1 και 100 παρ. 1 περ. στ' του Συντάγματος, κανόνα, σύμφωνα με τον οποίο επιβάλλεται η αιτιολογία πράξης απορριπτικών αιτημάτων πολιτογράφησης, είναι απορριπτικοί ως αβάσιμοι διότι, ούτε από τις εν λόγω διατάξεις προκύπτει τέτοιος δεσμευτικός για τις εθνικές αρχές κανόνας, ούτε από τυχόν άλλα στοιχεία, κατά τα ήδη αναφερθέντα. Τέλος, ούτε η κυρωθείσα με το άρθρο πρώτο του Ν.Δ. 53/1974 Ευρωπαϊκή Σύμβαση «για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών ελευθεριών» κατοχυρώνει δικαίωμα στην ιθαγένεια (βλέπε μεταξύ άλλων, απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, επί του παραδεκτού, Mikolenko κατά Εσθονίας, 5.1.2006, αριθμός προσφυγής 16944/03⁶⁵), ούτε έχει πεδίο εφαρμογής το άρθρο 6 περ. 1 αυτής σε διαδικασίες καθορισμού ή απονομής ιθαγένειας, δοθέντος ότι αυτή δεν αποτελεί δικαίωμα αστικής φύσης, κατά την έννοια της ανωτέρω διάταξης, (βλέπε ομοίως επί του παραδεκτού, απόφαση Naumov κατά Αλβανίας, 4.1.2005, 10513/03⁶⁶).

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

⁶⁵ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη στον ιστότοπο του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στη διεύθυνση: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?action=html&documentId=791843&portal=hbk&source=externalbydocnumber&table=F69A27FD8FB86142BF01C1166DEA398649>.

⁶⁶ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη στον ιστότοπο του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στη διεύθυνση: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?action=html&documentId=718513&portal=hbk&source=externalbydocnumber&table=F69A27FD8FB86142BF01C1166DEA398649>.

0656

ΣτΕ 3678/2007 (Δ' Τμήμα)

Δικαστές: Μ. Βροντάκης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ' Τμήματος, Χ. Ράμμος, Η. Τσακόπουλος, Σύμβουλοι, Η. Μάζος, Ο. Νικολαράκου, Πάρεδροι.

Εισηγητής: Η. Μάζος.

Δικηγόροι: Ν. Χριστόπουλος για τους αιτούντες Γ.Μ.Ε και Ν.Μ.Ε. και Α. Ανδρουλιδάκης, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης.

Σύμφωνα με το από 14/23.4.1925 Ψήφισμα της Δ' εν Αθήναις Συντακτικής Συνέλευσης δεν θεωρούνται αποκτήσαντες την ελληνική ιθαγένεια οι ομογενείς τούρκοι υπήκοοι είτε εγκατέλειψαν είτε μη παρουσία στην Τουρκία που υπάρχουν: στο άρθρο 7 της Σύμβασης της Λωζάνης της 30.1.1923 και στο άρθρο 28 της Σύμβασης της Άγκυρας της 10.6.1930 που είχαν αποκτήσει αλλοδαπή ιθαγένεια χωρίς άδεια της τουρκικής κυβέρνησης, οι μόν πρώτοι πριν την 30.1.1923 οι δε δεύτεροι πριν την 23.7.1930. Εκ Ρωσίας ομογενείς πρόσφυγες που αποκτούν την ελληνική ιθαγένεια θεωρούνται όσοι αφίχθησαν στην Ελλάδα μέχρι του τέλους του 1930 – Κατά τις γενικές αρχές περί ανάκλησης των διοικητικών πράξεων, οι παράνομες διοικητικές πράξεις μπορεί να ανακαλούνται εντός ευλόγου χρόνου, ο οποίος πάντως, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, είναι πέντε τουλάχιστον έτη από την έκδοση της ανακαλούμενης πράξης: στην περίπτωση αυτή δεν απαιτείται η επίκληση λόγου δημοσίου συμφέροντος ή υπαιτιότητας του ενδιαφερόμενου κατά την έκδοση της ανακαλούμενης πράξης – Δικαίωμα προηγούμενης ακρόασης: στην περίπτωση των δυσμενών διοικητικών πράξεων που εκδίδονται βάσει αντικειμενικών προϋποθέσεων, ασυνδέτως προς οποιαδήποτε υποκειμενική συμπεριφορά του προσώπου τα συμφέροντα του οποίου θίγουν, δεν έχουν έδαφος εφαρμογής ούτε το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος ούτε το άρθρο 6 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας και συνεπώς δεν απαιτείται η προηγούμενη κλήση του ενδιαφερόμενου σε ακρόαση.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 1, 3 και 7 της Σύμβασης της Λωζάνης περί Ανταλλαγής Ελληνικών και Τουρκικών Πληθυσμών

Ν.Δ. της 25.8.1923 (ΦΕΚ 238, τ. Α')

Άρθρο 28 της Σύμβασης της Άγκυρας της 10^{ης} Ιουνίου 1930 «περί οριστικής εκκαθάρισεως των ζητημάτων των προκυπτόντων εκ της εφαρμογής της Συνθήκης της Λωζάνης και της Συμφωνίας Αθηνών εν σχέσει προς την ανταλλαγή των πληθυσμών»

Ν. 4793/1930 (ΦΕΚ 226, τ. Α')

Άρθρα 11 και 12 του Α.Ν. 2280/1940 «Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως των περί ιθαγενείας διατάξεων» (ΦΕΚ 117, τ. Α΄)
Ψήφισμα της Δ΄ εν Αθήναις Συντακτικής Συνελεύσεως της 14/23 Απριλίου 1925: «περί των εκ Ρωσίας προσφύγων ομογενών», (ΦΕΚ 99, τ. Α΄)

Άρθρα 20 παρ. 2 του Συντάγματος 1975/1986/2001

Άρθρο 6 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας
Ν. 2690/1999 (ΦΕΚ 45, τ. Α΄)

Κώδικας Ελληνικής Ιθαγένειας

Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α΄)

Άρθρα 6, 7 και 23 παρ. 1 του Ν. 2130/1993 «Τροποποίηση και συμπλήρωση διατάξεων της περιφερειακής διοίκησης, του κώδικα της Ελληνικής ιθαγένειας, του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα, των διατάξεων για τις προσόδους των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 62, τ. Α΄)

Άρθρο 15 του Ν. 3284/2004 (ΦΕΚ 217, τ. Α΄)

Άρθρο μόνο του Α.Ν. 261/1968 «Περί χρόνου ανακλήσεως παρνόμων διοικητικών πράξεων» (ΦΕΚ 12, τ. Α΄)

Άρθρο 9 παρ. 1 του Ν. 2307/1995 «Προσαρμογή νομοθεσίας αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών στις διατάξεις για τη Νομαρχιακή Αυτοδιοίκηση και άλλες διατάξεις», (ΦΕΚ 113, τ. Α΄)

Άρθρο 1 Α 1 του Ν. 2647/1998 «Μεταβίβαση αρμοδιοτήτων στις Περιφέρειες και την Αυτοδιοίκηση και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 237, τ. Α΄)

Άρθρο 1 του Ν. 2790/2000 «Αποκατάσταση των παλιννοστούτων ομογενών από την τέως Σοβιετική Ένωση και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 24, τ. Α΄)

Άρθρα 69 παρ. 3 και 76 παρ. 1 έως 6 του Ν. 2910/2001 «Είσοδος και παραμονή αλλοδαπών στην Ελληνική Επικράτεια. Κτήση της Ελληνικής Ιθαγένειας με πολιτογράφηση και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 91, τ. Α΄)

Άρθρο 25 παρ. 4 του Ν. 3013/2002 «Αναβάθμιση πολιτικής προστασίας και λοιπές διατάξεις» (ΦΕΚ 102, τ. Α΄)

Πραγματικά περιστατικά: Με την υπ' αριθμ. .../25.5.1999 απόφαση, που υπογράφει, με εντολή Νομάρχη, ο Προϊστάμενος των Διοικητικών Υπηρεσιών της Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Κοζάνης, διαπιστώθηκε, κατά το άρθρο 7 του Ν. 2130/1993 (άρθρο 19 Π.Δ. 410/1995), η ελληνική ιθαγένεια του Γ. Ε. και της συζύγου του Ν. Ε. (ήδη αιτούντων), κατόχων των υπ' αριθμ. GR 1911911/98 και GR 1911912/98 θεωρήσεων «παλιννόστησης» του προξενικού γραφείου της Ελλάδας στο Νοβοροσίσκ, που είχαν έλθει στην Ελλάδα το έτος 1998, του μεν Γ. Ε. ως γεννη-

θέντος από μητέρα Ελληνίδα της οποίας ο πατέρας απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια από 23.7.1930 σύμφωνα με το άρθρο 28 της Συμφωνίας της Άγκυρας, της δε Ν. Ε. με τις ίδιες διατάξεις. Διατάχθηκε επίσης η εγγραφή τους στο δημοτολόγιο του Δήμου Κοζάνης και εγκρίθηκε η μεταγλώττιση των επωνύμων τους σε Ε. και Ε. αντιστοίχως. Η πράξη αυτή, όμως, καθώς και η εκδοθείσα στη συνέχεια της, .../1.6.1999 νομαρχιακή πράξη περί εγγραφής του αιτούντα, ως αδήλωτου, στα Μητρώα Αρρένων του Δήμου Κοζάνης ανακλήθηκαν με την απόφαση .../18.5.2004 του Νομάρχη Κοζάνης με την αιτιολογία ότι η διαπίστωση της ιθαγένειας των αιτούντων είχε στηριχθεί σε «παραπονημένα στοιχεία». Κατόπιν προσφυγής, η ανακλητική νομαρχιακή πράξη ακυρώθηκε («ανακλήθηκε»), ως αναρμοδίως εκδοθείσα, με την υπ' αριθμ. .../10.10.2005 απόφαση του Γενικού Γραμματέα της Περιφέρειας Κεντρικής Μακεδονίας, ακολούθως, όμως, με την προσβαλλόμενη απόφαση .../20.10.2005 της ίδιας αρχής, στο προοίμιο της οποίας μνημονεύεται το άρθρο 25 παρ. 2 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας (Ν. 3284/2004), ανακλήθηκαν και πάλι, για τους ίδιους λόγους (επειδή, δηλαδή, είχαν στηριχθεί σε «παραπονημένα στοιχεία»), οι νομαρχιακές πράξεις με τις οποίες διαπιστώθηκε η ελληνική ιθαγένεια των αιτούντων και διατάχθηκε η εγγραφή του πρώτου στα Μητρώα Αρρένων του Δήμου Κοζάνης. Η προσφυγή που άσκησαν οι αιτούντες ενώπιον του Υφυπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης για την ανάκληση της προαναφερόμενης πράξης απορρίφθηκε με την υπ' αριθμ. Φ. .../.../27.6.2006 απόφαση που στηρίχτηκε στο υπ' αριθμ. Φ.../ΑΣ/.../11.2.2004 έγγραφο του Γενικού Προξενείου της Ελλάδας στο Νοβοροσίσκ, σύμφωνα με το οποίο, κατόπιν επανεξέτασης των δικαιολογητικών που υποβλήθηκαν για τη χορήγηση ειδικών θεωρήσεων «παλιννόστησης» και αλληλογραφίας με τις αρμόδιες ρωσικές Αρχές, προέκυψε ότι οι αιτούντες είχαν υποβάλει «παραπονημένα δικαιολογητικά». Συγκεκριμένα, οι φωτοτυπίες των εσωτερικών διαβατηρίων τους ήταν, κατά τα αναφερόμενα στο έγγραφο της Προξενικής Αρχής, «αποτέλεσμα μοντάζ με παραπονημένη εθνικότητα και εκδούσα αρχή» ταυτάριθμα δε διαβατήρια ανήκουν σε άλλα πρόσωπα, τα πιστοποιητικά γέννησης ήταν «παραπονημένα (δεν υπάρχει τέτοια εγγραφή)» καθώς επίσης και τα εξωτερικά διαβατήρια τους, τα οποία ανήκουν «σε σειρά κλεμμένων».

Οι αιτούντες προσέφυγαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης του Υφυπουργού Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης.

Σκεπτικό: Α) Η διαπίστωση της έλλειψης της – κρίσιμης για την εφαρμογή του άρθρου 7 του Ν. 2130/1993 – ιδιότητας του ενδιαφερομένου ως «παλιννοστούντος ομογενούς» δικαιολογεί, εξ αντικειμένου, την

εντός ευλόγου χρόνου ανάκληση της νομαρχιακής απόφασης περί διαπίστωσης της ελληνικής ιθαγένειας που εκδόθηκε κατ' εφαρμογήν της εν λόγω διάταξης, χωρίς να απαιτείται η διαπίστωση της συνδρομής λόγων δημοσίου συμφέροντος ή υπαιτιότητας του ενδιαφερομένου (ΣτΕ 2654/2004⁶⁷). Εξάλλου, κατά τις γενικές αρχές περί ανάκλησης των διοικητικών πράξεων, οι παράνομες διοικητικές πράξεις μπορεί να ανακαλούνται εντός ευλόγου χρόνου, ο οποίος κρίνεται, εκάστοτε, αναλόγως των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης και ο οποίος πάντως, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, είναι πέντε τουλάχιστον έτη από την έκδοση της ανακαλούμενης πράξης, σύμφωνα με το άρθρο μόνο του Α.Ν. 261/1968 (βλ. ΣτΕ 3904/2004, 3104/2003, 2566/2002⁶⁸). Δεν απαιτείται δε στην περίπτωση αυτή η επίκληση λόγου δημοσίου συμφέροντος ή υπαιτιότητας του ενδιαφερομένου κατά την έκδοση της ανακαλούμενης πράξης (ΣτΕ 3104/2003 κ.ά.). Τέλος, στις περιπτώσεις δυσμενών διοικητικών πράξεων, οι οποίες εκδίδονται βάσει αντικειμενικών προϋποθέσεων, ασυνδέτως προς οποιαδήποτε υποκειμενική συμπεριφορά του προσώπου του οποίου τα συμφέροντα θίγουν, δεν έχουν έδαφος εφαρμογής ούτε το άρθρο 20 παρ. 2 του Συντάγματος, ούτε το άρθρο 6 παρ. 1 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας και, συνεπώς, δεν απαιτείται η προηγούμενη κλήση του ενδιαφερομένου προς ακρόαση (ΣτΕ 3904/2004, 3134/2003⁶⁹).

Β) Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι δικαιολογητικά κρίσιμα για τη διαπίστωση της ταυτότητας και της εθνικής καταγωγής των αιτούντων, βάσει των οποίων εκδόθησαν οι ειδικές προξενικές θεωρήσεις «παλινοστούντος ομογενούς» και, περαιτέρω, η νομαρχιακή απόφαση περί διαπίστωσης της ελληνικής ιθαγένειας αυτών, ήταν, σύμφωνα με τα διαπιστωθέντα από το αρμόδιο για τη χορήγηση των εν λόγω ειδικών θεωρήσεων Προξενείο της Ελλάδας στο Νοβοροσσίσκ, παραποιημένα ή πλαστά. Δεν αποδείχθηκε, συνεπώς, ως συντρέχουσα, κατά τον χρόνο της έκδοσης της ως άνω νομαρχιακής πράξης, η, κατά το άρθρο 7 του Ν. 2130/1993, κρίσιμη για την έκδοση της ιδιότητα των αιτούντων ως «παλινοστούντων ομογενών», και, ως εκ τούτου, η προσβαλλόμενη ανακλητική απόφαση του Γενικού Γραμματέως της Περιφέρειας Κεντρικής Μακεδονίας που στηρίζεται στη διαπίστωση της έλλειψης της ιδιότητας αυτής, και, συνακόλουθα, η συμπροσβαλλόμενη υπουργική απόφαση παράστανται νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένες, δεν απαιτείται δε για την ανάκληση η διαπίστωση επιπλέον και υπαιτιότητας ή επίμεμπτης συμπεριφοράς των αιτούντων κατά την έκδοση της ήδη ανακαλούμενης νομαρ-

⁶⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 280 της παρούσας έκδοσης.

⁶⁸ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 224 της παρούσας έκδοσης.

⁶⁹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 276 της παρούσας έκδοσης.

χιακής πράξης. Πρέπει, κατά συνέπεια, να απορριφθούν οι περί του αντιθέτου λόγοι ακυρώσεως, με τους οποίους, άλλωστε, δεν προσάπτεται στη Διοίκηση πλάνη περί τα πράγματα, εφόσον δε η επίδικη ανάκληση στηρίχθηκε μόνον στην, προκύπτουσα από τα ανωτέρω αντικειμενικά (ως αναγόμενα στην εγκυρότητα των δικαιολογητικών) στοιχεία, έλλειψη μιας νομίμου, κατά το άρθρο 7 του Ν. 2130/1993, προϋπόθεσης έκδοσης της ανακαλούμενης πράξης (ήτοι της ιδιότητας των αιτούντων ως «παλιννοστούντων ομογενών»), δεν συνέτρεχε εν προκειμένω υποχρέωση της Διοίκησης να καλέσει τους αιτούντες προς ακρόαση πριν από την έκδοση της προσβαλλόμενης ανακλητικής πράξης, όπως αβασίμως προβάλλεται. Ενόψει των ανωτέρω το Δικαστήριο έκρινε ότι η προσβαλλόμενη ανακλητική πράξη εξεδόθη νομίμως εντός ευλόγου χρόνου από την έκδοση της ανακαλούμενης, κατά τα προεκτεθέντα, είναι δε απορριπτέα τα προβαλλόμενα περί παρανόμου ανατροπής καλοπίστως δημιουργηθείσας πραγματικής κατάστασης. Γ) Από 1.5.2002 (ημερομηνία της δημοσίευσης του Ν. 3013/2002 στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως και έναρξης της ισχύος του, κατά το άρθρο 34 αυτού) ο Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας κατέστη αρμόδιος για τη χορήγηση της ελληνικής ιθαγένειας στους προερχομένους από τις χώρες της πρώην Σοβιετικής Ένωσης που διαμένουν στην Ελλάδα με ένδειξη θεώρησης «παλιννόστηση», τηρούμενης της διαδικασίας του άρθρου 1 παρ. 4 του Ν. 2790/2000 κατά την οποία απαιτείται η διαπίστωση της «ιδιότητας του ομογενούς» του ενδιαφερομένου μετά από συνέντευξη και έλεγχο των προσκομιζομένων δικαιολογητικών και στοιχείων από ειδική επιτροπή. Κατέστη, επίσης, από 1.5.2002, ο Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας αρμόδιος για την έκδοση των σχετικών (διαπιστωτικών) πράξεων, κατά το άρθρο 69 παρ. 3 του Ν. 2910/2001, στην περίπτωση που είναι δυνατή η διαπίστωση της ελληνικής ιθαγενείας των εν λόγω προσώπων κατά τις προαναφερθείσες Σύμβαση της Λωζάννης και Συμφωνία της Άγκυρας, αρμοδιότητα την οποία ασκούσε προηγουμένως ο Νομάρχης με τη διαδικασία του άρθρου 7 του Ν. 2130/1993. Και με τον νεότερο Κώδικα της Ελληνικής Ιθαγένειας με τον οποίο καταργήθηκαν το άρθρο 1 του ν. 2790/2000 (πλην της παραγράφου 11) και το άρθρο 69 παρ. 3 του Ν. 2910/2001 (άρθρα 34 και 35 περ. β', γ'), ανατίθεται και πάλι στον Γενικό Γραμματέα της Περιφέρειας τόσο η γενική αρμοδιότητα της διαπίστωσης της κτήσης ή μη της ελληνικής ιθαγένειας προσώπων που ζητούν να καθορισθεί η ιθαγένεια τους, μεταξύ άλλων σύμφωνα με τις προϊσχύουσες διατάξεις και με τις διεθνείς συμβάσεις και συνθήκες (άρθρο 25 παρ. 2), όσο και η ειδική αρμοδιότητα χορήγησης της ιθαγένειας, με ειδική διοικητική διαδικασία, σε ομογενείς που κατοικούν σε χώρες της πρώην Σοβιετικής Ένωσης και δεν μπορεί να διαπιστωθεί η ελληνική τους ιθαγένεια βάσει των Συνθηκών Άγκυρας και

Λωζάννης (άρθρο 15), διατηρήθηκε δε σε ισχύ η διάταξη του άρθρου 76 παρ. 6 του Ν. 2910/2001 (άρθρο 35 περ. γ'). Εξάλλου, ως αρμόδιος ήδη, σύμφωνα με τις ως άνω διατάξεις, για την έκδοση πράξεων διαπιστωτικών της ελληνικής ιθαγένειας, ο Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας, κατέστη, από 1.5.2002, κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, κατά την οποία η αρμοδιότητα για την ανάκληση διοικητικής πράξης ανήκει στην αρχή που είναι αρμόδια για την έκδοση της κατά τον χρόνο της ανάκλησης (ΣτΕ 1894/2001, 1428/2000, 1465/1999, 2403/1997 Ολομ., 1668/1995, 1811/1978 κ.ά.), αρμόδιος και για την ανάκληση, ως παράνομης, νομαρχιακής πράξης με την οποία είχε διαπιστωθεί η ελληνική ιθαγένεια ορισμένου προσώπου κατά τις περί παλιννοστούντων ομογενών διατάξεις των άρθρων 7 του Ν. 2130/1993 και 1 παρ. 9 του Ν. 2790/2000. Επομένως, αρμοδίως εξέδωσε ο Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας της προσβαλλόμενη ανακλητική πράξη.

Το Δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακύρωσης.

II. ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

ΠΑΡΑΝΟΜΗ ΕΙΣΟΔΟΣ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

0657

ΑΠ 1513/2007 (βούλευμα)¹

Δικαστές: Δ. Κυριτσάκης, Αντιπρόεδρος του Αρείου Πάγου, Γρ. Μάμαλης, Θ. Γκοϊνη, Β. Κουρκάκης και Ελ. Νικολόπουλος, Αρεοπαγίτες. Εισαγγελέας: Α. Ζύγουρας, αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου, κωλυομένου του Εισαγγελέα².

Εισηγητής: Β. Κουρκάκης

Δικηγόροι: Κ. Καλαντζή, δικηγόρος Αθηνών, για τον αιτούντα

Καταδίκη παρανόμως εισελθόντος στην Ελλάδα αλλοδαπού – Υποβολή αιτήματος ασύλου και αναγνώριση του καθεστώτος του πρόσφυγα – Η καταδικαστική απόφαση για την παράνομη είσοδο στη χώρα αποτελεί αρνητική προϋπόθεση για την απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας με τη διαδικασία της πολιτογράφησης – Αν το Εφετείο γνώριζε κατά τη χρόνο της εκδίκασης (7.11.1990) της έφεσης ότι συντρέχουν στο πρόσωπο του αιτούντα οι προϋποθέσεις αναγνώρισης του καθεστώτος του πρόσφυγα που διαπίστωσε το αρμόδιο κατά την ελληνική νομοθεσία όργανο στις 27.2.1991 θα είχε εφαρμόσει τη διάταξη του άρθρου 31 παρ. 1 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 – Ακυρώνεται η αμετάκλητη απόφαση με την οποία ο αιτών είχε καταδικαστεί σε φυλάκιση για την παράνομη είσοδο στην Ελλάδα και παύει οριστικά η ποινική δίωξη – Το άρθρο 31 παρ. 1 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 1 παρ. 4 αριθμ. 2 και II παρ. 2 αντιστοίχως της ίδιας Σύμβασης και του Πρωτοκόλλου του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων και το άρθρο 28 παρ. 1 εδ. α' του Συντάγματος διακωλύουν την επιβολή ποινικών κυρώσεων στους πρόσφυγες λόγω της παράνομης εισόδου ή διαμονής τους στη χώρα ασύ-

¹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε και ΑΠ 1498/1999 σε ΕΔΠΑ 1999, σελίδα 128 επ.

² Στο Συμβούλιο εισήχθη η υπόθεση με τις από 5.1.2007 και από 7.2.2007 προτάσεις του Αντεισαγγελέα του Αρείου Πάγου Β. Μαρκή.

λου – Η ιδιότητα του πρόσφυγα κατά την έννοια της Σύμβασης του 1951 και του Πρωτοκόλλου του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων θεσπίζει προσωπικό λόγο απαλλαγής του δράστη της πράξης της παράνομης εισόδου ή εξόδου από το ελληνικό έδαφος από την προβλεπόμενη ποινή..

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 1 παρ. Α αριθ. 2, 31 παρ. 1, 32 παρ. 1 και 33 παρ. 1 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 «περί του Καθεστώτος των Προσφύγων»

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο ΙΙ παρ. 2 του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 «εν σχέσει προς την Νομικήν Κατάστασιν των Προσφύγων»

Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α')

Άρθρο 28 παρ. 1 εδ. α' του Συντάγματος 1975/1986/2001

Άρθρο 19 παρ. 1 και 3 του Ν. 4310/1929 «Περί εγκαταστάσεως και κινήσεως αλλοδαπών εν Ελλάδι, αστυνομικού ελέγχου, διαβατηρίων, απελάσεως και εκτοπίσεως» (ΦΕΚ 287, τ. Α')

[όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 19 του Ν. 1941/1991 «Τροποποίηση διατάξεων του Ποινικού Κώδικα, του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 41, τ. Α')]

Άρθρα 111 παρ. 1 και 3, 112 και 223 παρ. 2 και 3 ΠΚ

Άρθρα 42 παρ. 2, 96 παρ.2 περ. β', 465 παρ. 1 και 2 και 525 επ. ΚΠΔ

Πραγματικά Περιστατικά: Ο αιτών, κύριος Μ.Σ.Ρ, ιρανικής καταγωγής καταδικάστηκε με την υπ' αριθμ. 679/1990 απόφαση του Τριμελούς Εφετείου Θράκης, που έχει καταστεί αμετάκλητη, για το πλημμέλημα της παράνομης εισόδου στην Ελλάδα και του επιβλήθηκε ποινή φυλάκισης 3 μηνών και 15 ημερών, γιατί στις 28-7-1990 στην περιοχή ... εισήλθε στο ελληνικό έδαφος από την Τουρκία, χωρίς να είναι εφοδιασμένος με διαβατήριο ή άλλο ταξιδιωτικό έγγραφο και χωρίς να υποβληθεί σε νόμιμο αστυνομικό έλεγχο.

Πριν την εκδίκαση της υπόθεσης ενώπιον του Εφετείου Θράκης, δηλαδή στις 21.9.1990 (δύο μόλις μήνες μετά την είσοδό του στην Ελλάδα και ενόσω εξέτιε την ποινή που είχε επιβάλει σε βάρος του το πρωτοβάθμιο δικαστήριο) είχε υποβάλει στις αρμόδιες αστυνομικές υπηρεσίες του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης αίτηση για την αναγνώριση στο πρόσωπό του της ιδιότητας του πρόσφυγα κατά την έννοια της Σύμβασης της Γενεύης για το Καθεστώς των Προσφύγων και του Πρωτοκόλλου της Νέας Υόρκης του 1967 για τη Νομική Κατάσταση των Προσφύγων. Το σχε-

τικό αίτημά του εξετάστηκε από τις αρμόδιες υπηρεσίες του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης σύμφωνα με την ισχύουσα τότε νομοθεσία και με την από 27.2.1991 απόφασή του ο Γενικός Γραμματέας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης ενέκρινε την χορήγηση του ασύλου αναγνωρίζοντας στο πρόσωπο του την ιδιότητα του πρόσφυγα γιατί συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τη νομοθεσία προϋποθέσεις. Από την 27.2.1991, ημερομηνία έκδοσης της απόφασης του Γενικού Γραμματέα του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης που αναγνώρισε στο πρόσωπο του αιτούντα την ιδιότητα του πρόσφυγα αυτός διαμένει και εργάζεται νόμιμα στην Ελλάδα και οι αρμόδιες αστυνομικές αρχές του χορηγούν αδιαλείπτως άδεια παραμονής στην ελληνική επικράτεια λόγω της ιδιότητας του ως πρόσφυγα. Εξάλλου μετά από διαδοχικές ανανεώσεις είναι κάτοχος του υπ' αριθμ. ... ταξιδιωτικού εγγράφου που προβλέπει το άρθρο 28 της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων (που ισχύει για όλες τις χώρες του κόσμου πλην του Ιράν) το οποίο ανανεώνεται κατά τα οριζόμενα στο Παράρτημα της Σύμβασης ανά διετία. Το καθεστώς της διαμονής του στην Ελλάδα διέπεται από τις διατάξεις της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων και σε αυτό το πλαίσιο συνεχίζοντας τις σπουδές που είχε αρχίσει στην πατρίδα του (Τεχεράνη) ολοκλήρωσε κύκλο μεταπτυχιακών σπουδών στο Πανεπιστήμιο της Θεσσαλονίκης (άρθρο 22 της Σύμβασης του 1951 υπό τον τίτλο : Δημοσία Εκπαίδευση) και από δεκαετίας εργάζεται λόγω των ειδικών δεξιοτήτων του (γνώση της ιρανικής και της τουρκικής γλώσσας) στα Ιστορικά Αρχεία του ... και στο ... (άρθρο 24 της Σύμβασης του 1951 υπό τον τίτλο: Εργατική Νομοθεσία και Κοινωνική Ασφάλιση). Από την 1.7.2002 έχει δημιουργήσει στην Ελλάδα οικογένεια με ελληνίδα πολίτη, ενώ έχει υποβάλει στο Υπουργείο Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης αίτημα να πολιτογραφηθεί Έλληνας και να αποκτήσει την ελληνική ιθαγένεια, γεγονός που εμποδίζεται από την ύπαρξη της παραπάνω καταδικαστικής απόφασης.

Προκειμένου για την ακύρωση της προαναφερόμενης αμετάκλητης καταδικαστικής απόφασης του Τριμελούς Εφετείου Θράκης ο αιτών προσέφυγε ενώπιον του Αρείου Πάγου για την επανάληψη της διαδικασίας επικαλούμενος την αναγνώρισή του ως πρόσφυγα μετά την έκδοση της προαναφερόμενης απόφασης.

Σκεπτικό: Α) Λαμβάνοντας υπόψη τις διατάξεις των άρθρων 42 παρ. 2 και 96 παρ. 2, περ. β καθώς και των άρθρων 525 παρ. 1, περ. 2, 527 παρ. 1 και 465 παρ. 1 και 2 του ΚΠΔ, που ρυθμίζουν τις προϋποθέσεις άσκησης του ενδίκου μέσου της αίτησης επανάληψης της διαδικασίας το Δικαστήριο έκρινε ότι η ασκηθείσα αίτηση είναι νόμιμη και ότι αρ-

μοδίως και παραδεκτώς φέρεται για συζήτηση ενώπιον του Συμβουλίου του Αρείου Πάγου (άρθρα 527 παρ. 1 και 3 και 528 παρ. 1 ΚΠΔ). Β) Οι διατάξεις των άρθρων 31 παρ. 1, 32 παρ. 1 και 33 παρ. 1 της Σύμβασης της Γενεύης για το Καθεστώς των Προσφύγων διακωλύουν, όπως προκύπτει από τη διατύπωσή τους, την εφαρμογή των συνεπειών του άρθρου 19 παρ. 1 και 3 του Ν. 4310/1929 (που προβλέπουν την ποινική τιμωρία όποιου επιχειρεί να εξέλθει ή να εισέλθει στο ελληνικό έδαφος χωρίς τις νόμιμες διατυπώσεις) εφόσον το επιχειρούν την έξοδο εκ του ελληνικού εδάφους ή την είσοδο στο ίδιο, χωρίς τις νόμιμες διατυπώσεις, άτομο έχει την ιδιότητα του πρόσφυγα που προσδιορίζεται από τη Σύμβαση του 1951 και από το Πρωτόκολλο του 1967, η οποία θεσπίζει προσωπικό λόγο απαλλαγής του δράστη της πράξης της παράνομης εισόδου ή εξόδου από το ελληνικό έδαφος από την προβλεπόμενη ποινή. Σημειώνεται ότι το άρθρο 19 του Ν. 4310/1929 δεν προέβλεπε ειδική επιφύλαξη όσον αφορά την εφαρμογή του στις περιπτώσεις όπου συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της Πολυμερούς Σύμβασης περί της Νομικής Κατάστασης των Προσφύγων (που θεσπίστηκε το πρώτον στην ελληνική νομοθεσία με την τροποποίησή του με το Ν. 1941/1991 και ορίζεται σε όλους τους μεταγενέστερους νόμους της Ελληνικής Πολιτείας που ρυθμίζουν ζητήματα μετανάστευσης, εισόδου, διαμονής και εργασίας αλλοδαπών (Ν. 1975/1991 και 2910/2001)). Γ) Από τα παραπάνω δεδομένα προκύπτει ότι αν το Τριμελές Εφετείο Θράκης γνώριζε κατά το χρόνο εκδίκασης (7.11.1990) της έφεσης που είχε ασκήσει κατά της πρωτοβάθμιας υπ' αριθμ. 869/1990 απόφασης του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αλεξανδρούπολης ότι συνέτρεχαν στο πρόσωπο του αιτούντα οι προϋποθέσεις αναγνώρισης του πρόσφυγα που διαπίστωσε το αρμόδιο κατά την ελληνική νομοθεσία όργανο – ο Γενικός Γραμματέας του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης – στις 27.2.1991, θα είχε εφαρμόσει τη διάταξη του άρθρου 31 παρ. 1 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων η οποία σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 1 παρ. 4 αριθμ. 2 και II παρ. 2 αντιστοίχως της ίδιας Σύμβασης και του Πρωτοκόλλου του 1967 για το Καθεστώς των Προσφύγων και το άρθρο 28 παρ. 1 εδ. α' του Συντάγματος διακωλύει την επιβολή ποινικών κυρώσεων στους πρόσφυγες λόγω της παράνομης εισόδου ή διαμονής τους στη χώρα ασύλου. Συνεπώς, από τα αμέσως προαναφερόμενα έγγραφα, που ήταν άγνωστα στους δικάσαντες τον αιτούντα δικαστές, προκύπτει, σε συνδυασμό και προς τα μνημονευθέντα λοιπά στοιχεία, ότι το γεγονός της ιδιότητας του αιτούντα ως πρόσφυγα ήταν άγνωστο στο ως άνω δικαστήριο και γι' αυτό καθίσταται φανερό ότι ο αιτών είναι αθώος της αξιόποινης

πράξης για την οποία κηρύχθηκε ένοχος, λόγω εμφιλοχωρήσεως του προσωπικού λόγου της απαλλαγής του εκ της ποινής, του στηριζόμενου στις προπαρατεθείσες διατάξεις της από 28.7.1951 Σύμβασεως και του από 31.1.1967 Πρωτοκόλλου για το Καθεστώς των Προσφύγων.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την υπ' αριθμ. 679/1990 αμετάκλητη απόφαση του Τριμελούς Εφετείου Θράκης και έπαυσε οριστικά την ποινική δίωξη κατά του αιτούντα για παράβαση του άρθρου 19 παρ. 1 και 3 του Ν. 4310/1929 που φέρεται ότι τέλεσε στις 28.7.1990 αφού το αξιόποιο της πράξης του κατηγορουμένου έχει εξαλειφθεί σύμφωνα με τα άρθρα 111 παρ. 1 και 3, 112 και 113 παρ. 2 και 3 ΠΚ αφού από το χρόνο τέλεσης της πράξης έχει συμπληρωθεί ο από το νόμο καθοριζόμενος συνολικός από οκτώ έτη χρόνος παραγραφής, στον οποίο υπολογίζεται και ο από τρία έτη χρόνος αναστολής της παραγραφής.

ΙΙΙ. ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ

ΚΟΙΝΩΝΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΤΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

0658

1913/2007 Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθήνας³ (16^ο Τριμελές)

Δικαστές: Γκ. Κουρουιάν, Πρόεδρος Πρωτοδικών ΔΔ, Δ. Σπηλιώτης, Αν. Μάρκου, Πρωτοδίκες ΔΔ.

Εισηγητής: Αν. Μάρκου.

Δικηγόροι: Κ. Καλαντζή, για τον εφεσίβλητο, κύριο Φ.Β.Κ.

Από τη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 3 του Ν. 1078/1980 συνάγεται ότι η απαλλαγή από το φόρο μεταβίβασης ακινήτου λόγω αγοράς πρώτης κατοικίας παρέχεται όχι μόνο σε έλληνες υπηκόους, αλλά γενικώς σε φυσικά πρόσωπα τα οποία κατοικούν μονίμως στην Ελλάδα ανεξάρτητα από την ιθαγένειά τους – Κατά την έννοια των διατάξεων 51, 52 και 53 ΑΚ κατοικία έχει κάποιος στον τόπο, που είναι το κύριο και μόνιμο κέντρο των οικιακών και κοινωνικών του σχέσεων και ενεργειών, προς θεμελίωση δε αυτού απαιτούνται δύο στοιχεία, δηλαδή πρώτον πραγματική εγκατάσταση και δεύτερον η εγκατάσταση να γίνει με σκοπό μονιμότητας, δηλαδή η μεν οίκηση πρέπει να εμφανίζει τελεία εγκατάσταση, η δε διάνοια να αποτελεί την πρόθεση της σταθερής και μόνιμης εγκατάστασης.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 1 Α 2, 7, 21, 23 και 29 παρ. 1 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 «περί του Καθεστώτος των Προσφύγων»

Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α')

Άρθρο 28 παρ. 1 Συντάγματος 1975/1986/2001

Άρθρα 51, 52 και 53 Αστικού Κώδικα

³ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη και σε ΝοΒ 55, σελίδα 2202 επ. Για το σχολιασμό της απόφασης βλέπε το άρθρο του Ηλ. Μάζου «Η απαλλαγή των προσφύγων από τον φόρο μεταβίβασης για την αγορά πρώτης κατοικίας» στη σελίδα 655 της παρούσας έκδοσης.

Άρθρο 1 του Ν. 1078/1980 «Περί απαλλαγής εκ του φόρου μεταβίβασεων ακινήτων της αγοράς πρώτης κατοικίας, καταργήσεως και τροποποιήσεως διατάξεων προσδιορισμού εισοδήματος βάσει τεκμηρίων, καταργήσεως φορολογίας ακινήτου περιουσίας και άλλων τινών φορολογικών διατάξεων» (ΦΕΚ 238, τ. Α΄) όπως τροποποιήθηκε διαδοχικώς με την παρ. 4 του άρθρου 45 του Ν. 2214/1994 «Αντικειμενικό σύστημα φορολογίας εισοδήματος και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 75, τ. Α΄), την παρ. 13 του άρθρου 10 του Ν. 2386/1996 «Ρυθμίσεις θεμάτων εθνικών κληροδοτημάτων, δημοσίων και ανταλλάξιμων κτημάτων και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 43, τ. Α΄) και τέλος με την παρ. 3 του άρθρου 2 του Ν. 2892/2001 «Ελαφρύνσεις στη φορολογία κεφαλαίου και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 46, τ. Α΄).

Πραγματικά Περιστατικά: Με την υπ' αριθμ. 1507/2005⁴ απόφαση του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου έγινε δεκτή εν μέρει η προσφυγή του κυρίου Φ.Β.Κ., πρόσφυγα κατά την έννοια της Σύμβασης της Γενεύης για το Καθεστώς των Προσφύγων καταγόμενου από το Βιετνάμ, και ακυρώθηκε η από 21.11.2002 αρνητική απάντηση του Προϊστάμενου της Δ.Ο.Υ. Νέου Ηρακλείου επί της από 30.10.2002 αίτησή του περί απαλλαγής από το φόρο μεταβίβασης ακινήτου που απέκτησε λόγω αγοράς πρώτης κατοικίας, αναπέμφθηκε δε η υπόθεση στη Διοίκηση για περαιτέρω εξέταση του εν λόγω αιτήματός του.

Στις 30.5.2005 ο Προϊστάμενος της Δ.Ο.Υ. Νέου Ηρακλείου άσκησε έφεση κατά της πρωτοβάθμιας απόφασης ισχυριζόμενος αφενός ότι με τις διατάξεις του άρθρου 1 του Ν. 1078/1980 θεσπίστηκε απαλλαγή από το φόρο μεταβίβασης ακινήτων για αγορά πρώτης κατοικίας μόνο για όλους τους Έλληνες πολίτες και αφετέρου ότι ο προσφεύγων δεν εμπίπτει στο πεδίο προστασίας της διεθνούς Σύμβασης για την προστασία των προσφύγων επειδή πλέον δεν μαίνεται πόλεμος στο Βιετνάμ.

Ο εφεσίβλητος προσκόμισε ενώπιον του Δικαστηρίου στοιχεία από τα οποία προκύπτει ότι διαμένει συνεχώς από το 1980 στην Ελλάδα, χώρα που χρησιμοποίησε και χρησιμοποιεί μαζί με τη σύζυγό του και τα τρία ανήλικα τέκνα του, ως κέντρο των βιοτικών του σχέσεων, εργαζόμενος με την επαγγελματική ιδιότητά του μαγείρου και υπαγόμενος για την εργασία του αυτήν στις διατάξεις του ελληνικού φορολογικού και ασφαλιστικού συστήματος, διατηρεί δε μόνιμη κατοικία στο Δήμο ... Αττικής, ενώ

⁴ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη σε ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 469.

έχει συνάψει με ιδιωτική ασφαλιστική εταιρεία στην Ελλάδα και ασφαλιστήριο συμβόλαιο ζωής.

Σκεπτικό: **A)** Από τη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 3 του Ν. 1078/1980 συνάγεται ότι η απαλλαγή από το φόρο μεταβίβασης ακινήτου λόγω αγοράς πρώτης κατοικίας παρέχεται όχι μόνο σε έλληνες υπηκόους, αλλά γενικώς σε φυσικά πρόσωπα τα οποία κατοικούν μόνιμως στην Ελλάδα ανεξάρτητα από την ιθαγένειά τους. **B)** Κατά την έννοια των διατάξεων 51, 52 και 53 ΑΚ κατοικία έχει κάποιος στον τόπο, που είναι το κύριο και μόνιμο κέντρο των οικιακών και κοινωνικών του σχέσεων και ενεργειών, προς θεμελίωση δε αυτού απαιτούνται δύο στοιχεία, δηλαδή πρώτον πραγματική εγκατάσταση και δεύτερον η εγκατάσταση να γίνει με σκοπό μονιμότητας, δηλαδή η μεν οίκηση πρέπει να εμφανίζει τελεία εγκατάσταση, η δε διάνοια να αποτελεί την πρόθεση της σταθερής και μόνιμης εγκατάστασης. Η θέληση της σύστασης κατοικίας ή μεταβολής αυτής προκύπτει προ πάντων από τη δήλωση στα οικεία δημαρχεία, ελλείψει δε ταύτης δύναται να προκύπτει από οποιοδήποτε σαφές και αναμφισβήτητο γεγονός, εμφανίζοντας την πρόθεση της σε κάποιο τόπο κύριας και μόνιμης εγκατάστασης, όπως από την αγορά ακινήτων σε κάποιο τόπο, τη μακρά διαμονή σ' αυτόν και την άσκηση επαγγέλματος (ΣτΕ 3870/2002). **Γ)** Από τα στοιχεία που προσκόμισε ο εφεσίβλητος ενώπιον του Δικαστηρίου προκύπτει τόσο το αντικειμενικό γεγονός της πραγματικής εγκατάστασής του στην Ελλάδα όσο και η πρόθεσή του για σταθερή και μόνιμη εγκατάσταση στον τόπο αυτό, η οποία (πρόθεση) δεν αναιρείται από το γεγονός ότι για ειδικούς λόγους αναγόμενους στην προστασία του δημοσίου συμφέροντος, οι αρμόδιες υπηρεσίες του χορηγούν προσωρινές άδειες παραμονής οι οποίες πάντως ανανεώνονται ανελλιπώς, καθόλου αυτόν το διαδραμώντα χρόνο. Επομένως, ο εφεσίβλητος, ανεξαρτήτως του εάν εμπίπτει στο πεδίο προστασίας των διατάξεων της πολυμερούς Σύμβασης περί της Νομικής Κατάστασης των Προσφύγων (οι οποίες κατά το άρθρο 28 παρ.1 του Συντάγματος αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού ελληνικού δικαίου και υπερισχύουν από κάθε τυχόν άλλη αντίθετη διάταξη νόμου) πληρούσε κατά το χρόνο της επίδικης αγοράς τις προϋποθέσεις που απαιτεί ο νόμος για τη χορήγηση της ένδικης απαλλαγής.

Το Δικαστήριο απέρριψε ως αβάσιμους τους λόγους έφεσης που πρόβαλε ο Προϊστάμενος της Δ.Ο.Υ. Ν. Ηρακλείου.

ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΑΠΕΛΑΣΗΣ ΠΟΛΙΤΩΝ ΤΗΣ ΕΕ

0659

6318/2007 Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθήνας⁵ (23^ο Τριμελές)

Δικαστές: Σ. Τσαούση, Πρόεδρος Πρωτοδικών ΔΔ, Φ. Αρμανιδής, Α. Τσαμουρά, Πρωτοδίκες ΔΔ.

Εισηγητής: Α. Τσαμουρά.

Δικηγόροι: Ε. Οικονομίδου, για την προσφεύγουσα, κυρία V E-H και Γ. Καφίρης, δικαστικός αντιπρόσωπος Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης.

Έκδοση απόφασης διοικητικής απέλασης σε βάρος πολίτη της Ρουμανίας για παράνομη είσοδο και παραμονή στην Ελλάδα – Καταδίκη από ποινικό δικαστήριο πριν την έναρξη ισχύος του Ν. 3417/2005 για χρήση πλαστών εγγράφων (στο πλαίσιο της διαδικασίας ανανέωσης της άδειας διαμονής) – Ευρωπαϊκή ιθαγένεια – Δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας και εγκατάστασης των πολιτών των κρατών μελών της ΕΕ – Προστασία των πολιτών των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης από την απέλαση – Με τις διατάξεις των άρθρων 18 παρ. 1, 39 και 43 της Συνθήκης για την Ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας κατοχυρώνεται το θεμελιώδες και προσωποπαγές δικαίωμα των υπηκόων ενός κράτους μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης να εισέρχονται στο έδαφος ενός άλλου κράτους μέλους και να διαμένουν εκεί για έναν από τους σκοπούς της Συνθήκης, ωστόσο το δικαίωμα αυτό υπόκειται σε προϋποθέσεις και περιορισμούς, οι οποίοι πάντως μπορούν να τεθούν μόνο για λόγους δημοσίας τάξης, δημοσίας ασφάλειας και δημόσιας υγείας και πάντοτε υπό τον όρο ότι δεν παραβιάζεται το άρθρο 12 της Συνθήκης που απαγορεύει τις διακρίσεις λόγω ιθαγένειας – Από την 1.1.2007, όταν προσχώρησαν στην Ευρωπαϊκή Ένωση η Ρουμανία και η Βουλγαρία, οι πολίτες των χωρών αυτών έχουν αυξημένη προστασία έναντι των μέτρων απέλασης και απομάκρυνσης από την επικράτεια ενός κράτους μέλους και εφαρμόζεται πλέον και γι' αυτούς το κοινοτικό δίκαιο – Επομένως, μετά την 1.1.2007 δεν μπορεί να ισχύει σε βάρος των πολιτών της Ρουμανίας

⁵ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη και σε ΝοΒ 56, σελίδα 453 επ.

και της Βουλγαρίας απόφαση απέλασης η οποία εκδόθηκε μεταξύ άλλων και για το λόγο ότι διαμένουν παράνομα στη χώρα στερούμενοι οποιουδήποτε τίτλου παραμονής.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 12, 18 παρ. 1, 39 και 43 της Συνθήκης περί Ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας

Ν. 3001/2002 (ΦΕΚ 73, τ. Α')

Συνθήκη μεταξύ του Βασιλείου του Βελγίου, της Τσεχικής Δημοκρατίας, του Βασιλείου της Δανίας, της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, της Δημοκρατίας της Εσθονίας, της Ελληνικής Δημοκρατίας, του Βασιλείου της Ισπανίας, της Γαλλικής Δημοκρατίας, της Ιρλανδίας, της Ιταλικής Δημοκρατίας, της Κυπριακής Δημοκρατίας, της Δημοκρατίας της Λετονίας, της Δημοκρατίας της Λιθουανίας, του Μεγάλου Δουκάτου του Λουξεμβούργου, της Δημοκρατίας της Ουγγαρίας, της Δημοκρατίας της Μάλτας, του Βασιλείου των Κάτω Χωρών, της Δημοκρατίας της Αυστρίας, της Δημοκρατίας της Πολωνίας, της Πορτογαλικής Δημοκρατίας, της Δημοκρατίας της Σλοβενίας, της Σλοβακικής Δημοκρατίας, της Δημοκρατίας της Φινλανδίας, του Βασιλείου της Σουηδίας και του Ηνωμένου Βασιλείου της Μεγάλης Βρετανίας και Βορείου Ιρλανδίας (κρατών - μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης) αφ' ενός και της Δημοκρατίας της Βουλγαρίας και της Ρουμανίας αφ' ετέρου, για την προσχώρηση της Δημοκρατίας της Βουλγαρίας και της Ρουμανίας στην Ευρωπαϊκή Ένωση.

Ν. 3417/2005 (ΦΕΚ 286, τ. Α')

Κανονισμός (ΕΟΚ) αριθ. 1612/68 του Συμβουλίου της 15ης Οκτωβρίου 1968 περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας

Επίσημη Εφημερίδα L 257 της 19/10/1968

Ελληνική ειδική έκδοση: Κεφάλαιο 05 τόμος 1 σ. 0033

Άρθρα 7, 8, 10, 27, 28, 29, 41 και 40 παρ. 1 της Οδηγίας 2004/38/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 29^{ης} Απριλίου 2004 «σχετικά με το δικαίωμα των πολιτών της Ένωσης και των μελών των οικογενειών τους να κυκλοφορούν και να διαμένουν ελεύθερα στην επικράτεια των κρατών μελών, για την τροποποίηση του Κανονισμού 1612/68 και την κατάργηση των οδηγιών 64/221/ΕΟΚ, 68/360/ΕΟΚ, 72/194/ΕΟΚ, 73/148/ΕΟΚ, 75/43/ΕΟΚ, 75/35/ΕΟΚ, 90/364/ΕΟΚ, 90/365/ΕΟΚ και 93/96/ΕΟΚ

Επίσημη Εφημερίδα L 158 της 30/4/2004

Άρθρο 44 παρ. 1 εδ. β' και γ' του Ν. 2910/2001 «Είσοδος και παραμονή αλλοδαπών στην ελληνική επικράτεια. Κτήση της ελληνικής ιθαγένειας με πολιτογράφηση και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 91, τ. Α')

Άρθρο 3 παρ. 2 εδ. β' της απόφαση 4000/2/7-α της 29.3.2003 των Υπουργών Δικαιοσύνης, Εξωτερικών, Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και Δημόσιας Τάξης «Καθορισμός των κριτηρίων και της διαδικασίας για την εγγραφή και τη διαγραφή των αλλοδαπών από τον Κατάλογο Ανεπιθύμητων Αλλοδαπών» (ΦΕΚ 392, τ. Β')

216 ΠΚ

Πραγματικά Περιστατικά: Σε βάρος της αιτούσας αλλοδαπής υπηκόου Ρουμανίας, εκδόθηκε η από 4.12.2005 απόφαση του Προϊσταμένου της Υποδιεύθυνσης Αλλοδαπών Αττικής, με την οποία διατάχθηκε η απέλασή της από τη χώρα και η εγγραφή της στον Εθνικό Κατάλογο Ανεπιθύμητων Αλλοδαπών και στο Σύστημα Πληροφοριών Σένγκεν μέχρι 4.12.2011 καθόσον συνελήφθη την 1.12.2005 στην Αθήνα να έχει εισέλθει λάθρα στη χώρα, να στερείται νομιμοποιητικών εγγράφων παραμονής και να κρίνεται επικίνδυνη για τη δημόσια τάξη κατά παράβαση του άρθρου 44 παρ. 1 β' και γ' του Ν. 2910/2001. Ειδικότερα είχε συλληφθεί την 29.11.2005 για παράβαση του άρθρου 217 του ΠΚ (πλαστογραφία πιστοποιητικών) καθόσον επιχείρησε να ανανεώσει την βεβαίωση άδειας παραμονής κάνοντας χρήση προς τούτο μιας πλαστής βεβαίωσης κατάθεσης δικαιολογητικών για την έκδοσή της. Με την υπ' αριθμ. .../2005 απόφαση του Β' Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών καταδικάστηκε για την προαναφερόμενη πράξη σε ποινή φυλάκισης 5 μηνών με τριετή αναστολή και χρηματικό πρόστιμο 1500 ευρώ, κατά της οποίας άσκησε έφεση.

Με την από 9.5.2006 απόφασή του ο Γενικός Γραμματέας της Περιφέρειας Αττικής απέρριψε την από 1.12.2005 προσφυγή της αιτούσας, κατά της προαναφερόμενης απόφασης απέλασης με την ίδια αιτιολογία κατ' εφαρμογή του άρθρου 44 παρ. β' και γ' του Ν. 2910/2001.

Σκεπτικό: Α) Με τις διατάξεις των άρθρων 18 παρ. 1, 39 και 43 της Συνθήκης για την Ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας κατοχυρώνεται το θεμελιώδες και προσωποπαγές δικαίωμα των υπηκόων ενός κράτους μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης να εισέρχονται στο έδαφος ενός άλλου κράτους μέλους και να διαμένουν εκεί για έναν από τους σκοπούς της Συνθήκης, ωστόσο το δικαίωμα αυτό υπόκειται σε προϋποθέσεις και

περιορισμούς, οι οποίοι πάντως μπορούν να τεθούν μόνο για λόγους δημοσίας τάξης, δημόσιας ασφάλειας και δημόσιας υγείας και πάντοτε υπό τον όρο ότι δεν παραβιάζεται το άρθρο 12 της Συνθήκης που απαγορεύει τις διακρίσεις λόγω ιθαγένειας (ΔΕΚ C-408/03⁶). Οι εν λόγω προϋποθέσεις και περιορισμοί ρυθμίζονται ειδικότερα από πράξεις του παράγωγου Ευρωπαϊκού Δικαίου, όπως είναι ο Κανονισμός 1612/68/ΕΟΚ «περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας» καθώς και η Οδηγία 2004/38/ΕΚ, στην οποία έπρεπε να συμμορφωθούν τα κράτη μέλη μέχρι τις 30.4.2006, σύμφωνα με το άρθρο 40 παρ. 1 αυτής⁷. Ειδικότερα, στην τελευταία προβλέπεται ότι το δικαίωμα διαμονής στην επικράτεια άλλου κράτους μέλους για χρονικό διάστημα άνω των τριών μηνών μπορεί να επιτραπεί μόνο σε πολίτες της Ένωσης που πληρούν ορισμένες προϋποθέσεις, όπως λ.χ. να είναι μισθωτοί ή μη μισθωτοί στο κράτος υποδοχής ή να διαθέτουν επαρκείς πόρους για τον εαυτό τους και τα μέλη των οικογενειών τους, προκειμένου να μην επιβαρύνουν το σύστημα προνοίας του κράτους υποδοχής, ή να έχουν μεταβεί εκεί για σπουδές (άρθρο 7) και να υποβάλλονται σε ορισμένες διοικητικές διατυπώσεις, όπως να εγγράφονται από τις αρμόδιες αρχές (άρθρο 8) και να εφοδιάζονται με κάποιο τίτλο διαμονής (άρθρο 10), ο οποίος, πάντως, κατά τη νομολογία του ΔΕΚ (C-215/03⁸, C-408/03), θεωρείται όχι ως συ-

⁶ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 2006, σελίδα 571.

⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: η Ελλάδα μετέφερε την οδηγία στο εθνικό δίκαιο με το Π.Δ. 106/2007 «Ελεύθερη κυκλοφορία και διαμονή στην ελληνική επικράτεια των πολιτών της Ευρωπαϊκής Ένωσης και των μελών των οικογενειών τους» (ΦΕΚ 135, τ. Α').

⁸ Σημείωση της επιμελήτριας: υπόθεση Salah Oulane κατά Κάτω Χωρών. Στις 17.2.2005 το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ερμήνευσε την προϊσχύσασα 73/148/ΕΟΚ και σχετικά με την υποχρέωση του πολίτη κράτους μέλους να επιδεικνύει το δελτίο ταυτότητάς του ή το διαβατήριό του και την κράτησή του λόγω της παράλειψης συμμόρφωσης με αυτήν την υποχρέωση έκρινε ως εξής: «1) Το άρθρο 4, παράγραφος 2, τρίτο εδάφιο, της οδηγίας 73/148/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Μαΐου 1973, περί καταργήσεως των περιορισμών στη διακίνηση και στη διαμονή των υπηκόων των κρατών μελών στο εσωτερικό της Κοινότητας στον τομέα της εγκατάστασης και της παροχής υπηρεσιών, έχει την έννοια ότι η εκ μέρους κράτους μέλους αναγνώριση του δικαιώματος διαμονής υπηκόου άλλου κράτους μέλους ο οποίος είναι αποδέκτης υπηρεσιών δεν μπορεί να εξαρτηθεί από την εκ μέρους του υπηκόου αυτού επίδειξη ισχύοντος δελτίου ταυτότητας ή διαβατηρίου, όταν η ταυτότητα και η ιθαγένεια του ενδιαφερομένου μπορούν να αποδειχθούν, κατά τρόπο μη επιδεχόμενο αμφισβήτηση, με άλλα μέσα. 2) Το άρθρο 49 ΕΚ απαγορεύει να επιβάλλεται στους υπηκόους των κρατών μελών η υποχρέωση να επιδεικνύουν, εντός άλλου κράτους

στατική πράξη δικαιώματος αλλά ως πράξη που αποσκοπεί στην εκ μέρους κράτους μέλους διαπίστωση της ατομικής κατάστασης υπηκόου άλλου κράτους μέλους. Επίσης, στα άρθρα 28 και 29 της ίδιας Οδηγίας προβλέπεται και η δυνατότητα απέλασης κοινοτικού υπηκόου από ένα κράτος μέλος, μόνο όμως για σοβαρούς λόγους δημοσίας τάξης, δημόσιας ασφάλειας και δημόσιας υγείας. Ειδικότερα στο άρθρο 27 αυτής ορίζεται ότι : «1. Με την επιφύλαξη των διατάξεων του παρόντος κεφαλαίου, τα κράτη μέλη μπορούν να επιβάλουν περιορισμούς στην ελευθερία κυκλοφορίας και διαμονής των πολιτών της Ένωσης και των μελών της οικογένειάς τους, ανεξαρτήτως ιθαγένειας για λόγους δημοσίας τάξης, δημόσιας ασφάλειας ή δημόσιας υγείας. Δεν μπορεί να γίνεται επίκληση των λόγων αυτών για την εξυπηρέτηση οικονομικών σκοπών. 2. Κάθε μέτρο που λαμβάνεται για λόγους δημοσίας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας πρέπει να τηρεί την αρχή της αναλογικότητας και να θεμελιώνεται αποκλειστικά στην προσωπική συμπεριφορά του αφορώμενου ατόμου. Προηγούμενες ποινικές καταδίκες δεν αποτελούν αφ' εαυτών λόγους για τη λήψη τέτοιων μέτρων. Η προσωπική συμπεριφορά του αφορώμενου ατόμου πρέπει να συνιστά πραγματική, ενεστώσα και αρκούντως σοβαρή απειλή, στρεφόμενη κατά θεμελιώδους συμφέροντος της κοινωνίας. Αιτιολογίες που δε συνδέονται με τα στοιχεία της υπόθεσης ή στηρίζονται σε εκτιμήσεις γενικής πρόληψης δε γίνονται αποδεκτές. 3...» και στο άρθρο 31 ότι « 1. Το κράτος μέλος υποδοχής δύναται να εκδίδει αποφάσεις απέλασης ως ποινή ή ως παρεπόμενο μέτρο σε σχέση με ποινή κράτησης, μόνον εφόσον πληρούνται οι απαιτήσεις των άρθρων 27, 28 και 29». **Β)** Δυνάμει της Συνθήκης της 25ης Απριλίου 2005 που κυρώθηκε από την Ελλάδα με το Ν. 3417/2005 προσχώρησαν στην Ευρωπαϊκή Ένωση από 1.1.2007 η

μέλους, ισχύον δελτίο ταυτότητας ή διαβατήριο προς απόδειξη της ιθαγένειάς τους, ενώ το κράτος μέλος αυτό δεν επιβάλλει στους δικούς του υπηκόους καμία γενική υποχρέωση αποδείξεως της ταυτότητάς τους, επιτρέποντάς τους να αποδεικνύουν την ταυτότητά τους με κάθε μέσο επιτρεπόμενο από το εθνικό δίκαιο. 3) Ένα μέτρο κρατήσεως υπηκόου άλλου κράτους μέλους, ενόψει της απομακρύνσεώς του από τη χώρα, το οποίο λαμβάνεται λόγω μη επιδείξεως ισχύοντος δελτίου ταυτότητας ή διαβατηρίου μολονότι δεν υπάρχει προσβολή της δημοσίας τάξεως, αποτελεί αδικαιολόγητο εμπόδιο στην ελεύθερη παροχή των υπηρεσιών και, ως εκ τούτου, συνιστά παράβαση του άρθρου 49 ΕΚ. 4) Στους υπηκόους κράτους μέλους που διαμένουν σε άλλο κράτος μέλος ως αποδέκτες υπηρεσιών εναπόκειται να προσκομίσουν αποδείξεις από τις οποίες να συνάγεται το νόμιμο της διαμονής τους. Ελλείψει τέτοιων αποδείξεων, το κράτος μέλος υποδοχής μπορεί να λάβει μέτρο απομακρύνσεώς τους από τη χώρα τηρουμένων των ορίων που επιβάλλει το κοινοτικό δίκαιο».

Ρουμανία και η Βουλγαρία και, συνεπώς, από την ημερομηνία αυτή οι πολίτες των χωρών αυτών απολαμβάνουν το ανωτέρω δικαίωμα της ελεύθερης κυκλοφορίας και εγκατάστασης, με εξαίρεση τους περιορισμούς στο δικαίωμα πρόσβασης στην αγορά εργασίας που προβλέπεται από τα παραρτήματα VI και VII του Πρωτοκόλλου σχετικά με τους όρους και τις λεπτομέρειες της προσχώρησης για ένα μεταβατικό στάδιο αρχικά δύο ετών. Ως εκ τούτου, οι πολίτες των χωρών αυτών έχουν αυξημένη προστασία έναντι των μέτρων απέλασης και απομάκρυνσης από την επικράτεια ενός κράτους μέλους και εφαρμόζεται πλέον και γι' αυτούς το κοινοτικό δίκαιο υπό τις ανωτέρω προϋποθέσεις. Γ) Με τα δεδομένα αυτά και σύμφωνα με όσα προεκτέθηκαν, η αιτούσα ως υπήκοος Ρουμανίας, είναι ήδη πολίτης της Ευρωπαϊκής Ένωσης και συνεπώς μετά την 1.1.2007 δεν μπορεί να ισχύει σε βάρος της η ένδικη απόφαση απέλασης η οποία εκδόθηκε μεταξύ άλλων και για το λόγο ότι διέμενε παράνομα στη χώρα στερούμενη οποιουδήποτε τίτλου παραμονής. Ενόψει αυτών, η προσβαλλόμενη απόφαση του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Αττικής στην οποία ενσωματώθηκε η απόφαση περί απέλασης της αιτούσας κατά το σκέλος που η αιτιολογία αυτής ερείδεται στην έλλειψη νομιμοποιητικών εγγράφων αυτής, έχοντας απωλέσει εκ των υστέρων το αιτιολογικό της έρευνας, καθίσταται μη νόμιμη και ακυρωτέα. Περαιτέρω η αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης κατά το σκέλος με το οποίο κρίνεται η αιτούσα επικίνδυνη για τη δημόσια τάξη είναι πλημμελής. Και τούτο γιατί στηρίχθηκε μόνο στην πιο πάνω ποινική της καταδίκη χωρίς να ληφθεί υπόψη εάν η ατομική της συμπεριφορά δημιουργεί πραγματική και επαρκώς σοβαρή απειλή κατά της δημόσιας τάξης, ιδίως ενόψει, αφενός της φύσης, της βαρύτητας και του ύψους της ποινής που της επιβλήθηκε και αφετέρου ότι η πράξη για την οποία κρίθηκε ένοχη με την προαναφερόμενη δικαστική απόφαση, κατά της οποίας άλλωστε εκκρεμεί έφεση, απέβλεπε μόνο στην εξασφάλιση της παραμονής της ίδιας και της οικογένειάς της (σύζυγο και ένα ανήλικο παιδί) στην Ελλάδα, όπου και παρέμεινε στη συνέχεια χωρίς να απασχολήσει άλλη φορά τις διοικητικές αρχές. Συνεπώς ούτε και κατά το σκέλος αυτό είναι νόμιμη η αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης του Γενικού Γραμματέα Περιφέρειας Αττικής και πρέπει κατά το βασίμως προβαλλόμενο λόγο να ακυρωθεί. Λόγω δε της ακύρωσης αυτής επέρχεται βάσει της διάταξης του άρθρου 3 παρ. 2 περιπτ. β' της 4000/2/7-α/2003 απόφασης των Υπουργών Δημόσιας Τάξης, Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης αυτοδικαίως η παύση της εγγραφής της αιτούσας αλλοδαπής στον ΕΚΑΝΑ και, επομένως η από 4.12.2005 απόφαση του Προϊσταμένου της Υποδιεύθυνσης Αλλοδαπών

Αττικής, κατά το σκέλος αυτής με το οποίο διατάσσεται η εγγραφή της αιτούσας στον Εθνικό Κατάλογο Ανεπιθύμητων Αλλοδαπών και στο Σύστημα Πληροφοριών της Συνθήκης Σένγκεν (S.I.S.) καθίσταται ακυρωτέα.

Το Δικαστήριο ακύρωσε την προσβαλλόμενη απόφαση.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΔΙΕΘΝΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ ΚΑΙ ΟΡΓΑΝΩΝ

I ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΟΥ ΑΝΘΡΩΠΟΥ¹

Άρθρο 2 Το δικαίωμα στη ζωή

0660

Υπόθεση Celniku κατά Ελλάδας (5.7.2007²)

Δικαστές: Λ. Λουκαΐδης, Πρόεδρος, Χ.Λ. Ροζάκης, Ν. Vajić, Κ. Hajiyeν, D. Spielmann, S.E. Jebens, δικαστές.

Δικηγόροι: Ελληνικό Παρατηρητήριο των Συμφωνιών του Ελσίνκι, μέλος της Διεθνούς Ομοσπονδίας Ελσίνκι για τις προσφεύγουσες και Σ. Σπυρόπουλος, Πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, και Ι. Μπακόπουλος, Δικαστικός Αντιπρόσωπος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για την ελληνική κυβέρνηση.

Θάνατος αλλοδαπού πολίτη στο πλαίσιο αστυνομικής επιχείρησης – Το κράτος έχει πρωταρχικό καθήκον να εξασφαλίσει το δικαίωμα στη ζωή θεσπίζοντας κατάλληλο νομικό και διοικητικό πλαίσιο που θα εμποδίζει τη διάπραξη αδικημάτων κατά της ζωής και θα υποστηρίζει από έναν μηχανισμό επιβολής του νόμου που θα εξασφαλίζει την πρόληψη, την καταστολή και τον κολασμό της παραβίασεως των

¹ Οι αποφάσεις που παρατίθενται είναι οριστικές κατά την έννοια του άρθρου 44 παρ. 2 (υπό τον «Τίτλο II – Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου») του Ν. 2400/1996. Στον τίτλο κάθε απόφασης παρατίθεται η ημερομηνία έκδοσής της. Επίσης, στο τέλος κάθε απόφασης αναφέρονται στοιχεία που αφορούν στην εκτέλεση της απόφασης αφού αυτή καταστεί οριστική (για περισσότερες πληροφορίες για την πορεία της εκτέλεσης των αποφάσεων βλέπε στη διεύθυνση http://www.coe.int/T/F/Droits_de_l%27Homme/execution/03_Affaires της ιστοσελίδας του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου). Ευρετήριο των αποφάσεων παρατίθεται στη σελίδα 749 της παρούσας έκδοσης. Απόδοση των αποφάσεων στην ελληνική: Έρικα Καλαντζή.

² Προσφυγή Νο. 21449/04. Για το πλήρες κείμενο της απόφασης στην ελληνική γλώσσα σε μετάφραση Μαρίας Παπαδοπούλου βλέπε στην ιστοσελίδα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους σε: <http://www.nsk.gr/edad/ee424.pdf>.

σχετικών διατάξεων – Οι ανεξέλεγκτες και αυθαίρετες ενέργειες των κρατικών οργάνων είναι ασυμβίβαστες με τον αποτελεσματικό σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Επομένως, οι επιχειρήσεις της αστυνομίας, δεν πρέπει απλά και μόνο να προβλέπονται από την εθνική νομοθεσία, αλλά και να ρυθμίζονται αποτελεσματικά από αυτή, στο πλαίσιο ενός συστήματος επαρκών και αποτελεσματικών διασφαλίσεων από την αυθαιρεσία και την κατάχρηση βίας – Ο ουσιώδης στόχος της έρευνας που απορρέει από την υποχρέωση προστασίας του δικαιώματος στη ζωή είναι η εξασφάλιση της αποτελεσματικής εφαρμογής της εθνικής νομοθεσίας που προστατεύει αυτό το δικαίωμα και, στις υποθέσεις στις οποίες εμπλέκονται κρατικοί λειτουργοί ή όργανα, η διασφάλιση της ευθύνης αυτών για θανάτους που συνέβησαν ενώ τα πρόσωπα τελούσαν υπό την ευθύνη τους – Μη ανεξάρτητη η ΕΔΕ γιατί ανατέθηκε σε συναδέλφους του «αυτουργού» που υπηρετούσαν στην ίδια με αυτόν διεύθυνση – Αναποτελεσματική η έρευνα των αρχών για τα αίτια θανάτου του πολίτη γιατί δεν διατηρήθηκε ανέπαφος ο χώρος του συμβάντος – Απόρριψη της ένστασης που προέβαλε η ελληνική κυβέρνηση κατά του παραδεκτού της προσφυγής με το σκεπτικό ότι είχε κατατεθεί καταγγελία για τα ίδια περιστατικά εξεταζόμενη στο πλαίσιο της «Διαδικασίας 1503» του συστήματος του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών: λόγω του εμπιστευτικού χαρακτήρα της και της αδυναμίας των συντακτών της καταγγελίας να συμμετέχουν στα στάδια της εξέτασής της αυτή δεν μπορεί να εξομοιώνεται ούτε από διαδικαστική άποψη ούτε από άποψη δυναμικών αποτελεσμάτων με την ατομική προσφυγή του άρθρου 34 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου – Όταν υπάρχουν υπόνοιες ότι μία πράξη βίας εκπορεύεται από ρατσιστικές συμπεριφορές, είναι ιδιαίτερα σημαντικό να διεξάγεται η επίσημη έρευνα με επιμέλεια και αμεροληψία, αφού απαιτείται η συνεχής επιβεβαίωση της καταδίκης του ρατσισμού και του εθνικού μίσους από την κοινωνία και η διαφύλαξη της εμπιστοσύνης των μειονοτήτων προς την ικανότητα των αρχών να τις προστατεύουν από την απειλή ρατσιστικές πράξεις βίας.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 2 και 41 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «δια την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α')

όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

(Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Οι προσφεύγουσες γεννήθηκαν το

1976 και 1974 αντιστοίχως, και διαμένουν στην Αθήνα.

Στις 21 Νοεμβρίου 2001, περί ώρα 17:00, ο αστυνομικός I. P., μέλος της Ομάδας Πρόληψης και Καταστολής Εγκλήματος, η οποία υπάγεται στη Διεύθυνση Ασφαλείας Αττικής, έκανε περίπατο στο κέντρο της πόλεως των Αθηνών, πλησίον της Πλατείας Αμερικής. Ο I. P. δεν ήταν σε υπηρεσία, όταν ένα πρόσωπο αλβανικής καταγωγής, αγνώστων λοιπών στοιχείων, τον πληροφόρησε ότι ένας Αλβανός υπήκοος, ο Gentjan Celniku, 20 ετών και γνωστός με το παρωνύμιο «ο Κινέζος», ευρισκόταν στα περίξ της Πλατείας Αμερικής. Σύμφωνα με πληροφορίες, «ο Κινέζος» είχε εμπλακεί σε άλλο περιστατικό κατά το οποίο είχαν προκληθεί βαριές σωματικές βλάβες σε άλλα πρόσωπα αλβανικής καταγωγής και, επιπροσθέτως, κυκλοφορούσε πάντα φέροντας μαχαίρι. Ο I. P. επικοινωνήσε πάραυτα με τον υπαξιωματικό B., στην Υποδιεύθυνση Ασφαλείας Αττικής, η οποία υπάγεται στη Διεύθυνση Ασφαλείας Αττικής. Ο εν λόγω αστυνομικός του συνέστησε να παραμείνει σε συνεχή επικοινωνία με αυτόν και να τον ενημερώσει σε περίπτωση που θα εντόπιζε τον G. Celniku.

Περί ώρα 20:00, ο I. P. κάλεσε εκ νέου τον αστυνομικό B. για να τον ενημερώσει ότι ο G. Celniku ευρισκόταν σε καφετέρια της οδού Λευκωσίας, στο κέντρο των Αθηνών, παρέα με άλλους τέσσερις Αλβανούς υπηκόους.

Λίγο αργότερα, ο αστυνομικός B., επικεφαλής ομάδος εκ τριών αστυνομικών, κατέφθασε στην οδό Λευκωσίας. Ο I. P. υπέδειξε στον B. το μέρος όπου κάθονταν οι πέντε ύποπτοι.

Ο B. ζήτησε από το κέντρο επιχειρήσεων την άδεια να προβεί στη σύλληψη του G. Celniku. Αφού έλαβε την έγκριση, διέταξε τον I. P. να μη συμμετάσχει στην επιχείρηση σύλληψης των πέντε Αλβανών υπηκόων. Στη συνέχεια, ο B. και οι τρεις αστυνομικοί, Γ., Μ. και Σ., οι οποίοι υπηρετούσαν στην Υποδιεύθυνση Ασφαλείας Αττικής, πλησίασαν το τραπέζι στο οποίο καθόταν ο G. Celniku παρέα με τους J. P., L. P., S. B. και V. M., και τους ζήτησε να σηκώσουν ψηλά τα χέρια και να πέσουν στο έδαφος.

Σύμφωνα με τα από 10.4.2002, 26.8.2002 και 7.2.2003 πορίσματα, οι Αλβανοί υπήκοοι συμμορφώθηκαν σε όλες τις διαταγές της αστυνομίας, πλην του G. Celniku, ο οποίος προσπάθησε να «γλιστρήσει» το χέρι του στο εσωτερικό του αδιάβροχού του. Ο I. P., ο οποίος είχε εν τω μεταξύ πλησιάσει τους υπόλοιπους αστυνομικούς, παρενέβη, διότι έκρινε ότι η συμπεριφορά του G. Celniku αντιπροσώπευε κίνδυνο για τους συναδέλφους του. Ο I. P. προχώρησε προς το μέρος του G. Celniku, κρατώντας το όπλο του με το δεξί χέρι του, με την κάνη στραμμένη προς τα πάνω. Μόλις ο I. P. στάθηκε μπροστά του, ο G. Celniku τον κλώτσησε στον δεξιό αγκώνα, προκαλώντας την εκτυρσοκρότηση του όπλου. Η σφαίρα τραυ-

μάτισε τον G. Celniku στο κεφάλι, επιφέροντας ακαριαίο θάνατο.

Στην από 22 Νοεμβρίου 2001 κατάθεσή του, στο πλαίσιο έρευνας που διενήργησε η αστυνομία, ο J. P. δήλωσε τα εξής : «ήμασταν στο έδαφος, με τα χέρια στον αέρα. «Ο Κινέζος» καθόταν στην καρέκλα και δεν σηκώθηκε. Τότε, ένας αστυνομικός τον τράβηξε για να τον υποχρεώσει να πέσει στο έδαφος. Πέφτοντας, [ο Κινέζος] βρέθηκε πάνω σε έναν πέτρινο πάγκο. Ο αστυνομικός του φώναξε να πέσει στο έδαφος και τον πλησίασε για να του περάσει χειροπέδες. «Ο Κινέζος» τον κλώτσησε και άκουσα ένα «μπαμ!»». Άλλος αυτόπτης μάρτυρας, ο S., κατέθεσε, στις 22 Νοεμβρίου 2001, ότι ένας αστυνομικός είχε σπρώξει την καρέκλα του G. Celniku και ότι το θύμα είχε πέσει στο έδαφος. Σύμφωνα με την κατάθεση αυτή, ο I. P. πλησίασε, τότε, στα πενήντα εκατοστά, τον «Κινέζο», με το όπλο στραμμένο επάνω του. Ο S. προσέθεσε ότι το θύμα είχε σηκώσει το πόδι του για να χτυπήσει τον I. P., αλλά ότι ο ίδιος δεν είδε εάν τελικά κλώτσησε τον αγκώνα του αστυνομικού.

Όσον αφορά τους αστυνομικούς οι οποίοι ενεπλάκησαν στο συμβάν, ο Σ. καταθέτει τα εξής : «Ο I. P., ο οποίος γνώριζε εξ όψεως το πρόσωπο το οποίο αναζητούσαν, συμμετείχε στην επιχείρηση (...). Τη στιγμή που προσπαθούσα να βάλω χειροπέδες σε έναν από τους υπόπτους, άκουσα τον I. P. να φωνάζει σε έναν άλλο ύποπτο, ο οποίος ήταν πεσμένος στο έδαφος αλλά με την πλάτη στον πέτρινο πάγκο, να μείνει ακίνητος». Οι Γ. και Μ. κατέθεσαν ότι το θύμα ήταν καθιστό όταν πυροβολήθηκε. Ο Μ. προσέθεσε ότι «σύμφωνα με τις διαταγές του υπαξιωματικού Β., οι τέσσερις αστυνομικοί θα προέβαιναν στη σύλληψη των υπόπτων και ο I. P. θα ακολουθούσε». Στην από 22 Νοεμβρίου 2001 κατάθεσή του, ο I. P. ανέφερε ότι αντελήφθη ότι το θύμα προσπαθούσε να βγάλει ένα όπλο από το αδιάβροχό του για να επιτεθεί στους συναδέλφους του. Προχώρησε, τότε, ενστικτωδώς, προς τον G. Celniku, κρατώντας το όπλο του με την κάνη στραμμένη προς τα πάνω. Μόλις βρέθηκε κοντά του, το θύμα κλώτσησε το όπλο του, προκαλώντας την εκπυρσοκρότησή του.

Μετά τον πυροβολισμό, και ενώ το θύμα παρέμενε στο έδαφος, οι αστυνομικοί συνέχισαν τη σωματική έρευνα των υπόπτων. Σύμφωνα με τις καταθέσεις των περισσότερων αυτόπτων μαρτύρων, συμπεριλαμβανομένων των αστυνομικών που είχαν συμμετάσχει στην επιχείρηση και του ιδίου του I. P., ο τελευταίος παρέμεινε μερικά λεπτά «πετρωμένος», σε κατάσταση σοκ. Στην από 22 Νοεμβρίου 2001 κατάθεσή του, ο I. P. ανέφερε ότι είχε διακρίνει ένα μαχαίρι σε μια λίμνη αίματος, για να προσθέσει, σε άλλη κατάθεση την οποία έδωσε αργότερα την ίδια ημέρα, ότι οι συνάδελφοί του τον πληροφόρησαν μετά το συμβάν ότι το θύμα είχε σκοπό να βγάλει μαχαίρι. Στις από 22 Νοεμβρίου 2001 καταθέσεις τους, οι αστυνομικοί Β., Σ. και Γ. ανέφεραν ότι ο I. P. είχε ο ίδιος ψάξει τη σο-

ρό του θύματος για να βρει μαχαίρι. Στις 5 Φεβρουαρίου 2003, ο I. P. επιβεβαίωσε, στο πλαίσιο της ένορκης διοικητικής εξέτασης, ότι είχε ο ίδιος βρει ένα μαχαίρι στο εσωτερικό του αδιάβροχου του G. Celniku, όταν κούνησε το σώμα για να βεβαιωθεί αν ο άνδρας ζούσε ακόμα. Προσέθεσε δε ότι επέδειξε πάραυτα το μαχαίρι στον αστυνομικό B. ο οποίος, αφού τον επέπληξε για την πρωτοβουλία αυτή, πήρε το μαχαίρι και το επανατοποθέτησε πάνω στο σώμα του θύματος. Εν τω μεταξύ, τη νύκτα της 21^{ης} Νοεμβρίου 2001, η αστυνομία ενημέρωσε τον τύπο ότι «το θύμα έβγαλε [είχε βγάλει] μαχαίρι και απείλησε τους αστυνομικούς». Η πληροφορία αυτή δημοσιεύθηκε την επομένη στις ευρείας κυκλοφορίας εφημερίδες «Τα Νέα» και «Ελευθεροτυπία». Επίσης, το δελτίο τύπου της αστυνομίας, το οποίο δημοσιεύθηκε στις 21 Νοεμβρίου 2001, ανέφερε ότι ανευρέθη στον τόπο του συμβάντος μαχαίρι σχήματος δρεπανιού.

Πορίσματα της νεκροψίας: Μετά το συμβάν, το θύμα μεταφέρθηκε στο νοσοκομείο, όπου διαπιστώθηκε ο θάνατός του. Στην έκθεση του νοσοκομείου αναφέρεται ότι «το θύμα έφερε δύο τμήματα στο πάνω μέρος της κεφαλής, ένα βρεγματωϊνιακό και ένα οπίσθιο ωτιαίο». Στις 22 Νοεμβρίου 2001, η νεκροψία επέτρεψε να διαπιστωθεί ότι το θύμα έφερε «τραύμα στη δεξιά πλευρά της κεφαλής, το οποίο ήταν το τμήμα εισόδου της σφαίρας, καθώς και διατομή 2 εκατοστών στην αριστερή βρεγματωϊνιακή πλευρά». Η έκθεση της νεκροψίας κατέληγε ότι ο θάνατος προήλθε από τραύμα στην κεφαλή, το οποίο προκλήθηκε από σφαίρα πυροβόλου όπλου μικρού διαμετρήματος. Διαπιστώθηκε δε ότι η σφαίρα ενσφηνώθηκε στο πίσω μέρος της κεφαλής, πλησίον της αριστερής πλευράς της σιαγόνας.

Η Ε.Δ.Ε., η πειθαρχική διαδικασία και η ποινική δίωξη σε βάρος του I.P.: Στις 23 Νοεμβρίου 2001, η Αστυνομική Διεύθυνση Αττικής διέταξε τον αστυνομικό Δ., ο οποίος υπηρετούσε στην Αστυνομική Υποδιεύθυνση Αττικής, να διεξάγει Ε.Δ.Ε. σχετικά με τα περιστατικά. Στις 10 Απριλίου 2002, η Αστυνομία εξέδωσε το σχετικό πόρισμα, βάσει του οποίου η θανάσιμη βολή δεν εδόθη από τον αστυνομικό I. P. από πρόθεση, αλλά, αντιθέτως, προκλήθηκε από το ισχυρό χτύπημα που κατάφερε με το πόδι του το θύμα στον δεξιό αγκώνα του εν λόγω αστυνομικού. Περαιτέρω, προτεινόταν η παραπομπή του I. P. ενώπιον του πειθαρχικού συμβουλίου της Αστυνομίας με το ερώτημα της διαθεσιμότητας, λόγω της αμελούς συμπεριφοράς του κατά την εν λόγω αστυνομική επιχείρηση.

Στις 27 Αυγούστου 2002, η Αστυνομία δημοσίευσε συμπληρωματική έκθεση, την οποία συνέταξε ο αστυνομικός Δ. βάσει των παρατηρήσεων του Ελληνικού Παρατηρητηρίου των Συμφωνιών του Ελσίνκι, οι οποίες κατατέθηκαν στην Αστυνομία, στο πλαίσιο της διενεργούμενης Ε.Δ.Ε. Η έκθεση αυτή επιβεβαίωνε την προηγούμενη της 10.4.2002.

Στις 7 Φεβρουαρίου 2003, η Αστυνομία δημοσίευσε την τελική έκθεση, την οποία συνέταξε ο υπηρετών στην Υποδιεύθυνση Ασφαλείας Αθηνών αστυνομικός Σ. Την έκθεση αυτή είχε ζητήσει η Διεύθυνση Ασφαλείας Αττικής, ώστε να ληφθούν υπόψη τα συμπεράσματα της τότε διενεργούμενης ποινικής έρευνας. Διαπιστώθηκε, μεταξύ άλλων, ότι οι καρέκλες, τα μπουκάλια και τα ποτήρια δεν εμφανίζονταν ούτε στο σχεδιάγραμμα το οποίο εκπονήθηκε μετά το συμβάν, ούτε στις φωτογραφίες οι οποίες ελήφθησαν στο χώρο του συμβάντος, γεγονός το οποίο απεδείκνυε ότι οι εμπλεκόμενοι στο επεισόδιο αστυνομικοί δεν είχαν διατηρήσει το χώρο ως είχε. Στην έκθεση σημειωνόταν, πράγματι, ότι η πρόσβαση στον χώρο του επεισοδίου είχε απαγορευθεί από αστυνομικούς οι οποίοι είχαν φθάσει μετά την παραλαβή της σορού του θύματος από ασθενοφόρο. Η έκθεση ανέφερε ότι οι εμπλεκόμενοι αστυνομικοί δεν υπέχουν πειθαρχική ευθύνη, διότι οι περιστάσεις δεν τους επέτρεψαν να διατηρήσουν τον χώρο ανέπαφο. Ειδικότερα, η παρουσία του πλήθους που συγκεντρώθηκε αμέσως μετά το συμβάν, τους είχε εμποδίσει να πράξουν τούτο. Διαπιστώθηκε, επίσης, ότι τρίτο πρόσωπο πλησίασε το μέρος όπου κειτόταν το θύμα, για να συλλέξει έναν κάλυκα και να τον παραδώσει σε έναν από τους αστυνομικούς.

Όσον αφορά τον αστυνομικό Ι. Ρ., στην τελική έκθεση διαπιστωνόταν ότι αυτός δεν είχε συμμορφωθεί προς τη διαταγή του ανωτέρου του, του υπαξιωματικού Δ., ο οποίος του είχε ζητήσει να μη συμμετάσχει στην επιχείρηση. Αντιθέτως, σύμφωνα με την έκθεση, ο Ι. Ρ. είχε ενεργήσει με βιασύνη και απροσεξία, είχε πλησιάσει το θύμα, χωρίς να τηρήσει απόσταση ασφαλείας και χωρίς να προβλέψει, ως όφειλε, τις συνέπειες της πρωτοβουλίας του. Με την τελική έκθεση επιβεβαιώνονταν τα συμπεράσματα των προηγούμενων εκθέσεων και προτεινόταν η παραπομπή του Ι. Ρ. ενώπιον του πειθαρχικού συμβουλίου της Αστυνομίας με το ερώτημα της διαθεσιμότητας λόγω της αμελούς συμπεριφοράς του κατά την εν λόγω αστυνομική επιχείρηση.

Στις 9 Ιουλίου 2003, το Πειθαρχικό Συμβούλιο της Αστυνομίας απεφάσισε, ομοφώνως, ότι δεν συνέτρεχε λόγος επιβολής πειθαρχικής ποινής στον Ι. Ρ., επειδή ο G. Celniku ευθυνόταν αποκλειστικά για τη μοιραία εκπυρσοκρότηση του όπλου. Με την υπ' αριθμ. 210/2003 απόφασή του το πειθαρχικό συμβούλιο έκρινε, επίσης, ότι ο Ι. Ρ. δεν είχε τον χρόνο να σκεφθεί και να απομακρυνθεί από το θύμα, το οποίο αντέδρασε αστραπιαία.

Στις 26 Ιανουαρίου 2004, με την υπ' αριθμ. 11/2004 απόφασή του το Πειθαρχικό Συμβούλιο της Αστυνομίας, εξετάζοντας την υπόθεση σε δεύτερο βαθμό, επικύρωσε, κατά πλειοψηφία, την απόφαση 210/2003.

Ο Ι. Ρ. συνελήφθη την ίδια ημέρα του συμβάντος. Στις 22 Νοεμβρί-

ου 2001, οδηγήθηκε ενώπιον του εισαγγελέα ο οποίος άσκησε ποινική δίωξη σε βάρος του για ανθρωποκτονία με ενδεχόμενο δόλο. Οι προσφεύγουσες δήλωσαν παράσταση πολιτικής αγωγής.

Στις 9 Οκτωβρίου 2002, με την υπ' αριθμ. 4652/2002 απόφασή του το Συμβούλιο του Πλημμελειοδικείου Αθηνών παρέπεμψε τον κατηγορούμενο σε δίκη με την κατηγορία της ανθρωποκτονίας από αμέλεια. Στην απόφαση αναφερόταν ότι ο I. P. δεν είχε υπακούσει στις εντολές του B., ο οποίος του απαγόρευσε να αναμειχθεί στην επιχείρηση, και, επιπροσθέτως, είχε σταθεί δίπλα στο θύμα, με προτεταμένο το όπλο, χωρίς να τηρήσει απόσταση ασφαλείας.

Στις 24 Νοεμβρίου 2003, το Πλημμελειοδικείο Αθηνών αθώωσε τον κατηγορούμενο. Το δικαστήριο δέχθηκε ότι ο G. Celniku κατεζητείτο ήδη από την Αστυνομία ως δράστης βαριών σωματικών βλαβών και, κατά την επιχείρηση συλλήψεώς του, δεν υπάκουσε στις οδηγίες του αστυνομικού B. Καθισμένος σε μία καρέκλα, προσπάθησε να βγάλει ένα μαχαίρι από το εσωτερικό του αδιάβροχού του. Το δικαστήριο διαπίστωσε ότι η συμπεριφορά του G. Celniku υποχρέωσε τον I. P. να μη συμμορφωθεί προς τις εντολές του ανωτέρου του και να πλησιάσει τον G. Celniku με προτεταμένο το όπλο. Τότε, ο G. Celniku τον κλώτσησε, και το όπλο του I. P. εκπυρσοκρότησε. Η σφαίρα είχε ως αποτέλεσμα τη δημιουργία δύο τρημάτων στο άνω μέρος της κεφαλής του G. Celniku. Το τραύμα αυτό επέφερε τον θάνατο.

Με την υπ' αριθμ. 79307/2003 απόφασή του το Πλημμελειοδικείο κατέληξε ότι ο θανάσιμος τραυματισμός του θύματος δεν οφειλόταν στην αμέλεια του κατηγορουμένου.

Στις 28 Νοεμβρίου 2003, το Ελληνικό Παρατηρητήριο των Συμφωνιών του Ελσίνκι, το οποίο ενήργησε στο όνομα των προσφευγουσών, ζήτησε από τον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών Αθηνών να εφεσιβάλλει την απόφαση 79307/2003. Σε ημερομηνία η οποία δεν έχει μέχρι στιγμής διευκρινισθεί, το αίτημα αυτό απερρίφθη.

Περαιτέρω, με την από 4 Δεκεμβρίου 2003 καταγγελία της, η Παγκόσμια Οργάνωση κατά των Βασανιστηρίων εξέφρασε παράπονα για την αθώωση του I.P. ενώπιον της Ύπατης Αρμοστείας των Ηνωμένων Εθνών για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα, δυνάμει της «διαδικασίας 1503».

Ενώπιον του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου Δικαστηρίου οι προσφεύγουσες παραπονέθηκαν, ειδικότερα, ότι, για να συλλάβουν τον αδελφό τους, Gentjan Celniku, οι αστυνομικοί έκαναν υπερβολική χρήση των όπλων τους, με αποτέλεσμα τον θάνατο του αδελφού τους, και ότι το συμβάν αυτό δεν απετέλεσε αντικείμενο πραγματικής και αποτελεσματικής έρευνας. Περαιτέρω, οι προσφεύγουσες ισχυρίζονται ότι τα επίδικα γεγονότα προήλθαν από συμπεριφορές οι ο-

ποιές εισάγουν διακρίσεις σε βάρος προσώπων αλβανικής καταγωγής, κατά παράβαση του άρθρου 14 της Συμβάσεως, σε συνδυασμό με το άρθρο 2.

Νόμο βάσιμο: **A)** Το άρθρο 2, το οποίο εγγυάται το δικαίωμα στη ζωή και ορίζει τις περιπτώσεις στις οποίες μπορεί να είναι δικαιολογημένη η στέρηση της ζωής, αποτελεί ένα από τα θεμελιώδη άρθρα της Συμβάσεως, και υπόκειται μόνο στους προβλεπόμενους περιορισμούς. Το εδάφιο α' της παρ. 1 του άρθρου 2 όχι μόνο απαγορεύει την εσκεμμένη και παράνομη στέρηση της ζωής από τα κρατικά όργανα, αλλά και επιβάλλει στα κράτη να λαμβάνουν τα ενδεδειγμένα μέτρα, στο πλαίσιο της εσωτερικής εννόμου τάξεως, για τη διασφάλιση της ζωής των ατόμων που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους. **B)** Σε συνδυασμό με τη γενική υποχρέωση των κρατών, δυνάμει του άρθρου 1, να «αναγνωρίζουν σε κάθε πρόσωπο στο πλαίσιο της δικαιοδοσίας τους τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που ορίζονται [στη] (...) Σύμβαση», η υποχρέωση προστασίας του δικαιώματος στη ζωή, που εγγυάται το άρθρο 2 της Συμβάσεως, απαιτεί, επίσης, ως συνεπακόλουθο, τη διεξαγωγή μιας μορφής επίσημης και αποτελεσματικής έρευνας, οσάκις η χρήση βίας έχει ως αποτέλεσμα τον θάνατο ενός ανθρώπου. **Γ)** Για τους σκοπούς του άρθρου 35 παρ. β', εδ. 2 «δεν είναι ουσιαστικά όμοια με προσφυγή που έχει προηγουμένως εξετασθεί» η προσφυγή που έχει ασκηθεί από διαφορετικούς συντάκτες και για τα ίδια περιστατικά στο πλαίσιο της «διαδικασίας 1503» του συστήματος του Οργανισμού των Ηνωμένων Εθνών.

Σκεπτικό: **A) Επί της ένστασης κατά του παραδεκτού της προσφυγής που προέβαλε η ελληνική κυβέρνηση:** 36... Η ελληνική κυβέρνηση προέβαλε ότι η από 4.12.2003 καταγγελία της Παγκόσμιας Οργάνωσης κατά των Βασανιστηρίων δυνάμει της «διαδικασίας 1503» του συστήματος του ΟΗΕ στηριζόταν στα ίδια περιστατικά που αποτελούν αντικείμενο της παρούσης προσφυγής, και ότι με το από 6 Σεπτεμβρίου 2004 υπ' αριθ. G/SO 215 έγγραφό του, ο Ύπατος Αρμοστής των Ηνωμένων Εθνών για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα ενημέρωσε την ελληνική κυβέρνηση ότι η εν λόγω καταγγελία ετέθη στο αρχείο....

39. Συνεπώς, η Σύμβαση, με σκοπό την αποφυγή εγέρσεως πληθώρας διεθνών διαδικασιών επί των αυτών υποθέσεων, αποκλείει τη δυνατότητα εκδικάσεως από το Δικαστήριο μιας προσφυγής η οποία έχει ήδη εξετασθεί από ένα διεθνές όργανο¹. Εν τούτοις, εάν τα πρόσωπα τα οποία παραπονούνται ενώπιον των δύο οργάνων, είναι διαφορετικά², η

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 6.7.1992 απόφασή του επί της υπόθεσης *Calcerrada Fornieles και Cabeza Mato κατά της Ισπανίας* (déc), Προσφυγή No. 17512/90.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 4.2.2006 απόφασή του επί της υπόθε-

εισαχθείσα ενώπιον του Δικαστηρίου προσφυγή δεν δύναται να θεωρηθεί ως «ουσιαστικά όμοια με προσφυγή που έχει προηγουμένως εξετασθεί (...)».

40. Εν προκειμένω, το Δικαστήριο σημειώνει, εν πρώτοις, ότι η καταγγελία δυνάμει της «διαδικασίας 1503» δεν υπεβλήθη από τις προσφεύγουσες αλλά από την Παγκόσμια Οργάνωση κατά των Βασανιστηρίων. Ως εκ τούτου, οι συντάκτες των δύο προσφυγών δεν είναι οι ίδιοι. Δεύτερον, η φύση και ο σκοπός των δύο προσφυγών σαφώς διαφέρουν. Πράγματι, εν αντιθέσει προς τη διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου, η «διαδικασία 1503» στόχο έχει την εξακρίβωση της υπάρξεως ενός συνόλου κατάφωρων και συστηματικών παραβιάσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και των θεμελιωδών ελευθεριών. Περαιτέρω, πρόκειται για μία διαδικασία εμπιστευτική και, επομένως, οι υποβάλλοντες καταγγελία δυνάμει της «διαδικασίας 1503», δεν έχουν δικαίωμα συμμετοχής σε κανένα στάδιο της διαδικασίας αυτής. Ενημερώνονται δε, όσον αφορά τα μέτρα τα οποία είναι δυνατόν να λάβουν τα Ηνωμένα Έθνη, μόνον εφόσον αυτά δημοσιοποιηθούν. Ως εκ τούτου, η «διαδικασία 1503», δεν πρέπει να εξομοιώνεται, ούτε εξ επόψεως διαδικασίας, ούτε εξ επόψεως δυνητικών αποτελεσμάτων, προς την ατομική προσφυγή η οποία προβλέπεται από το άρθρο 34 της Συμβάσεως.

41. Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι η παρούσα προσφυγή δεν είναι ουσιαστικά όμοια με την καταγγελία η οποία υπεβλήθη ενώπιον του Ύπατου Αρμοστή των Ηνωμένων Εθνών για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα. Επομένως, συντρέχει λόγος απορρίψεως της ενστάσεως την οποία υπέβαλε η κυβέρνηση βάσει του άρθρου 35 παρ. 2 β της Συμβάσεως.

Β) Επί της παραβίασης των άρθρων 2 και 13 ΕυρΣΔΑ:

1. Ως προς την επικαλούμενη ευθύνη του κράτους όσον αφορά τον θάνατο του G. Celniku.

α) Γενικές Αρχές. 46. Το Δικαστήριο υπομνησκει ότι το άρθρο 2, το οποίο εγγυάται το δικαίωμα στη ζωή και ορίζει τις περιπτώσεις στις οποίες μπορεί να είναι δικαιολογημένη η στέρηση της ζωής, αποτελεί ένα από τα θεμελιώδη άρθρα της Συμβάσεως, και υπόκειται μόνο στους προβλεπόμενους περιορισμούς¹. Οι εξαιρέσεις που προσδιορίζονται στην παράγραφο 2 του άρθρου 2 της Συμβάσεως, δείχνουν ότι η διάταξη αυτή

σης *Folgero κ.λ.π. κατά της Νορβηγίας* (déc), Προσφυγή No. 5472/02.

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Μακαρατζής κατά της Ελλάδος* [GC], Προσφυγή No. 50385/99, παρ. 56, CEDH 2004-XI. (βλέπε σε ΕΠΔΑ 2004, σελίδα 560 καθώς και στην ιστοσελίδα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους σε: www.nsk.gr/edad/ee182.pdf).

αφορά, ασφαλώς, τις περιπτώσεις εκ προθέσεως ανθρωποκτονίας, χωρίς, ωστόσο, τούτο να αποτελεί το μοναδικό αντικείμενο της εν λόγω διατάξεως. Από μία συνολική θεώρηση του κειμένου του άρθρου 2 προκύπτει ότι η παράγραφος 2 δεν προσδιορίζει προεχόντως τις περιπτώσεις στις οποίες επιτρέπεται η εκ προθέσεως θανάτωση ατόμου, αλλά περιγράφει καταστάσεις στις οποίες επιτρέπεται η «χρήση βίας» που μπορεί να οδηγήσει, ως αποτέλεσμα μη στηριζόμενο σε πρόθεση, στην αποστέρηση της ζωής. Η χρήση βίας, πρέπει, ωστόσο, να έχει καταστεί «απολύτως αναγκαία» για την επίτευξη ενός εκ των στόχων των εδαφίων α, β ή γ¹.

47. Το εδάφιο α' της παρ. 1 του άρθρου 2 όχι μόνο απαγορεύει την εσκεμμένη και παράνομη στέρηση της ζωής από τα κρατικά όργανα, αλλά και επιβάλλει στα κράτη να λαμβάνουν τα ενδεδειγμένα μέτρα, στο πλαίσιο της εσωτερικής εννόμου τάξεως, για τη διασφάλιση της ζωής των ατόμων που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους². Επομένως, το κράτος έχει πρωταρχικό καθήκον να εξασφαλίσει το δικαίωμα στη ζωή θεσπίζοντας κατάλληλο νομικό και διοικητικό πλαίσιο που θα εμποδίζει τη διάπραξη αδικημάτων κατά της ζωής και θα υποστηρίζεται από έναν μηχανισμό επιβολής του νόμου που θα εξασφαλίζει την πρόληψη, την καταστολή και τον κολασμό της παραβίασεως των σχετικών διατάξεων³.

48. Όπως προκύπτει από το ίδιο το κείμενο του άρθρου 2, η θανατηφόρος χρήση βίας από τα όργανα της αστυνομίας μπορεί να είναι δικαιολογημένη σε ορισμένες περιπτώσεις. Παρά ταύτα, το άρθρο 2 δεν εξουσιοδοτεί τα όργανα της αστυνομίας να ενεργούν εν λευκώ. Οι ανεξέλεγκτες και αυθαίρετες ενέργειες των κρατικών οργάνων είναι ασυμβίβαστες με τον αποτελεσματικό σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Αυτό σημαίνει ότι οι επιχειρήσεις της αστυνομίας, δεν πρέπει απλά και μόνο να προβλέπονται από την εθνική νομοθεσία, αλλά και να ρυθμίζονται αποτελεσματικά από αυτή, στο πλαίσιο ενός συστήματος επαρκών και αποτελεσματικών διασφαλίσεων από την αυθαιρεσία και την κατάχρηση βίας⁴.

49. Ενόψει των ανωτέρω, και δεδομένης της σημασίας του άρθρου

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Oğur κατά της Τουρκίας* [GC], Προσφυγή No. 21594/93, παρ. 78, CEDH 1999-III).

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση επί της υπόθεσης *Kilig κατά της Τουρκίας*, Προσφυγή No. 22492/93, παρ. 62, CEDH 2000-III

³ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην παράγραφο 57 της απόφασης *Μακαρατζής κατά Ελλάδας* (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 1 στη σελίδα 333).

⁴ Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis*, στην από 8.6.2004 απόφασή του επί της υπόθεσης *Hilda Hafleinsdottir κατά της Ισλανδίας*, Προσφυγή No. 40905/98, παρ. 56.

2 σε μία δημοκρατική κοινωνία, το Δικαστήριο οφείλει να υποβάλλει τους ισχυρισμούς για παραβίαση της διάταξης αυτής σε εξονυχιστικό έλεγχο, λαμβάνοντας υπόψη όχι μόνο τις ενέργειες των κρατικών οργάνων τα οποία έκαναν χρήση βίας, αλλά και όλες τις περιβάλλουσες περιστάσεις, όπως τον σχεδιασμό και τον έλεγχο των υπό εξέταση ενεργειών¹. Εν προκειμένω, το Δικαστήριο υπομνησκει ότι οι αστυνομικοί, δεν πρέπει να ενεργούν ανεξέλεγκτα κατά την άσκηση των καθηκόντων τους, όπως, για παράδειγμα, στο πλαίσιο οργανωμένης επιχειρήσεως: πρέπει να υφίσταται νομικό και διοικητικό πλαίσιο που θα προβλέπει περιοριστικά τις περιστάσεις υπό τις οποίες τα όργανα εφαρμογής του νόμου μπορούν να κάνουν χρήση βίας και των όπλων τους, λαμβανομένων υπόψη των σχετικών διεθνών κανόνων που έχουν υιοθετηθεί.

β) Εφαρμογή στην παρούσα υπόθεση. 50. Με αυτά τα δεδομένα, το Δικαστήριο, πρέπει να εξετάσει στην παρούσα υπόθεση όχι μόνο αν η χρήση θανατηφόρου βίας κατά του G. Celniku ήταν δικαιολογημένη υπό το πρίσμα του άρθρου 2, αλλά και αν η επίδικη επιχείρηση οργανώθηκε με τέτοιο τρόπο ώστε να ελαχιστοποιηθεί, όσο ήταν δυνατόν, ο κίνδυνος για τη ζωή του θύματος.

1. *Η χρήση θανατηφόρου βίας.* 51. Κατ' αρχάς, το Δικαστήριο σημειώνει ότι ευρίσκεται αντιμέτωπο με αντικρουόμενες εκδοχές σχετικά με ορισμένα επιμέρους περιστατικά, ιδίως σε σχέση με τον τρόπο με τον οποίο ο αστυνομικός I. P. συμμετείχε στην επιχείρηση, καθώς και με την ακριβή θέση του θύματος τη στιγμή που εκπυρσοκρότησε το όπλο. Το Δικαστήριο σημειώνει, πάντως, ότι τα πραγματικά περιστατικά εξακριβώθηκαν δικαστικώς σε εθνικό επίπεδο και ότι δεν προσκομίστηκε νέο αποδεικτικό υλικό κατά τη διαδικασία ενώπιον των οργάνων του Στρασβούργου που θα μπορούσε να θέσει υπό αμφισβήτηση τις διαπιστώσεις του Πλημμελειοδικείου Αθηνών και να οδηγήσει το Δικαστήριο σε διαφορετικές διαπιστώσεις².

52. Συνεπώς, ακόμα και αν πολλά περιστατικά δεν έχουν αποσαφηνιστεί, το Δικαστήριο θεωρεί, υπό το φως του συνόλου του αποδεικτικού υλικού που του προσκομίστηκε, ότι διαθέτει επαρκή στοιχεία σχετικά με τα πραγματικά περιστατικά για να αξιολογήσει την υπόθεση, χρησιμοποιώντας ως σημείο εκκινήσεως τις ως άνω διαπιστώσεις του εθνικού δικαστηρίου.

53. Το Δικαστήριο δέχεται, έτσι, ότι ο G. Celniku δεν συμμορ-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην από 27.9.1995 απόφασή του επί της υπόθεσης *McCann κ.λ.π. κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, série A No 324, σελ. 46, παρ. 150

² Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 22.9.1993 απόφασή του επί της υπόθεσης *Klaas κατά της Γερμανίας*, série A No 269, σελ. 17-18, παρ. 30.

φώθηκε προς τις οδηγίες του αστυνομικού Β. Επεχείρησε να βγάλει ένα αντικείμενο από το εσωτερικό του αδιάβροχού του και ο Ι. Ρ., μη συμμορφούμενος προς τις εντολές του ανωτέρου του, πλησίασε το θύμα με προτεταμένο το όπλο. Τότε, ο G. Celniku κλώτσησε τον αγκώνα του αστυνομικού, με αποτέλεσμα τη μοιραία εκπυρσοκρότηση.

54. Εν όψει των ανωτέρω, το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι η εκπυρσοκρότηση του όπλου που έπληξε θανάσιμα το θύμα, δεν οφείλεται σε εσκεμμένη ενέργεια του αστυνομικού Ι. Ρ., αλλά στην αιφνίδια αντίδραση του θύματος που κλώτσησε το οπλισμένο χέρι του αστυνομικού. Κανένα στοιχείο της δικογραφίας δεν επιτρέπει να υποστηριχθεί ότι, εάν το θύμα δεν είχε κλωτσήσει το χέρι του αστυνομικού, ο Ι. Ρ. θα είχε πυροβολήσει ο ίδιος. Ως εκ τούτου, το Δικαστήριο εκτιμά ότι, υπό τις περιστάσεις της υποθέσεως, δεν δύναται να θεωρηθεί υπεύθυνο για τη χρήση θανατηφόρου βίας το διάδικο κράτος. Επομένως, το Δικαστήριο δεν διαπιστώνει κάποια παραβίαση του άρθρου 2 όσον αφορά τη χρήση θανατηφόρου βίας.

ii. Η οργάνωση της επίμαχης επιχειρήσεως. 55. Το Δικαστήριο παρατηρεί, κατ' αρχάς, ότι δεν δικαιούται εν τούτοις, διασκεπτόμενο εν πλήρει ησυχία, να υποκαταστήσει την ιδική του εκτίμηση για την κατάσταση σε αυτή του αστυνομικού, που έπρεπε να αντιδράσει, εντός των πυρών της δράσεως, σε αυτό που αντιλαμβανόταν ειλικρινώς ως ενδεχόμενο κίνδυνο για τη ζωή του και για τη ζωή των άλλων¹. Ο αστυνομικός Ι. Ρ. βρέθηκε αντιμέτωπος με έναν άνδρα ο οποίος είχε αγνοήσει τις οδηγίες να σηκώσει ψηλά τα χέρια και, παρά τις οδηγίες αυτές, είχε δώσει την εντύπωση ότι ετοιμαζόταν να βγάλει από το αδιάβροχό του όπλο². Πάντως, το Δικαστήριο δεν λησμονεί ότι ο αστυνομικός Ι. Ρ., αφού παρέβη τις εντολές του ανωτέρου του Β., πλησίασε τον G. Celniku, με προτεταμένο το όπλο, σε τόσο μικρή απόσταση, που, με δική του πρωτοβουλία, εκτέθηκε στην αντίδραση του θύματος, με αποτέλεσμα τη μοιραία εκπυρσοκρότηση.

56. Εξ άλλου, το Δικαστήριο εκτιμά ότι το γεγονός ότι η κατάσταση έφθασε σε αυτό το σημείο, είναι ακόμα πιο ασυγχώρητο, αφού επρόκειτο, στην προκειμένη περίπτωση, για προγραμματισμένη επιχείρηση της αστυνομίας. Δεν επρόκειτο, λοιπόν, για μία απρογραμμάτιστη επιχείρηση που θα μπορούσε να οδηγήσει σε εξελίξεις στις οποίες θα καλού-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis*, στην από 9.10.1997 απόφασή του επί της υπόθεσης *Ανδρονίκου και Κωνσταντίνου κατά Κύπρου*, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-VI, σελ. 2107, παρ. 192.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει προς την κατεύθυνση αυτή στην απόφαση επί της υπόθεσης *Bubbins κατά του Ηνωμένου Βασιλείου*, Προσφυγή No. 50196/99, παρ. 139, CEDH 2005-II (αποσπάσματα).

νταν να αντιδράσουν οι αστυνομικοί χωρίς να έχουν χρονικά περιθώρια να προετοιμασθούν¹, αλλά για επιχείρηση της οποίας την προετοιμασία μπορούσαν να έχουν επιμεληθεί οι εμπλεκόμενοι αστυνομικοί.

57. Στο πλαίσιο αυτό, το Δικαστήριο δεν παραβλέπει ούτε το γεγονός ότι το 2001, όταν έλαβε χώρα το περιστατικό, η χρήση όπλων από τα κρατικά όργανα διεπόταν ακόμα από μία κατά κοινή παραδοχή παρωχημένη και ατελή για μία σύγχρονη δημοκρατική κοινωνία νομοθεσία. Το σύστημα που ίσχυε δεν παρείχε στους αρμόδιους για την εφαρμογή των νόμων σαφείς κατευθύνσεις και κριτήρια για τη χρήση βίας σε καιρό ειρήνης². Η έλλειψη σαφών κανόνων μπορεί, επίσης, να εξηγήσει γιατί ο αστυνομικός I. P. ανέλαβε αφήφιστα πρωτοβουλίες που πιθανόν να είχε αποφύγει εάν είχε επαρκώς εκπαιδευθεί πώς να αντιδρά σε μία κατάσταση εκτάκτου ανάγκης, όπως η συγκεκριμένη.

58. Εν όψει των ανωτέρω, το Δικαστήριο εκτιμά ότι, ακόμα και αν, στην προκειμένη περίπτωση, δεν είναι δυνατό να θεωρηθούν οι εθνικές αρχές υπεύθυνες για τον θάνατο, αυτό καθεαυτό, του θύματος, η διεξαγωγή της επιχειρήσεως, στην προκειμένη περίπτωση, αποδεικνύει ότι οι αρχές δεν επέδειξαν την επιθυμητή εγρήγορση ώστε να ελαχιστοποιήσουν στο μέγιστο δυνατό βαθμό την πιθανότητα να τεθεί σε κίνδυνο ο G. Celniku καθώς και τα άλλα άτομα τα οποία ευρίσκονταν στο χώρο που έλαβε χώρα το συμβάν, επιδεικνύοντας, έτσι, αμέλεια, όσον αφορά την επιλογή των ληφθέντων μέτρων³.

59. Επομένως, υπήρξε παραβίαση του άρθρου 2 της Συμβάσεως όσον αφορά την οργάνωση της επίμαχης επιχειρήσεως.

2. Ως προς τις διαδικαστικές υποχρεώσεις οι οποίες απορρέουν από το άρθρο 2 της Συμβάσεως.

α) **Γενικές Αρχές.** 60. Σε συνδυασμό με τη γενική υποχρέωση των κρατών, δυνάμει του άρθρου 1, να «αναγνωρίζουν σε κάθε πρόσωπο στο πλαίσιο της δικαιοδοσίας τους τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που ορίζονται [στη] (...) Σύμβαση(ς)», η υποχρέωση προστασίας του δικαιώματος στη ζωή, που επιβάλλει το άρθρο 2 της Συμβάσεως, απαιτεί, επίσης, ως συνεπακόλουθο, τη διεξαγωγή μιας μορφής επίσημης και αποτελεσματικής έρευνας, οσάκις η χρήση βίας έχει ως αποτέλεσμα τον θάνατο ενός ανθρώπου⁴. Ο ουσιώδης στόχος μιας τέτοιας έρευνας είναι η εξασφάλιση

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση επί της υπόθεσης *Rehbock κατά της Σλοβενίας*, Προσφυγή No. 29462/95, παρ. 71-72, CEDH 2000-XII

² Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 70 της απόφασης *Μακαρατζής κατά Ελλάδας* (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 1 στη σελίδα 333).

³ Το Δικαστήριο παραπέμπει *a contrario*, *Bubbins κατά του Ηνωμένου Βασιλείου*, Προσφυγή No. 50196/1999, παρ. 141-150

⁴ Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis*, την προαναφερθείσα απόφαση

της αποτελεσματικής εφαρμογής της εθνικής νομοθεσίας που προστατεύει το δικαίωμα στη ζωή και, στις υποθέσεις στις οποίες εμπλέκονται κρατικοί λειτουργοί ή όργανα, η διασφάλιση της ευθύνης αυτών για θανάτους που συνέβησαν ενώ τα πρόσωπα τελούσαν υπό την ευθύνη τους. Όσον αφορά το είδος της έρευνας που πρέπει να επιτρέπει την επίτευξη των στόχων αυτών, δύναται να μεταβάλλεται αναλόγως των περιστάσεων. Πάντως, όποιο είδος και αν χρησιμοποιηθεί, πρέπει οι αρχές να ενεργούν αυτεπαγγέλτως, αμέσως μόλις λάβουν γνώση της υποθέσεως. Δεν θα πρέπει να παραχωρείται στους συγγενείς του αποθανόντα η πρωτοβουλία καταθέσεως μηνύσεως ή αναλήψεως της ευθύνης προωθήσεως μιας διαδικασίας έρευνας¹.

61. Εν γένει, μπορούμε να πούμε ότι για να είναι αποτελεσματική μία έρευνα σχετικώς με φερόμενη παράνομη θανάτωση ατόμου από κρατικούς λειτουργούς, πρέπει τα πρόσωπα που διεξάγουν την έρευνα να είναι ανεξάρτητα από αυτά που εμπλέκονται στα γεγονότα². Αυτό προϋποθέτει, όχι μόνο την απουσία κάθε ιεραρχικού ή θεσμικού δεσμού, αλλά και μία συγκεκριμένη ανεξαρτησία³.

62. Η έρευνα, πρέπει επίσης να είναι αποτελεσματική υπό την έννοια ότι δύναται να οδηγήσει στον καθορισμό του δικαιολογημένου ή μη της χρήσεως βίας υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις⁴ και στον εντοπισμό και την τιμωρία των υπευθύνων. Αυτό δεν αποτελεί υποχρέωση αποτελέσματος, αλλά υποχρέωση μέσων. Οι αρχές, πρέπει να έχουν λάβει τα εύλογα μέτρα που είχαν στη διάθεσή τους για να εξασφαλίσουν τις αποδείξεις για το γεγονός, συμπεριλαμβανομένων, μεταξύ άλλων, των καταθέσεων των αυτόπτων μαρτύρων, των πραγματογνωμοσυνών και, περιπτώσεως δοθείσης, της νεκροψίας η οποία παρέχει πλήρη και έγκυρη καταγραφή των τραυμάτων, και της αντικειμενικής αναλύσεως των κλινι-

ση *McCann κ.λ.π.*, σελ. 49, παρ. 161 (βλέπε υποσημείωση 1 στη σελίδα 335), και στην από 19.2.1998 απόφασή του επί της υπόθεσης *Kaya κατά της Τουρκίας*, *Receuil* 1998-I, σελ. 329, παρ. 105.

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στην απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *İlhan κατά της Τουρκίας* [GC], Προσφυγή Νο. 22277/93, παρ. 63, CEDH 2000-VII.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 15.5.2007 απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως στην υπόθεση *Ramsahai κ.λ.π. κατά της Ολλανδίας* [GC], Προσφυγή Νο. 52391/99, παρ. 321 καθώς και στην απόφαση *Oğur κατά της Τουρκίας* [GC], παρ. 91-92, (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση ... στη σελίδα ...).

³ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 28.7.1998 απόφαση επί της υπόθεσης *Ergi κατά της Τουρκίας*, *Recueil* 1998-IV, σελ. 1778-1779, παρ. 83-84.

⁴ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση επί της υπόθεσης *Kaya* σελ. 324, παρ. 87 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 4 στη σελίδα 337).

κών ευρημάτων, και ειδικότερα της αιτίας του θανάτου¹. Κάθε έλλειμμα στην έρευνα που υπονομεύει τη δυνατότητα καθορισμού, μέσω αυτής, της αιτίας του θανάτου ή των ευθυνών, κινδυνεύει να εκληφθεί ως μη συμμόρφωση προς τον κανόνα αυτό.

63. Για τους ίδιους λόγους, πρέπει να υφίσταται ένα επαρκές στοιχείο δημοσίου ελέγχου της έρευνας ή των αποτελεσμάτων της προκειμένου να εξασφαλίζεται η υπευθυνότητα των αρχών τόσο στην πράξη όσο και στη θεωρία. Ο απαιτούμενος βαθμός του δημοσίου ελέγχου μπορεί να ποικίλει από υπόθεση σε υπόθεση. Σε κάθε περίπτωση, όμως, οι πλησιέστεροι συγγενείς του θύματος πρέπει να συμμετέχουν στη διαδικασία στην έκταση που είναι αναγκαία για τη διαφύλαξη των νομίμων συμφερόντων τους².

β) Εφαρμογή στην παρούσα υπόθεση. 64. Στην προκειμένη περίπτωση, το Δικαστήριο σημειώνει, κατ' αρχάς, ότι οι αρμόδιες αρχές απέδειξαν τη βούλησή τους να διεξάγουν διοικητική έρευνα, προκειμένου να διαπιστωθεί εάν, υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις, η χρήση βίας ήταν δικαιολογημένη. Ειδικότερα, από το περιεχόμενο των τριών εκθέσεων της 10^{ης} Απριλίου 2002, 26^{ης} Αυγούστου 2002 και 7^{ης} Φεβρουαρίου 2003, προκύπτει ότι οι αρμόδιοι λειτουργοί έλαβαν υπόψη τις καταθέσεις 18 προσώπων, οι περισσότεροι εκ των οποίων ήταν αυτόπτες μάρτυρες, καθώς και τη νεκροψία, η οποία παρείχε πλήρη και ακριβή περιγραφή των τραυμάτων. Περαιτέρω, οι προσφεύγουσες, αδελφές του θύματος, συμμετείχαν στην ποινική διαδικασία ως πολιτικώς ενάγουσες.

65. Το Δικαστήριο παρατηρεί, εν τούτοις, ότι υφίστανται στοιχεία ικανά να μειώσουν τον ανεξάρτητο και ενδεδεχί χαρακτήρα της έρευνας. Όσον αφορά την ανεξαρτησία, το Δικαστήριο σημειώνει ότι τόσο ο αστυνομικός Δ. όσο και ο αστυνομικός Σ., οι οποίοι συνέταξαν τις τρεις αναφορές στο πλαίσιο της Ε.Δ.Ε., υπηρετούσαν στην Αστυνομική Υποδιεύθυνση Αττικής, στην οποία υπηρετούσαν και οι αστυνομικοί Β., Μ., Σ. και Γ., οι οποίοι είχαν άμεσα εμπλακεί στο περιστατικό. Επιπροσθέτως, τόσο η Αστυνομική Υποδιεύθυνση Αττικής όσο και η Ομάδα Πρόληψης και Καταστολής Εγκλήματος, υπάγονταν στη Διεύθυνση Ασφαλείας Αττικής. Επομένως, είναι δυνατόν να υπάρξουν αμφιβολίες ως προς την ικανότητα των συγκεκριμένων λειτουργών να διεξάγουν ανεξάρτητη έρευνα, αφού ήταν άκρως πιθανό να γνωρίζουν προσωπικώς τους εν λόγω αστυνομικούς και να έχουν ήδη συνεργασθεί με αυτούς κατά το παρελθόν,

¹ Σχετικά με τις νεκροψίες το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Salman κατά της Τουρκίας* [GC], Προσφυγή No. 21986/93, παρ. 106, CEDH 2000-VII.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση επί της υπόθεσης *McKerr κατά του Ηνωμένου Βασιλείου*, Προσφυγή No. 28883/95, παρ. 39, CEDH 2001-III

και, ως εκ τούτου, να έχουν αναπτυχθεί αισθήματα επαγγελματικής αλληλεγγύης. Κατά το Δικαστήριο, αυτό το αντικειμενικό στοιχείο δύναται να θίγει την ανεξαρτησία της έρευνας και να κλονίζει την εμπιστοσύνη τόσο της κοινής γνώμης όσο και των προσώπων τα οποία έχουν συμφέρον από την αντικειμενικότητα αυτής.

66. Όσον αφορά την αποτελεσματικότητα της έρευνας, εκπλήσσει το Δικαστήριο το γεγονός ότι οι εμπλεκόμενοι στο συμβάν αστυνομικοί δεν εγγυήθηκαν, όπως έπρεπε, τη συλλογή των αποδεικτικών στοιχείων αμέσως μετά από το περιστατικό. Το Δικαστήριο σημειώνει, κατ' αρχάς, ότι μετά το συμβάν, ο I. P. ερεύνησε ο ίδιος το σώμα του νεκρού για να βρει μαχαίρι. Σύμφωνα με την από 5 Φεβρουαρίου 2003 κατάθεσή του, ο I. P. παρέδωσε ο ίδιος το μαχαίρι στον αστυνομικό B. ο οποίος, αφού τον επέπληξε για την πρωτοβουλία του, το τοποθέτησε πάνω στο σώμα του θύματος. Κατά το Δικαστήριο, ο I. P. ήταν το πλέον αναρμόδιο πρόσωπο να ερευνήσει το σώμα του θύματος, δεδομένου ότι ήταν εκείνος από τον οποίο προήλθε ο μοιραίος πυροβολισμός και είχε, κατ' αρχήν, συμφέρον να φέρει το θύμα όπλο. Αρμόζει, επίσης, να σημειωθεί, στο σημείο αυτό, ότι, παρά ταύτα, δεν ελήφθησαν δακτυλικά αποτυπώματα από το μαχαίρι στο πλαίσιο της διοικητικής έρευνας. Η παράλειψη αυτή προκαλεί ακόμα μεγαλύτερη έκπληξη αν ληφθεί υπόψη ότι στην αρχική κατάθεσή του, στις 22 Νοεμβρίου 2001, ο I. P. είχε περιγράψει μία αντιφατική εκδοχή των γεγονότων. Ειδικότερα, είχε δηλώσει ότι διέκρινε ένα μαχαίρι σε μία λίμνη αίματος.

67. Δεύτερον, το Δικαστήριο παρατηρεί ότι μετά το συμβάν, οι εμπλεκόμενοι αστυνομικοί δεν διατήρησαν το χώρο ανέπαφο. Δεν απαγόρευαν ούτε την πρόσβαση στο χώρο του συμβάντος, επιτρέποντας, έτσι, σε τρίτο πρόσωπο να συλλέξει έναν κάλυκα και να τους τον παραδώσει. Σύμφωνα με την από 7 Φεβρουαρίου 2003 τελική έκθεση της αστυνομίας, ο χώρος του συμβάντος αποκλείστηκε από άλλους αστυνομικούς οι οποίοι κατέφθασαν μετά την απομάκρυνση της σορού του θύματος. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι αυτή η παράλειψη εκ μέρους των κρατικών λειτουργιών δεν είναι αμελητέα, διότι εμπόδισε τη διοικητική έρευνα να προσδιορίσει σημαντικά στοιχεία, όπως η θέση του θύματος τη στιγμή της μοιραίας εκπυρσοκρότησης¹. Περαιτέρω, η παράλειψη αυτή δεν δικαιολογείται από την παρουσία του πλήθους που συγκεντρώθηκε αμέσως μετά το συμβάν. Ωστόσο, έγκειται πάντα στους κρατικούς λειτουργούς να λαμβάνουν, σε περίπτωση επεισοδίων τέτοιου είδους, όλες

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει προς την κατεύθυνση αυτή, στην από 23.2.2006 απόφασή του επί της υπόθεσης *Ognyanova και Choban κατά Βουλγαρίας*, Προσφυγή No. 46317/99, παρ. 111.

τις απαραίτητες προφυλάξεις ώστε να εγγυώνται τη συλλογή αποδεικτικών στοιχείων. Διαφορετικά, η αστυνομία θα απαλλασσόταν από την υποχρέωσή της να διατηρεί ανέπαφο, στο μέτρο του δυνατού, δημόσιο χώρο στον οποίο συντελέστηκε έγκλημα, επικαλούμενη απλώς την παρουσία πλήθους, η οποία είναι, ωστόσο, συνήθης σε τέτοιου είδους περιπτώσεις.

68. Εν γένει, το Δικαστήριο σημειώνει την απουσία κανόνων και σαφών εντολών όσον αφορά τις ενέργειες στις οποίες θα πρέπει να προβαίνουν οι αστυνομικοί σε περιπτώσεις όπως αυτή, γεγονός το οποίο μπορεί να εξηγήσει γιατί οι εμπλεκόμενοι στο συμβάν αστυνομικοί έδρασαν αυθόρμητα, χωρίς να ακολουθήσουν κάποια προκαθορισμένη διαδικασία.

69. Τα στοιχεία αυτά αρκούν στο Δικαστήριο για να καταλήξει στην έλλειψη ανεξαρτησίας και αποτελεσματικότητας της έρευνας την οποία διεξήγαγαν οι αρχές για το συγκεκριμένο συμβάν.

70. Επομένως, υπήρξε παραβίαση του άρθρου 2 της Συμβάσεως όσον αφορά το ζήτημα αυτό.

71. Τέλος, λόγω της σχετικής προς το άρθρο 2 της Συμβάσεως διαπιστώσεώς του, εξ επόψεως διαδικαστικής, το Δικαστήριο φρονεί ότι δεν συντρέχει λόγος να εξετάσει εάν υπήρξε, στην παρούσα υπόθεση, παραβίαση του άρθρου 13 της Συμβάσεως.

Γ) Επί της παραβίασης του άρθρου 14 της ΕυΣΔΑ:

72. Οι προσφεύγουσες ισχυρίζονται ότι οι προκαταλήψεις και τα εχθρικά αισθήματα έναντι των αλβανικής καταγωγής προσώπων, διαδραμάτισαν καθοριστικό ρόλο στα γεγονότα που οδήγησαν στον θάνατο του G. Celniku και στον τρόπο που διεξήχθη η έρευνα για τον θάνατό του.

73. Η κυβέρνηση αναφέρει ότι ουδόλως προκύπτει από τη δικογραφία ότι το αιτία του συμβάντος υπήρξαν οι προκαταλήψεις και οι εχθρικές συμπεριφορές σε βάρος των αλβανικής καταγωγής προσώπων.

74. Οι προσφεύγουσες απαντούν ότι η ιθαγένεια του θύματος και των φίλων του ήταν ήδη γνωστή στους αστυνομικούς που συμμετείχαν στην επιχείρηση. Κατά τις προσφεύγουσες, οι αστυνομικοί δεν θα είχαν επιχειρήσει να τους συλλάβουν εάν δεν ήταν αλβανικής καταγωγής.

75. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι το δικαίωμα στη ζωή, που προστατεύεται από το άρθρο 2 της Συμβάσεως, η απαγόρευση των διακρίσεων εν γένει, και, ειδικότερα, η απαγόρευση διακρίσεως φυλής και εθνικής προελεύσεως, που κατοχυρώνεται με το άρθρο 14, αντικατοπτρίζουν τις θεμελιώδεις αξίες των δημοκρατικών κοινωνιών που απαρτίζουν το Συμβούλιο της Ευρώπης. Οι ενέργειες που εκπορεύονται από αισθήματα εθνικού μίσους και καταλήγουν σε θανάτωση, υποσκάπτουν τα θεμέλια αυτών των κοινωνιών και απαιτούν ιδιαίτερη εγρήγορση και αποτελεσματική αντιμετώπιση εκ μέρους των αρχών.

76. Όπως αναφέρθηκε ήδη (παρ. 61-64), τα κράτη υπέχουν γενική υποχρέωση διεξαγωγής αποτελεσματικής έρευνας σε περίπτωση θανάτου.

77. Τα κράτη οφείλουν να εκπληρώνουν την υποχρέωση αυτή χωρίς διακρίσεις, όπως απαιτείται από το άρθρο 14 της Συμβάσεως. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι όταν υπάρχουν υπόνοιες ότι μία πράξη βίας εκπορεύεται από ρατσιστικές συμπεριφορές, είναι ιδιαίτερα σημαντικό να διεξάγεται η επίσημη έρευνα με επιμέλεια και αμεροληψία, αφού απαιτείται η συνεχής επιβεβαίωση της καταδίκης του ρατσισμού και του εθνικού μίσους από την κοινωνία και η διαφύλαξη της εμπιστοσύνης των μειονοτήτων προς την ικανότητα των αρχών να τις προστατεύουν από την απειλή ρατσιστικές πράξεις βίας¹.

78. Βεβαίως, είναι, συχνά, εξαιρετικά δύσκολο στην πράξη να αποδειχθεί το ρατσιστικό κίνητρο. Η υποχρέωση του διάδικου κράτους να ανιχνεύσει τυχόν στοιχεία ρατσισμού σε μία πράξη βίας, δεν αποτελεί υποχρέωση αποτελέσματος, αλλά υποχρέωση μέσων². Οι αρχές, πρέπει να λαμβάνουν τα εύλογα μέτρα, δεδομένων των περιστάσεων, για να συλλέγουν και να διατηρούν τα αποδεικτικά στοιχεία, να μελετούν το σύνολο των συγκεκριμένων μέσων για να ανακαλύπτουν την αλήθεια και να εκδίδουν αποφάσεις πλήρως αιτιολογημένες, αμερόληπτες και αντικειμενικές, χωρίς να παραλείπουν ύποπτα περιστατικά που αφήνουν να υποθεθεί ότι μία πράξη βίας είχε ως κίνητρο πεποιθήσεις όσον αφορά τη φυλή.

79. Τέλος, το Δικαστήριο έχει κρίνει επανειλημμένως ότι εφαρμόζει το κριτήριο της αποδείξεως «πέραν πάσης ευλόγου αμφιβολίας», αλλά έχει διευκρινίσει ότι το κριτήριο αυτό, δεν πρέπει να ερμηνεύεται ως κριτήριο που απαιτεί υψηλού βαθμού πιθανότητα, όπως στο ποινικό δίκαιο. Το Δικαστήριο έχει δηλώσει ότι η απόδειξη δύναται να προκύπτει από μία δέσμη ενδείξεων ή αμάχητων τεκμηρίων που είναι επαρκώς σοβαρά, συγκεκριμένα και συμπίπτουν³.

80. Στην προκειμένη περίπτωση, το Δικαστήριο φρονεί, προεχόντως, ότι η απόφαση των αστυνομικών να προβούν στη σύλληψη των 5 ατόμων αλβανικής καταγωγής, γεννά ορισμένα ερωτηματικά όσον αφορά

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί των υποθέσεων *Natchova κ.λ.π. κατά Βουλγαρίας* [GC], Προσφυγές Νο. 43577/98 και 43579/98, παρ. 160, CEDH 2005-VII.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis*, στην απόφαση επί της υπόθεσης *Shanaghan κατά του Ηνωμένου Βασιλείου*, Προσφυγή Νο. 37715/97, παρ. 90, CEDH 2001-III, όπου εκτίθεται το ίδιο κριτήριο όσον αφορά τη γενική υποχρέωση για έρευνα.

³ Το Δικαστήριο παραπέμπει για παράδειγμα στην απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Labita κατά Ιταλίας* [GC], Προσφυγή Νο. 26772/95, παρ. 121 και 152, CEDH 2000-IV.

τη – δέουσα ή μη – αξιολόγηση της επικινδυνότητας των υπόπτων, αφού οι ήδη παρασχεθείσες από την αστυνομία πληροφορίες αφορούσαν κυρίως τον G. Celniku. Πάντως, το στοιχείο δεν είναι αυτό καθεαυτό επαρκές για να επιτρέψει το συμπέρασμα ότι ρατσιστικά ήταν τα κίνητρα της μεταχείρισης που επιφυλάχθηκε στο θύμα. Πράγματι, από τη δικογραφία δεν προκύπτει ότι οι αστυνομικοί είχαν ρατσιστικά ή ξενοφοβικά κίνητρα. Επίσης, κανένα από τα εμπλεκόμενα στο συμβάν πρόσωπα δεν κατέθεσε ότι οι κρατικοί λειτουργοί είχαν επιτεθεί φραστικά στο θύμα ή στους λοιπούς αλβανούς υπηκόους με εκφράσεις ρατσιστικού περιεχομένου.

81. Εν ολίγοις, αφού έλαβε υπόψη όλα τα οικεία στοιχεία, το Δικαστήριο δεν κρίνει ότι απεδείχθη «πέραν πάσης ευλόγου αμφιβολίας» ότι η συμπεριφορά των κρατικών λειτουργών εκπορεύτηκε, στην προκειμένη περίπτωση, από ρατσιστικές προκαταλήψεις έναντι των αλβανικής καταγωγής προσώπων.

82. Ως εκ τούτου, η προσφυγή είναι κατά το μέρος αυτό προδήλως αβάσιμη και πρέπει να απορριφθεί κατ' εφαρμογή του άρθρου 35 παρ. 3 και 4 της Συμβάσεως.

Το Δικαστήριο έκρινε ομόφωνα ότι υπήρξε παραβίαση του άρθρου 2 της Συμβάσεως λόγω των ελλείψεων όσον αφορά την οργάνωση της επίμαχης αστυνομικής επιχειρήσεως και λόγω των ελλείψεων που σημειώθηκαν κατά τη διαδικασία διερεύνησης του θανάτου του G. Celniku.

Λαμβανομένου υπόψη του συνόλου των περιστάσεων της υποθέσεως, το Δικαστήριο δέχεται ότι οι προσφεύγουσες υπέστησαν ηθική βλάβη τέτοια που η διαπίστωση παραβιάσεως δεν θα μπορούσε να επανορθώσει. Αποφαινόμενο κατά δίκαια κρίση, το Δικαστήριο επιδικάζει από κοινού στις ενδιαφερόμενες 20.000 ευρώ, συν οιοδήποτε ποσό ήθελε οφείλεται ως φόρος.

Σημείωση της επιμελήτριας: η απόφαση κατέστη οριστική στις 5.10.2007.

Άρθρο 3

Απαγόρευση των βασανιστηρίων

0661

Υπόθεση D. και άλλοι κατά Τουρκίας (23.6.2006¹)

Δικαστές: B.M. Zupancic, πρόεδρος, J. Hedigan, L. Caflisch, R Türmen, C. Bir-san, V. Zagrebelsky, A. Gyulumyan, δικαστές.

Δικηγόροι: A. Abadi, διευθύντρια του σωματείου «Iranian Refugees' Alliance Inc. (κατ' εφαρμογήν της διάταξης του άρθρου 36 παρ. 1 εδ. α' του Κανονισμού

¹ Προσφυγή No. 24245/2003.

του Δικαστηρίου) για τους προσφεύγοντες.

Απέλαση από την Τουρκία ιρανών αιτούντων άσυλο – Ο φόβος δίωξης συνίσταται στην εκτέλεση ποινικής καταδίκης σε 100 μαστιγώματα για παράνομη συνουσία – Μια σωματική τιμωρία μπορεί να είναι αντίθετη με την αξιοπρέπεια και τη σωματική ακεραιότητα του προσώπου, έννοιες που προστατεύει το άρθρο 3 της Σύμβασης – Για να χαρακτηριστεί η τιμωρία της προσφεύγουσας «απάνθρωπη», αρκεί ότι η εθνική νομοθεσία επιτρέπει σε ένα ανθρώπινο όν να ασκεί τέτοια σωματική βία σε συνάνθρωπό του και μάλιστα σε δημόσιο χώρο.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 3, 13, 14 και 41 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «δια την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α')

όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

(Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α')

Άρθρο 1 Α (2) της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

(Ν.Δ. 3989 1959, ΦΕΚ 201, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Οι προσφεύγοντες, κύριος Α.Δ., κουρδικής καταγωγής, γεννηθείς το 1969 και η σύζυγός του Ρ.Σ., αζερικής καταγωγής γεννηθείσα το 1967, είναι σουνίτης και σίιτης αντίστοιχα. Η κόρη τους, Ρ.Δ. έχει γεννηθεί το 1997. Η οικογένεια διαμένει νόμιμα στην Τουρκία με προσωρινή άδεια διαμονής.

Στις 31.11.1994, έχοντας υποστεί διώξεις από τις ιρανικές αρχές λόγω της δράσης του με το Δημοκρατικό Κόμμα του Κουρδιστάν – Ιράν, ο κύριος Α.Δ. εισήλθε παράνομα στην Τουρκία όπου έλαβε προσωρινή άδεια διαμονής ισχύος τριών εβδομάδων.

Στις 5.12.1994 κατέθεσε στο Γραφείο της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες αίτηση για να αναγνωρισθεί πρόσφυγας.

Όμως, όταν εξέπνευσε η άδεια διαμονής του και ενόσω συνεχιζόταν η εξέταση του προαναφερόμενου αιτήματός του από την Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες κλητεύθηκε να εμφανιστεί ενώπιον του Πλημμελειοδικείου Yüksekona στην Άγκυρα μαζί με άλλους τρεις συμπατριώτες του.

Στις 28.4.1995 το Δικαστήριο καταδίκασε τον προσφεύγοντα σε πρόστιμο για παραβίαση της μεταναστευτικής νομοθεσίας και διέταξε την απέλασή του στο Ιράν.

Στις 4.6.1995, όταν επέστρεψε στο Ιράν, παραδόθηκε στην αστυνομία, ελπίζοντας μάταια ότι θα μπορούσε να επωφεληθεί της χάρης που

είχε υποσχεθεί το καθεστώς Χομεινί στους μεταμεληθέντες. Συνελήφθη και ανακρίθηκε για τέσσερις μήνες από τις υπηρεσίες πληροφοριών της Naghadeh.

Στις 7.10.1995 του χορηγήθηκε πιστοποιητικό μεταμέλειας και έτσι ανέκτησε την ελευθερία του, με τον όρο ότι δεν θα εγκατέλειπε την πόλη Naghadeh. Αργότερα ενημερώθηκε ότι λόγω του ποινικού του μητρώου δεν είχε δικαίωμα να ασχοληθεί με εμπορικές δραστηριότητες ούτε να σπουδάσει σε πανεπιστήμιο. Έτσι, έγινε πλανόδιος έμπορος.

Το 1996 ο κύριος A.D. γνώρισε την κυρία P.S. και αποφάσισαν να παντρευτούν. Όμως, ο πατέρας και ο αδερφός της P.S., υπάλληλοι της υπηρεσίας πληροφοριών του Ιράν¹ είχαν αντιρρήσεις γι' αυτόν το γάμο. Στις 11.9.1996 η κυρία P.S. εγκατάλειψε την οικογενειακή εστία και εγκαταστάθηκε στην οικία του προσφεύγοντα. Στις 26.9.1996 τέλεσαν γάμο κατά το σουνιτικό δόγμα, χωρίς την προηγούμενη άδεια του πατέρα της κυρίας P.S., δηλαδή κατά παράβαση του σιτικού νόμου.

Δύο ημέρες μετά το γάμο το ζευγάρι συνελήφθη. Αιτήσε των σιτικών αρχών η κυρία P.S. υπεβλήθη δια της βίας σε εξέταση παρθενίας και στη συνέχεια αφέθηκε ελεύθερη.

Στις 30.9.1996 το Ισλαμικό Δικαστήριο της Naghadeh ακύρωσε το γάμο και καταδίκασε καθέναν από τους συζύγους σε πρόστιμο 300.000 ρεάλ. Στην επ' ακροατηρίω συζήτηση της υπόθεσης ο δικαστής έπεισε τον πατέρα της P.S. να συναινέσει στην τέλεση γάμου κατά το σιτικό δόγμα. Έτσι, το ζευγάρι τέλεσε νέο γάμο, με τη συναίνεση του πατέρα της νύφης.

Οι κατηγορούμενοι, αγνοώντας το περιεχόμενο της προαναφερόμενης απόφασης, ενημερώθηκαν στη συνέχεια ότι καθένας τους είχε καταδικαστεί σε ποινή 100 μαστιγωμάτων για παράνομη συνουσία δυνάμει του άρθρου 88 του Ποινικού Κώδικα. Αυτή η καταδίκη, επονομαζόμενη *hadd*, ήταν αμετάκλητη.

Λίγους μήνες αργότερα οι προσφεύγοντες κλήθηκαν να εμφανιστούν ενώπιον του σίτη δικαστή για την εκτέλεση της ποινής τους.

Στις 12.4.1997 εκτελέστηκε η ποινή σε βάρος του A.D. Αντίθετα, η εκτέλεση της ποινής της συζύγου του, κυρίας P.S. που ήταν έγκυος, αναβλήθηκε κατ' αρχήν έως τη γέννηση του παιδιού στις 28.8.1997 και στη συνέχεια έως την 11.10.1999 λόγω της εύθραυστης κατάστασης της σωματικής και ψυχικής της υγείας. Την 11.10.1999 αποφασίστηκε ότι δεν ήταν δυνατή η εκ νέου αναβολή της εκτέλεσης της ποινής της κυρίας P.S. και ότι θα εκτελείτο σε δύο συνεδρίες 50 μαστιγωμάτων κάθε φορά.

¹ Πρόκειται για την SAVAMA, που αργότερα μετονομάστηκε σε Υπουργείο Πληροφοριών του Ιράν. Συχνά ονομάζεται VEVAK.

Ενόψει αυτής της εξέλιξης η οικογένεια αποφάσισε να εγκαταλείψει το Ιράν για να αποφύγει η κυρία P.S. την εκτέλεση της ποινής των 100 μαστιγωμάτων και γιατί ο κύριος A.D. φοβόταν ότι η ιρανική αστυνομία θα ανακάλυπτε ότι ενθάρρυνε τον ξάδερφό του και δύο φίλους του να προσχωρήσουν στο τοπικό τμήμα του Δημοκρατικού Κόμματος του Κουρδιστάν – Ιράν στο βόρειο Ιράκ.

Στις 22.11.1999 η κυρία P.S. συνοδευόμενη από την κόρη της εισήλθε στην Τουρκία από το συνοριακό φυλάκιο της Salmas χρησιμοποιώντας έγκυρο και ισχυρό διαβατήριο. Αντίθετα, ο κύριος A.D. αναγκάστηκε να εισέλθει παράνομα στην Τουρκία από την περιοχή Serro, με τη βοήθεια λαθροδιακινητή.

Η οικογένεια συνενώθηκε στην πόλη Βαν της Τουρκίας.

Στις 23.11.1999 οι προσφεύγοντας απευθύνθηκαν στο περιφερειακό γραφείο της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες που τους συνέστησε να επικοινωνήσουν με το Γραφείο Μετανάστευσης της Βαν, όπου καταχωρήθηκαν ως αιτούντες άσυλο.

Στις 17.1.2000 υπάλληλος της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες διεξήγαγε συνέντευξη με τον κύριο A.D.. Τα υπόλοιπα μέλη της οικογένειας θεωρήθηκαν εξαρτώμενα από τον κύριο A.D. και η κυρία P.S. συνομίλησε με αξιωματούχο της οργάνωσης προκειμένου να επιβεβαιώσει τους ισχυρισμούς του συζύγου της για το φόβο επιστροφής τους στο Ιράν. Επ' ευκαιρία της σχετικής συνέντευξης ο υπάλληλος της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες συμπλήρωσε ένα ερωτηματολόγιο επ' ονόματι της κυρίας P.S. προκειμένου να εξεταστεί από ψυχολόγο του Δημόσιου Νοσοκομείου της Βαν.

Στις 24.4.2000 η Υπηρεσία Μετανάστευσης της Βαν διεξήγαγε συνέντευξη με τους προσφεύγοντες παρουσία αιτούντα άσυλο που παρείχε υπηρεσίες διερμηνείας. Στη συνέχεια ο κύριος A.D. και η κυρία P.S. κλήθηκαν να συνοψίσουν εγγράφως τους ισχυρισμούς τους για το φόβο δίωξης στο Ιράν. Κατέθεσαν το σχετικό έγγραφο στις 27.4.2000. Οι ανεπίσημες μεταφράσεις από την ιρανική στην αγγλική γλώσσα αναφέρουν τα εξής:

A.D.: « (...) η σύζυγός μου καταδικάστηκε σε ποινή 100 μαστιγωμάτων στο Ιράν επειδή είναι σίτις και ο πατέρας της δεν συναινούσε στο γάμο μας (...). Επειδή η σύζυγός μου υπέφερε από σοβαρό πρόβλημα υγείας στα νεφρά και από κατάθλιψη και επειδή εξειδικευμένοι παθολόγοι της Ιατροδικαστικής Υπηρεσίας βεβαίωσαν ότι το μαστίγωμα μπορεί να έχει μοιραίες συνέπειες για την υγεία της διαφύγαμε στην Τουρκία για να προστατεύσουμε τη ζωή της γυναίκας μου και την τιμή και την αξιοπρέπεια της οικογένειάς μας (...).»

P.S. : «(...) καταδικάστηκα σε ποινή 100 μαστιγωμάτων (...) έφυ-

γα από το σπίτι μου και παντρεύτηκα με τον άντρα μου. Αφού εξαντλήσαμε κάθε δυνατότητα αναστολής της εκτέλεσης της καταδίκης αποφασίσαμε να προσφύγουμε στην Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες (...).».

Το Μάιο του 2000 χορηγήθηκε στους προσφεύγοντες το προσωρινό καθεστώς του «αιτούντα άσυλο» επειδή ως μη ευρωπαίοι κινδύνευαν να υποστούν διώξεις στη χώρα καταγωγής τους. Έτσι, χορηγήθηκαν σε όλα τα μέλη της οικογένειας προσωρινοί, αλλά ανανεώσιμοι, τίτλοι διαμονής με την καταβολή παραβόλου ύψους 100 αμερικάνικων δολαρίων.

Η οικογένεια διέμεινε στην πόλη Kastamonu, όπου, όπως ισχυρίζονται, αναγκάστηκαν να καταβάλουν επιπλέον εκατό δολάρια στις τοπικές αστυνομικές αρχές.

Όμως, στις 6.11.2000 η Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες απέρριψε με ανεπαρκώς αιτιολογημένη απόφαση το αίτημα ασύλου του κυρίου A.D. Οι αιτήσεις της κυρίας P.S. για την αυτοτελή εξέταση της υπόθεσής της δεν είχαν αποτέλεσμα.

Ο κύριος A.D. άσκησε προσφυγή κατά της απορριπτικής απόφασης.

Στις 20.9.2001 η Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες ενημέρωσε τον προσφεύγοντα ότι η προσφυγή του είχε απορριφθεί και ότι δεν ήταν δυνατή η εκ νέου εξέταση του φακέλου του εκτός εάν επικαλείτο νέα και αποφασιστικά στοιχεία.

Στις 31.12.2001 ο προσφεύγων αιτήθηκε την εκ νέου εξέταση της υπόθεσής του. Τον Ιούνιο του 2002 η Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες τον ενημέρωσε ότι τα στοιχεία του φακέλου του δεν συνηγορούν για την επανεξέταση της υπόθεσής της και ότι ο φάκελός του αρχειοθετήθηκε.

Έτσι, στις 21.11.2002 η Υπηρεσία Μετανάστευσης της Τουρκίας αρνήθηκε την ανανέωση της άδειας διαμονής.

Στις 27.1.2003 η οργάνωση Iranian Refugees' Alliance Inc. απευθύνθηκε μάταια εγγράφως στην Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες προκειμένου να επανεξετάσει την υπόθεση του προσφεύγοντα ή τουλάχιστον να του γνωστοποιήσει τους λόγους απόρριψης του αιτήματός του.

Στις 19.3.2003, αναφερόμενο στον αρχειοθετημένο φάκελο της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες το Υπουργείο Εξωτερικών της Τουρκίας ενημέρωσε εγγράφως το Υπουργείο Εσωτερικών ότι οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντα δεν στοιχειοθετούσαν βάσιμο και δικαιολογημένο φόβο διώξης κατά την έννοια του Κανονισμού Νο. 94/6169 και της Σύμβασης της Γενεύης.

Στις 22.4.2003 επιδόθηκε στους προσφεύγοντες η υπουργική από-

φαση με την οποία ενημερώνονταν ότι ως απορριφθέντες αιτούντες άσυλο ήσαν ελεύθεροι να επιστρέψουν στο Ιράν ή να αναχωρήσουν για οιαδήποτε τρίτη χώρα της επιλογής τους, διαφορετικά κινδύνευαν με απέλαση.

Κατά της απόφασης αυτής επιτρέπεται η άσκηση προσφυγής ενώπιον του Υπουργείου Εσωτερικών εντός δέκα πέντε ημερών.

Στις 6.5.2003 ο προσφεύγων κατάθεσε για το σκοπό αυτόν αναλυτικό υπόμνημα στο οποίο επισύναψε όλα τα έγγραφα που αποδεικνυαν τους ισχυρισμούς του.

Στις 12.8.2005 η προαναφερόμενη προσφυγή του κυρίου A.D. δεν είχε εξεταστεί από το Υπουργείο Εσωτερικών. Ουδεμία οριστική απόφαση απέλασης εκκρεμεί σε βάρος των προσφευγόντων, που συνεχίζουν να διαμένουν στην πόλη Kastamonu τη Τουρκίας με ανανεωνόμενες άδειες διαμονής αναμένοντας την ολοκλήρωση της διαδικασίας της προσφυγής.

Στις 9.9.2005, αιτήσε του Υπουργείου Εξωτερικών, η Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες παρείχε τις ακόλουθες πληροφορίες για τους λόγους απόρριψης του αιτήματος ασύλου:

« (...) Το αίτημα ασύλου του κυρίου A.D. και της κυρίας S. στηρίζεται στον κίνδυνο της σωματικής τιμωρίας της κυρίας S. λόγω της παράνομης σχέσης της με τον κύριο D. (...). Το αίτημά τους απορρίφθηκε από το Γραφείο της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες στην Άγκυρα σε πρώτο και δεύτερο βαθμό επειδή δεν στοιχειοθέτησαν βάσιμο και δικαιολογημένο φόβο δίωξης. Αίτηση για επανεξέταση της υπόθεσης απορρίφθηκε. (...). Όμως, τα έγγραφα που κατατέθηκαν στην Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες αποδεικνύουν ότι λόγω της κατάστασης της υγείας της κυρίας P.S. η ποινική τιμωρία στην οποία καταδικάστηκε δεν εκτελείτο για πολλά χρόνια και ότι το 1999 αυτή μειώθηκε κατ' εφαρμογή του άρθρου 94 του Ισλαμικού Ποινικού Κώδικα του Ιράν¹. Σύμφωνα με τις διαθέσιμες πληροφορίες το άρθρο 94 του προ-

¹ «30. Το δεύτερο κεφάλαιο του Ποινικού Κώδικα του Ιράν ρυθμίζει την ποινή *hodoud* (πληθυντικός της λέξης *hadd*), δηλαδή «μια ποινή της οποίας η μορφή, η σοβαρότητα και η φύση» καθορίζονται από το νόμο της *sharia* (άρθρο 13 του Ποινικού Κώδικα). *Qazf* είναι η κατηγορία που αποδίδεται μεταξύ άλλων για τη συνουσία, που τιμωρείται δυνάμει του άρθρου 88 του Ποινικού Κώδικα κατ' αρχήν με ποινή 100 μαστιγωμάτων (όπως ορίζεται στο άρθρο 139 του Ποινικού Κώδικα). Προκειμένου για μοιχαλίδα, εκτέλεση της ποινής *hadd* μπορεί να ανασταλεί διαρκούς της εγκυμοσύνης αλλά και μετά από αυτήν αν το νεογέννητο κινδυνεύει από την απουσία προσώπου υπεύθυνου για την προστασία του (άρθρο 91 του Ποινικού Κώδικα). Αν η μαστίγωση της εγκύου ή της λεχώνας εκθέτει σε κίνδυνο το έμβρυο ή το νεογέννητο η εκτέλεση της ποινής αναβάλλεται έως ότου εκλείψει αυτός ο κίνδυνος (άρθρο 92 του Ποινικού Κώδικα. 31. Σύμφωνα με ρύθμιση του Σεπτεμβρίου 2003 για τον τρόπο εκτέλεσης των σωματικών ποινών η ποινή του μαστιγώματος εκτελείται δημόσια με

αναφερόμενου Κώδικα εφαρμόζεται στις περιπτώσεις της συμβολικής εκτέλεσης των ποινών συνεκτιμώντας την κατάσταση υγείας του ενδιαφερόμενου. Μετά την έκδοση της απόφασης με την οποία μειώθηκε η ποινή της η κυρία P.S. έλαβε διαβατήριο και αναχώρησε νόμιμα από το Ιράν, γεγονός που αποτελεί ισχυρή ένδειξη ότι ούτε ο σύζυγος ούτε η σύζυγος είχαν προβλήματα με το ιρανικό δικαστικό σύστημα κατά το χρόνο αναχώρησης από την πατρίδα τους. Έτσι, το Γραφείο συμπέρανε ότι ήσαν ανεπαρκείς οι ενδείξεις σύμφωνα με τις οποίες η κυρία S. φοβάται τιμωρία που μπορεί να συνιστά δίωξη (...).

Ενώπιον του Δικαστηρίου οι προσφεύγοντες υποστήριξαν ότι αν απελευνόνταν στο Ιράν κινδύνευαν να υποστούν μεταχείριση και τιμωρία αντίθετες με το άρθρο 3 της Σύμβασης.

Νόμο Βάσιμο: Α) Η απαγόρευση του άρθρου 3 είναι απόλυτη στην περίπτωση της απέλασης. Το Δικαστήριο επιμένει ειδικότερα ότι σε κάθε περίπτωση είναι απαράδεκτη η προσφυγή σε μορφές τιμωρίας, συμπεριλαμβανομένων των σωματικών τιμωριών, που είναι αντίθετες με αυτήν τη διάταξη. Έτσι, στην περίπτωση της απέλασης ευθύνεται το συμβαλλόμενο κράτος δυνάμει του άρθρου 3 της Σύμβασης όταν υπάρχουν

μαστίγιο πολλών λωρίδων μήκους ενός μέτρου. Τα πόδια και τα χέρια του ενόχου δένονται με τρόπο που εμποδίζει τις κινήσεις του σώματος ώστε να παραμένουν ανέπαφα από απρόσεκτα χτυπήματα οι «απαγορευμένες ζώνες», δηλαδή το κεφάλι, το πρόσωπο και τα γεννητικά όργανα. Στην περίπτωση της μοιχείας ή της παράνομης συνουσίας η ποινή εκτελείται με τρόπο εντονότερο από ότι στην περίπτωση που έχει επιβληθεί σε ένοχο μέθης. Οι γυναίκες μαστιγώνονται καθισμένες και με το σώμα καλυμμένο με ρούχα. 32. Σύμφωνα με την ισχύουσα πρακτική στο Ιράν, η ποινή του μαστιγώματος έχει ιδιαίτερη μορφή όταν πρόκειται για πρόσωπο που πάσχει από μοιραία ασθένεια και η ανθεκτικότητά του στο μαστίγωμα βεβαιώνεται από την Ιρανική Ιατροδικαστική Υπηρεσία. Σε αυτήν την περίπτωση, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 94 του Ποινικού Κώδικα η ποινή εκτελείται με ειδικό μαστίγιο που αποτελείται από αριθμό λωρίδων ίσον με τον αριθμό των μαστιγώματων που έχει διατάξει ο ποινικός δικαστής ή με μαστίγιο εκατό λωρίδων όταν πρόκειται για ποινή εκατό μαστιγώματων. Η ένταση του μαστιγώματος εξαρτάται από το δήμιο αφού δεν έχουν εκδοθεί σχετικά επίσημες και συγκεκριμένες οδηγίες. Είναι δεκτό ότι η ένταση του μαστιγώματος είναι το σημαντικότερο στοιχείο κατά της εκτέλεσης της *hadd*. Όταν ο ένοχος πάσχει από ιάσιμη νόσο η εκτέλεση αναβάλλεται έως την αποθεραπεία του. 33. Το 2003 η Διεθνή Αμνηστία κατέγραψε 197 περιπτώσεις μαστιγώματος στο Ιράν. Στην ετήσια έκθεσή της του 2005 η Διεθνής Αμνηστία καταγγέλλει τουλάχιστον 36 καταδίκες στην ποινή του μαστιγώματος και εξιστορεί την περίπτωση του Mohsen Mofidi που πέθανε στην Τεχεράνη το Φεβρουάριο του 2005 αφού υπέστη την εκτέλεση της ποινής του μαστιγώματος. Δεν αποκλείεται να είναι μεγαλύτερος ο προαναφερόμενος αριθμός των καταδικαστικών αποφάσεων. Τέλος, στις 11.1.2005 η Διεθνής Αμνηστία εξέφρασε τους φόβους της για την εκτέλεση της ποινής του μαστιγώματος στην περίπτωση της Leyla Mafi, 19χρονης που καταδικάστηκε σε θάνατο για «ανήθικες» πράξεις».

σοβαροί και βάσιμοι λόγοι να πιστεύεται ότι κάποιο πρόσωπο κινδυνεύει πραγματικά να υποστεί στη χώρα προορισμού παρόμοια μεταχείριση. **Β)** Για να είναι μια ποινή «εξευτελιστική» και να παραβιάζει αυτήν τη διάταξη πρέπει να αρκούντως σοβαρά τα αισθήματα του εξευτελισμού ή της ταπείνωσης που προκαλεί και σε κάθε περίπτωση να διαφέρουν από το σύνηθες επίπεδο του εξευτελισμού που είναι εγγενής σε κάθε ποινή. Απαγορεύοντας ρητά τις «απάνθρωπες» και «εξευτελιστικές» ποινές το άρθρο 3 ορίζει ότι δεν θα πρέπει να συγχέονται με τις ποινές εν γένει. **Γ)** Η τιμωρία που συνίσταται στη δημόσια μεταχείριση της προσφεύγουσας ως αντικείμενο από κρατικά όργανα πλήττει τους βασικούς σκοπούς προστασίας του άρθρου 3: την αξιοπρέπεια και την ακεραιότητα, σωματική και ψυχολογική, του προσώπου.

Σκεπτικό: Α) Επί της παραβίασης του άρθρου 3 ΕυρΣΔΑ στην περίπτωση της κυρίας P.S. 45. Η απαγόρευση του άρθρου 3 είναι απόλυτη στην περίπτωση της απέλασης. Το Δικαστήριο επιμένει ειδικότερα ότι σε κάθε περίπτωση είναι απαράδεκτη η προσφυγή σε μορφές τιμωρίας, συμπεριλαμβανομένων των σωματικών τιμωριών, που είναι αντίθετες με αυτήν τη διάταξη. Έτσι, στην περίπτωση της απέλασης ευθύνεται το συμβαλλόμενο κράτος δυνάμει του άρθρου 3 της Σύμβασης όταν υπάρχουν σοβαροί και βάσιμοι λόγοι να πιστεύεται ότι κάποιο πρόσωπο κινδυνεύει πραγματικά να υποστεί στη χώρα προορισμού παρόμοια μεταχείριση¹.

46. Στην υπό κρίση υπόθεση το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη τους ισχυρισμούς των διαδίκων καθώς και το σύνολο των διαθέσιμων πληροφοριών για την κατάσταση των δικαιωμάτων του ανθρώπου στο Ιράν. Αναφερόμενο κατά προτεραιότητα στις περιστάσεις που οι τουρκικές αρχές γνώριζαν ή όφειλαν να γνωρίζουν όταν χειρίστηκαν την υπόθεση των προσφευγόντων παρατηρεί ότι στο Ιράν είναι θεσμοθετημένες οι σωματικές τιμωρίες για κάποια αδικήματα που χαρακτηρίζονται «ανήθικα», όπως είναι η μοιχεία ή η εκτός γάμου συνουσία: παρόμοιες ποινές προβλέπονται από την εθνική νομοθεσία, επιβάλλονται από τα δικαστικά όργανα και εκτελούνται από τις ιρανικές αρχές.

Αναφορικά με τη χρονική στιγμή που κρίνει την υπόθεση το Δικαστήριο εκφράζει την πεποίθηση ότι δεν έχει αλλάξει έκτοτε δραματικά η

¹ Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στις αποφάσεις του επί των υποθέσεων *Muslim κατά Τουρκίας* (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 597), *Vilvarajah και άλλοι κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 238), *Chahal κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 254) και *Tyner κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (απόφαση της 25.4.1978, δημοσιευμένη σε Serie A, No. 26, παρ. 31 και 33).

κατάσταση των δικαιωμάτων του ανθρώπου στο Ιράν.

47. Από την αυτήν την άποψη, η υπό κρίση υπόθεση ομοιάζει με την υπόθεση *Jabari κατά Τουρκίας*¹ όπου κλήθηκε να επαληθεύσει εάν οι τουρκικές αρχές αξιολόγησαν με τρόπο εμπειριστατωμένο τη βασιμότητα των ισχυρισμών της κυρίας Jabari, που υποστήριξε ότι είχε διαφύγει από το Ιράν πριν ασκηθεί σε βάρος της ποινική δίωξη για μοιχεία, αδίκημα που τιμωρείται με μαστίγωμα.

Όμως, η κατάσταση της κυρίας P.S. είναι διαφορετική από αυτήν την κυρίας Jabari στο μέτρο που δεν επικαλείται τον κίνδυνο της καταδίκης σε σωματική τιμωρία, αλλά τον κίνδυνο της άμεσης και βέβαιης εκτέλεσης της σωματικής τιμωρίας των 100 μαστιγώματων, στην οποία καταδικάστηκε ως ένοχη παράνομης συνουσίας.

48. Η κυβέρνηση δεν αμφισβητεί εν προκειμένω την αυθεντικότητα της απόφασης του ιρανικού δικαστηρίου, έγγραφο που γνώριζαν από μακρού οι αρμόδιες εθνικές αρχές.

Επομένως, ... το Δικαστήριο καλείται να αποφανθεί εάν οι τουρκικές αρχές έλαβαν δεόντως υπόψη τη φύση της επαπειλούμενης τιμωρίας.

49. Όπως έχει ήδη κρίνει το Δικαστήριο μια σωματική τιμωρία μπορεί να είναι αντίθετη με την αξιοπρέπεια και τη σωματική ακεραιότητα του προσώπου, έννοιες που προστατεύει το άρθρο 3 της Σύμβασης. Για να είναι μια ποινή «εξευτελιστική» και να παραβιάζει αυτήν τη διάταξη πρέπει να αρκούντως σοβαρά τα αισθήματα του εξευτελισμού ή της ταπείνωσης που προκαλεί και σε κάθε περίπτωση να διαφέρουν από το σύνηθες επίπεδο του εξευτελισμού που είναι εγγενής σε κάθε ποινή. Απαγορεύοντας ρητά τις «απάνθρωπες» και «εξευτελιστικές» ποινές το άρθρο 3 ορίζει ότι δεν θα πρέπει να συγχέονται με τις ποινές εν γένει.

Η εκτίμηση αυτού του ελάχιστου ορίου σοβαρότητας εξαρτάται από το σύνολο των χαρακτηριστικών της υπόθεσης. Πρέπει να ληφθούν υπόψη στοιχεία όπως είναι η φύση και το πλαίσιο της ποινής, ο τρόπος εκτέλεσής της, η διάρκειά της, οι επιπτώσεις στη σωματική και πνευματική υγεία του ενδιαφερόμενου και σε κάποιες περιπτώσεις το φύλο, η ηλικία και η κατάσταση της υγείας του θύματος².

50. Σχετικά, το Δικαστήριο παραπέμπει στις μη αμφισβητηθείσες πληροφορίες για τον τρόπο εκτέλεσης των ποινών μαστιγώματος στο Ιράν. Για να χαρακτηριστεί η τιμωρία της προσφεύγουσας «απάνθρωπη», αρκεί ότι η εθνική νομοθεσία επιτρέπει σε ένα ανθρώπινο όν, σε αυτές τις

¹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2001, σελίδα 423.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην από 25.3.1993 απόφασή του επί της υπόθεσης *Costello-Roberts κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, δημοσιευμένη σε Serie A, No. 247-C, σελίδα 59, παρ. 30 και στις σχετικές παραπομπές που περιλαμβάνει.

συνθήκες, να ασκεί τέτοια σωματική βία σε συνάνθρωπό του και μάλιστα σε δημόσιο χώρο.

Βέβαια, η ιρανική νομοθεσία παρέχει κάποιες εγγυήσεις και σε κάποιο βαθμό η προσφεύγουσα επωφελήθηκε από αυτές: η εκτέλεση της ποινής της αναβλήθηκε κατ' επανάληψη, όταν ήταν έγκυος και τελικώς αποφασίστηκε, σύμφωνα με τη γνωμοδότηση του Ιατροδικαστικού Ινστιτούτου, να εκτελεστεί σε δύο συνεδρίες η ποινή στην οποία καταδικάστηκε (δηλαδή 50 μαστιγώματα κάθε φορά).

Αυτή η διαβάθμιση δεν αφαιρεί από την ποινή τον «απάνθρωπο» χαρακτήρα της.

51. Όμως, η κυβέρνηση όπως και η Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες βεβαιώνουν ότι κατ' εφαρμογήν του άρθρου 94 του Ποινικού Κώδικα του Ιράν η ποινή της κυρίας P.S. μειώθηκε περαιτέρω για λόγους υγείας σε βαθμό που να χαρακτηρίζεται πλέον «συμβολική».

Αυτός ο ισχυρισμός δεν είναι βάσιμος κατ' αρχήν γιατί οι ιρανικές αρχές δεν παρείχαν σχετικές εγγυήσεις δια της επίσημου οδού¹ και κατά δεύτερον επειδή από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει ότι η προσφεύγουσα πάσχει από μοιραία ασθένεια της κατηγορίας που απαιτεί το άρθρο 94 του Ποινικού Κώδικα του Ιράν.

Το Δικαστήριο υπογραμμίζει ότι ακόμη και στην αντίθετη περίπτωση μια ενδεχόμενη εκτέλεση της ποινής από τη διοίκηση με μαστίγιο 100 λωρίδων δεν της προσδίδει «συμβολικό χαρακτήρα» ούτε μεταβάλλει το χαρακτηρισμό της ως «απάνθρωπη». Σε αυτήν την περίπτωση, ακόμα και αν η προσφεύγουσα απαλλαγεί από σοβαρότερη βλάβη, η τιμωρία που συνίσταται στη δημόσια μεταχείρισή της ως αντικείμενο από κρατικά όργανα πλήττει τους βασικούς σκοπούς προστασίας του άρθρου 3: την αξιοπρέπεια και την ακεραιότητα, σωματική και ψυχολογική, του προσώπου².

52. Ενόψει των ανωτέρω το Δικαστήριο κρίνει ... αποδεδειγμένο τον πραγματικό κίνδυνο που διατρέχει η προσφεύγουσα να υποστεί τιμωρία «απάνθρωπη», επομένως αντίθετη με το άρθρο 3, στην περίπτωση που απομακρυνθεί στο Ιράν.

53. Απομένει να εξεταστεί το ζήτημα της εξάντλησης των εθνικών ενδίκων μέσων, ένσταση που πρόβαλε η κυβέρνηση στο στάδιο της εξέτασης του παραδεκτού της προσφυγής, που εξετάζεται με την ουσία της

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην απόφασή του επί της υπόθεσης *Bader κλπ κατά Σουηδίας*, Προσφυγή Νο. 13284/04, παρ. 45 (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2006, σελίδα 469).

² Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 33 της απόφασης *Tyner κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (βλέπε σχετικά ανωτέρω υποσημείωση 1 στη σελίδα 350 της παρούσας έκδοσης).

υπόθεσης.

54. Σχετικά το Δικαστήριο σημειώνει εξ αρχής και με ικανοποίηση ότι η κυβέρνηση απαγόρευσε την εξαναγκασμένη απομάκρυνση των προσφυγόντων έως ότου ολοκληρωθεί η διαδικασία εξέτασης της προσφυγής που ασκήθηκε στις 6.5.2003 κατά της απόφασης απέλασης. Από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει ότι η σχετική διαδικασία θα είναι συνοπτική και ότι δεν θα εξεταστούν προσηκόντως οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας όσον αφορά στη μεταχείριση που θα της επιφυλάξουν οι ιρανικές αρχές, δεδομένου ότι οι τουρκικές διοικητικές αρχές διαθέτουν επαρκή στοιχεία για να αποτρέψουν ή να θεραπεύσουν την επικαλούμενη παραβίαση.

Όμως, για τους ίδιους λόγους που αναφέρονται στην απόφαση επί της υπόθεσης *Jabari κατά Τουρκίας*¹ και ελλείψει δικαιολογητικής βάσης διαφοροποίησης από τη λύση που υιοθετήθηκε σ' αυτήν την υπόθεση, το Δικαστήριο δεν έχει πειστεί ότι η προσφεύγουσα στην υπό κρίση υπόθεση μπορεί πράγματι να αμφισβητήσει ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων τη νομιμότητα του μέτρου της απέλασης που μπορεί να διαταχθεί τελικώς σε βάρος της, αφού παρόμοια προσφυγή δεν μπορεί να καταλήξει στην αναστολή εκτέλεσης του επίδικου μέτρου ούτε στην επανεξέταση των ουσιαστικών ισχυρισμών της.

Β) Επί της παραβίασης του άρθρου 3 ΕυρΣΔΑ στην περίπτωση του κυρίου A.D. και της κόρης τους P.D. 55. Λαμβάνοντας υπόψη τις περιστάσεις της υπό κρίση υπόθεσης το Δικαστήριο δεν θα αξιολογήσει τους μη λεπτομερειακούς ισχυρισμούς του κυρίου A.D. σύμφωνα με τους οποίους κινδυνεύει από κακομεταχείριση ή από δίωξη λόγω της παρελθούσης πολιτικής του δράσης.

Κρίνει ότι μετά την εκτίμηση της υπόθεσης υπό το φως του άρθρου 3 της Σύμβασης δεν είναι απαραίτητο να αποφανθεί αυτεπάγγελτα επί της εφαρμογής του άρθρου 8 της Σύμβασης παρότι οι ιδιαιτερότητες της υπόθεσης το επιτρέπουν².

56. Πράγματι, αρκεί η διαπίστωση ότι η κατάσταση του κυρίου A.D. και της κόρης του ζεύγους δεν διαφέρει από αυτήν των προσφεγόντων στην υπόθεση *Bader και άλλοι κατά Σουηδίας*, όπου ο κύριος K.K.B.M., κουρδικής καταγωγής, η σύζυγός του H.A.M. Kanbor και τα δύο ανήλικα παιδιά τους επικαλούμενοι τις διατάξεις των άρθρων 2 και 3 της Σύμβασης κατήγγειλαν τον άμεσο κίνδυνο να υποστεί ο πρώτος εξ

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στις παραγράφους 49 και 50 της απόφασης αυτής. Βλέπε υποσημείωση 1 στη σελίδα 351 της παρούσας έκδοσης.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει μεταξύ άλλων στην από 7.8.1996 απόφαση επί της υπόθεσης *Johansen κατά Νορβηγίας*, Recueil 1996-III, σελίδα 10001-1002, παράγραφος 52 και στην απόφαση επί της υπόθεσης *Ciliz κατά Ολλανδίας*, Προσφυγή No. 29192/95, παράγραφοι 61 έως 72, CEDH 2000-VIII.

αυτών την εκτέλεση της θανατικής ποινής στην οποία είχε καταδικαστεί από δικαστήριο της Συρίας.

Για τους ίδιους λόγους που εκτίθενται σε αυτό το παράδειγμα το Δικαστήριο θεωρεί ότι η ενδεχόμενη απέλαση της κυρίας P.S. παραβιάζει επίσης το άρθρο 3 και στην περίπτωση του συζύγου της και της κόρης τους¹.

Γ) Συμπέρασμα. 57. Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω το Δικαστήριο απορρίπτει την ένσταση της κυβέρνησης περί μη εξάντλησης των εσωτερικών ενδίκων μέσων και αποφαινεται ότι εάν εκτελεστεί η απόφαση απέλασης της κυρίας P.S. στο Ιράν παραβιάζεται το άρθρο 3 και για τους τρεις προσφεύγοντες.

58. Ενόψει αυτού του συμπεράσματος το Δικαστήριο δεν εξετάζει τους λόγους της προσφυγής που αναφέρονται στην παραβίαση των διατάξεων των άρθρων 13 και 14 της Σύμβασης.

Το Δικαστήριο απεφάνθη ομόφωνα ότι η απέλαση των προσφευγόντων στο Ιράν συνιστά παραβίαση του άρθρου 3 της Σύμβασης και ότι η διαπίστωση της παραβίασης αρκεί για τη δίκαιη ικανοποίηση της ηθικής βλάβης που έχουν υποστεί οι προσφεύγοντες.

0662

Υπόθεση Salah Sheekh κατά Ολλανδίας (11.1.2007²)

Δικαστές: B.M. Zupančič, πρόεδρος, J. Hedigan, C. Bîrsan, A. Gyulumyan, E. Myjer, David Thór Björgvinsson, I. Ziemele, δικαστές.

Δικηγόροι: Ph. J. Schüller, δικηγόρος Άμστερνταμ για τον προσφεύγοντα και R.A.A. Böcker του Υπουργείου Εξωτερικών για την ολλανδική κυβέρνηση.

Απέλαση αιτούντα άσυλο από τη Σομαλία, μέλους μειονοτικής φυλής – Δυνατότητα εγκατάστασης σε άλλη περιοχή της χώρας καταγωγής (internal flight alternative): τα συμβαλλόμενα κράτη ευθύνονται δυνάμει του άρθρου 3 της Σύμβασης αν δεν πληρούνται οι εγγυήσεις της δυνατότητας του ενδιαφερόμενου να ταξιδέψει στη συγκεκριμένη περιοχή και της δυνατότητας εισόδου και εγκατάστασης σ' αυτήν – Δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι ο προσφεύγων παρέλειψε να εξαντλήσει τα εσωτερικά ένδικα μέσα όταν μπορεί να αποδείξει, επικαλούμενος τη σχετική εθνική νομολογία ή οιοδήποτε άλλο πρόσφορο μέσο, ότι του παρείχε περιορισμένη προστασία το μη ασκηθέν ένδικο μέσο που προβλέπει η εθνική νομοθεσία – Όταν τα συμβαλλόμενα κράτη αποφασίζουν την απέλαση αλλοδαπών οφείλουν να εφαρμόζουν το αρ-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στις παραγράφους 34, 47 και 48 της απόφασης (βλέπε σελίδα 351 της παρούσας έκδοσης).

² Προσφυγή No. 1948/04.

θρο 3 της Σύμβασης που αποτυπώνει μια από τις θεμελιώδεις αξίες των δημοκρατικών κοινωνιών και απαγορεύει με τρόπο απόλυτο τα βασανιστήρια ή την απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση ή τιμωρία ανεξάρτητα από τη συμπεριφορά του θύματος και από το χαρακτηρισμό του ως ανεπιθύμητου ή επικίνδυνου – Η ευθύνη του απελαύνοντος κράτους στο πλαίσιο του άρθρου 3 επιβάλλει αναπόφευκτα την αξιολόγηση των συνθηκών που επικρατούν στη χώρα προορισμού υπό το φως των προϋποθέσεων που θέτει το άρθρο 3 της Σύμβασης – Οι αρμόδιες αρχές του συμβαλλόμενου κράτους υποχρεούνται να αποδείξουν ότι αξιολόγησαν προσηκόντως και επαρκώς την κατάσταση που επικρατεί στο κράτος προορισμού του υπό απέλαση αλλοδαπού επικαλούμενες εθνικά έγγραφα και στοιχεία από αξιόπιστες και αντικειμενικές πηγές όπως είναι για παράδειγμα, τα έγγραφα άλλων συμβαλλόμενων ή μη κρατών, υπηρεσιών του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών και ευνόητων μη κυβερνητικών οργανώσεων – Όταν κρίνει υποθέσεις που εμπίπτουν στο άρθρο 3 της Σύμβασης το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου υποχρεούται να διασφαλίζει το σεβασμό των υποχρεώσεων που απορρέουν για τα υψηλά συμβαλλόμενα μέρη από τη Σύμβαση και τα Πρωτόκολλά της.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 3, 35, 37 και 41 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «δια την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α')

όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

(Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο προσφεύγων, κύριος S. Sheekh, κατέθεσε αίτηση ασύλου στην Ολλανδία για τους λόγους που αναφέρονται στη συνέχεια.

Κατάγεται από την πρωτεύουσα της Σομαλίας, Μογκαντίσου, και ανήκει στην μειονοτική πληθυσμιακή ομάδα Ashraf. Το 1991, λόγω του εμφυλίου πολέμου, η οικογένειά του αναγκάστηκε να αφήσει τα υπάρχοντά της στο Μογκαντίσου και να διαφύγει 25 χιλιόμετρα μακριά, στο χωριό Tuulo Nuh, όπου άρχισαν να ζουν σε πρωτόγονες συνθήκες.

Μετά την αναχώρηση από το Μογκαντίσου η οικογένεια έπεσε θύμα ληστείας και έτσι έχασε και τα υπόλοιπα υπάρχοντά της. Το χωριό Tuulo Nuh ελεγχόταν από τη φυλή Abgal που ανήκει στην ευρύτερη φυλετική ομάδα των Hawiye. Η ένοπλη ομάδα αυτής της φυλής γνώριζε ότι ο προσφεύγων και η οικογένειά του δεν διέθεταν μέσα προστασίας επειδή ανήκαν σε μια μειονοτική πληθυσμιακή ομάδα και γι' αυτόν το λόγο υφί-

σταντο διώξεις. Άλλες τρεις οικογένειες, μέλη της φυλής Ashraf, που ζούσαν στο χωριό Tuulo Nuh υπέμεναν την ίδια μεταχείριση.

Τα μέλη των αντάρτικων ομάδων επισκέπτονταν συχνά την οικογενειακή εστία και απειλούσαν τον προσφεύγοντα και την οικογένειά του. Την πρώτη φορά που οι αντάρτες επισκέφθηκαν την οικογένειά του ο κύριος Sheekh ήταν περίπου επτά ετών και απείλησαν τον πατέρα του ότι θα κάψουν το σπίτι εάν δεν τους έδινε οικονομική ενίσχυση. Όταν ο προσφεύγων έβγαине από το σπίτι υπέμενε κακομεταχείριση και ξυλοδαρμό. Μερικές φορές, όταν μετέφερε νερό τα μέλη της φυλής Abgal κλωτσούσαν τον κουβά. Η μητέρα του πωλούσε φρούτα και λαχανικά στην αγορά. Κατ' επανάληψη υπήρξε θύμα ληστείας και κακομεταχείρισης. Μερικές φορές που οι εισπράξεις της ημέρας χάνονταν λόγω κλοπής η οικογένεια έπρεπε να «περάσει» χωρίς τροφή και νερό.

Το 1995 αντάρτες της φυλής Abgal δολοφόνησαν τον πατέρα του προσφεύγοντα. Ένα άλλο βράδυ, το Δεκέμβριο του 1998, επισκέφθηκαν την οικογένεια, κλείδωσαν τα μέλη της και τα υπέβαλαν σε κακομεταχείριση. Ειδικότερα, κτύπησαν τον κύριο Sheekh με ζώνη και με το κοντάκι ενός τουφεκιού και έσπασαν το χέρι του αδερφού του Ali. Έπειτα έβγαλαν έξω από το σπίτι τη μητέρα και την αδερφή του καθώς και μια γνωστή τους. Άφησαν τη μητέρα του αλλά πήραν μαζί τους την αδερφή του και την οικογενειακή γνωστή σε περιοχή που βρισκόταν έξω από το χωριό, όπου και τις βίασαν. Τις άφησαν ελεύθερες το επόμενο πρωί.

Το Μάιο του 2001 οι αντάρτες άρπαξαν τον προσφεύγοντα και ένα από τα αδέρφια του, τους υπέβαλαν σε κακομεταχείριση και τους εξανάγκασαν να ξεφορτώσουν ένα φορτηγό από τις δέκα το πρωί έως τις πέντε το απόγευμα.

Το Μάρτιο/Απρίλιο 2002 αντάρτες της φυλής Abgal πυροβόλησαν και σκότωσαν τον αδερφό του προσφεύγοντα στο μαγαζί του, ένα μικρό μπακάλικο. Ακούγοντας τους πυροβολισμούς ο κύριος Sheekh έτρεξε στο μαγαζί του αδερφού του, όπου αντίκρισε τη σωρό του αδερφού του στο πάτωμα και τους αντάρτες να λεηλατούν τα εμπορεύματα. Οι αντάρτες γνώριζαν τον αδερφό του και τον αντιμετώπισαν ως εύκολη λεία επειδή, όντας μέλος μειονοτικής πληθυσμιακής ομάδας, δεν μπορούσε να αμυνθεί.

Τρεις μήνες αργότερα, τον Ιούνιο ή τον Ιούλιο του 2002, οι αντάρτες της φυλής Abgal ήρθαν στο σπίτι του προσφεύγοντα με αυτοκίνητο, απήγαγαν την αδερφή του, τη βίασαν και την άφησαν ελεύθερη αργά την ίδια νύχτα. Παρότι ο κύριος Sheekh βρισκόταν στο σπίτι, ήταν αδύνατο να επέμβει επειδή κινδύνευε να δολοφονηθεί από τους διώκτες του. Δεν ήταν ασυνήθιστοι οι βιασμοί κοριτσιών από τους αντάρτες. Η πλειοψηφία των κοριτσιών του χωριού ανήκε σε μεγαλύτερες αριθμητικά φυλές και

έτσι προστατεύονταν επαρκώς. Από τις οικογένειες που ανήκαν στη φυλή Ashraf ο προσφεύγων ήταν ο μοναδικός που είχε αδερφή και έτσι αυτή ήταν εύκολος στόχος.

Πριν διαφύγει από τη χώρα, το Μάρτιο του 2003, οι αντάρτες επισκέφτηκαν για τελευταία φορά το σπίτι του προσφεύγοντα: οκτώ οπλισμένοι άντρες κατέφθασαν με τζιπ στο σπίτι όπου βρισκόταν με τα δύο νεαρότερα αδέρφια του. Οι αντάρτες τον απείλησαν, τον ξυλοκόπησαν, τον γρονθοκόπησαν και τον κλότσησαν ψάχνοντας μάτια για χρήματα. Έφυγαν απειλώντας με αντίποινα στην περίπτωση που η μητέρα του δεν έβρισκε χρήματα να τους δώσει.

Κατ' επανάληψη κατέφυγε η μητέρα του προσφεύγοντα στους σοφούς του χωριού ζητώντας τους να παρακαλέσουν τους αντάρτες να πάψουν να τους διώκουν. Μάτια όμως.

Η οικογένεια ήθελε να εγκαταλείψει τη χώρα αλλά δεν διέθετε αρκετά χρήματα. Η μετεγκατάσταση σε άλλη περιοχή της Σομαλίας δεν ήταν εύλογη επιλογή, καθώς η κατάσταση μπορούσε να είναι χειρότερη σ' αυτήν. Τελικά, μετά από μακροχρόνιες διαπραγματεύσεις του θείου του προσφεύγοντα με τους ηλικιωμένους της φυλής τους, η μητέρα του αποζημιώθηκε από τα πρόσωπα που είχαν καταλάβει αυθαίρετα το σπίτι τους στο Μογκαντίσου. Έτσι απέκτησε χρήματα για να πληρώσει τη διαφυγή του γιου της στην Ολλανδία.

Η αναχώρηση του προσφεύγοντα από τη Σομαλία οργανώθηκε από τη μητέρα του και το θείο του.

Στις 1.5.2003 ο κύριος Sheekh ταξίδεψε στο Μογκαντίσου και φιλοξενήθηκε για μια βδομάδα στο σπίτι του θείου του που επικοινωνήσε με «ταξιδιωτικό πράκτορα», επονομαζόμενο Frank. Ο προσφεύγων έδωσε αρκετές φωτογραφίες διαβατηρίου στον Frank, που φρόντισε για την έκδοση σομαλικού διαβατηρίου επ' ονόματί του. Έπειτα, ο Frank φιλοξένησε σε σπίτι στο Μογκαντίσου για μία ημέρα τον προσφεύγοντα και ένα αγόρι, ονόματι Abdulkadir, που θα διέφευγε επίσης από τη χώρα. Την επομένη, ο προσφεύγων, ο Abdulkadir και ο Frank αναχώρησαν από το Μογκαντίσου για το Ναϊρόμπι (Κένυα) με αεροπλάνο που μετέφερε «κατ» (πρόκειται για φυτό που καλλιεργείται στην Κένυα, στην Αιθιοπία, στην Υεμένη και στη Σομαλία και είναι ιδιαίτερα δημοφιλές για το μάζημα των φύλλων και των κλαδιών του). Στο Ναϊρόμπι διέμεναν σε ξενοδοχείο. Ο Frank δεν επέτρεψε στον προσφεύγοντα να συνεχίσει το ταξίδι του με το σομαλικό διαβατήριο, εξαναγκάζοντάς τον να του το επιστρέψει. Μετά από τριήμερη παραμονή στο Ναϊρόμπι ο προσφεύγων, ο Frank και ο Abdulkadir αναχώρησαν αεροπορικά για το Άμστερνταμ μέσω Κωνσταντινούπολης. Σε αυτό το τμήμα του ταξιδιού ο προσφεύγων χρησιμοποίησε κενυάτικο διαβατήριο με το όνομα «Mahat Ahmed Has-

san» και ημερομηνία γέννησης 1977 καθώς και ταυτότητα με τα ίδια προσωπικά στοιχεία. Ο Frank παρέδιδε αυτά τα έγγραφα στον προσφεύγοντα για τον έλεγχο διαβατηρίων αλλά στη συνέχεια απαιτούσε να του τα επιστρέψει. Στις 12.5.2003, κατά την άφιξή τους στο αεροδρόμιο Schiphol του Άμστερνταμ, ο Frank παρακάλεσε τον προσφεύγοντα και τον Abdulkadir να τον περιμένουν καθώς είχε δουλειές να διεκπεραιώσει. Αναμένοντας τον Frank, η αστυνομία προσέγγισε τον προσφεύγοντα και το συνταξιδιώτη του, που εξέφρασαν την επιθυμία τους να υποβάλουν αίτημα ασύλου.

Οι ολλανδικές αρχές αρνήθηκαν στον προσφεύγοντα την είσοδο στην Ολλανδία και διέταξαν την κράτησή του στο κέντρο των αιτούντων άσυλο του αεροδρομίου όπου στις 13.5.2003 υπέβαλε το αίτημα ασύλου. Αυθημερόν διεξήχθη συνέντευξη με υπάλληλο της Υπηρεσίας Μετανάστευσης και Πολιτογράφησης προκειμένου να διαπιστωθεί η ταυτότητά του, η εθνικότητά του και η διαδρομή που ακολούθησε για να φθάσει στην Ολλανδία. Μεταξύ άλλων ο προσφεύγων υποστήριξε ότι είχε γεννηθεί το 1986, επειδή γνώριζε ότι είχε διαφορά τριών ετών με τον αδερφό του.

Στις 14.5.2003 οι ολλανδικές αρχές υπέβαλαν συμπληρωματικές ερωτήσεις στον προσφεύγοντα για την ηλικία του. Δήλωσε ότι λόγω ασθένειας έπεσαν τα μαλλιά του και εξήγησε γιατί δεν είχε αρκετά μαλλιά. Δεν γνώριζε την ακριβή ημερομηνία γέννησής του, πίστευε ότι ήταν 17 ετών. Συναίνεσε να υποβληθεί σε εξετάσεις ώστε να διαπιστωθεί η ηλικία του.

Αυθημερόν, ένας δικηγόρος που ενήργησε για λογαριασμό του διόρθωσε κάποια στοιχεία του πρακτικού της πρώτης συνέντευξης. Αναφερόμενος σε έκθεση του Συνηγόρου του Πολίτη ο δικηγόρος εξέφρασε αντιρρήσεις για τη μέθοδο που εφαρμόστηκε για να διαπιστωθεί η ηλικία του προσφεύγοντα. Περαιτέρω, αιτήθηκε να χορηγηθεί αυτεπάγγελτα στον κύριο Sheekh άδεια διαμονής ανιθαγενούς, αφού χωρίς υπαιτιότητά του αδυνατούσε να αναχωρήσει από την Ολλανδία.

Στις 19.5.2003 πραγματοποιήθηκε η εξέταση για τη διαπίστωση της ηλικίας του προσφεύγοντα. Σύμφωνα με τα αποτελέσματα της εξέτασης ο προσφεύγων ήταν τουλάχιστον 20 ετών. Έτσι, θεωρήθηκε ότι είχε γεννηθεί στις 1.1.1983.

Στις 28.5.2003, στο πλαίσιο της συνέντευξης για τον καθορισμό του καθεστώτος του πρόσφυγα, ο κύριος Sheekh δήλωσε μεταξύ άλλων ότι γνώριζε από τη μητέρα του ότι είχε γεννηθεί στις 23.2.1986 και ότι ήταν 5 ετών όταν ξέσπασε ο πόλεμος στη Σομαλία. Δεν συμφώνησε με τη διαφορετική ημερομηνία γέννησης που προσδιόρισαν οι ολλανδικές αρχές καθώς εμπιστευόταν τη μητέρα του περισσότερο από το γιατρό που

πραγματοποίησε την εξέταση για τον καθορισμό της ηλικίας του.

Στο μεταξύ, στις 15.5.2003 ο Υπουργός Μετανάστευσης και Ένταξης κοινοποίησε στο Περιφερειακό Δικαστήριο της Χάγης που εδρεύει στο Harlem το μέτρο κράτησης που διέταξε σε βάρος του προσφεύγοντα. Στις 2.6.2003 το Περιφερειακό Δικαστήριο απέρριψε την προσφυγή κατά του μέτρου της κράτησης που κατά την ολλανδική νομοθεσία θεωρείται ασκηθείσα με την κοινοποίηση της σχετικής διοικητικής πράξης. Την επομένη κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα αντίγραφο της απόφασης.

Με απόφαση της 25.6.2003 ο Υπουργός απέρριψε το αίτημα του προσφεύγοντα για χορήγηση ασύλου εκτιμώντας ότι δημιουργεί αμφιβολίες για την ειλικρίνεια των ισχυρισμών του η παράλειψή του να αποδείξει με έγγραφα την ταυτότητά του, την εθνικότητά του και τη διαδρομή του ταξιδιού του. Ουδόλως επιδρά στην ανωτέρω αξιολογική κρίση η μεταγενέστερη απόδειξη της άφιξης του κυρίου Sheek στην Ολλανδία μέσω Τουρκίας αφού οι αρχές ανακάλυψαν το σχετικό στοιχείο χωρίς τη σύμπραξή του.

Περαιτέρω, ο Υπουργός χαρακτήρισε αναξιόπιστους τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντα για την ημερομηνία γέννησης και την ηλικία του. Αν και δήλωσε ότι ήταν 17 ετών η εξέταση για τον καθορισμό της ηλικίας του απέδειξε ότι ήταν τουλάχιστον 20. Επομένως, και αυτό το στοιχείο πλήττει σοβαρά την αξιοπιστία του.

Ο Υπουργός έκρινε ότι, σε κάθε περίπτωση ήταν ανεπαρκείς για την αναγνώριση του καθεστώτος του πρόσφυγα οι λόγοι που επικαλέστηκε ο κύριος Sheekh για τη διαφυγή του από τη χώρα καταγωγής του. Η κατάσταση στη Σομαλία για τους αιτούντες άσυλο, ανεξάρτητα από το εάν ανήκουν στη φυλή Ashraf, δεν ήταν τέτοια ώστε να επαρκεί το γεγονός και μόνον της καταγωγής από αυτήν τη χώρα για την αναγνώριση του καθεστώτος του πρόσφυγα. Ο προσφεύγων δεν επικαλέστηκε επαρκή στοιχεία για την αντίθεσή του στους τοπικούς προύχοντες. Ουδέποτε υπήρξε μέλος ή οπαδός πολιτικού κόμματος ή κινήματος και ουδέποτε συνελήφθη ή φυλακίστηκε.

Ο Υπουργός θεώρησε ανεπαρκή για την αναγνώριση του καθεστώτος του πρόσφυγα την κακοποίηση που επικαλέστηκε ότι υπέστη ο κύριος Sheekh, ως παιδί, από μέλη της φυλής Abgal επειδή στην περιοχή όπου ζούσε η φυλή του ήταν μειονότητα. Ειδικότερα, εκτίμησε ότι τα προβλήματα που αντιμετώπισε ο προσφεύγων δεν ήταν αποτέλεσμα τόσο συστηματικών και σοβαρών πράξεων διακριτικής μεταχείρισης ώστε να καθίσταται η ζωή του ανυπόφορη. Τα προβλήματα αυτά οφείλονταν περισσότερο στη γενικά ασταθή κατάσταση όπου συχνά αλλά αυθαίρετα συμμορίες εγκληματιών εκφοβίζουν και απειλούν τους πολίτες.

Ανεπαρκείς θεωρήθηκαν επίσης οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντα

για τη μονοήμερη κράτησή του, το Μάιο του 2001, για τη σκληρή εργασία στην οποία εξαναγκάστηκε και για τις απειλές θανάτου που εξαπέλυσαν εναντίον του τα μέλη της φυλής Abgal. Κατά τον Υπουργό, η κατάσταση του προσφεύγοντα δεν ήταν απελπιστική αφού παρέμεινε στον τόπο διαμονής του παρότι υπήρξε θύμα εκβιασμού. Η κρίση αυτή δεν διαφοροποιείται από τον ισχυρισμό του προσφεύγοντα ότι επιθυμούσε να διαφύγει νωρίτερα από τη χώρα του αλλά δεν διέθετε τα αναγκαία χρήματα.

Ο Υπουργός κατέληξε ότι δεν είναι πραγματικός ο κίνδυνος να υποστεί ο προσφεύγων μεταχείριση αντίθετη με το άρθρο 3 της Σύμβασης στην περίπτωση της επιστροφής του στη Σομαλία. Περαιτέρω, ο κύριος Sheekh δεν δικαιούται άδεια διαμονής για ανθρωπιστικούς λόγους που χορηγείται σε όσους έχουν βιώσει τραυματικές εμπειρίες, δεδομένου ότι σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του ο αδερφός του δολοφονήθηκε το Μάρτιο / Απρίλιο 2002 και η αδερφή του υπήρξε θύμα βιασμού το 1998 και τον Ιούνιο / Ιούλιο 2002.

Λαμβάνοντας υπόψη τη γενική κατάσταση που επικρατεί στη Σομαλία ο Υπουργός εκτίμησε ότι δεν είναι αδικαιολόγητα σκληρό μέτρο η επιστροφή του κυρίου Sheekh στη χώρα καταγωγής του αφού που μπορεί να εγκατασταθεί σε κάποια από τις «σχετικά ασφαλείς» περιοχές της πατρίδας του προκειμένου να αποφύγει στο μέλλον τα προβλήματα που ήδη αντιμετώπισε. Ο προσφεύγων είχε ακούσει μόνο, χωρίς να διαθέτει αποδείξεις, ότι θα αντιμετώπιζε παρόμοια προβλήματα και σε άλλες περιοχές της Σομαλίας επειδή ανήκει σε φυλή που είναι μειονότητα. Επομένως, δεν υπήρχε λόγος να συναχθεί ότι επικρατούσε επείγουσα ανθρωπιστική κατάσταση σ' αυτές τις περιοχές. Σε αυτό το πλαίσιο είναι αδιάφορο εάν ο προσφεύγων έχει οικογενειακούς ή φυλετικούς δεσμούς στις «σχετικά ασφαλείς» περιοχές ή εάν είχε ζήσει σ' αυτές στο παρελθόν.

Ο Υπουργός απεφάνθη ότι, ως πολίτης της Σομαλίας, ο προσφεύγων δεν είναι ανιθαγενής και άρα δεν δικαιούται άδεια διαμονής λόγω αντικειμενικής αδυναμίας επιστροφής στη χώρα καταγωγής του. Τέλος, διέταξε την παράταση της κράτησής του.

Στις 26.6.2003 ο κύριος Sheekh άσκησε προσφυγή κατά της απόφασης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για άσυλο. Μεταξύ άλλων υποστήριξε ότι εφαρμόστηκε αμφιλεγόμενη μέθοδος για να διαπιστωθεί εάν είναι ανήλικος, ότι ο Υπουργός αγνόησε ότι οι φρικτές εμπειρίες του οφείλονταν σε μια μορφή εθνοτικού αποκλεισμού και εθνοτικής εκμετάλλευσης και ότι δεν υπήρχε στην περίπτωση του δυνατότητα εγκατάστασης σε άλλη περιοχή της χώρας καταγωγής του. Αυθημερόν, κατέθεσε αντιρρήσεις κατά της άρνησης του Υπουργού να του χορηγήσει άδεια διαμονής ως ανιθαγενούς. Με αποφάσεις της 2ας Ιουνίου, της 14^{ης}

Ιουλίου, της 25^{ης} Αυγούστου, της 14^{ης} Οκτωβρίου και της 1^{ης} Δεκεμβρίου 2003 το Περιφερειακό Δικαστήριο της Χάγης με έδρα στο Harlem απέρριψε τις αντίστοιχες προσφυγές που άσκησε ο κύριος Sheekh κατά της απόφασης με την οποία διατάχθηκε η κράτησή του.

Στις 15.8.2003 ο Υπουργός απέρριψε την προσφυγή του κυρίου Sheekh κατά της απόρριψης του αιτήματός του για χορήγηση άδειας διαμονής ως ανιθαγενούς αποφαινόμενος ότι ο προσφεύγων δεν ήταν ανιθαγενής: μπορεί να μην υπάρχει σήμερα κυβέρνηση στη Σομαλία αλλά δεν μπορεί να αποκλειστεί η πιθανότητα συγκρότησης κυβέρνησης στο μέλλον. Εξάλλου, η διεθνής κοινότητα δεν αμφισβητεί την ύπαρξη της Σομαλίας ως κράτους.

Στις 16.9.2003 συζητήθηκε ενώπιον του Περιφερειακού Δικαστηρίου της Χάγης, που εδρεύει στο Άμστερνταμ, η προσφυγή που άσκησε ο κύριος Sheekh κατά της απόφασης με την οποία ο Υπουργός απέρριψε την αίτησή του για χορήγηση ασύλου. Το δικαστήριο επικύρωσε την προσβληθείσα απόφαση αλλά έκρινε πλημμελή την αιτιολογία του Υπουργού όσον αφορά στη λανθασμένη ημερομηνία γέννησης του προσφεύγοντα, αφού αυτός απλά δήλωσε ότι γνώριζε από τη μητέρα του. Εκτιμώντας όμως τους υπόλοιπους ισχυρισμούς του προσφεύγοντα απεφάνθη ότι βασίμως ο Υπουργός αξιολόγησε ότι η κατάστασή του, όπως περιγράφηκε, δεν ήταν επαρκώς σοβαρή για την αναγνώριση του καθεστώτος του πρόσφυγα. Ειδικότερα, επικύρωσε την άποψη του Υπουργού σύμφωνα με την οποία τα προβλήματα που αντιμετώπισε ο προσφεύγων δεν ήταν αποτέλεσμα της προσωπικής και εξατομικευμένης στοχοποίησής του: τα περιστατικά που επικαλέστηκε θεωρούνται συνέπεια της γενικότερης κατάστασης αστάθειας που επικρατεί στη Σομαλία, όπου συχνά και αυθαίρετα συμμορίες εγκληματιών εκφοβίζουν και απειλούν τους πολίτες. Σε αυτό το πλαίσιο το δικαστήριο υπογράμμισε ότι ο προσφεύγων θα μπορούσε να ξεφύγει από την κατάσταση που επικρατούσε στον τόπο διαμονής του μετακομίζοντας σε άλλες «σχετικά ασφαλείς» περιοχές της Σομαλίας. Ενόψει των ανωτέρω, το δικαστήριο έκρινε ότι ορθά ο Υπουργός διαπίστωσε ότι ο προσφεύγων παρέλειψε να αποδείξει ότι διατρέχει πραγματικό κίνδυνο να υποστεί μεταχείριση αντίθετη με το άρθρο 3 της Σύμβασης εάν αναγκαστεί να επιστρέψει στη Σομαλία. Τέλος, επικαλούμενο απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας¹ το δικαστήριο έκρινε ότι ευλόγως

¹ «85. Με την από 24.6.2003 απόφασή του το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε ότι από τις εκθέσεις για την κατάσταση που επικρατεί στη Σομαλία δεν προκύπτει ότι συμβαίνουν στις «σχετικά ασφαλείς» περιοχές της χώρας γεγονότα τόσο σοβαρά, εκτεταμένα και συστηματικά για την ασφάλεια της χώρας ώστε να μην είναι εύλογη η εκτίμηση του Υπουργού για τη διάρκεια της ασφάλειας και για την εναλλακτική δυνατότητα εγκατάστασης που παρέχουν αυτές οι περιοχές. Είναι αληθές, ότι

εκτίμησε ο Υπουργός ότι η επιστροφή του προσφεύγοντα στη Σομαλία δεν συνιστά ανατιολόγητα σκληρό μέτρο δεδομένης της γενικότερης κατάστασης που επικρατεί σ' αυτήν τη χώρα, επικαλούμενος τη δυνατότητα των απορριφθέντων αιτούντων άσυλο που ανήκουν σε μειονοτικές φυλές να αποφεύγουν τα προβλήματα που αντιμετωπίζουν μεταφέροντας τη διαμονή τους στις «σχετικά ασφαλείς» περιοχές της χώρας καταγωγής τους.

Ο κύριος Sheekh δεν άσκησε αναίρεση κατά της απόρριψης της προσφυγής του ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, αφού κατά το δικηγόρο του δεν θα είχε θετική έκβαση ενόψει της προαναφερόμενης νομολογίας του ανωτάτου διοικητικού δικαστηρίου για τη δυνατότητα εγκατάστασης σε άλλη περιοχή της Σομαλίας.

Στις 8.1.2004, αφού ενημερώθηκε για την έκδοση, επ' ονόματί του, ταξιδιωτικού εγγράφου της ΕΕ, ώστε να απελαθεί στις «σχετικά ασφαλείς περιοχές της Σομαλίας» μέσω Ναϊρόμπι στις 16.1.2004, ο κύριος Sheekh άσκησε προσφυγή κατά της σχετικής απόφασης του Υπουργού. Επίσης, κατέθεσε αίτηση ενώπιον του Περιφερειακού Δικαστηρίου της Χάγης με έδρα το Άμστερνταμ για την αναστολή εκτέλεσης της απέλασης εκκρεμώσεως της εξέτασης της ανωτέρω προσφυγής. Σχετικά ισχυρίστηκε ότι ήσαν αντιφατικά τα στοιχεία στα οποία στηρίχτηκε ο σχεδιασμός της απέλασής του: αφενός ήταν ασαφής η νομική βάση της έκδοσης του ταξιδιωτικού εγγράφου της ΕΕ και αφετέρου ήταν άγνωστο εάν οι αρχές της Puntland και της σομαλικής επαρχίας Mudug επιτρέπουν στους ταξιδιώτες που είναι κάτοχοι παρόμοιων εγγράφων να εισέλθουν στο έδαφός τους. Επιπλέον, ο προσφεύγων, ως μέλος μειονότητας που δεν απολαμβάνει την προστασία των φυλών που ασκούν εξουσία στη Σομαλία μπορεί να αναγκαστεί να ζήσει σε καταυλισμό για εσωτερικά εκτοπισμένους Σομαλούς στις «σχετικά ασφαλείς περιοχές» όπου, σύμφωνα με την έκθεση του Ανεξάρτητου Εμπειρογνώμονα του ΟΗΕ για την Κατάσταση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στη Σομαλία, οι συνθήκες διαβίωσης είναι τόσο φρικτές ώστε παραβιάζουν τα δικαιώματα του ανθρώπου. Η έκθεση υπογραμμίζει ότι ιδιαίτερη ανησυχία προκαλεί η διακριτική μεταχείριση που υφίστανται στην Puntland οι μειονότητες που δεν πλαισιώνονται από κυβερνητική ή ένοπλη προστασία και επομένως είναι ευάλωτες σε σποραδικούς βιασμούς και λεηλασίες.

Στις 20.1.2004 ο Δικαστής του Περιφερειακού Δικαστηρίου της Χάγης απέρριψε την αίτηση του προσφεύγοντα για αναστολή της εκτέλε-

κάποιες από τις «σχετικά ασφαλείς» περιοχές δεν είναι προσβάσιμες από τα εξωτερικά σύνορα της χώρας, αλλά το στοιχείο αυτό δεν αρκεί για να θεωρηθεί μη εύλογη η κρίση του Υπουργού για τις μειονοτικές ομάδες, σύμφωνα με την οποία η επιστροφή στις «σχετικά ασφαλείς» περιοχές της Σομαλίας δεν συνιστά αδικαιολόγητα σκληρό μέτρο δεδομένης της γενικότερης κατάστασης που επικρατεί στη χώρα».

σης της απόφασης απέλασης κρίνοντας ότι η απέλαση με ταξιδιωτικό έγγραφο της ΕΕ είναι μη νόμιμη μόνον εφόσον αποδεικνύεται ότι δεν επιτρέπεται η είσοδος στη χώρα προορισμού σε όσους ταξιδεύουν με παρόμοιο έγγραφο. Στην υπό κρίση περίπτωση δεν αποδεικνύεται παρόμοια άρνηση. Επιπλέον, η αεροπορική εταιρεία που μεταφέρει τους απορριφθέντες αιτούντες άσυλο από το Ναϊρόμπι στη Σομαλία έχει αναλάβει τη μεταφορά στον τόπο αναχώρησης των επιβατών στους οποίους απαγορεύεται να εισέλθουν στο σομαλικό έδαφος. Το γεγονός ότι η απέλαση μέσω Ναϊρόμπι περιλαμβάνει σύντομη διακοπή του ταξιδιού σε αεροδρόμιο του Μογκαντίσου δεν αρκεί για να θεωρηθεί η μεταχείριση του προσφεύγοντα αντίθετη με το άρθρο 3 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Τέλος, το Περιφερειακό Δικαστήριο έκρινε ότι οι πρόσφατες εντάσεις στις σχέσεις της Puntland με τη Somaliland δεν καθιστούν την απέλαση μη νόμιμη δεδομένου ότι ο προσφεύγων μπορεί να απελαθεί στην επαρχία Mudug.

Στο μεταξύ, στις 15.1.2004 ο προσφεύγων κατέθεσε προσφυγή ενώπιον του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Επικαλούμενος το άρθρο 39 του Κανονισμού του Δικαστηρίου αιτήθηκε την αναστολή της εκτέλεσης της απέλασης έως ότου κριθεί η προσφυγή του. Αυθημερόν, ο πρόεδρος του Τμήματος του Δικαστηρίου υπέδειξε στην ολλανδική κυβέρνηση να μην απελάσει τον προσφεύγοντα προς το συμφέρον των διαδίκων και της διαδικασίας ενώπιον του Δικαστηρίου. Έτσι, η Ολλανδία αποφάσισε να μην εκτελέσει την απόφαση απέλασης του προσφεύγοντα ο οποίος αφέθηκε ελεύθερος.

Στις 27.2.2004 ο Υπουργός απέρριψε την προσφυγή του κυρίου Sheekh κατά της απόφασης απέλασης. Στις 10.1.2005 το Περιφερειακό Δικαστήριο της Χάγης, που εδρεύει στο Άμστερνταμ, απέρριψε ως απαράδεκτη την προσφυγή που άσκησε ο κύριος Sheekh κατά της απόφασης με την οποία ο Υπουργός επικύρωσε την απόφαση απέλασης με το σκεπτικό ότι δεν είχε έννομο συμφέρον αφού το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου υπέδειξε τη λήψη προσωρινών μέτρων προστασίας. Στις 27.5.2005 το Συμβούλιο της Επικρατείας επικύρωσε την προαναφερόμενη απόφαση του Περιφερειακού Δικαστηρίου της Χάγης.

Στις 7.7.2005 η ολλανδική κυβέρνηση ενημέρωσε το Δικαστήριο ότι ο προσφεύγων είχε δικαίωμα σε άδεια διαμονής στο πλαίσιο της «πολιτικής προσωρινής προστασίας» που υιοθέτησε ο Υπουργός στις 24.6.2005 για τους αιτούντες άσυλο που προέρχονται από συγκεκριμένες περιοχές της Σομαλίας. Σε συνέχεια αυτής της ενημέρωσης ο κύριος Sheekh κατέθεσε στις 23.9.2005 νέα αίτηση ασύλου, που κρίθηκε θετικά από την ολλανδική κυβέρνηση στις 10.3.2006.

Νόμο Βάσιμο: Α) Σκοπός της παραγράφου 1 του άρθρου 35 της

Σύμβασης είναι να επιτρέψει στα συμβαλλόμενα κράτη να αποτρέπουν ή να κρίνουν τις παραβιάσεις που επικαλούνται οι ενδιαφερόμενοι ενώπιόν τους πριν αυτές υποβληθούν στη δικαιοδοσία του Δικαστηρίου. Όμως, η υποχρέωση εξάντλησης των εσωτερικών ενδίκων μέσων περιορίζεται στην άσκηση όσων είναι αποτελεσματικά και διαθέσιμα με την έννοια ότι η ύπαρξή τους είναι επαρκώς βέβαιη και είναι ικανά να θεραπεύσουν άμεσα την επικαλούμενη παραβίαση της Σύμβασης. **Β)** Ούτε η Σύμβαση ούτε τα Πρωτόκολλά της προστατεύουν το δικαίωμα στο άσυλο. Στο πλαίσιο της διάταξης του άρθρου 3 της Σύμβασης η απέλαση αλλοδαπού επισύρει την ευθύνη του συμβαλλόμενου κράτους όταν για βάσιμους λόγους πιστεύεται ότι ο ενδιαφερόμενος, εάν απελαθεί, αντιμετωπίζει στη χώρα υποδοχής πραγματικό κίνδυνο να υποστεί μεταχείριση αντίθετη με το άρθρο 3. Λόγω του απόλυτου χαρακτήρα του δικαιώματος που εγγυάται, το άρθρο 3 της Σύμβασης μπορεί επίσης να εφαρμόζεται στις περιπτώσεις όπου ο κίνδυνος οφείλεται σε πρόσωπα ή ομάδες προσώπων που δεν ασκούν δημόσια εξουσία. **Γ)** Εκπληρώνοντας το έργο της επίβλεψης της εφαρμογής της Σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 19, το Δικαστήριο – ως διεθνές όργανο προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου – δεν μπορεί να προσεγγίσει με τρόπο περιοριστικό τις υποθέσεις των υπό απέλαση ή έκδοση αλλοδαπών που εμπίπτουν στο άρθρο 3 και να λαμβάνει υπόψη μόνον τα στοιχεία των εθνικών αρχών του συμβαλλόμενου κράτους χωρίς να τα συγκρίνει με άλλες αξιόπιστες και αντικειμενικές πηγές.

Σκεπτικό: Α) Επί της εφαρμογής των άρθρων 35 και 37 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ: 115. Με επιστολή της 7^{ης} Ιουλίου 2005 η ολλανδική κυβέρνηση ενημέρωσε το Δικαστήριο ότι ο προσφεύγων δικαιούται άδεια διαμονής κατ' εφαρμογή της πολιτικής που υιοθέτησε για την προστασία κάποιων κατηγοριών αιτούντων άσυλο από τη Σομαλία υπονοώντας ότι αυτή η εξέλιξη μπορεί να οδηγήσει το Δικαστήριο στη διαγραφή της υπόθεσης από το πινάκιο δυνάμει του άρθρου 37 της Σύμβασης

116. Ο προσφεύγων αιτήθηκε από το Δικαστήριο να μην διαγραφεί η υπόθεση από το πινάκιο.

117. Σημειώνοντας ότι ο κύριος Sheekh επιθυμεί τη συζήτηση της υπόθεσης, το Δικαστήριο διερευνά εάν διευθετήθηκε η υπό κρίση διαφορά. Ενώ είναι αληθές ότι χορηγήθηκε στον προσφεύγοντα άδεια διαμονής με αποτέλεσμα να μην κινδυνεύει προς το παρόν από την απέλαση, το Δικαστήριο κρίνει ότι με την εξέλιξη αυτή δεν διευθετήθηκε η επίδικη διαφορά. Και τούτο γιατί σύμφωνα με την απόφαση του Υπουργού η πολιτική¹ της προστασίας κάποιων κατηγοριών αιτούντων άσυλο θα επανεξετα-

¹ «87. Σύμφωνα με την εθνική νομοθεσία η αναστολή της εκτέλεσης των αποφάσεων απέλασης ισχύει για ένα χρόνο. Λαμβάνοντας υπόψη αυτήν τη νομοθετική

στεί όταν το Δικαστήριο αποφανθεί επί των υποθέσεων των σομαλών πολιτών των οποίων η απέλαση έχει ανασταλεί με τα προσωρινά μέτρα που υπέδειξε το Δικαστήριο δυνάμει του άρθρου 39 του Κανονισμού του. Δεδομένου ότι η διαγραφή από το πινάκιο σημαίνει ότι δεν θα εκδοθεί απόφαση επί της ουσίας της υπόθεσης διαφαίνεται ότι η κυβέρνηση δεν θεωρεί το ζήτημα επιλυθέν αλλά στην πραγματικότητα επιθυμεί να συζητήσει το Δικαστήριο την προσφυγή. Σε κάθε περίπτωση η κρίση της ουσίας της προσφυγής αποτελεί τον αποτελεσματικότερο τρόπο αντιμετώπισης της υπόθεσης αφού, εάν εκδοθεί απόφαση για τη διαγραφή της από το πινάκιο, και η πολιτική της προστασίας ορισμένων κατηγοριών αιτούντων άσυλο από τη Σομαλία σταματήσει να εφαρμόζεται, ο προσφεύγων θα επιδιώξει την εξέταση της προσφυγής του δυνάμει της παραγράφου 2 του άρθρου 37 της Σύμβασης¹.

118. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι δεν συντρέχει «οποιοσδήποτε άλλος λόγος» κατά την έννοια του άρθρου 37 παρ. 1, εδ. γ' και αποφαινεται ότι δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις για τη διαγραφή της υπόθεσης από το πινάκιο.

119. Η κυβέρνηση υποστηρίζει ότι ο προσφεύγων δεν εξάντλησε τα

ρύθμιση, καθώς και τα μέτρα προσωρινής προστασίας που υπέδειξε το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο και την ερμηνεία τους από το Συμβούλιο της Επικρατείας ο Υπουργός υιοθέτησε την 24.6.2005 πολιτική για την προστασία κάποιων κατηγοριών αιτούντων άσυλο αξιολογώντας όχι μόνον τις υποδείξεις του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου αλλά και τη φύση και την έκταση της βίας σε διάφορες περιοχές της Σομαλίας, κατά τα αναφερόμενα στην έκθεση του Μαΐου του 2005. Εφόσον δεν υπάρχουν αντενδείξεις (για παράδειγμα ποινικές καταδίκες) η προαναφερόμενη πολιτική εφαρμόζεται στους Σομαλούς αιτούντες άσυλο που δεν κατάγονται από τη Somaliland ή την Puntland (με εξαίρεση της επαρχίας Sool και Sanaag) και δεν έχουν διαμείνει πλέον των έξι μηνών στη Somaliland ή στην Puntland, εκτός εάν φιλοξενήθηκαν σε καταυλισμό για εσωτερικά εκτοπισμένους. Εφαρμόζεται επίσης στους Σομαλούς που κατάγονται από τα νησιά που βρίσκονται κατά μήκος των νοτίων ακτών της Σομαλίας γιατί παρότι θεωρούνται «σχετικά ασφαλείς» περιοχές είναι εφικτή η πρόσβαση σ' αυτά μόνο μέσω «σχετικά ανασφαλών» περιοχών. Δεν ορίστηκε ανώτατο όριο για τη διάρκεια ισχύος αυτής της πολιτικής. Θα επανεξεταστεί όταν το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο αποφανθεί επί των υποθέσεων όπου υπέδειξε την εφαρμογή προσωρινών μέτρων προστασίας».

¹ Σημείωση της επιμελήτριας: το άρθρο 37 της Σύμβασης ορίζει: «1. Ανά πάσα στιγμή της διαδικασίας, το Δικαστήριο μπορεί να αποφασίσει τη διαγραφή της προσφυγής από το πινάκιο, οσάκις οι περιστάσεις του επιτρέπουν να συμπεράνει: α) ότι ο αιτών δεν επιθυμεί πλέον την εκδίκασή της, β) ή ότι η διαφορά διευθετήθηκε, ή γ) ότι για οποιονδήποτε άλλο λόγο του οποίου την ύπαρξη διαπιστώνει το Δικαστήριο, δεν αιτιολογείται πλέον η περαιτέρω εξέταση της προσφυγής. Πάντως, το Δικαστήριο προβαίνει στην εξέταση της προσφυγής εάν τούτο απαιτείται από το σεβασμό των δικαιωμάτων του ανθρώπου που εγγυάται η Σύμβαση και τα Πρωτόκολλά της. 2. Το Δικαστήριο μπορεί να αποφασίσει την επανεγγραφή μιας προσφυγής στο πινάκιο, εφόσον εκτιμά ότι τούτο αιτιολογείται από τις περιστάσεις».

εσωτερικά ένδικα μέσα και επομένως δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις της παραγράφου 1 του άρθρου 35 της Σύμβασης για το παραδεκτό της προσφυγής. Κατ' αρχήν, παρέλειψε να ασκήσει αναίρεση ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας κατά της απόφασης του δικαστηρίου που επικύρωσε τη διοικητική πράξη με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για άσυλο. Δεύτερον, δεν άσκησε προσφυγή κατά της απόφασης που εκδόθηκε επί των αντιρρήσεων για τη μεθόδευση της εκτέλεσης της απόφασης απέλασης.

120. Ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι ενόψει της νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας θα ήταν αρνητική η έκβαση της αναίρεσης που δικαιούταν να ασκήσει κατά της απόφασης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για άσυλο. Επομένως, δεν πρόκειται για ένδικο μέσο που υποχρεούταν να ασκήσει προκειμένου να προσφύγει εν συνεχεία παραδεκτώς ενώπιον του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

121. Το Δικαστήριο επαναλαμβάνει τις αρχές που διέπουν την εξάντληση των εσωτερικών ενδίκων μέσων, όπως αποτυπώνονται μεταξύ άλλων στην απόφαση που εξέδωσε επί της υπόθεσης *Selmouni κατά Γαλλίας*¹. Σκοπός της παραγράφου 1 του άρθρου 35 της Σύμβασης είναι να επιτρέψει στα συμβαλλόμενα κράτη να αποτρέπουν ή να κρίνουν τις παραβιάσεις που επικαλούνται οι ενδιαφερόμενοι ενώπιόν τους πριν αυτές υποβληθούν στη δικαιοδοσία του Δικαστηρίου. Όμως, η υποχρέωση εξάντλησης των εσωτερικών ενδίκων μέσων περιορίζεται στην άσκηση όσων είναι αποτελεσματικά και διαθέσιμα με την έννοια ότι η ύπαρξή τους είναι επαρκώς βέβαιη και είναι ικανά να θεραπεύσουν άμεσα την επικαλούμενη παραβίαση της Σύμβασης. Δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι ο προσφεύγων παρέλειψε να εξαντλήσει τα εσωτερικά ένδικα μέσα όταν μπορεί να αποδείξει, επικαλούμενος τη σχετική εθνική νομολογία ή οιοδήποτε άλλο πρόσφορο μέσο, ότι του παρείχε περιορισμένη προστασία το ένδικο μέσο που προβλέπει η εθνική νομοθεσία και δεν άσκησε.

122. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι με την προσφυγή του ενώπιον του Περιφερειακού Δικαστηρίου κατά της απόφασης απόρριψης του αιτήματος ασύλου ο κύριος Sheekh ισχυρίστηκε ότι δικαιούνταν να αναγνωριστεί πρόσφυγας επειδή «οι σχετικά ασφαλείς» περιοχές της Σομαλίας δεν αποτελούν πραγματική εναλλακτική λύση προστασίας. Είναι αληθές, όπως σημείωσε η κυβέρνηση, ότι μετά την απόρριψη της προσφυγής του από το Περιφερειακό Δικαστήριο, δικαιούνταν να ασκήσει αναίρεση ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας. Όμως, μετά από συμβουλή του

¹ Απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως της 28.7.1999, Προσφυγή Νο. 25803/94, παράγραφοι 74 έως 77.

συνηγόρου του αποφάσισε να μην ασκήσει αυτό το ένδικο μέσο.

123. Το Δικαστήριο εκτιμά ότι παρότι το Συμβούλιο της Επικρατείας μπορούσε θεωρητικά να αναστρέψει την απόφαση του Περιφερειακού Δικαστηρίου στην πράξη η άσκηση της αναίρεσης δεν είχε προοπτική επιτυχίας. Σε αυτό το πλαίσιο σημειώνει κατ' αρχήν ότι, την ημέρα που το Περιφερειακό Δικαστήριο απέρριψε την προσφυγή του κυρίου Skeekh το Συμβούλιο της Επικρατείας διευκρίνισε – και επανέλαβε αυτό το σκεπτικό έκτοτε – ότι για να δικαιούται την προστασία του άρθρου 3 της Σύμβασης, ο προσφεύγων, που είναι μέλος ομάδας σε βάρος της οποίας διαπράττονται οργανωμένες και ευρείας κλίμακας παραβιάσεις των δικαιωμάτων του ανθρώπου, πρέπει να αποδείξει ότι στοχοποιήθηκε προσωπικά στο πλαίσιο συγκεκριμένων πραγματικών γεγονότων και περιστατικών. Σύμφωνα με μεταγενέστερη απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας που, όπως ο προσφεύγων στην παρούσα υπόθεση, αφορούσε αιτούσα άσυλο από τη Σομαλία που, ανήκε στη φυλή Reer Hamar, τούτο σημαίνει ότι οι πράξεις που τελέστηκαν πρέπει να στοχοποιούν εξατομικευμένα τον ενδιαφερόμενο που στη Σομαλία υπομένει μεταχείριση διαφορετική από αυτήν των υπολοίπων μελών της φυλής του¹. Όμως, ο προσφεύγων ουδέποτε υποστήριξε ότι απολάμβανε διαφορετική ή ουσιαστικά χειρότερη μεταχείριση από τα υπόλοιπα μέλη της φυλής του. Αντίθετα, ισχυρίστηκε ότι οι υπόλοιπες οικογένειες της φυλής Ashraf που ζούσαν στο χωριό του Tuulo Nuh υφίσταντο την ίδια με αυτόν μεταχείριση. Επομένως, δύσκολα μπορεί να κατανοήσει κανείς πώς το Συμβούλιο της Επικρατείας θα κατέληγε στην περίπτωση του σε διαφορετικό συμπέρασμα.

124. Δεύτερον, το Δικαστήριο θεωρεί ότι το επιχείρημα του προσφεύγοντα περί μη δυνατότητας εγκατάστασης σε άλλη περιοχή της χώρας καταγωγής του θα καταρριπτόταν ενόψει της πάγιας νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας σύμφωνα με την οποία στη Σομαλία υπάρχουν «σχετικά ασφαλείς» περιοχές για τα μέλη των μειονοτικών φυλετικών ομάδων.

125. Ως προς τους ισχυρισμούς για τη μεθόδευση της απέλασης το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι ο προσφεύγων – σε αντίθεση με όσα υποστήριξε η κυβέρνηση – άσκησε προσφυγή κατά της απόρριψης των αντιρρήσεων καθώς και μια ανεπιτυχή περαιτέρω προσφυγή. Το γεγονός ότι οι

¹ «90. Με την από 5.12.2003 απόφασή του το Συμβούλιο της Επικρατείας απέρριψε την αναίρεση πολίτη της Σομαλίας που επικαλέστηκε το άρθρο 3 της Σύμβασης ισχυριζόμενη ότι ως μέλος της φυλής Reer Hamar είχε υποστεί κακομεταχείριση, συμπεριλαμβανομένου του βιασμού. Το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο της Ολλανδίας έκρινε ότι τα περιστατικά που επικαλέστηκε η αναιρεσείουσα δεν αποδείκνυαν ότι στοχοποιήθηκε προσωπικά ούτε ότι αντιμετώπισε καταστάσεις ουσιαστικά διαφορετικές από αυτές που βιώνουν στη Σομαλία άλλα μέλη της φυλής της».

σχετικές διαδικασίες εκκρεμούσαν όταν ο κύριος Sheekh κατάθεσε την υπό κρίση προσφυγή ενώπιον του Δικαστηρίου δεν αποτελεί αρνητική προϋπόθεση για το παραδεκτό της αφού οι αντιρρήσεις ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων δεν αναστέλλουν την απέλαση και απορρίφθηκε το αίτημά του για προσωρινή δικαστική προστασία.

126. Επομένως, κατά την κρίση του Δικαστηρίου πρέπει να απορριφθεί η ένσταση της κυβέρνησης περί με εξάντλησης των εσωτερικών ενδίκων μέσων.

127. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι οι σχετικοί ισχυρισμοί του προσφεύγοντα είναι βάσιμοι κατά την έννοια του άρθρου 35 παρ. 3 της Σύμβασης. Περαιτέρω σημειώνει ότι δεν είναι απαράδεκτοι για άλλους λόγους. Επομένως, η προσφυγή είναι παραδεκτή.

Β) Επί της παραβίασης του άρθρου 3. ... 135. Το Δικαστήριο επαναλαμβάνει ότι τα συμβαλλόμενα κράτη έχουν την εξουσία, δυνάμει παραδεδεγμένης αρχής του διεθνούς δικαίου και με την επιφύλαξη των συμβατικών τους υποχρεώσεων, συμπεριλαμβανομένης της Σύμβασης, να ελέγχουν την είσοδο, τη διαμονή και την απέλαση των αλλοδαπών. Ούτε η Σύμβαση ούτε τα Πρωτόκολλά της προστατεύουν το δικαίωμα στο άσυλο. Όμως, όταν αποφασίζουν την απέλαση αλλοδαπών τα συμβαλλόμενα κράτη οφείλουν να τηρούν το άρθρο 3 της Σύμβασης που αποτυπώνει μια από τις θεμελιώδεις αξίες των δημοκρατικών κοινωνιών και απαγορεύει με τρόπο απόλυτο τα βασανιστήρια ή την απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση ή τιμωρία ανεξάρτητα από τη συμπεριφορά του θύματος και από το χαρακτηρισμό του ως ανεπιθύμητου ή επικίνδυνου. Στο πλαίσιο αυτής της διάταξης η απέλαση αλλοδαπού επισύρει την ευθύνη του συμβαλλόμενου κράτους όταν για βάσιμους λόγους πιστεύεται ότι ο ενδιαφερόμενος, εάν απελαθεί, αντιμετωπίζει στη χώρα υποδοχής πραγματικό κίνδυνο να υποστεί μεταχείριση αντίθετη με το άρθρο 3. Σε παρόμοιες περιστάσεις το άρθρο 3 επιβάλλει την υποχρέωση μη απέλασης του ενδιαφερόμενου σε αυτήν τη χώρα¹.

136. Η ευθύνη του απελαύνοντος κράτους στο πλαίσιο του άρθρου 3 προϋποθέτει αναπόφευκτα την αξιολόγηση των συνθηκών που επικρατούν στη χώρα προορισμού υπό το φως των προϋποθέσεων που θέτει το άρθρο 3 της Σύμβασης². Για να καθορίσει εάν αποδείχθηκε ότι ο προ-

¹ Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση επί της υπόθεσης *Hilal κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, Προσφυγή Νο. 45276/99 (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2001, σελίδα 409) και στην από 17.12.1996 απόφαση του επί της υπόθεσης *Ahmed κατά Αυστρίας* (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 261).

² Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 67 της απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Mamatkulov & Askarov κατά*

σφεύγων διατρέχει πραγματικό κίνδυνο, εάν απελαθεί, να υποστεί τη μεταχείριση που απαγορεύει το άρθρο 3 το Δικαστήριο εξετάζει την υπόθεση υπό το φως όλων των πληροφοριών που έχουν προσκομίσει ενώπιόν του οι διάδικοι ή, εάν είναι αναγκαίο, όσων αναζητεί αυτεπάγγελτα, ειδικά όταν ο προσφεύγων – ή τρίτος κατά την έννοια του άρθρου 36 της Σύμβασης – προβάλει λόγους που δημιουργούν αμφιβολίες για την ακρίβεια των στοιχείων που επικαλείται η διάδικη κυβέρνηση. Ως προς τις πληροφορίες που αναζητά αυτεπάγγελτα, το Δικαστήριο εκτιμά, λαμβάνοντας υπόψη την ανεπίδεκτη εξαιρέσεων προστασία που εγγυάται το άρθρο 3 της Σύμβασης, ότι πρέπει να αποδεικνύεται ότι οι αρμόδιες αρχές του συμβαλλόμενου κράτους αξιολόγησαν προσηκόντως και επαρκώς την κατάσταση που επικρατεί στο κράτος προορισμού του υπό απέλαση αλλοδαπού επικαλούμενες εθνικά έγγραφα και στοιχεία από αξιόπιστες και αντικειμενικές πηγές όπως είναι για παράδειγμα, τα έγγραφα άλλων συμβαλλόμενων ή μη κρατών, υπηρεσιών του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών και ευυπόληπτων μη κυβερνητικών οργανώσεων. Εκπληρώνοντας το έργο της επίβλεψης της εφαρμογής της Σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 19¹, το Δικαστήριο – ως διεθνές όργανο προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου – δεν μπορεί να προσεγγίσει με τρόπο περιοριστικό τις υποθέσεις των υπό απέλαση ή έκδοση αλλοδαπών που εμπίπτουν στο άρθρο 3 και να λαμβάνει υπόψη μόνον τα στοιχεία των εθνικών αρχών του συμβαλλόμενου κράτους χωρίς να τα συγκρίνει με άλλες αξιόπιστες και αντικειμενικές πηγές. Τούτο σημαίνει ότι για την εκτίμηση του κινδύνου της αντίθετης με το άρθρο 3 μεταχείρισης στις περιπτώσεις απέλασης ή έκδοσης αλλοδαπών απαιτείται η ολοκληρωμένη και *η εκ των υστέρων* αξιολόγηση της κατάστασης που επικρατεί στη χώρα προορισμού αφού αυτή μπορεί να έχει μεταβληθεί με την πάροδο του χρόνου. Αφού η φύση των υποχρεώσεων που έχουν αναλάβει τα συμβαλλόμενα κράτη δυνάμει της Σύμβασης συνίσταται στην πράξη της έκθεσης σε κίνδυνο κακομεταχείρισης η ύπαρξη του κινδύνου πρέπει να αξιολογείται κατ' αρχήν με βάση τα πραγματικά περιστατικά που γνώριζε ή όφειλε να γνωρίζει η κυβέρνηση κατά το χρόνο της εκτέλεσης της απέλασης². Στην υπό κρίση

Τουρκίας, Προσφυγές Νο. 46827/99 και 46951/99 (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 526).

¹ Σημείωση της επιμελήτριας: το άρθρο 19 της Σύμβασης ορίζει: «Προκειμένου να διασφαλισθεί ο σεβασμός των υποχρεώσεων που απορρέουν για τα υψηλά συμβαλλόμενα μέρη από την παρούσα Σύμβαση και τα Πρωτόκολλα αυτής, συστήνεται Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, εφεξής αποκαλούμενο «το Δικαστήριο». Το Δικαστήριο λειτουργεί σε μόνιμη βάση».

² Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην παράγραφο 207 της απόφασης επί τη της υπόθεσης *Vilvarajah and others κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (βλέπε ανωτέρω

υπόθεση, δεδομένου ότι ο κύριος Sheekh δεν έχει ακόμη απελαθεί, λαμβάνεται υπόψη η πραγματική κατάσταση που επικρατεί στη χώρα προορισμού κατά το χρόνο της κρίσης της προσφυγής του από το Δικαστήριο. Παρότι τα στοιχεία ιστορικής φύσης παρουσιάζουν ενδιαφέρον, στο μέτρο που διαφωτίζουν τη σημερινή κατάσταση και την ενδεχόμενη εξέλιξή της, αποφασιστικής σημασίας είναι οι συνθήκες που επικρατούν σήμερα στη χώρα προορισμού και άρα είναι αναγκαίο να αξιολογηθούν οι πληροφορίες που δημοσιεύτηκαν μετά την έκδοση της οριστικής απόφασης από τις εθνικές αρχές¹.

137. Για την υπαγωγή της στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 3 η κακομεταχείριση πρέπει να πληροί ένα ελάχιστο επίπεδο σοβαρότητας. Η αξιολόγηση αυτού του επιπέδου είναι σχετική και εξαρτάται από όλες τις περιστάσεις της υπόθεσης (βλέπε μεταξύ άλλων την παράγραφο 60 της απόφασης *Hilal κατά Αγγλίας*²). Λόγω του απόλυτου χαρακτήρα του δικαιώματος που εγγυάται, το άρθρο 3 της Σύμβασης μπορεί επίσης να εφαρμόζεται στις περιπτώσεις όπου ο κίνδυνος οφείλεται σε πρόσωπα ή ομάδες προσώπων που δεν είναι δημόσιοι υπάλληλοι. Όμως, πρέπει να αποδεικνύεται ότι ο κίνδυνος είναι πραγματικός και ότι οι αρχές του κράτους υποδοχής (προορισμού) αδυνατούν να τον αποσοβήσουν παρέχοντας την κατάλληλη προστασία³.

138. Το Δικαστήριο διαπιστώνει εξ αρχής ότι η κυβέρνηση δεν προτίθεται να απελάσει τον προσφεύγοντα σε οιαδήποτε περιοχή της Σομαλίας. Πρόθεση της κυβέρνησης είναι να απελάσει τον κύριο Sheekh σε κάποια από τις περιοχές της Σομαλίας που θεωρούνται «σχετικά ασφαλείς». Με την υπό κρίση προσφυγή του ο κύριος Sheekh παραπονείται για την απέλαση που αποφάσισε το συμβαλλόμενο κράτος. Επομένως, το ζήτημα που καλείται να εξετάσει το Δικαστήριο είναι εάν παραβιάζει το άρθρο 3 της Σύμβασης η απέλαση σε αυτές τις «σχετικά ασφαλείς» περιοχές της Σομαλίας.

139. Από τη συλλογή του Ολλανδικού Υπουργείου Εξωτερικών με τις πλέον πρόσφατες εκθέσεις για την κατάσταση που επικρατεί στη Σο-

υποσημείωση 1 στη σελίδα 350 της παρούσας έκδοσης).

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην από 15.11.1996 απόφασή του επί της υπόθεσης *Chahal κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, σελίδες 1856 και 1859, παράγραφοι 86 και 97, Reports 1996-V, στην από 9.4.1997 απόφασή του επί της υπόθεσης *H.L.R. κατά Γαλλίας*, Reports 1997-III, σελίδα 758, παράγραφος 37 και στην απόφαση επί της υπόθεσης *Mamatkulov and Askarov κατά Τουρκίας*, παράγραφος 69 (βλέπε σχετικά ανωτέρω υποσημείωση 2 στη σελίδα 368 της παρούσας έκδοσης).

² Βλέπε υποσημείωση 1 στη σελίδα 368 της παρούσας έκδοσης.

³ Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 40 της απόφασης *H.L.R. κατά Γαλλίας* (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 1).

μαλία προκύπτει ότι «σχετικά ασφαλείς» περιοχές θεωρούνται οι Somaliland, Puntland (εκτός από την πόλη Galkayo) και τα νησιά κατά μήκος των ακτών της νότιας Σομαλίας. Εκτός από τα νησιά, οι περιοχές αυτές χαρακτηρίζονται «ασφαλείς» από την Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες σύμφωνα με την έκθεση που δημοσίευσε τον Ιανουάριο του 2004. Το Δικαστήριο έχει στη διάθεσή του αυτήν την έκθεση και πολλές άλλες πληροφορίες για την κατάσταση που επικρατεί στη Somaliland και στην Puntland, από τις οποίες προκύπτει ότι οι συνθήκες σε αυτά τα εδάφη της Σομαλίας είναι αναμφίβολα σταθερότερες και ειρηνικότερες από αυτές που επικρατούν στη νότια και στη κεντρική Σομαλία. Παρόλα αυτά, υπάρχει μια αξιοσημείωτη διαφορά μεταξύ της θέσης αφενός όσων κατάγονται από αυτές τις περιοχές και διατηρούν σε αυτές φυλετικούς και/ή οικογενειακούς δεσμούς και αφετέρου όσων κατάγονται από άλλες περιοχές της Σομαλίας και δεν έχουν παρόμοιους δεσμούς με τη Somaliland ή την Puntland. Με βάση τις διαθέσιμες πληροφορίες το Δικαστήριο εκτιμά ότι η απέλαση στη Somaliland ή στην Puntland ενός απορριφθέντα αιτούντα άσυλο που ανήκει στην πρώτη ομάδα δεν τον εκθέτει σε πραγματικό κίνδυνο να υποστεί μεταχείριση αντίθετη με το άρθρο 3 της Σύμβασης. Όμως, όσον αφορά στη δεύτερη ομάδα το Δικαστήριο δεν έχει πεισθεί ότι έχει αποδυναμωθεί, στο βαθμό που ισχυρίζεται η κυβέρνηση, η σημασία της φυλετικής προστασίας στις «σχετικά ασφαλείς» περιοχές. Σημειώνει σχετικά ότι όσον αφορά στην απέλαση σομαλού σε περιοχή της χώρας από την οποία δεν κατάγεται η Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες εκφράζει την άποψη ότι «είναι καίριας σημασίας η εξέταση του συστήματος της κυρίαρχης φυλετικής ομάδας». Οι φυλετικοί δεσμοί είναι το σημαντικότερο κοινό στοιχείο της προσωπικής ασφάλειας σε όλη τη Σομαλία και επομένως όχι μόνο στις «σχετικά ασφαλείς» περιοχές.

140. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι δεν είναι πιθανό να προστατευθεί από κάποια φυλή στις «σχετικά ασφαλείς» περιοχές ο προσφεύγων, που είναι μέλος της μειονότητας Ashraf – μιας εκ των ομάδων που συνιστούν την ευρύτερη μειονοτική φυλή Benadiri (ή Reer Hamar) – και κατάγεται από τη νότια Σομαλία. Σύμφωνα με την έκθεση που δημοσίευσε η ολλανδική κυβέρνηση το Νοέμβριο του 2004 όσοι δεν κατάγονται από τη Somaliland ή την Puntland και δεν έχουν πρόσβαση σε φυλετική προστασία καταλήγουν σε αξιοθρήνητους καταυλισμούς για τους εσωτερικά εκτοπισμένους, χωρίς πραγματικές ευκαιρίες για την κατάλληλη ένταξή τους. Υποστηρίζεται ότι έχουν περιθωριοποιημένη και απομονωμένη θέση στην κοινωνία και ότι είναι ευάλωτοι και εύκολοι στόχοι εγκληματικών πράξεων. Έτσι, οι τρεις πλέον ευάλωτες ομάδες της Σομαλίας είναι οι εσωτερικά εκτοπισμένοι, οι μειονότητες και οι επαναπατριζόμενοι από την εξο-

ρία. Εάν απελαθεί στις «σχετικά ασφαλείς» περιοχές ο κύριος Sheekh θα εμπίπτει σε μια από τις τρεις προαναφερόμενες κατηγορίες. Σε αυτό το πλαίσιο πρέπει να σημειωθεί επίσης ότι, σύμφωνα με την κυβέρνηση, ζουν τόσο λίγοι Benadiri στις «σχετικά ασφαλείς» περιοχές ώστε δεν μπορούν να υπάρξουν γενικής φύσης εκτιμήσεις για την κατάστασή τους σ' αυτές. Όμως, το Δικαστήριο θεωρεί ότι δεν είναι αναγκαίο να εξετάσει εάν οι συνθήκες στις οποίες θα καταλήξει ο προσφεύγων, εάν απελαθεί στη Somaliland ή στην Puntland, θα τον εκθέσουν σε πραγματικό κίνδυνο να υποστεί μεταχείριση αντίθετη με το άρθρο 3 της Σύμβασης αφού κατά την κρίση του αυτή η διάταξη εφαρμόζεται σε κάθε περίπτωση απέλασης για τους ακόλουθους λόγους.

141. Στις θέσεις και στη γνωμοδότηση που δημοσίευσε η Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες τον Ιανουάριο του 2004 και το Νοέμβριο του 2005 αντίστοιχα η οργάνωση εκφράζει την αντίθεσή της στην εξαναγκασμένη επιστροφή των απορριφθέντων αιτούντων άσυλο σε περιοχές της Σομαλίας από τις οποίες δεν κατάγονται υπογραμμίζοντας ότι δεν υπάρχει δυνατότητα εγκατάστασης σε άλλη περιοχή της χώρας καταγωγής τους. Σημειώνεται ωστόσο ότι από τη θέση της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες δεν προκύπτει ότι οι ενδιαφερόμενοι έχουν βάσιμο και δικαιολογημένο φόβο δίωξης, κατά την έννοια του άρθρου 1 της Σύμβασης του 1951, στις περιοχές που θεωρεί ασφαλείς. Διαφαίνεται ότι η οργάνωση ανησυχεί περισσότερο για τις συνέπειες της αποσταθεροποίησης που προκαλεί η εισροή εξαναγκαστικά επαναπατριζόμενων στην ήδη επιδεινωμένη ικανότητα απορρόφησης της Somaliland και της Puntland καθώς και για τις αξιοθρήνητες συνθήκες διαβίωσής τους. Το Δικαστήριο σε καμιά περίπτωση δεν επιθυμεί να υποβαθμίσει την ιδιαίτερη σημασία των κοινωνικο-οικονομικών και ανθρωπιστικών εκτιμήσεων στις περιπτώσεις της εξαναγκασμένης επιστροφής των απορριφθέντων αιτούντων άσυλο σε συγκεκριμένη περιοχή της χώρας καταγωγής τους. Όμως, αυτές οι εκτιμήσεις σε καμιά περίπτωση δεν επηρεάζουν και δεν είναι αποφασιστικής σημασίας για την αξιολόγηση του πραγματικού κινδύνου της κακομεταχείρισης, κατά την έννοια του άρθρου 3 της Σύμβασης, που διατρέχουν όσοι επιστρέφουν σε αυτές τις περιοχές. Περαιτέρω, το άρθρο 3 δεν απαγορεύει στα συμβαλλόμενα κράτη να εφαρμόζουν την έννοια της εναλλακτικής του ασύλου λύσης (internal flight alternative) κατά την αξιολόγηση του ισχυρισμού του ενδιαφερόμενου ότι η επιστροφή του στη χώρα καταγωγής του θα τον εκθέσει σε πραγματικό κίνδυνο να υποστεί τη μεταχείριση που απαγορεύει αυτή η διάταξη της Σύμβασης. Όμως, το Δικαστήριο έχει ήδη υποστηρίξει ότι η έμμεση απομάκρυνση ενός αλλοδαπού, δηλαδή μέσω ενδιάμεσου προορισμού, δεν απαλλάσσει το συμβαλλόμενο κράτος από την υπο-

χρέωση να διασφαλίσει ότι ο ενδιαφερόμενος δεν εκτίθεται, λόγω της απόφασης απέλασης, σε μεταχείριση αντίθετη με το άρθρο 3¹. Επομένως, δεν υπάρχει λόγος να αποφασίσει διαφορετικά στις περιπτώσεις, όπως η υπό κρίση, όπου με την απέλαση ο ενδιαφερόμενος αλλοδαπός δεν απομακρύνεται σε ενδιάμεση χώρα, αλλά σε συγκεκριμένη περιοχή της χώρας καταγωγής του. Το Δικαστήριο θεωρεί προϋπόθεση για τη δυνατότητα εγκατάστασης σε άλλη περιοχή της χώρας καταγωγής την ύπαρξη κάποιων εγγυήσεων: τη δυνατότητα του ενδιαφερόμενου να ταξιδέψει στη συγκεκριμένη περιοχή καθώς και τη δυνατότητα εισόδου και εγκατάστασης σ' αυτήν. Αν δεν διασφαλίζονται αυτές οι εγγυήσεις τα συμβαλλόμενα κράτη ευθύνονται δυνάμει του άρθρου 3 της Σύμβασης πολύ δε περισσότερο όταν ο απελαυνόμενος στη συγκεκριμένη περιοχή της χώρας καταγωγής του υποστεί κακομεταχείριση επειδή δεν πληρούται η ανωτέρω προϋπόθεση της δυνατότητας εγκατάστασης σε άλλη περιοχή της χώρας καταγωγής.

142. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι οι αρχές της Somaliland έχουν εκδώσει διάταγμα – που δεν έχει ακόμη αρχίσει να ισχύει – που υποχρεώνει σε αναχώρηση όσους δεν κατάγονται από αυτήν και ότι οι αρχές της Puntland ανησυχώντας ιδιαίτερα για όσους καταφεύγουν στην περιοχή τους χωρίς να κατάγονται από αυτήν κατέστησαν σαφές ότι θα επιτρέπουν την είσοδο και την εγκατάσταση στα εδάφη που ελέγχουν μόνο σε όσους ανήκουν στην ίδια φυλή ή διέμεναν στο παρελθόν στην περιοχή. Και το σημαντικότερο, οι αρχές και των δύο αυτών οντοτήτων έχουν ενημερώσει την ολλανδική κυβέρνηση για την αντίθεσή τους στις απελάσεις των προσφύγων που δεν κατάγονται από τα αντίστοιχα εδάφη που ελέγχουν. Ειδικότερα, η Somaliland αντιτίθεται στις απελάσεις προσφύγων που δεν κατάγονται από τη Somaliland και η Puntland αντιτίθεται στις απελάσεις προσφύγων «ανεξάρτητα από την περιοχή καταγωγής τους στη Σομαλία χωρίς να τις έχουν προηγουμένως εγκρίνει ή συγκατατεθεί σ' αυτές» οι αρμόδιες αρχές της Puntland. Επίσης, τόσο οι αρχές της Somaliland, όσο και οι αρχές της Puntland έχουν δηλώσει ότι δεν αναγνωρίζουν το ταξιδιωτικό έγγραφο της ΕΕ.

143. Ενώ φαίνεται ότι η θέση των αρχών της Somaliland και της Puntland ανάγκασε το Ηνωμένο Βασίλειο να μην απελαύνει εδάφη τους²

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην απόφαση *T.I. κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, Προσφυγή Νο. 43844/98, ECHR 20000-III (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2004, σελίδα 541).

² Σχετικά ιδιαίτερη σημασία έχει η κατευθυντήρια αρχή 2, παρ. 6 των Είκοσι Κατευθυντήριων Αρχών που υιοθέτησε η Επιτροπή Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης στις 4.5.2005, σύμφωνα με την οποία η απόφαση απέλασης δεν πρέπει να εκτελείται εάν οι αρχές του κράτους υποδοχής κρίνουν ότι το κράτος προορισμού θα

τους απορριφθέντες αιτούντες άσυλο που ανήκουν στη φυλή Benadiri στα η ολλανδική κυβέρνηση επιμένει ότι είναι εφικτές παρόμοιες απελάσεις και υπογράμμισε ότι επιτρέπει την επανείσοδο στην Ολλανδία στην περίπτωση άρνησης εισόδου του απελαυνόμενου αλλοδαπού στη Somaliland ή στην Puntland. Λαμβάνοντας υπόψη ότι σύμφωνα με πληροφορίες της ολλανδικής κυβέρνησης οι Σομαλοί είναι ελεύθεροι να εισέρχονται και να εξέρχονται από τη χώρα τους καθώς είναι ελάχιστοι οι έλεγχοι στα κρατικά σύνορα το Δικαστήριο δέχεται ότι η κυβέρνηση μπορεί επιτυχώς να απελάσει τον προσφεύγοντα στη Somaliland ή στην Puntland (αν και τούτο αμφισβητείται από έκθεση του BBC). Όμως, τούτο σε καμιά περίπτωση δεν εγγυάται στον κύριο Sheekh τη δυνατότητα εισόδου ή διαμονής στη Somaliland ή στην Puntland. Επίσης, στο μέτρο που η κυβέρνηση δεν παρακολουθεί την απέλαση των απορριφθέντων αιτούντων άσυλο δεν υπάρχει τρόπος επαλήθευσης της εισόδου και της διαμονής του προσφεύγοντα σε μια από τις προαναφερόμενες περιοχές της Σομαλίας. Δεδομένης της θέσης των αρχών της Puntland και ειδικότερα της Somaliland, δεν είναι εφικτή για τον προσφεύγοντα, κατά την κρίση του Δικαστηρίου, η εγκατάσταση σε κάποια από αυτές τις περιοχές. Επομένως, είναι πιθανό να απομακρυνθεί από αυτές τις περιοχές ή να μην έχει άλλη εναλλακτική λύση εκτός από τη μετακίνησή του στις περιοχές που η κυβέρνηση και η Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες θεωρούν ανασφαλείς.

144. Αναφορικά με τα νησιά που βρίσκονται κατά μήκος των ακτών της νότιας Σομαλίας και η ολλανδική κυβέρνηση θεωρεί «σχετικά ασφαλείς» περιοχές το Δικαστήριο σημειώνει ότι κατοικούνται από μέλη της φυλής Darod/Marehan και από μια μειονότητα διαφορετική από αυτήν στην οποία ανήκει ο προσφεύγων. Δεν αναφέρθηκε ότι ο προσφεύγων μπορεί να απολαμβάνει προστασία από τις φυλές αυτές. Επίσης, όπως και στην περίπτωση της Somaliland και της Puntland δεν παρέχονται εγγυήσεις στον κύριο Sheekh για τη δυνατότητα εγκατάστασης σε αυτά τα νησιά, η δε πρόσβασή του σ' αυτά είναι εφικτή μόνο μέσω «σχετικά ανασφαλών περιοχών».

145. Επομένως, πρέπει να εξεταστεί εάν ο προσφεύγων διατρέχει πραγματικό κίνδυνο να υποστεί μεταχείριση αντίθετη με το άρθρο 3 της Σύμβασης εάν εξαναγκαστεί να μετακινηθεί σε άλλες περιοχές της Σομαλίας, πλην της Somaliland και της Puntland. Σε αυτό το πλαίσιο το Δικαστήριο γνωρίζει ότι η κυβέρνηση δεν χαρακτηρίζει «σχετικά ανασφαλείς» τις περιοχές της Σομαλίας λόγω του κινδύνου που διατρέχουν οι πολίτες

αρνηθεί την είσοδο στον επαναπατριζόμενο (βλέπε στην ιστοσελίδα της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες www.unhcr.gr στην ενότητα Προστασία Προσφύγων/Νομική Προστασία).

να υποστούν μεταχείριση αντίθετη με το άρθρο 3, αλλά λόγω της γενικότερης κατάστασης που κατά την άποψη του Υπουργού Μετανάστευσης και Πολιτογράφησης καθιστά την επιστροφή σ' αυτές τις περιοχές εξαιρετικά σκληρό μέτρο.

146. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι μπορεί να χαρακτηριστεί «απάνθρωπη», κατά την έννοια του άρθρου 3, η μεταχείριση που ισχυρίστηκε ότι υπέστη ο προσφεύγων πριν αναχωρήσει από τη Σομαλία: τα μέλη μιας φυλής τον κτύπησαν, τον κλώτσησαν, τον εκβίασαν, τον απείλησαν και τον κακομεταχειρίστηκαν κατ' επανάληψη υποβάλλοντάς τον μεταξύ άλλων σε καταναγκαστική εργασία. Τα μέλη της ίδιας φυλής σκότωσαν τον πατέρα του και βίασαν την αδερφή του. Το Δικαστήριο σημειώνει ότι είναι τεκμηριωμένη η ιδιαίτερη – και διαρκής – ευάλωτη θέση των μειονοτήτων, όπως είναι η φυλή Ashraf, σε αυτού του είδους τις παραβιάσεις των δικαιωμάτων του ανθρώπου.

147. Οι ολλανδικές αρχές εκφράζουν την άποψη ότι τα προβλήματα που βίωσε ο προσφεύγων πρέπει να θεωρηθούν συνέπεια της γενικότερα ασταθούς κατάστασης όπου συμμορίες εγκληματιών συχνά αλλά αυθαίρετα εκφοβίζουν και απειλούν πολίτες. Όμως, το Δικαστήριο θεωρεί ότι το επιχείρημα αυτό είναι ανεπαρκές για τη μη υπαγωγή της μεταχείρισης που υπέστη ο προσφεύγων στο άρθρο 3 της Σύμβασης. Όπως προαναφέρθηκε η υποχρέωση της απαγόρευσης της απέλασης δεν εξαρτάται από το εάν ο κίνδυνος της κακομεταχείρισης απορρέει από φορείς για τους οποίους ευθύνονται, άμεσα ή έμμεσα, οι αρχές της χώρας υποδοχής και, επομένως το άρθρο 3 εφαρμόζεται στις περιπτώσεις όπου ο προαναφερόμενος κίνδυνος οφείλεται σε πρόσωπα ή ομάδες προσώπων που δεν είναι φορείς δημόσιας εξουσίας¹. Κρίσιμο στοιχείο σε αυτό το πλαίσιο είναι η δυνατότητα του προσφεύγοντα να προστατευθεί από τον κίνδυνο καθώς και η δυνατότητά του να αιτηθεί την αποκατάσταση της ζημιάς που υπέστη από τις πράξεις που τελέστηκαν σε βάρος του. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι τούτο δεν ήταν εφικτό. Επιπλέον, λαμβάνοντας υπόψη τις διαθέσιμες πληροφορίες για τη Σομαλία το Δικαστήριο δεν έχει πειστεί για τη θεαματική βελτίωση της κατάστασης ώστε να θεωρήσει ότι δεν κινδυνεύει πλέον ο προσφεύγων να υποστεί εκ νέου παρόμοια μεταχείριση ή ότι μπορεί να απολαμβάνει την προστασία των τοπικών αρχών. Επομένως, δεν υπάρχουν στοιχεία από τα οποία να προκύπτει ότι ο προσφεύγων θα αντιμετωπίσει κατάσταση διαφορετική από αυτήν που βίωσε πριν διαφύγει από τη Σομαλία.

148. Το Δικαστήριο εξετάζει στη συνέχεια την αξιολόγηση των ε-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην απόφαση *T.I. κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 1 στη σελίδα 373 της παρούσας έκδοσης).

θνικών αρχών σύμφωνα με την οποία ο προσφεύγων υπέστη αυθαίρετα τη μεταχείριση που επικαλέστηκε. Από τους ισχυρισμούς του κυρίου Sheekh προκύπτει ότι στοχοποιήθηκαν τόσο ο ίδιος όσο και η οικογένειά του επειδή ανήκουν σε μειονότητα και επομένως στερούνταν των μέσων προστασίας: ήσαν εύκολος στόχος όπως και οι άλλες τρεις οικογένειες της φυλής Ashraf που ζούσαν στο ίδιο χωριό. Το Δικαστήριο συμπληρώνει ότι, κατά την άποψή του, δεν μπορεί να απαιτηθεί από τον προσφεύγοντα να αποδείξει την ύπαρξη περαιτέρω ιδιαίτερων προσωπικών χαρακτηριστικών προκειμένου να τεκμηριώσει ότι κινδύνευε και συνεχίζει να κινδυνεύει σε εξατομικευμένη βάση. Σε αυτό το πλαίσιο είναι αληθές ότι η απλή πιθανότητα κακομεταχείρισης είναι ανεπαρκής για την υπαγωγή της στο άρθρο 3 της Σύμβασης. Αυτή η κατάσταση αντιμετωπίστηκε στην υπόθεση *Vilvarajah and others κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, όπου το Δικαστήριο έκρινε την πιθανότητα του κινδύνου της σύλληψης και της κακομεταχείρισης που διέτρεχαν οι νεαροί άντρες Ταμίλ που επέστρεφαν στη Σρι Λάνκα: το Δικαστήριο επέμεινε να αποδείξουν οι προσφεύγοντες ιδιαίτερα εξατομικευμένα χαρακτηριστικά γνωρίσματα που θα υποχρέωναν ή θα παρείχαν τη δυνατότητα στις βρετανικές αρχές να προβλέψουν ότι θα υπέμεναν μεταχείριση αντίθετη με το άρθρο 3 της Σύμβασης. Όμως, στην υπό κρίση υπόθεση, το Δικαστήριο θεωρεί, με βάση τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντα και τις πληροφορίες για την κατάσταση στις «σχετικά ανασφαλείς» περιοχές της Σομαλίας ότι μπορεί να προβλεφθεί ότι ως μέλος της μειονότητας Ashraf ο κύριος Sheekh κινδυνεύει, εάν επιστρέψει στη Σομαλία, να εκτεθεί σε μεταχείριση που παραβιάζει το άρθρο 3 της Σύμβασης. Μπορεί να καταστεί αυταπάτη η προστασία που παρέχει αυτή η διάταξη εάν εκτός από τη συμμετοχή του στη φυλή Ashraf – που η κυβέρνηση δεν αμφισβητεί – απαιτηθεί από τον προσφεύγοντα να αποδείξει περαιτέρω ιδιαίτερα χαρακτηριστικά γνωρίσματα.

149. Οι παραπάνω εκτιμήσεις αρκούν για να καταλήξει το Δικαστήριο ότι η απέλαση του προσφεύγοντα στη Σομαλία, όπως αντιμετωπίζεται από την ολλανδική κυβέρνηση, παραβιάζει το άρθρο 3 της Σύμβασης.

Β) Επί της παραβίασης του άρθρου 13 ΕυρΣΔΑ: ... 152. Η κυβέρνηση αμφισβήτησε το επιχείρημα του προσφεύγοντα, προβάλλοντας ότι δικαιούνταν να ασκήσει πραγματική και αποτελεσματική προσφυγή κατά της απόρριψης του αιτήματός του για άσυλο και της μεθόδευσης της εκτέλεσης της απόφασης απέλασης.

153. Το Δικαστήριο επαναλαμβάνει ότι κατά την έννοια του άρθρου 13 της Σύμβασης η πραγματική προσφυγή προϋποθέτει προσφυγή που μπορεί να προλάβει την εκτέλεση μέτρων που είναι αντίθετα με τη Σύμβαση και των οποίων τα αποτελέσματα μπορεί να είναι εν δυνάμει δυ-

σχερώς επανορθώσιμα. Επομένως, είναι αντίθετη με το άρθρο 13 η εκτέλεση παρόμοιων μέτρων πριν οι εθνικές αρχές εξετάσουν εάν είναι σύμφωνα με τη Σύμβαση, αν και στα συμβαλλόμενα κράτη παρέχεται περιθώριο διακριτικής ευχέρειας για τον τρόπο συμμόρφωσης με τις υποχρεώσεις που αναλαμβάνουν δυνάμει αυτής της διάταξης¹.

154. Το Δικαστήριο παρατηρεί ότι η προσφυγή που άσκησε ο κύριος Sheekh στις 8.1.2004 κατά της μεθόδευσης της απέλασής του δεν συνεπαγόταν την αυτοδίκαιη αναστολή της εκτέλεσης. Όμως, δικαιούταν να προσφύγει για τη λήψη προσωρινών μέτρων ενώπιον του Περιφερειακού Δικαστηρίου της Χάγης αιτούμενος την αναστολή της εκτέλεσης της απέλασης έως την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής του. Σύμφωνα με την απόφαση που εξέδωσε το προαναφερόμενο δικαστήριο στις 20.1.2004 για την οποία ο προσφεύγων ενημερώθηκε προφορικά στις 15.1.2004 – δηλαδή μια ημέρα πριν την απέλασή του – η απέλασή του δεν παραβίαζε το άρθρο 3 της Σύμβασης. Λαμβάνοντας υπόψη ότι ο όρος «προσφυγή» κατά την έννοια του άρθρου 13 της Σύμβασης δεν σημαίνει την επιτυχή έκβασή της για τον ενδιαφερόμενο και ότι εξετάστηκε η απέλαση υπό το φως του άρθρου 3 της Σύμβασης το Δικαστήριο θεωρεί ότι ο κύριος Sheekh δικαιούταν να ασκήσει πραγματική προσφυγή για τον τρόπο με τον οποίο μεθοδευόταν η εκτέλεση της απέλασης.

Επομένως, δεν παραβιάστηκε το άρθρο 13 της Σύμβασης.

Το Δικαστήριο έκρινε ομόφωνα ότι η απέλαση του προσφεύγοντα στη Σομαλία παραβιάζει το άρθρο 3 της Σύμβασης και ότι δεν παραβιάστηκε στην υπό κρίση υπόθεση το άρθρο 13 της Σύμβασης. Περαιτέρω, αποφαίνεται ότι δεν συντρέχει λόγος να εξετάσει το αίτημα του προσφεύγοντα για δίκαιη ικανοποίηση.

Σημείωση της επιμελήτριας: η απόφαση κατέστη οριστική στις 23.5.2007².

Μέτρα ατομικού χαρακτήρα: στις 10.3.2006 χορηγήθηκε άσυλο στον προσφεύγοντα κατ' εφαρμογή της πολιτικής των προσωρινών μέτρων προστασίας όσων προέρχονται από συγκεκριμένες χώρες που υιοθέτησε ο Υπουργός Δικαιοσύνης στις 24.6.2005 για τους αιτούντες άσυλο που προέρχονται από ορισμένες ζώνες της Σομαλίας. Μετά την έκδοση της απόφασης του Δικαστηρίου οι ολλανδικές αρχές χορήγησαν στον κύ-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην απόφαση επί της υπόθεσης *Čonka κατά Βελγίου*, παράγραφος 79 (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2003, σελίδα 397).

² Βλέπε σχετικά στην ιστοσελίδα της Επιτροπής Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης που επιβλέπει την εκτέλεση των αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου: http://www.coe.int/t/f/droits_de_1%27homme/execution/03_affaires/Netherlands_fr.pdf.

ριο Sheekh άδεια διαμονής δυνάμει της σχετικής διάταξης της εθνικής νομοθεσίας που προβλέπει την έκδοση άδειας διαμονής όταν υπάρχει κίνδυνος βασανιστηρίων ή απάνθρωπης ή εξευτελιστικής μεταχείρισης ή τιμωρίας.

Αναμένονται πληροφορίες για τη διάρκεια της άδειας διαμονής που χορηγήθηκε στον προσφεύγοντα.

Μέτρα γενικού χαρακτήρα: η απόφαση δημοσιεύτηκε σε πολλά ολλανδικά νομικά περιοδικά (μεταξύ των οποίων στο NJB 2007/362: ειδική έκδοση γι' αυτήν την απόφαση, AB 2007/76, NJCM 32 (2007), No. 2 pp. 111-113 και 179-194 και EHRC 2007/36).

Σύμφωνα με την από 22.6.2007 επιστολή του Υφυπουργού Δικαιοσύνης τροποποιήθηκε ο τρόπος αξιολόγησης, στο πλαίσιο της διαδικασίας ασύλου, κάθε ισχυρισμού για πιθανή μεταχείριση που είναι αντίθετη με το άρθρο 3 της Σύμβασης. Οι αιτούντες άσυλο υποχρεούνται να αποδείξουν ότι διώχθηκαν, αλλά η γενική κατάσταση που επικρατεί σε μια χώρα, συμπεριλαμβανομένων των γενικότερων περιστάσεων (και ιδίως της συμμετοχής σε μειονότητα) αποτελεί πλέον αναπόσπαστο τμήμα των κριτηρίων της αξιολόγησης. Εξάλλου, είναι δυνατός ο εντοπισμός ομάδων αιτούντων άσυλο που κινδυνεύουν να υποστούν μεταχείριση αντίθετη με το άρθρο 3 της Σύμβασης εάν επιστρέψουν στη χώρα καταγωγής τους με αναφορά στη γενική κατάσταση που επικρατεί στην πατρίδα τους.

Τέλος, η αξιολόγηση δεν στηρίζεται αποκλειστικά στις εκθέσεις που συντάσσει το Υπουργείο Εξωτερικών αλλά και σε άλλες πηγές πληροφόρησης.

Αναμένονται συμπληρωματικές πληροφορίες για τα μέτρα που υιοθέτησαν οι ολλανδικές αρχές προς την κατεύθυνση της πρόληψης παρόμοιων παραβιάσεων στο μέλλον και ειδικότερα :

- επί της πολιτικής που εφαρμόζεται στους αιτούντες άσυλο από τη Σομαλία, που βρίσκονται στην ίδια κατάσταση με τον προσφεύγοντα, και πιο συγκεκριμένα εάν συνεχίζει να ισχύει η πολιτική της προσωρινής προστασίας που υιοθέτησε ο Υπουργός Δικαιοσύνης στις 24.6.2005.

- επί των τροποποιήσεων της πολιτικής ασύλου για την αξιολόγηση του κινδύνου κακομεταχείρισης, κατά την έννοια του άρθρου 3 της Σύμβασης, ειδικότερα λαμβάνοντας υπόψη την επιστολή του Υφυπουργού Δικαιοσύνης και επί κάθε ενδεχόμενης αλλαγής της δικαστικής και διοικητικής πρακτικής επ' αυτού του ζητήματος ή της σχετικής νομοθεσίας.

Η Επιτροπή Υπουργών αποφάσισε να επανεξετάσει την υπόθεση κατά την 1043η συνεδρίασή της (2-4/12/2008) υπό το φως των πληροφοριών που θα παρασχεθούν για τα μέτρα ατομικού και γενικού χαρακτήρα.

0663

Υπόθεση Alsayed Allaham κατά Ελλάδας (18.1.2007¹)

Δικαστές: Λ. Λουκαΐδης, πρόεδρος, Κ.Λ. Ροζάκης, F. Tulkens, E. Steiner, K. Hagiyeu, D. Spielmann, S.E. Jebens, δικαστές.

Δικηγόροι: Ε. Παπαδάκης, δικηγόρος Αθηνών για τον προσφεύγοντα και Β. Κυριαζόπουλος, πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους και κ. Σ. Τρεκλή, δικαστική αντιπρόσωπος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για την ελληνική κυβέρνηση.

Κακομεταχείριση αλλοδαπού πολίτη, συζύγου ελληνίδας, ενόσω βρισκόταν στη δικαιοδοσία των αστυνομικών αρχών – Αθώωση των φερομένων ως αυτουργών από το Πενταμελές Εφετείο Αθηνών – Απόρριψη της αστικής αξίωσης του θύματος της παραβίασης από την ελληνική δικαιοσύνη – Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου απαγορεύει ρητά τα βασανιστήρια και την απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση ή τιμωρία, ανεξάρτητα από τη συμπεριφορά του θύματος – Κατά την αξιολόγηση των αποδεικτικών στοιχείων, το Δικαστήριο γενικά εφαρμόζει τον κανόνα της απόδειξης «πέραν πάσης λογικής αμφιβολίας» – Όταν ένα άτομο τραυματιστεί ενόσω βρίσκεται υπό κράτηση ή με άλλα λόγια υπό τον έλεγχο της αστυνομίας, οποιοσδήποτε τέτοιος τραυματισμός θα αποτελούσε σοβαρό τεκμήριο ότι έπεσε θύμα κακομεταχείρισης – Η αθώωση των αστυνομικών όσον αφορά την κατηγορία της επίθεσης σε βάρος ενός ατόμου δεν απαλλάσσει το κράτος από το βάρος της αποδείξεως βάσει του άρθρου 3 της Σύμβασης προκειμένου να αποδείξει ότι οι τραυματισμοί του πιο πάνω ατόμου ενόσω ήταν υπό τον έλεγχο της αστυνομίας δεν προκλήθηκαν από αστυνομικούς – Το Δικαστήριο θεωρεί ότι θα πρέπει να δοθεί σημασία στο γεγονός ότι ο Αρχηγός της Ελληνικής Αστυνομίας αναγνώρισε ότι ο κύριος Γεωργαντζής και ο κύριος Γιαννόπουλος προκάλεσαν σωματικές βλάβες στον προσφεύγοντα, καθώς και στην απόφαση του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου το οποίο δέχτηκε βάσει των αποδεικτικών στοιχείων που προσκομίστηκαν ενώπιόν του ότι ο προσφεύγων χτυπήθηκε από τον κύριο Γεωργαντζή.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 3, 13, 35 παρ. 3 και 41 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «δια την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

¹ Προσφυγή No. 25771/03. Για το πλήρες κείμενο της απόφασης στην ελληνική γλώσσα σε μετάφραση Αλέξανδρου Πετρουτσόπουλου βλέπε στην ιστοσελίδα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους: <http://www.nsk.gr/edad/ee384.pdf>.

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α')

όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

(Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο προσφεύγων, κύριος Alsayed Allaham, γεννήθηκε το 1962 και από το 1986 ζει και εργάζεται στην Αθήνα. Είναι παντρεμένος με ελληνίδα και διαθέτει εν ισχύ άδεια παραμονής και εργασίας.

Στις 8 Σεπτεμβρίου 1998, περί τις 07.00 π.μ., ο προσφεύγων και δύο άλλοι Σύριοι υπήκοοι συνόδευσαν έναν φίλο στο αστυνομικό τμήμα στα Άνω Πατήσια για να αναφέρει ληστεία. Περιμένοντας πολλή ώρα να γίνουν δεκτοί, ο προσφεύγων άρχισε να παραπονείται. Υποστηρίζει ότι στη συνέχεια τον χτύπησε βάνουσα στο κεφάλι ένας αστυνομικός, ο κύριος Γεωργαντζής, ενώ ένας άλλος αστυνομικός, ο κύριος Γιαννόπουλος, τον κρατούσε ακίνητο. Άλλοι αστυνομικοί στους οποίους στράφηκε για βοήθεια, τον έβρισαν και τον κλείδωσαν σε ένα άδειο γραφείο για τρεις ώρες. Ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η συμπεριφορά των αστυνομικών άλλαξε όταν συνειδητοποίησαν ότι διέμενε νόμιμα στην Ελλάδα. Στη συνέχεια, επετράπη στον προσφεύγοντα να φύγει από το αστυνομικό τμήμα. Πήγε αμέσως στο περιφερειακό νοσοκομείο όπου εξετάστηκε από γιατρό περί τις 11 π.μ. Έλαβε ιατρική γνωμάτευση από τον ιατρό κ. Κρεμλή, ωτορινολαρυγγολόγο, η οποία έχει ως εξής:

«[Ο προσφεύγων] εξετάστηκε στα εξωτερικά ιατρεία της ωτορινολαρυγγολογικής κλινικής στις 8 Σεπτεμβρίου 1998 όπου ανέφερε πρόσφατο ξυλοδαρμό. Ο ασθενής παραπονείται για βόμβο, πόνο στο αυτί και απώλεια ακοής στο αριστερό αυτί. Η κλινική εξέταση έδειξε σημάδια εκχύμωσης στην αριστερή ζυγωματική περιοχή και σημάδια αίματος στην αριστερή πλευρά του ακουστικού πόρου, τα οποία προήλθαν από τον τραυματισμό της περιοχής γύρω από την μεμβράνη του ωτικού τυμπάνου. Η έκταση της βλάβης θα προσδιοριστεί μετά την ολοκλήρωση των υπόλοιπων εξετάσεων ωτοσκόπησης, καθώς η παρούσα κατάσταση δε φαίνεται να είναι σοβαρή».

Κατόπιν του συμβάντος ο προσφεύγων έπασχε από πονοκεφάλους και ζαλάδα. Στις 16 Σεπτεμβρίου 1998 διαγνώστηκε ότι έπασχε από «διάτρηση του αριστερού ωτός (ωτικό τύμπανο)». Ένα μήνα αργότερα, ιατρός του ίδιου νοσοκομείου βεβαίωσε «μία σχεδόν πλήρη αποκατάσταση της διάτρησης που είχε διαγνωσθεί πριν έναν μήνα στη μεμβράνη του τυμπάνου του αριστερού ωτός».

Ο προσφεύγων πάσχει επί του παρόντος από απώλεια ακοής και στα δύο αυτιά και ίλιγγο. Έχει υποβληθεί σε διάφορες ιατρικές εξετάσεις και θεραπείες κατά τη διάρκεια των τελευταίων ετών. Στις 30 Αυγούστου 2002, ένας πανεπιστημιακός ιατρός δήλωσε ότι η εργασιακή ικανότητα

του προσφεύγοντος είχε μειωθεί κατά 80% εξαιτίας του ιλίγγου και της εξασθενημένης ακοής. Η σχετική σημασία των δύο αυτών παραγόντων δεν διευκρινίστηκε. Συνέπεια των ανωτέρω ήταν ότι ο προσφεύγων δεν μπορούσε να εκτελέσει ουδεμία χειρονακτική εργασία.

Στις 14 Σεπτεμβρίου 1998, ο προσφεύγων ανέφερε το περιστατικό στον Υπουργό Δημόσιας Τάξης.

Στις 10 Ιουλίου και τις 20 Νοεμβρίου της ίδιας χρονιάς ο Αρχηγός της Ελληνικής Αστυνομίας επέβαλε πρόστιμο στους κυρίους Γεωργαντζή και Γιαννόπουλο 100.000 δραχμές (293 ευρώ) και 50.000 δραχμές (147 ευρώ) αντίστοιχα. Έκρινε ότι οι πιο πάνω αναφερόμενοι αστυνομικοί είχαν προκαλέσει σωματικές βλάβες στον προσφεύγοντα.

Στις 27 Οκτωβρίου 2000, ο κύριος Γεωργαντζής άσκησε έφεση κατά της απόφασης αυτής αλλά η έφεσή του απορρίφθηκε από το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών στις 30 Νοεμβρίου 2001 (απόφαση αριθ. 2602/2001).

Στις 9 Σεπτεμβρίου 1998, ο προσφεύγων κατέθεσε μήνυση κατά των κυρίων Γεωργαντζή και Γιαννόπουλου καθώς και κατά του διοικητή του αστυνομικού τμήματος, του κυρίου Μούκα. Μετά από προανάκριση, οι αρχές απέσυραν τις κατηγορίες κατά του κυρίου Γιαννόπουλου και του κυρίου Μούκα. Σε μία ημερομηνία που δεν διευκρινίζεται ασκήθηκε ποινική δίωξη κατά του κυρίου Γεωργαντζή για πρόκληση σοβαρών σωματικών βλαβών. Ο προσφεύγων παραστάθηκε στην ποινική δίωξη ως πολιτική αγωγή ζητώντας ως αποζημίωση ένα συγκεκριμένο ποσό. Προσκόμισε ενώπιον του δικαστηρίου τις ιατρικές εκθέσεις όπου είχαν καταγραφεί τα τραύματα που έφερε. Εξετάστηκαν αρκετοί μάρτυρες.

Στις 19 Φεβρουαρίου 2002, το Τριμελές Εφετείο Αθηνών συνεδριάζοντας σε πρώτο βαθμό έκρινε τον κύριο Γεωργαντζή ένοχο για πρόκληση σοβαρών σωματικών βλαβών και τον καταδίκασε σε ποινή φυλάκισης τεσσάρων μηνών. Το δικαστήριο έκρινε ότι είχε καταδειχθεί σαφώς και κατηγορηματικώς από τις ιατρικές εκθέσεις και άλλα αποδεικτικά στοιχεία που προσκομίστηκαν ενώπιόν του ότι ο κύριος Γεωργαντζής έσπρωξε πρώτα τον προσφεύγοντα και στη συνέχεια τον χτύπησε βιαίως στο πρόσωπο, προκαλώντας του μία γρατσουνιά μεγέθους περίπου 3Χ0,5 εκατοστά στον αριστερό κρόταφο και διάτρηση του αριστερού τυμπάνου του. Έκρινε επίσης ότι η υπεράσπιση του κυρίου Γεωργαντζή «δεν ήταν ειλικρινής και δεν συμφωνούσε με τα περιστατικά» (απόφαση αριθ. 2048/2002). Ο κύριος Γεωργαντζής άσκησε έφεση.

Η κατ' έφεση δίκη πραγματοποιήθηκε στις 18 Δεκεμβρίου 2002 ενώπιον του Πενταμελούς Εφετείου Αθηνών. Το δικαστήριο εξέτασε αρκετούς μάρτυρες, μεταξύ των οποίων τους κυρίους Γιαννόπουλο και Μούκα. Έκρινε ότι δεν είχε αποδειχθεί ότι ο κατηγορούμενος είχε

δείρει τον προσφεύγοντα. Υπογράμμισε ότι έφθασε σε αυτό το συμπέρασμα βασιζόμενο στις καταθέσεις των κυρίων Γιαννόπουλου και Μούκα καθώς και τριών άλλων αυτοπτών μαρτύρων, ένας εκ των οποίων ήταν συνάδελφος του κατηγορουμένου. Έκρινε ότι οι ιατρικές εκθέσεις που προσκόμισε ο προσφεύγων δεν αποτελούσαν «ασφαλή κριτήρια για την ενοχή του κατηγορουμένου, κυρίως επειδή είναι εκ διαμέτρου αντίθετες με τις καταθέσεις των πιο πάνω μαρτύρων οι οποίοι καταθέτουν ότι εξ όσων γνωρίζουν ο κατηγορούμενος δεν χτύπησε [τον προσφεύγοντα]. Ως εκ τούτου, οι κακώσεις οι οποίες αναφέρονται [στις ιατρικές εκθέσεις] μπορεί να έχουν προκληθεί από άλλο λόγο, δεδομένου ότι η κώφωση για την οποία παραπονείται [ο προσφεύγων] προϋπήρχε του συμβάντος, όπως κατέθεσαν [δύο αυτόπτες] μάρτυρες». Ως εκ τούτου, το Εφετείο, κατά πλειοψηφία, αθώωσε τον κύριο Γεωργαντζή. Ωστόσο, δύο δικαστές ήταν της άποψης ότι δεδομένων των αποδεικτικών στοιχείων που προσκομίστηκαν ενώπιον του δικαστηρίου, ο κατηγορούμενος θα έπρεπε να κηρυχθεί ένοχος (απόφαση αριθ. 1861/2002).

Στις 19 Φεβρουαρίου 2003, ο προσφεύγων, ο οποίος δεν είχε δικαίωμα να ασκήσει αίτηση αναίρεσης σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο, ζήτησε από τον Εισαγγελέα να ασκήσει αίτηση αναίρεσης ενώπιον του Αρείου Πάγου. Στις 24 Φεβρουαρίου 2003, ο τελευταίος απέρριψε την αίτησή του.

Στις 4 Σεπτεμβρίου 2003, ο προσφεύγων κατέθεσε μία αγωγή αποζημίωσης κατά του κυρίου Γεωργαντζή ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών.

Στις 30 Ιουνίου 2004, με την υπ' αριθμ. 7820/2004 απόφασή του το δικαστήριο απέρριψε την αγωγή του.

Στις 29 Σεπτεμβρίου 2004, ο προσφεύγων άσκησε έφεση ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών. Η διαδικασία είναι ακόμα εκκρεμής.

Ενώπιον του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου ο προσφεύγων παραπονείται ότι υπήρξε θύμα βίανσης συμπεριφοράς από την αστυνομία, η οποία του προκάλεσε σοβαρές σωματικές βλάβες και ψυχική οδύνη που συνιστούν βασανιστήρια, απάνθρωπη ή/και εξευτελιστική συμπεριφορά ή τιμωρία, κατά παράβαση του άρθρου 3 της Σύμβασης. Επίσης παραπονείται ότι οι ελληνικές αρχές δεν διασφάλισαν τα δικαιώματά του όπως απαιτεί η διαδικαστική υποχρέωση που επιβάλλει το άρθρο 3, σε συνδυασμό με το άρθρο 13 της Σύμβασης.

Νόμο βάσιμο: Α) Το άρθρο 3 κατοχυρώνει μία από τις πιο θεμελιώδεις αξίες των δημοκρατικών κοινωνιών. Ακόμα και στις πιο δύσκολες περιστάσεις, όπως ο αγώνας κατά της τρομοκρατίας και του οργανωμένου εγκλήματος, η Σύμβαση απαγορεύει ρητά τα βασανιστήρια και την απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση ή τιμωρία. Αντίθετα με πολλές

από τις ουσιαστικές διατάξεις της Σύμβασης και των Πρωτοκόλλων Νο.1 και 4, το άρθρο 3 δεν προβλέπει καμία εξαίρεση, και καμία παρέκκλιση δεν επιτρέπεται βάσει του άρθρου 15 παρ. 2 της Σύμβασης, ακόμα και σε περίπτωση εθνικού κινδύνου. **Β)** Για να κρίνει αν μια τιμωρία ή μεταχείριση είναι «εξευτελιστική» με την έννοια του άρθρου 3, το Δικαστήριο εξετάζει μεταξύ άλλων αν σκοπός της ήταν η ταπείνωση και ο εξευτελισμός του θύματος και αν, όσον αφορά τις συνέπειες, επηρέασε δυσμενώς την προσωπικότητά του κατά τρόπο ασυμβίβαστο με το άρθρο 3.

Σκεπτικό: Α) Επί της παραβίασης του άρθρου 3 ΕυρΣΔΑ: ...24. Όπως έχει αναφέρει το Δικαστήριο σε πολλές περιπτώσεις, το άρθρο 3 κατοχυρώνει μία από τις πιο θεμελιώδεις αξίες των δημοκρατικών κοινωνιών. Ακόμα και στις πιο δύσκολες περιστάσεις, όπως ο αγώνας κατά της τρομοκρατίας και του οργανωμένου εγκλήματος, η Σύμβαση απαγορεύει ρητά τα βασανιστήρια και την απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση ή τιμωρία. Αντίθετα με πολλές από τις ουσιαστικές διατάξεις της Σύμβασης και των Πρωτοκόλλων Νο.1 και 4, το άρθρο 3 δεν προβλέπει καμία εξαίρεση, και καμία παρέκκλιση δεν επιτρέπεται βάσει του άρθρου 15 παρ. 2 της Σύμβασης, ακόμα και σε περίπτωση εθνικού κινδύνου¹. Η Σύμβαση απαγορεύει ρητά τα βασανιστήρια και την απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση ή τιμωρία, ανεξάρτητα από τη συμπεριφορά του θύματος².

25. Κατά την αξιολόγηση των αποδεικτικών στοιχείων, το Δικαστήριο γενικά εφαρμόζει τον κανόνα της απόδειξης «πέραν πάσης λογικής αμφιβολίας»³. Εν τούτοις, η απόδειξη αυτή μπορεί να προκύπτει και από το συνδυασμό επαρκώς ισχυρών, σαφών και συνεπών συμπερασμάτων ή παρόμοιων αμάχητων τεκμηρίων ως προς τα πραγματικά περιστατικά. Όταν μόνον οι αρχές έχουν, συνολικά ή εν μέρει, γνώση των επίμαχων περιστατικών, όπως στην περίπτωση προσώπων που βρίσκονται υπό τον έλεγχο τους καθώς τελούν υπό κράτηση, προκύπτουν ισχυρά τεκμήρια για τα πραγματικά περιστατικά σε σχέση με τις σωματικές βλάβες που προκαλούνται κατά τη διάρκεια της κράτησης. Μπορεί μάλιστα να θεωρηθεί ότι το βάρος της αποδείξεως ανήκει στις αρχές, οι οποίες είναι

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Selmouni κατά Γαλλίας* [GC], Προσφυγή No. 25803/94, § 95, ECHR 1999-V, και στην από 28.10.1998 απόφασή του επί της υπόθεσης *Assenov και λοιποί κατά Βουλγαρίας*, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-VIII, σελ. 3288, § 93.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 15.11.1996 απόφασή του *Chahal κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, *Reports* 1996-V, σελ. 1855, § 79 (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική γλώσσα σε ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 254).

³ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 18.1.1978 απόφαση επί της υπόθεσης *Ιρλανδία κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, Series A αριθ. 25, σελ. 64-65, § 161.

υποχρεωμένες να παράσχουν ικανοποιητικές και πειστικές εξηγήσεις¹.

26. Στην παρούσα υπόθεση, ο προσφεύγων παραπονείται ότι τον κακομεταχειρίστηκαν δύο αστυνομικοί ενώ συνόδευε ένα φίλο στο αστυνομικό τμήμα προκειμένου να αναφέρει μία ληστεία. Η κυβέρνηση δεν αμφισβητεί τη χρονολογική σειρά των γεγονότων, ήτοι ότι ο προσφεύγων πήγε στο αστυνομικό τμήμα περίπου στις 7.00 πμ., ότι έμεινε εκεί περίπου για τρεις ώρες και ότι αμέσως μόλις αφέθηκε ελεύθερος πήγε στο περιφερειακό νοσοκομείο όπου εξετάστηκε από ιατρό περίπου στις 11 πμ. Ούτε αμφισβητεί την εγκυρότητα των ιατρικών εκθέσεων, βάσει των οποίων ο προσφεύγων έφερε κακώσεις στο πρόσωπό του και το ωτικό τύμπανό του είχε υποστεί διάτρηση. Η κυβέρνηση έχει την υποχρέωση να προβάλει μία αληθοφανή εξήγηση για τον τρόπο με τον οποίο προκλήθηκαν οι τραυματισμοί του προσφεύγοντος.

27. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ειδικότερα ότι όταν ένα άτομο τραυματιστεί ενόσω βρίσκεται υπό κράτηση ή με άλλα λόγια υπό τον έλεγχο της αστυνομίας, οποιοσδήποτε τέτοιος τραυματισμός θα αποτελούσε σοβαρό τεκμήριο ότι έπεσε θύμα κακομεταχείρισης². Το κράτος είναι υποχρεωμένο να παράσχει λογική εξήγηση για τις αιτίες του τραυματισμού, ελλείψει της οποίας σαφώς ανακύπτει θέμα βάσει του άρθρου 3 της Σύμβασης³. Δεν επαρκεί το κράτος απλώς να αναφέρει την αθώωση των κατηγορουμένων αστυνομικών στην πορεία της ποινικής δίωξης, και συνεπώς, η αθώωση των αστυνομικών όσον αφορά την κατηγορία της επίθεσης σε βάρος ενός ατόμου δεν απαλλάσσει το κράτος από το βάρος της αποδείξεως βάσει του άρθρου 3 της Σύμβασης προκειμένου να αποδείξει ότι οι τραυματισμοί του πιο πάνω ατόμου ενόσω ήταν υπό τον έλεγχο της αστυνομίας δεν προκλήθηκαν από αστυνομικούς⁴. Οι αρχές πρέπει πάντοτε να προσπαθούν να μαθαίνουν τι συνέβη και να μη στηρίζονται σε βιαστικά ή αβάσιμα συμπεράσματα για να κλείσουν την έρευνα ή ως βάση των αποφάσεών τους⁵.

28. Το Δικαστήριο σημειώνει ότι στην παρούσα υπόθεση το Πεντα-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης βλέπε *Salman κατά Τουρκίας* [GC], Προσφυγή No. 21986/93, § 100, ECHR 2000-VII.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 12.10.2004 απόφασή του επί της υπόθεσης *Bursuc κατά Ρουμανίας*, Προσφυγή No. 42066/98, § 80.

³ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση *Selmouni κατά Γαλλίας*, § 87. (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 1 στη σελίδα 383).

⁴ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 4.4.2006 απόφασή του επί της υπόθεσης *Corsacov κατά Μολδαβίας*, Προσφυγή No. 18944/02, § 55.

⁵ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 26.1.2006 απόφασή του επί της υπόθεσης *Mikheyev κατά Ρωσίας*, Προσφυγή No. 77617/01.

μελές Εφετείο Αθηνών, το οποίο αθώωσε στην κατ' έφεση δίκη τον μοναδικό αστυνομικό που παραπέμφθηκε σε δίκη, περιορίστηκε στο να λάβει ουσιαστικά υπόψη τις καταθέσεις των πέντε αυτοπτών μαρτύρων, τρεις εκ των οποίων ήταν συνάδελφοι του κατηγορούμενου, και αρνήθηκε να λάβει υπόψη τις ιατρικές εκθέσεις που αποδείκνυαν τον τραυματισμό του προσφεύγοντος για τον μοναδικό λόγο ότι ήταν «εκ διαμέτρου αντίθετες με τις καταθέσεις των πιο πάνω μαρτύρων». Έκρινε επίσης ότι τα προβλήματα ακοής για τα οποία παραπονείτο ο προσφεύγων προϋπήρχαν του συμβάντος στηριζόμενο μόνο στις καταθέσεις δύο εκ των αυτοπτών μαρτύρων.

29. Κατά την άποψη του Δικαστηρίου, ο συλλογισμός αυτός ουδεμία σοβαρή προσπάθεια αντανακλά για να ανακαλυφθεί τι πραγματικά συνέβη στο αστυνομικό τμήμα τη μέρα του συμβάντος. Σημειώνει ότι ο προσφεύγων εξετάστηκε από γιατρό του δημοσίου όχι αργότερα από μία ώρα αφότου έφυγε από το αστυνομικό τμήμα και ότι δεν υπάρχει τίποτα στο φάκελο της υπόθεσης ή τους ισχυρισμούς των διαδίκων από το οποίο να προκύπτει ότι οι τραυματισμοί που περιγράφονται στις ιατρικές εκθέσεις συνέβησαν είτε πριν ή αμέσως μετά την παραμονή του στο αστυνομικό τμήμα. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι θα πρέπει να δοθεί σημασία στο γεγονός ότι ο Αρχηγός της Ελληνικής Αστυνομίας αναγνώρισε ότι ο κύριος Γεωργαντζής και ο κύριος Γιαννόπουλος προκάλεσαν σωματικές βλάβες στον προσφεύγοντα, καθώς και στην απόφαση του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου το οποίο δέχτηκε βάσει των αποδεικτικών στοιχείων που προσκομίστηκαν ενώπιόν του ότι ο προσφεύγων χτυπήθηκε από τον κύριο Γεωργαντζή.

30. Στη βάση όλου του υλικού που προσκομίστηκε ενώπιόν του, το Δικαστήριο θεωρεί ότι ούτε οι αρχές σε εγχώριο επίπεδο, ούτε η κυβέρνηση στη διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου του Στρασβούργου προέβαλαν κάποια πειστική εξήγηση ως προς την προέλευση των τραυματισμών του προσφεύγοντος¹. Το Δικαστήριο συμπεραίνει ως εκ τούτου ότι η κυβέρνηση δεν έχει αποδείξει σε ικανοποιητικό βαθμό ότι οι τραυματισμοί του προσφεύγοντος προκλήθηκαν με άλλο τρόπο και όχι – συνολικά, κυρίως, ή εν μέρει – από τη μεταχείριση στην οποία υποβλήθηκε ενώ βρισκόταν υπό τον έλεγχο των αστυνομικών².

31. Ως εκ τούτου, το επόμενο ερώτημα που ανακύπτει είναι αν μπορεί να θεωρηθεί ότι στην παρούσα υπόθεση υφίσταται ο ελάχιστος

¹ Εν αντιθέσει, το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 22.9.1993 απόφασή του επί της υπόθεσης *Klaas κατά Γερμανίας*, Series A αριθ. 269, σελ. 17-18, §§ 29-30.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 4.12.1995 απόφασή του στην υπόθεση *Ribitsch κατά Αυστρίας*, Series A αριθ. 336, σελ. 26, § 34.

βαθμός βανουσότητας που απαιτείται για να υπάρξει παραβίαση του άρθρου 3 της Σύμβασης¹. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι η εκτίμηση αυτού του ελάχιστου βαθμού είναι σχετική: εξαρτάται από το σύνολο των περιστάσεων της υπόθεσης, όπως η διάρκεια της μεταχείρισης, οι σωματικές ή/και ψυχικές επιπτώσεις της και, σε ορισμένες περιπτώσεις, το φύλο, η ηλικία και η κατάσταση της υγείας του θύματος².

32. Για να κρίνει αν μια τιμωρία ή μεταχείριση είναι «εξευτελιστική» με την έννοια του άρθρου 3, το Δικαστήριο εξετάζει επίσης αν σκοπός της ήταν η ταπείνωση και ο εξευτελισμός του θύματος και αν, όσον αφορά τις συνέπειες, επηρέασε δυσμενώς την προσωπικότητά του κατά τρόπο ασυμβίβαστο με το άρθρο 3³.

33. Ενόψει των ανωτέρω, το Δικαστήριο θεωρεί ότι οι σωματικές βλάβες που υπέστη ο προσφεύγων στα χέρια της αστυνομίας, καθώς και ο φόβος, η αγωνία και το αίσθημα κατωτερότητας που του προκάλεσε η επικαλούμενη κακομεταχείριση, πρέπει να προκάλεσαν στον προσφεύγοντα αρκετά σοβαρό πόνο ώστε να μπορούν οι πράξεις της αστυνομίας να χαρακτηριστούν απάνθρωπη και εξευτελιστική μεταχείριση με την έννοια του άρθρου 3 της Σύμβασης⁴.

34. Το Δικαστήριο συμπεραίνει ότι υπήρξε παραβίαση του άρθρου 3 της Σύμβασης.

Β) Επί της παραβίασης του άρθρου 13 ΕυρΣΔΑ: 35. Ενόψει των ανωτέρω, το Δικαστήριο δεν θεωρεί αναγκαίο να κρίνει χωριστά αυτή την πλευρά της υπόθεσης.

Γ) Επί της εφαρμογής του άρθρου 41 ΕυρΣΔΑ. ... 43. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι ο προσφεύγων υπέστη μία βέβαιη ηθική βλάβη που δεν μπορεί να αποκατασταθεί μόνον από τη διαπίστωση της παραβίασης. Λαμβάνοντας υπόψη τις συγκεκριμένες περιστάσεις της υπόθεσης και αποφανόμενο κατά δίκαιη κρίση, το Δικαστήριο επιδικάζει στον προσφεύγοντα 20.000 ευρώ για την αιτία αυτή, πλέον οποιουδήποτε ποσού που μπορεί να οφείλεται για τον φόρο.

Το Δικαστήριο απεφάνθη ομόφωνα ότι η Ελλάδα παραβίασε στην υπό κρίση υπόθεση το άρθρο 3 της Σύμβασης και ότι οφείλει να καταβάλει

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει, μεταξύ άλλων, στην απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως *İlhan κατά Τουρκίας* [GC], Προσφυγή No. 22277/93, § 84, ECHR 2000-VII.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 9.6.1998 απόφασή του επί της υπόθεσης *Tekin κατά Τουρκίας*, Reports 1998-IV, σελ. 1517, § 52.

³ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 16.12.1997 απόφασή του επί της υπόθεσης *Raninen κατά Φινλανδίας*, Reports 1997-VIII, σελ. 2821-22, § 55.

⁴ Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στην από 20.7.2004 απόφασή του επί της υπόθεσης, *Balogh κατά Ουγγαρίας*, Προσφυγή No. 47940/99.

στον προσφεύγοντα μέσα σε τρεις μήνες από την ημέρα που η απόφαση θα καταστεί τελεσίδικη σύμφωνα με το άρθρο 44 παρ. 2 της Σύμβασης είκοσι χιλιάδες ευρώ για ηθική βλάβη.

Σημείωση της επιμελήτριας για την εκτέλεση της απόφασης¹: Η απόφαση κατέστη οριστική στις 23 Μαΐου 2007. Έως την 1^η Απριλίου 2008 η Γραμματεία του Δικαστηρίου δεν είχε λάβει γραπτή επιβεβαίωση για την καταβολή της αποζημίωσης λόγω ηθικής βλάβης στην οποία καταδικάστηκε η Ελλάδα.

Μέτρα ατομικού χαρακτήρα: Αναμένονται πληροφορίες για την έκβαση της έφεσης που εκκρεμεί ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών όσον αφορά στην αστική αξίωση του προσφεύγοντα.

Μέτρα γενικού χαρακτήρα: οι ελληνικές αρχές έχουν αναλάβει πρωτοβουλίες για την αναθεώρηση του πλαισίου που διέπει τη δράση της αστυνομίας. Σημειώνεται σχετικά ότι τα πραγματικά περιστατικά επί των οποίων απεφάνθη το Δικαστήριο έλαβαν χώρα πριν την προαναφερόμενη αναθεώρηση. Επομένως, απομένει να διερευνηθεί σε ποιο βαθμό οι αλλαγές που υιοθετήθηκαν είναι σύμφωνες με τις απαιτήσεις της Σύμβασης. Σε αυτό το πλαίσιο παρουσιάζουν ιδιαίτερο ενδιαφέρον οι ακόλουθες πληροφορίες που παρείχαν οι ελληνικές αρχές στο πλαίσιο της εξέτασης της υπόθεσης Μακαρατζής²: οι ρυθμίσεις που αφορούν στο πειθαρχικό δίκαιο της αστυνομίας θα τροποποιηθούν είτε με νόμο (τροποποίηση του ήδη ισχύοντος) είτε με εγκύκλιο του Αρχηγού της Αστυνομίας. Εξάλλου, ολοκλήρωσε το 2004 το έργο της για την αστυνομία μια Επιτροπή που πρότεινε την εφαρμογή αρκετών προτάσεων του Συνηγόρου του Πολίτη με την έκδοση εγκυκλίων από τον Αρχηγό της Αστυνομίας. Όμως, το Υπουργείο Εσωτερικών και το Υπουργείο Δημόσιας Τάξης συνέστησαν ειδική ομάδα (υπό την προεδρία υψηλόβαθμου δικαστικού λειτουργού) στην οποία ανέθεσαν το έργο της υποβολής προτάσεων ενόψει της τροποποίησης του πειθαρχικού δικαίου που διέπει τη συμπεριφορά των αστυνομικών οργάνων. Αυτή η ομάδα ολοκλήρωσε το έργο της και πρότεινε σχέδιο νόμου. Εξάλλου, συστάθηκε ειδική Επιτροπή αποτελούμενη από μέλη της αστυνομίας προκειμένου να διερευνήσει τα προβλήματα της

¹ Βλέπε σχετικά στην ιστοσελίδα της Επιτροπής Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης που επιβλέπει την εκτέλεση των αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου: www.coe.int/t/f/droits_de_l%27homme/execution/03_affaires/Greece_fr.pdf. Οι πληροφορίες που παρατίθενται για την εκτέλεση της απόφασης αναφέρονται στο προ της 9.7.2008 διάστημα.

² Σημείωση της επιμελήτριας: απόφαση της Μείζονος Συνθέσεως του Δικαστηρίου της 20.12.2004 με την οποία η Ελλάδα καταδικάστηκε για παραβίαση του άρθρου 3 της Σύμβασης λόγω της συμπεριφοράς των αστυνομικών οργάνων. Βλέπε σχετικά υποσημείωση 1 στη σελίδα 333.

εφαρμογής του νόμου που διέπει την πειθαρχική ευθύνη των αστυνομικών οργάνων. Αυτή η Επιτροπή δημοσίευσε τα συμπεράσματά της. Τόσο το σχέδιο νόμου όσο και η έκθεση με τα συμπεράσματα της Επιτροπής διαβιβάστηκαν στον Αρχηγό της Αστυνομίας προκειμένου να αποφασιστεί ο τρόπος εφαρμογής των αναγκαίων αλλαγών.

Ιδιαίτερα χρήσιμες θα ήσαν συμπληρωματικές πληροφορίες επί των ανωτέρω.

Εξάλλου αναμένονται πληροφορίες για τη δημοσίευση και τη διανομή της απόφασης, συμπεριλαμβανομένης της στοχευμένης διανομής της σε όλες τις αρμόδιες αρχές (αστυνομία, δικαστικό και εισαγγελικό σώμα) με επεξηγηματική σημείωση για την παραβίαση που διαπίστωσε το Δικαστήριο με την απόφασή του.

Άρθρα 3, 5 και 8

Απαγόρευση των βασανιστηρίων

Το δικαίωμα στην προσωπική ελευθερία και ασφάλεια Δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής

0664

Υπόθεση Mubilanzila Mayeka και Kaniki Mitunga κατά Βελγίου (12.10.2006¹)

Δικαστές: Χ.Α. Ροζάκης, πρόεδρος, L. Loucaides, A. Kovler, K. Hajiyev, D. Spielmann, S.E. Jebens, δικαστές και P. Martnes², δικαστής ad hoc.

Δικηγόροι: D. Vanheule, δικηγόρος Γάνδης για τις προσφεύγουσες και M.C. Debrulle, διευθυντής της Ομοσπονδιακής Υπηρεσίας Δικαιοσύνης για τη βελγική κυβέρνηση.

Απέλαση από το Βέλγιο πεντάχρονης ασυνόδευτης αλλοδαπής ανήλικης, κόρης αναγνωρισμένης πρόσφυγα νόμιμα διαμένουσας στον Καναδά – Το Βέλγιο υποχρεούται να διευκολύνει και όχι να παρεμποδίζει την οικογενειακή συνένωση της ανήλικης Tabith, με τη μητέρα της – Για την υπαγωγή στο άρθρο 3 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, η κακομεταχείριση πρέπει να πληροί ένα ελάχιστο επίπεδο σοβαρότητας, του οποίου η αξιολόγηση

¹ Προσφυγή No. 13178/03.

² Σε αντικατάσταση της κυρίας Tulkens, δικαστή που είχε ορίσει το Βέλγιο, κατ' εφαρμογή του άρθρου 27 παρ. 2 της Σύμβασης, που ορίζει: «Ο δικαστής που εκλέγεται για ένα διάδικο κράτος είναι αυτοδικαίως μέλος του Τμήματος και του Τμήματος Ευρείας Συνθέσεως, σε περίπτωση απουσίας του δικαστή αυτού ή οσάκις δεν είναι σε θέση να μετάρχει της συνθέσεως το εν λόγω διάδικο κράτος ορίζει πρόσωπο που παρίσταται ως δικαστής».

εξαρτάται από το σύνολο των δεδομένων μιας υπόθεσης, όπως είναι η διάρκεια της μεταχείρισης, οι σωματικές ή ψυχολογικές συνέπειες και σε κάποιες περιπτώσεις από το φύλο, την ηλικία και την κατάσταση υγείας του προσφεύγοντα – Προκειμένου να εκτιμήσει το Δικαστήριο εάν ο γονέας είναι «θύμα» της κακομεταχείρισης που έχει υποστεί το παιδί του λαμβάνονται υπόψη διάφοροι ειδικότεροι παράγοντες που προσδίδουν στη στενοχώρια του προσφεύγοντα ξεχωριστή διάσταση και ιδιαίτερο χαρακτήρα που διακρίνονται από τη συναισθηματική πίεση που προκαλείται αναπόφευκτα στους συγγενείς των θυμάτων των παραβιάσεων των δικαιωμάτων του ανθρώπου – Η κράτηση της ανήλικης με ενήλικες σε κέντρο κλειστού τύπου χωρίς την παροχή υπηρεσιών παιδικής πρόνοιας από εξειδικευμένο προσωπικό ειδικά εξουσιοδοτημένο για το σκοπό αυτό αποδεικνύει έλλειψη ανθρωπισμού σε τέτοιο βαθμό ώστε να χαρακτηρίζεται απάνθρωπη μεταχείριση κατά την έννοια του άρθρου 3 της Σύμβασης – Ελλείπει οιοδήποτε κινδύνου διαφυγής της ανήλικης προσφεύγουσας από την επίβλεψη των βελγικών αρχών, η κράτησή της σε κέντρο ενηλίκων δεν ήταν αναγκαία. Άλλα μέτρα έπρεπε να είχαν υιοθετηθεί που θα άρμοζαν στο συμφέρον του παιδιού που εγγυάται το άρθρο 3 της Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού, όπως για παράδειγμα η τοποθέτησή της σε εξειδικευμένο φορέα ή σε ανάδοχη οικογένεια – Η εκτέλεση της απέλασης χωρίς ρυθμίσεις συνοδείας της ανήλικης κατά την πτήση και διασφάλιση της παράδοσής της σε συγγενή της στη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό, χώρα καταγωγής της, προκάλεσε ιδιαίτερη αγωνία και θλίψη τόσο στην ίδια όσο και στη μητέρα της και αποδεικνύει παντελή έλλειψη ανθρωπισμού στην αντιμετώπιση προσώπου της ηλικίας της και της κατάστασής της ως ασυνόδευτης ανήλικης – Η κράτηση και η απέλαση της ασυνόδευτης ανήλικης συνιστά επέμβαση στο δικαίωμά της για σεβασμό της οικογενειακής και ιδιωτικής της ζωής καθώς και στο αντίστοιχο δικαίωμα της μητέρας της – Η κράτηση σε ειδικά κέντρα των αλλοδαπών εν αναμονή της απέλασης είναι αποδεκτή μόνον εφόσον έχει σκοπό να εξυπηρετήσει την καταπολέμηση της παράνομης μετανάστευσης και ταυτόχρονα είναι σύμφωνη με τις διεθνείς υποχρεώσεις που έχουν αναλάβει τα κράτη, συμπεριλαμβανομένων όσων απορρέουν από τη Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού που υπογράφηκε στη Νέα Υόρκη το 1989 – Το συμφέρον των κρατών να ματαιώνουν τις απόπειρες καταστρατήγησης των κανόνων μετανάστευσης δεν πρέπει να στερεί τους ενδιαφερόμενους αλλοδαπούς από την προστασία που εγγυώνται οι συμβάσεις των δικαιωμάτων του ανθρώπου ή τους αλλοδαπούς ανήλικους, ειδικά όταν είναι ασυ-

νόδευτοι, από την προστασία που επιβάλλει το καθεστώς τους – Δεν είναι πραγματική και αποτελεσματική κατά τη διάταξη της παραγράφου 4 του άρθρου 5 της Σύμβασης η άνευ ανασταλτικού αποτελέσματος προσφυγή κατά της απόφασης που διατάσσει την κράτηση.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 3, 5 παρ. 1 και 4, 8, και 44 παρ. 2 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «δια την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α')

όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

(Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α')

Άρθρα 3 παρ. 1 και 2, 10 της Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού

(Ν. 2101/1992, ΦΕΚ 192, τ. Α')

Άρθρο 1 Α (2) της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων

(Ν.Δ. 3989 1959, ΦΕΚ 201, τ. Α')

Σύμβαση περί καθορισμού του κράτους που είναι υπεύθυνο για την εξέταση αιτήσεως παροχής ασύλου, η οποία υποβάλλεται σ' ένα από τα κράτη μέλη των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων

(Ν. 1996/1991, ΦΕΚ 196, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Οι προσφεύγουσες, κυρία Pulcherie Mubilanzila Mayeka και η κόρη της Tabitha Kaniki Mitunga, πολίτες της Λαϊκής Δημοκρατίας του Κονγκό έχουν γεννηθεί το 1970 και το 1997 αντίστοιχα και διαμένουν στο Μόντρεαλ, στον Καναδά. Η πρώτη εξ αυτών, κυρία Mayeka, έφθασε στον Καναδά στις 20.9.2000, στις 23.7.2001 το канаδικό κράτος αναγνώρισε στο πρόσωπό της το καθεστώς του πρόσφυγα και στις 11.5.2003 απέκτησε δικαίωμα εγκατάστασης.

Μετά την αναγνώρισή της ως πρόσφυγα η κυρία Mayeka ανέθεσε στον αδερφό της, κύριο Κ., πολίτη Ολλανδίας διαμένοντα στην Ολλανδία, να αναζητήσει την πεντάχρονη κόρη της Tabitha στη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό, όπου διέμενε με τη γιαγιά της και να αναλάβει την επιμέλειά της έως ότου ολοκληρωθεί η διαδικασία οικογενειακής συνένωσης.

Στις 17.8.2002 ο κύριος Κ. και η πεντάχρονη Tabitha έφθασαν στις 19.51 στο εθνικό αεροδρόμιο των Βρυξελλών. Ο κύριος Κ. δεν είχε τα αναγκαία ταξιδιωτικά έγγραφα και άδεια διαμονής για την ανιψιά του ούτε έγγραφη απόδειξη για την εκ μέρους του άσκηση της επιμέλειάς της. Έτσι, αποπειράθηκε ανεπιτυχώς να εξασφαλίσει την είσοδό της στο Βέλγιο. Εξήγησε στις βελγικές αρχές ότι επ' ευκαιρία της επισκέψής του στην Κινσάσα για να προσκυνήσει στον τάφο του πατέρα του η αδερφή του τον επιφόρτισε να συνοδέψει την ανιψιά του στην Ευρώπη ώστε να συνε-

νωθεί με τη μητέρα της στον Καναδά. Η πεντάχρονη Tabitha ζούσε στη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό με τη γιαγιά της που ήταν ηλικιωμένη και αδύναμη να τη φροντίσει, ενώ είχαν αποτύχει οι προσπάθειες της μητέρας της να συνενωθεί νόμιμα μαζί της στον Καναδά.

Τη νύχτα της 17^{ης} προς τη 18^η Αυγούστου 2002 οι υπηρεσίες της ομοσπονδιακής αστυνομίας του Βελγίου επικοινωνήσαν τηλεφωνικά με την κυρία Mubilanzi για να την ενημερώσουν για την κατάσταση της κόρης της και για το τηλέφωνο επικοινωνίας που μπορούσε να χρησιμοποιήσει για να μιλήσει μαζί της. Η μητέρα της μικρής Tabitha ενημέρωσε τις βελγικές αρχές ότι είχε ξεκινήσει η διαδικασία για την οικογενειακή συνένωση με την κόρη της. Κατά τη βελγική κυβέρνηση η διαδικασία για την οικογενειακή συνένωση μάνας και κόρης δεν είχε ξεκινήσει πριν την 17^η Οκτωβρίου 2002.

Στις 18.8.2002 οι βελγικές αρχές εξέδωσαν απόφαση άρνησης εισόδου στο Βέλγιο και απέλασης της μικρής Tabitha με το σκεπτικό ότι δεν διέθετε τα έγγραφα που προβλέπει ο νόμος της 15.12.1980 για την είσοδο, τη διαμονή, την εγκατάσταση και την απομάκρυνση των αλλοδαπών από το Βέλγιο. Ταυτόχρονα, οι αρχές αποφάσισαν την κράτηση της πεντάχρονης Tabitha στο κέντρο διερχομένων «127» που βρίσκεται σε συνοριακή ζώνη. Ο θείος της είχε ήδη αναχωρήσει για την Ολλανδία.

Την ίδια ημέρα, οι βελγικές αρχές διόρισαν δικηγόρο για την πεντάχρονη Tabitha, ο οποίος κατέθεσε για λογαριασμό της αίτηση για την αναγνώρισή της ως πρόσφυγα.

Την 19^η Αυγούστου 2002 οι βελγικές αρχές επικοινωνήσαν με την πρεσβεία του Καναδά στη Χάγη για να ενημερωθούν για το καθεστώς της πρώτης προσφεύγουσας στον Καναδά. Σύμφωνα με την Υπηρεσία Μετανάστευσης της πρεσβείας του Καναδά στη Χάγη, η κυρία Mubilanzi είχε υποβάλει αίτηση ασύλου στον Καναδά και ανέμενε την έκδοση άδειας μόνιμης εγκατάστασης. Όμως, η αίτησή της δεν κάλυπτε την κόρη της γιατί είχε παραλείψει ν' αναφερθεί σ' αυτήν.

Στο μεταξύ, η πρώτη προσφεύγουσα κατέθεσε αίτηση στον Καναδά προκειμένου να χορηγηθεί θεώρηση εισόδου στην κόρη της.

Την 20^η Αυγούστου 2002 ο κύριος M. ενημέρωσε τη διοίκηση ότι του ανατέθηκε η υπεράσπιση της πεντάχρονης Tabitha σε αντικατάσταση του δικηγόρου που είχαν ορίσει οι βελγικές αρχές και ότι είχε προβεί στις αναγκαίες ενέργειες ενώπιον των καναδικών αρχών προκειμένου να της χορηγηθεί θεώρηση εισόδου.

Την 22^η Αυγούστου 2002 η Διεύθυνση Αλλοδαπών υπέβαλε ανεπίσημα ερώτημα στις ολλανδικές αρχές για την ανάληψη της ευθύνης για την εξέταση του αιτήματος ασύλου της πεντάχρονης Tabitha δυνάμει της Σύμβασης του Δουβλίνου. Οι ολλανδικές αρχές απέρριψαν το σχετικό αί-

τημα.

Αυθημερόν, οι βελγικές αρχές επικοινωνήσαν με το θείο της δεύτερης προσφεύγουσας προκειμένου να τους ενημερώσει για τη διεύθυνση των μελών της οικογένειάς της στην Κινσάσα.

Με την από 23.8.2002 επιστολή του απευθυνόμενη στο κέντρο κράτησης «127» ο δικηγόρος της δεύτερης προσφεύγουσας ευχαρίστησε το προσωπικό για τη θερμή υποδοχή που επιφύλαξε στην πεντάχρονη Tabitha και για την προσοχή που επέδειξε για την ικανοποίηση των ιδιαίτερων αναγκών της κατά τη διαμονή της σ' αυτό.

Στις 26.8.2002 η Υπηρεσία Μετανάστευσης της πρεσβείας του Καναδά στην Ολλανδία ενημέρωσε με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο τις βελγικές αρχές για τη διεύθυνση των γονέων της μητέρας της μικρής Tabitha στην Κινσάσα καθώς και για την τελευταία της διεύθυνση στη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό.

Στις 27.8.2002 απορρίφθηκε ως απαράδεκτη η αίτηση ασύλου της πεντάχρονης Tabitha, στην οποία κοινοποιήθηκε απόφαση άρνησης εισόδου και απέλασης από το Βέλγιο. Η Tabitha δικαιούταν να ασκήσει προσφυγή αφενός κατά της άρνησης εισόδου στο Βέλγιο ενώπιον του Γενικού Επιτρόπου για τους Πρόσφυγες και τους Απάτριδες και αφετέρου κατά της απόφασης απέλασης ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας.

Η δεύτερη προσφεύγουσα άσκησε προσφυγή ενώπιον του Γενικού Επιτρόπου για τους Πρόσφυγες και του Απάτριδες.

Στις 4.9.2002 η πρεσβεία του Βελγίου στη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό ενημέρωσε τις βελγικές αρχές ότι ήταν λανθασμένη η διεύθυνση της οικογένειας των προσφευγουσών στην Κινσάσα που είχε δώσει η πρώτη προσφεύγουσα. Οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι ο θείος της δεύτερης και αδερφός της πρώτης, κύριος Κ., είχε δώσει λανθασμένη διεύθυνση.

Με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο της 23.9.2002 η Υπηρεσία Μετανάστευσης της πρεσβείας του Καναδά στην Ολλανδία ενημέρωσε τις βελγικές αρχές ότι δεν είχε ακόμη αναγνωριστεί στο καθεστώς του πρόσφυγα στη μητέρα της Tabitha.

Στις 25.9.2002 ο Γενικός Επίτροπος για τους Πρόσφυγες και τους Απάτριδες απέρριψε την προσφυγή της Tabitha με το σκεπτικό ότι μοναδικός της στόχος ήταν η συνένωσή της με τη μητέρα της στον Καναδά. Επομένως, η υπόθεσή της δεν ενέπιπτε στο πεδίο εφαρμογής του ορισμού του πρόσφυγα. Έτσι, επικύρωσε την πρωτοβάθμια αρνητική απόφαση επί της αίτησης ασύλου. Περαιτέρω, ο Γενικός Επίτροπος για τους Πρόσφυγες και τους Απάτριδες επισήμανε στον Υπουργό Εσωτερικών την ανηλικότητα της προσφεύγουσας και το δικαίωμά της για οικογενειακή συνένωση με τη μητέρα της δυνάμει του άρθρου 10 της Σύμβασης της

20.11.1989 για τα Δικαιώματα του Παιδιού.

Στις 26.9.2002 ο κύριος Μ., δικηγόρος της Tabitha, ενημέρωσε εγγράφως τις αρμόδιες βελγικές αρχές ότι ο Καναδάς αναγνώρισε το καθεστώς του πρόσφυγα στο πρόσωπο της πρώτης προσφεύγουσας, που είχε ήδη υποβάλει αίτηση στις καναδικές αρχές για την οικογενειακή συνένωση με την κόρη της. Παράλληλα, επικαλούμενος την ηλικία και την κατάσταση της Tabitha αιτήθηκε από την Υπηρεσία Μετανάστευσης του Βελγίου να αναθέσει για ανθρωπιστικούς λόγους τη φροντίδα της σε ανάδοχη οικογένεια έως ότου οι καναδικές αρχές εκδώσουν τη θεώρηση εισόδου και σχετικά πρότεινε την κυρία Μ., πολίτη Βελγίου, ηλικίας 18 ετών. Ο κύριος Μ. επεσήμανε ότι παρόλες τις φροντίδες του προσωπικού του κέντρου κράτησης «127» το παιδί ήταν απομονωμένο και κινδύνευε να υποστεί ψυχολογικά τραύματα λόγω της κράτησής του με άγνωστους ενήλικες.

Ανταποκρινόμενη στο αίτημά του δικηγόρου της Tabitha, κυρίου Μ., η Υπηρεσία Αρωγής Νεολαίας της γαλλικής κοινότητας υποστήριξε την προαναφερόμενη πρόταση.

Ουδεμία απάντηση δόθηκε στην προαναφερόμενη αίτηση για τοποθέτηση της Tabitha σε ανάδοχη οικογένεια. Από το φάκελο της Υπηρεσίας Μετανάστευσης του Βελγίου προκύπτει ότι απορρίφθηκε η λύση της τοποθέτησης στην υποδειχθείσα ανάδοχη οικογένεια λόγω των κινδύνων που ενείχε για τη δεύτερη προσφεύγουσα: ο πατέρας της κυρίας που προτάθηκε ως ανάδοχη οικογένεια, που κατοικούσε στην ίδια πόλη με την κόρη του αλλά σε άλλη διεύθυνση, είχε συλληφθεί το 1998 για ασέλγεια σε βάρος ανηλίκων. Επίσης, η Υπηρεσία Μετανάστευσης εκτίμησε τον κίνδυνο της αρπαγής της Tabitha από το θείο της.

Τον Οκτώβριο του 2002 η Υπηρεσία Μετανάστευσης του Βελγίου επικοινωνήσε με την Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες, τον Ερυθρό Σταυρό και την πρεσβεία του Βελγίου στην Κινσάσα.

Με βάση τις δηλώσεις του κυρίου Κ., θείου της Tabitha, η πρεσβεία επαλήθευσε τη διεύθυνση ενός μέλους της οικογένειάς της: πρόκειται για το θείο της από την πλευρά της μητέρας της, τον κύριο Β. (φοιτητή που διέμενε σε φοιτητική εστία με άλλα πέντε άτομα) που κατά τις προσφεύγουσες ήταν το μοναδικό μέλος της οικογένειάς τους που συνέχιζε να διαμένει στη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό. Συνεργάτης της πρεσβείας του Βελγίου στο Κονγκό επισκέφθηκε τον κύριο Β. και του εξέθεσε την κατάσταση. Ο κύριος Β. εξήγησε ότι δεν ήταν σε θέση να αναλάβει τη φροντίδα του παιδιού.

Στις 9.10.2002 ο δικηγόρος της Tabitha κατέθεσε αίτηση ενώπιον του Πρωτοδικείου των Βρυξελλών για την άρση της κράτησης και την ακύρωση της απέλασης και για την τοποθέτησή της σε ανάδοχη οικο-

γένεια (στην κυρία Μ.) ή σε κάποιον άλλο φορέα αρμόδιο για τη φιλοξενία παιδιών νεαρής ηλικίας.

Στο μεταξύ επικοινωνήσε με την Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες που μετά από διερεύνηση της κατάστασης της οικογένειας στην Κινσάσα είχε καταλήξει στο συμπέρασμα ότι κανένας δεν ήταν διατεθειμένος να αναλάβει τη φροντίδα της Tabitha στη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό.

Στις 10.10.2002 οι βελγικές αρχές προγραμματίσαν την επιστροφή της Tabitha στη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό για τις 17.10.2002 με την αεροπορική εταιρία που είχε ταξιδέψει στο Βέλγιο (επικαλούμενες σχετικά την υποχρέωση της αεροπορικής εταιρείας να μεταφέρει με δικά της έξοδα κάθε αλλοδαπό επιβάτη που φθάνει στο Βέλγιο στερούμενος των απαραίτητων ταξιδιωτικών εγγράφων ή που απελαύνεται για νόμιμο λόγο). Σχετικά ενημερώθηκαν η Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες, η Υπηρεσία Συνδρομής της Νεολαίας καθώς και η πρεσβεία του Βελγίου στην Κινσάσα.

Στις 11.10.2002 ο Εισαγγελέας των Βρυξελλών ενημέρωσε την Υπηρεσία Μετανάστευσης για την αίτηση που είχε καταθέσει ο δικηγόρος της Tabitha ενώπιον του Πρωτοδικείου των Βρυξελλών για την απόλυσή της από τα κρατητήρια και την κάλεσε να του διαβιβάσει το φάκελο. Ο φάκελος διαβιβάστηκε στις 14.10.2002.

Κατά την κυβέρνηση του Βελγίου ο κύριος Β. (θείος της Tabitha) ενημερώθηκε για την επικείμενη άφιξη της ανιψιάς του στη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό στις 17.10.2002 στις 17.45.

Με επιστολή της 15.10.2002 η Υπηρεσία Μετανάστευσης ενημέρωσε τον Εισαγγελέα για την κατάσταση της Tabitha: « (...) ολοκληρώθηκε η έρευνα για την ανεύρεση της οικογένειας της ενδιαφερόμενης στην Κινσάσα. Ενόψει των σχετικών θετικών εξελίξεων έχει ρυθμιστεί η αναχώρησή της, αεροπορικά, στις 17.10.2002. Το παιδί θα υποδεχθεί στην Κινσάσα η οικογένειά του. Παρών κατά την υποδοχή του παιδιού θα είναι εκπρόσωπος της πρεσβείας μας. Τέλος, σημειώνεται ότι η διάρκεια της κράτησης της προσφεύγουσας οφείλεται στην αδιαφορία του θείου της που απέφυγε επιμελώς να ενημερώσει την Υπηρεσία Μετανάστευσης για τη διεύθυνση της οικογένειάς της. Επομένως, προς το συμφέρον του παιδιού, επιβάλλεται η κράτησή του έως την Πέμπτη, 17.10.2002, ημερομηνία κατά την οποία θα παραδοθεί στην οικογένειά του στην Κινσάσα».

Την ίδια ημέρα, αφού η Υπηρεσία Μετανάστευσης επιβεβαίωσε την απέλαση της Tabitha, η πρεσβεία του Βελγίου στην Κινσάσα επικοινωνήσε με συστημένη επιστολή με το θείο της κύριο Β. Η επιστολή ανέφερε: «Κύριε, έχω την τιμή να επιβεβαιώσω μήνυμα της Διεύθυνσής μας στις Βρυξέλες, δηλαδή την επιστροφή της ανιψιάς σας Tabitha Mubi-

Ianzila στην Κινσάσα με πτήση των αερογραμμών Howa Bora την Πέμπτη, 17.10.2002, στις 17.45 στην πόλη Nidji (...).

Μια ημέρα πριν την προγραμματισμένη εκτέλεση της απέλασης, δηλαδή στις 16.10.2002, το Πρωτοδικείο των Βρυξελλών έκρινε ότι η κράτηση της Tabitha ήταν αντίθετη με τις διατάξεις των άρθρων 3 παρ. 1 και 2 της Σύμβασης του ΟΗΕ για τα Δικαιώματα του Παιδιού και διέταξε την άμεση απόλυσή της. Ενόψει του ότι δεν ενέπιπτε στην αρμοδιότητά του η ρύθμιση της τοποθέτησής της σε ανάδοχη οικογένεια ή σε οιοδήποτε άλλο φορέα παιδικής πρόνοιας το δικαστήριο έκρινε εν μέρει δεκτή τη σχετική αίτηση. Αυτή η απόφαση του Πρωτοδικείου των Βρυξελλών επιδόθηκε αυθημερόν στο διευθυντή του κέντρου κράτησης «127».

Ο Εισαγγελέας που δικαιούταν να ασκήσει έφεση κατά της προαναφερόμενης απόφασης εντός 24 ωρών ενημέρωσε αυθημερόν με τηλεομοιοτυπία το διευθυντή του κέντρου κράτησης «127» ότι δεν είχε ακόμη αποφασίσει σχετικά.

Την ίδια ημέρα, δηλαδή στις 16.10.2002, ο αντιπρόσωπος της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες στα Βρυξέλες ζήτησε εγγράφως από την Υπηρεσία Μετανάστευσης να επιτρέψει τη διαμονή της Tabitha στο Βέλγιο έως ότου ολοκληρωθεί η διαδικασία της οικογενειακής συνένωσης με τη μητέρα της εφιστώντας την προσοχή στο γεγονός ότι δεν υπήρχε ενήλικας πρόθυμος και ικανός να αναλάβει την επιμέλειά της στην Κινσάσα. Περαιτέρω, η Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες ενημέρωσε τις αρμόδιες βελγικές αρχές ότι η μητέρα της Tabitha είχε αναγνωριστεί πρόσφυγας στον Καναδά από την 23.7.2001 και ότι ο πατέρας της είχε εξαφανιστεί από τον Αύγουστο του 2000 η δε δίδυμη αδερφή της είχε μεταφερθεί πριν από τέσσερις μήνες στη Δημοκρατία του Κονγκό (Brazzaville).

Στις 17.10.2002 η Tabitha απελάθηκε στη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό. Κοινωνική λειτουργός του κέντρου κράτησης «127» την παρέδωσε στις αστυνομικές αρχές του αεροδρομίου των Βρυξελλών. Στο αεροπλάνο, η φροντίδα της Tabitha ανατέθηκε σε αεροσυνοδό μετά από παρέμβαση του διευθυντή της αεροπορικής εταιρείας. Η Tabitha ταξίδεψε με τρεις συμπατριώτες της που απελάθηκαν από το Βέλγιο.

Κανένα μέλος της οικογένειας δεν περίμενε την Tabitha κατά την άφιξή της στο αεροδρόμιο της Λαϊκής Δημοκρατίας του Κονγκό. Η κυβέρνηση του Βελγίου υποστηρίζει ότι λόγω της επιμονής του ο υπάλληλος της πρεσβείας του Βελγίου στην Κινσάσα είχε εξασφαλίσει τη συγκατάθεση του κυρίου Β. προκειμένου να παραλάβει την ανιψιά του στο αεροδρόμιο, αλλά ότι αυτός υπαναχώρησε την τελευταία στιγμή και δεν εμφανίστηκε.

Οι διάδικοι δεν αποδεικνύουν εάν ήταν παρών στο αεροδρόμιο εκ-

πρόσωπος της πρεσβείας του Βελγίου στη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό, κατά τα αναφερόμενα στην από 15.10.2002 επιστολή της Υπηρεσίας Μετανάστευσης. Η Tabitha παρέμεινε στο αεροδρόμιο από την άφιξή της, στις 17:00 έως τις 23:00 οπότε τελικώς ανέλαβε τη φροντίδα της η κυρία Τ., γραμματέας της Υπηρεσίας Πληροφοριών της Λαϊκής Δημοκρατίας του Κονγκό.

Την 17.10.2002, δηλαδή την ημέρα που απελάθηκε η Tabitha, η μητέρα της τηλεφώνησε στο κέντρο κράτησης «127» για να μιλήσει μαζί της. Ενημερώθηκε ότι η Tabitha δεν διέμενε πλέον στο κέντρο και της συνεστήθη να επικοινωνήσει με την Υπηρεσία Μετανάστευσης για την πληρέστερη πληροφόρησή της. Η Υπηρεσία Μετανάστευσης δεν της παρείχε εξηγήσεις, αλλά της συνέστησε να επικοινωνήσει με την Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες μέσω της οποίας ενημερώθηκε ότι η κόρη της είχε απελαθεί στην Κινσάσα.

Στις 18.10.2002 ο συνεργάτης της πρεσβείας του Βελγίου στην Κινσάσα μετέβη στην κατοικία του κυρίου Β., θείου της Tabitha, και διαπίστωσε ότι αυτός είχε εξαφανιστεί.

Την ίδια ημέρα, οι βελγικές αρχές έλαβαν μήνυμα από την πρεσβεία του Καναδά στη Χάγη, σύμφωνα με το οποίο ως πρόσφυγας, η πρώτη προσφεύγουσα έχει δικαίωμα άδειας διαμονής και εργασίας στον Καναδά από το 2002 και επομένως δικαιούται να αιτηθεί την οικογενειακή συνένωση με την κόρη της.

Η Tabitha αναχώρησε από τη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό στις 23.10.2002 μετά από παρέμβαση του πρωθυπουργού του Βελγίου και του καναδού ομόλογου του που ενέκρινε την αίτηση για οικογενειακή συνένωση. Συνοδευόμενη από την κυρία Τ. αναχώρησε για τον Καναδά μέσω Παρισίων. Κατά τη διαμονή τους στο Παρίσι η κυρία Τ. και η Tabitha συνοδεύονταν από υπαλλήλους της πρεσβείας του Βελγίου που κάλυψαν τα έξοδα του ταξιδιού της Tabitha στον Καναδά.

Στο μεταξύ η υπόθεση δημοσιοποιήθηκε εκτενώς από τον τύπο.

Στις 25.10.2002 η αεροπορική εταιρεία με την οποία απελάθηκε η Tabitha ενημέρωσε την Υπηρεσία Μετανάστευσης του Βελγίου ότι δεν ταξίδεψε μόνη της αλλά με άλλους τέσσερις απελαθέντες αλλοδαπούς. Διευκρίνισε ότι είχε αναθέσει σε αεροσυνοδό τη φροντίδα της έως την παράδοσή της στις αρχές της Κινσάσα.

Στις 29.10.2002 η πρώτη προσφεύγουσα υπέβαλε επίσημα αίτηση οικογενειακής συνένωσης με την κόρη της.

Αιτήσει της Υπηρεσίας Μετανάστευσης με την από 23.11.2004 επιστολή του ο διευθυντής του κέντρου κράτησης «127» περιέγραψε τις συνθήκες διαβίωσης της Tabitha ενόσω εκρατείτο: σχετικά ανέφερε ότι την Tabitha φρόντιζαν δύο γυναίκες που είχαν παιδιά, ότι έπαιζε με τα υπό-

λοιπα παιδιά, ότι ο θείος της και η μητέρα της τηλεφώνουσαν σχεδόν κάθε ημέρα και ότι είχε τη δυνατότητα να τους τηλεφωνεί δωρεάν με την επίβλεψη κοινωνικής λειτουργού, ότι ο δικηγόρος της την επισκεπτόταν συχνά και της παρέδιδε τηλεφωνικές κάρτες, λιχουδιές και χρήματα, ότι συχνά έπαιζε έξω από το κέντρο, ότι έβλεπε αρκετές μαγνητοσκοπημένες ταινίες, ότι ζωγράφιζε και έκανε πράξεις αριθμητικής και ότι αν ήταν λυπημένη μετά από κάποιο τηλεφώνημα κάποιο μέλος του προσωπικού την παρηγορούσε. Επίσης, ο διευθυντής του κέντρου διευκρίνισε ότι κατά την εκτέλεση της απόφασης απέλασης η Tabitha συνοδεύτηκε από κοινωνικό λειτουργό έως την αίθουσα επιβίβασης (και ειδικότερα έως το σημείο του ελέγχου από τις ομοσπονδιακές αστυνομικές αρχές) και ότι όλο το προσωπικό του κέντρου «127» ανησυχούσε για την κατάστασή της αλλά και για την κατάσταση όλων των ασυνόδευτων ανήλικων παιδιών.

Η κυρία Mubilanzila και η κόρη της Tabitha προσέφυγαν κατά του Βελγίου ενώπιον του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου ισχυριζόμενες ότι η απέλαση της δεύτερης παραβίασε τις διατάξεις των άρθρων 3, 8, 5 και 13 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

Νόμο Βάσιμο: Α) Η απόλυτη απαγόρευση των βασανιστηρίων ή της απάνθρωπης ή εξευτελιστικής μεταχείρισης που ορίζει η Σύμβαση αποδεικνύει ότι το άρθρο 3 προστατεύει μια από τις θεμελιώδεις αξίες των δημοκρατικών κοινωνιών που απαρτίζουν το Συμβούλιο της Ευρώπης και ότι η εφαρμογή του δεν εξαρτάται από την ενδεχομένως επιλήψιμη συμπεριφορά του θύματος της παραβίασης. Για την αξιολόγηση του επιπέδου σοβαρότητας της κακομεταχείρισης πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι «η Σύμβαση είναι ένα ζωντανό κείμενο που ερμηνεύεται υπό το φως των σημερινών συνθηκών και ότι το απαιτούμενο υψηλό επίπεδο προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών προϋποθέτει αντίστοιχα και αναπόφευκτα μεγαλύτερη αυστηρότητα κατά την αξιολόγηση των παραβιάσεων των θεμελιωδών ελευθεριών των δημοκρατικών κοινωνιών». Σε συνδυασμό με τη διάταξη του άρθρου 3 η διάταξη του άρθρου 1 της Σύμβασης επιβάλλει στα συμβαλλόμενα κράτη την υποχρέωση να εγγυώνται σε καθέναν που υπάγεται στη δικαιοδοσία τους τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που προστατεύει και να υιοθετούν τα κατάλληλα μέτρα που διασφαλίζουν ότι κανείς δεν υποβάλλεται σε βασανιστήρια ή σε μεταχείριση ή τιμωρία απάνθρωπη ή εξευτελιστική, συμπεριλαμβανομένης της κακομεταχείρισης για την οποία ευθύνονται ιδιώτες. **Β)** Η συμβίωση του γονέα με το παιδί αποτελεί θεμελιώδες στοιχείο της οικογενειακής ζωής. Η Σύμβαση δεν εγγυάται στους αλλοδαπούς το δικαίωμα εισόδου ή διαμονής στο έδαφος των κρατών των οποίων δεν είναι πολίτες. Περαιτέρω, τα συμβαλλόμενα κράτη υποχρεούνται να προασπί-

ζουν τη δημόσια τάξη ειδικότερα ασκώντας την αναγνωρισμένη από το διεθνές δίκαιο εξουσία τους να ελέγχουν την είσοδο και τη διαμονή των αλλοδαπών στο έδαφός τους. Γ) Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου ο όρος «ιδιωτική ζωή» έχει ευρεία έννοια και δεν είναι επιδεκτικός εξαντλητικού ορισμού. Έτσι, η ιδιωτική ζωή περιλαμβάνει τη φυσική και πνευματική ακεραιότητα του προσώπου. Η εγγύηση του άρθρου 8 της Σύμβασης στοχεύει κατ' αρχή στη διασφάλιση της ανάπτυξης, χωρίς έξωθεν παρέμβαση, της προσωπικότητας κάθε προσώπου στις σχέσεις του με τους συνανθρώπους του. Δ) Για τις παραβιάσεις που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 5 της Σύμβασης η προσφυγή του άρθρου 13 της Σύμβασης ενσωματώνεται στην προσφυγή της παραγράφου 4 του άρθρου 5 αφού οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 13 είναι λιγότερο αυστηρές από αυτές της διάταξης της παραγράφου 4 του άρθρου 5 που θεωρείται *lex specialis*.

Σκεπτικό: Α) Επί της παραβίασης του άρθρου 3 της ΕυρΣΔΑ:
... 48. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι το άρθρο 3 δεν προβλέπει εξαιρέσεις. Η απόλυτη απαγόρευση των βασανιστηρίων ή της απάνθρωπης ή εξευτελιστικής μεταχείρισης που ορίζει η Σύμβαση αποδεικνύει ότι το άρθρο 3 προστατεύει μια από τις θεμελιώδεις αξίες των δημοκρατικών κοινωνιών που απαρτίζουν το Συμβούλιο της Ευρώπης¹.

Για την υπαγωγή στο άρθρο 3, η κακομεταχείριση πρέπει να πληροί ένα ελάχιστο επίπεδο σοβαρότητας. Η αξιολόγηση αυτού του ελάχιστου επιπέδου εξαρτάται από το σύνολο των δεδομένων μιας υπόθεσης, όπως είναι η διάρκεια της μεταχείρισης, οι σωματικές ή ψυχολογικές συνέπειές της και σε κάποιες περιπτώσεις από το φύλο, την ηλικία και την κατάσταση υγείας του θύματος².

Για την προαναφερόμενη αξιολόγηση πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι «η Σύμβαση είναι ένα ζωντανό κείμενο που ερμηνεύεται υπό το φως των σημερινών συνθηκών και ότι το απαιτούμενο υψηλό επίπεδο προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών προϋποθέτει αντίστοιχα και αναπόφευκτα μεγαλύτερη αυστηρότητα κατά την αξιολόγηση των παραβιάσεων των θεμελιωδών ελευθεριών των δημοκρατικών κοινωνιών»³.

¹ Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 78 της από 7.7.1989 απόφασής του επί της υπόθεσης *Soering κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 229).

² Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 55 της από 16.12.1977 απόφασής του επί της υπόθεσης *Raninen κατά Φινλανδίας*, δημοσιευμένης σε 1997-VIII.

³ Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 101 της από 28.7.1999 απόφασής του Τμήματος Ευρείας Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Selmouni κατά Γαλλίας*.

49. Το Δικαστήριο θα εξετάσει κατ' αρχήν τον ισχυρισμό για παραβίαση του άρθρου 3 ως προς τη δεύτερη προσφεύγουσα – που υπέστη την εκτέλεση του επίδικου μέτρου της κράτησης – και στη συνέχεια, ως προς τη μητέρα της (πρώτη προσφεύγουσα) που ισχυρίζεται ότι υπήρξε και αυτή θύμα της κράτησης της κόρης της.

Ως προς την κράτηση της δεύτερης προσφεύγουσας, Tabitha

50. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι οι συνθήκες κράτησης της δεύτερης προσφεύγουσας, ηλικίας μόλις πέντε ετών όταν διατάχθηκε σε βάρος της το μέτρο της στέρησης της προσωπικής ελευθερίας, ήσαν ίδιες με αυτές που προβλέπονται για τους ενήλικες. Δηλαδή, κρατήθηκε σε ένα κέντρο που είχε σχεδιασθεί αρχικά για ενήλικες παρότι δεν συνοδευόταν από τους γονείς της ούτε είχε ανατεθεί σε κάποιον η φροντίδα της και δεν υιοθετήθηκαν μέτρα για την παροχή συνοδευτικών και υποστηρικτικών υπηρεσιών κατάλληλων για τη ψυχολογική της κατάσταση και για την ικανοποίηση των αναγκών εκπαίδευσής της από εξειδικευμένο προσωπικό ειδικά εξουσιοδοτημένο γι' αυτόν το σκοπό. Αυτή η κατάσταση διήρκεσε δύο μήνες. Το Δικαστήριο σημειώνει σχετικά ότι η κυβέρνηση του Βελγίου αναγνώρισε ότι ο χώρος κράτησης της Tabitha δεν ήταν προσαρμοσμένος στις ανάγκες της και ότι κατά το χρόνο της κράτησής της δεν υπήρχαν οι κατάλληλες δομές.

51. Είναι σαφές ότι ένα πεντάχρονο παιδί εξαρτάται από τους ενήλικες και δεν μπορεί να φροντίσει τον εαυτό του. Έτσι, όταν αποχωρίζεται από τους γονείς του είναι μόνο και αποπροσανατολισμένο.

52. Η παροχή νομικής συνδρομής, η καθημερινή τηλεφωνική επικοινωνία με τη μητέρα της ή το θείο της και η εγκάρδια μεταχείριση που επεφύλαξαν στη δεύτερη προσφεύγουσα το προσωπικό και οι τρόφιμοι του κέντρου κράτησης δεν επαρκούν για την ικανοποίηση των αναγκών της Tabitha ως πεντάχρονου ασυνόδευτου παιδιού. Το Δικαστήριο εκτιμά εξάλλου ότι αυτή η περιστασιακή προσοχή δεν ήταν η κατάλληλη για την περίπτωσή της.

53. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι σε συνδυασμό με τη διάταξη του άρθρου 3 η διάταξη του άρθρου 1 της Σύμβασης επιβάλλει στα συμβαλλόμενα κράτη την υποχρέωση αφενός να εγγυώνται σε καθέναν που υπάγεται στη δικαιοδοσία τους τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που προστατεύει και αφετέρου να υιοθετούν τα κατάλληλα μέτρα που διασφαλίζουν ότι κανείς δεν υποβάλλεται σε βασανιστήρια ή σε μεταχείριση ή τιμωρία απάνθρωπη ή εξευτελιστική, συμπεριλαμβανομένης της κακομεταχείρισης για την οποία ευθύνονται ιδιώτες¹. Αυτές οι διατάξεις επιβάλ-

ας, δημοσιευμένης σε Recueil 1999 V.

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στην παράγραφο 73 της από

λουν την αποτελεσματική προστασία, κυρίως των παιδιών και άλλων ευάλωτων προσώπων, και την υποχρέωση υιοθέτησης ευλόγων μέτρων για την πρόληψη της κακομεταχείρισης που οι αρχές γνώριζαν ή όφειλαν να γνωρίζουν¹.

54. Σχετικά, το Δικαστήριο υποχρεούται να εξετάσει εάν οι σχετικοί κανονισμοί και πρακτική και κυρίως ο τρόπος με τον οποίο εφαρμόστηκαν στην υπό κρίση υπόθεση ήσαν πλημμελείς σε σημείο που να παραβιάζουν τις θετικές υποχρεώσεις που έχει αναλάβει το διάδικο κράτος δυνάμει του άρθρου 3 της Σύμβασης.

55. Τα χαρακτηριστικά της προσωπικής κατάστασης της δεύτερης προσφεύγουσας ήσαν: η νεαρή ηλικία της, η παράνομη παραμονή της ως αλλοδαπής σε μια άγνωστη χώρα και η εξαιρετικά ευάλωτη θέση της, αφού δεν συνοδευόταν από την οικογένειά της και ήταν μόνη. Λαμβάνοντας υπόψη την απόλυτη προστασία που προβλέπει το άρθρο 3 της Σύμβασης αυτό είναι το αποφασιστικής σημασίας στοιχείο που πρέπει να ληφθεί υπόψη και το οποίο υπερισχύει κάθε άλλης εκτίμησης για το καθεστώς της δεύτερης προσφεύγουσας ως παράνομης μετανάστριας. Επομένως, αναμφισβήτητα ανήκει στην ομάδα των ιδιαίτερα ευάλωτων μελών της κοινωνίας για τα οποία το βελγικό κράτος οφείλει να υιοθετεί τα κατάλληλα μέτρα παροχής φροντίδας και προστασίας προκειμένου να εκπληρώνει τις θετικές υποχρεώσεις που έχει αναλάβει δυνάμει του άρθρου 3 της Σύμβασης.

56. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι παρότι κατά το χρόνο των επίδικων πραγματικών περιστατικών οι ανήλικοι υπάγονταν, σύμφωνα με τις γενικές αρχές του δικαίου, στη δικαιοδοσία των δικαστηρίων ανηλίκων, υπήρχε κενό νόμου όσον αφορά στο καθεστώς και στη μεταχείριση των ασυνόδευτων ανηλίκων αλλοδαπών. Η βελγική κυβέρνηση παραδέχθηκε ότι οι δυνατότητες στέγασης σε κέντρο καλλίτερα προσαρμοσμένο στις ανάγκες ενός ανήλικου ήσαν σχεδόν ανύπαρκτες και ότι τα υπάρχοντα κέντρα δεν διέθεταν δομές για την επιτήρηση και επομένως για την προστασία του παιδιού. Περαιτέρω, καμιά διάταξη νόμου δεν επέτρεπε στα δικαστήρια αφενός να ελέγξουν τις συνθήκες κράτησης ενός ανήλικου και αφετέρου να επιβάλουν στη διοίκηση υποστηρικτικά μέτρα νομικής, ανθρωπιστικής και κοινωνικής φύσης². Το μόνο ένδικο μέσο που προ-

23.9.1998 απόφασης του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Z. et autres c. Royaume Uni*, δημοσιευμένη σε Recueil 1998 – VI, σελ. 2699.

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 116 της από 28.10.1998 απόφασης του επί της υπόθεσης *Osman c. Royaume Uni*, δημοσιευμένη σε Recueil 1998 – VIII, σελ. 3159-3160.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στην από 25.6.1996 απόφασή του επί της υπόθεσης *Ammur c. France*, δημοσιευμένη σε Recueil 1996-III (βλέπε για

έβλεπε η βελγική νομοθεσία ήταν η κατάθεση αίτησης για απόλυση από τα κρατητήρια ενώπιον δικαστηρίου με δικαιοδοσία να αποφασίζει για τη νομιμότητα της κράτησης και όχι για τη σκοπιμότητα του μέτρου.

57. Ο δικηγόρος κατέθεσε την προαναφερόμενη αίτηση στις 9.10.2002. Στις 16.10.2002 το δικαστήριο αποφάσισε ότι η κράτηση ήταν παράνομη υπό το πρίσμα της Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού και διέταξε την άμεση απόλυση της δεύτερης προσφεύγουσας. Περαιτέρω, έκρινε ότι ήταν αναρμόδιο να αποφανθεί για τη σκοπιμότητα του μέτρου ή των συνθηκών κράτησης ή για την αντικατάσταση του μέτρου της κράτησης και την υιοθέτηση εναλλακτικών ρυθμίσεων.

Επιπλέον, στις 26.9.2002, πριν προσφύγει ενώπιον του δικαστηρίου ο δικηγόρος της Tabitha κατήγγειλε το περιστατικό στο Γραφείο Αλλοδαπών, όταν ενόψει της απομόνωσης και των δυσμενών ψυχολογικών επιπτώσεων αιτήθηκε την τοποθέτησή της σε ανάδοχη οικογένεια ή σε ειδικευμένο φορέα παιδικής πρόνοιας. Επομένως, οι εθνικές αρχές παρέλειψαν να ενεργήσουν για την αποτροπή ή την επανόρθωση της επικαλούμενης παραβίασης παρότι ενημερώθηκαν απερίφραστα για την κατάσταση της δεύτερης προσφεύγουσας.

Περαιτέρω, με την από 25.9.2002 απόφασή του ο Επίτροπος για τους Πρόσφυγες και τους Απάτριδες επέστησε την προσοχή του Υπουργού Εσωτερικών στο γεγονός ότι η δεύτερη προσφεύγουσα είναι ανήλικη και άρα δικαιούταν να συνενωθεί με την οικογένειά της κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 10 της Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού. Στις 13.6.2002 η Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Παιδιού¹ συνέστησε να επιταχύνει το βελγικό κράτος τις προσπάθειες για την ίδρυση ειδικών κέντρων υποδοχής και τα παιδιά να παραμένουν σ' αυτά για το βραχύτερο δυνατό διάστημα.

58. Το Δικαστήριο εκτιμά ότι τα μέτρα που υιοθέτησαν οι βελγικές αρχές (δηλαδή η ενημέρωση της πρώτης προσφεύγουσας για την κατάσταση της κόρης της και για τον αριθμό του τηλεφώνου με τον οποίο μπορούσε να συνομιλεί μαζί της, ο διορισμός δικηγόρου για την παροχή νομικής συνδρομής και για την εκπροσώπησή της ενώπιον των καναδικών αρχών και της πρεσβείας του Βελγίου στην Κινσάσα) ήσαν ανεπαρκέστατα για την εκπλήρωση της υποχρέωσης του Βελγίου να διασφαλίσει τη φροντίδα της δεύτερης προσφεύγουσας. Επιπλέον, το κράτος είχε μια

την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 244).

¹ Σημείωση της επιμελήτριας: πρόκειται για την Επιτροπή των άρθρων 42 επ. της Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού (βλέπε Ν. 2101/1992, ΦΕΚ 192, τ. Α') που εξετάζει τις εκθέσεις των συμβαλλομένων κρατών σχετικά με τα μέτρα που έχουν υιοθετήσει για την ενεργοποίηση των δικαιωμάτων που αναγνωρίζει η Σύμβαση.

ποικιλία μέσων στη διάθεσή του. Το Δικαστήριο δεν έχει αμφιβολίες για τη στενοχώρια που προκάλεσε στην Tabitha η κράτηση στις προαναφερόμενες συνθήκες. Ούτε οι αρχές που διέταξαν την επίδικη κράτηση μπορούσαν να αγνοούν τις σοβαρές ψυχολογικές συνέπειές της για τη δεύτερη προσφεύγουσα. Κατά την άποψη του Δικαστηρίου η κράτηση της δεύτερης προσφεύγουσας σε παρόμοιες συνθήκες αποδεικνύει έλλειψη ανθρωπισμού σε τέτοιο βαθμό ώστε να χαρακτηρίζεται απάνθρωπη μεταχείριση.

59. Επομένως, παραβιάστηκε το άρθρο 3 της Σύμβασης.

Ως προς τις συνέπειες της κράτησης για την πρώτη προσφεύγουσα

60. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει κατ' αρχήν ότι το άρθρο 3 της Σύμβασης εγγυάται απόλυτη προστασία ανεξάρτητα από την ενδεχομένη επιλήψιμη συμπεριφορά του προσφεύγοντα¹. Επομένως, δεν μπορεί να συμφωνήσει με την κυβέρνηση του Βελγίου που προβάλλοντας τη συμπεριφορά της πρώτης προσφεύγουσας αμφισβητεί τη δυνατότητα του Δικαστηρίου να διαπιστώσει παραβίαση της Σύμβασης στην περίπτωση της.

61. Κατά δεύτερον, το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι προκειμένου να εκτιμήσει εάν ο γονέας είναι «θύμα» της κακομεταχείρισης που έχει υποστεί το παιδί του λαμβάνονται υπόψη διάφοροι ειδικότεροι παράγοντες που προσδίδουν στη στενοχώρια του προσφεύγοντα ξεχωριστή διάσταση και ιδιαίτερο χαρακτήρα που διακρίνονται από τη συναισθηματική πίεση που προκαλείται αναπόφευκτα στους συγγενείς των θυμάτων των παραβιάσεων των δικαιωμάτων του ανθρώπου. Σχετικοί παράγοντες που λαμβάνονται υπόψη είναι η ποιότητα του οικογενειακού δεσμού – σε αυτό το πλαίσιο ιδιαίτερη βαρύτητα αποδίδεται στο δεσμό του παιδιού με το γονέα – οι ειδικότερες περιστάσεις της σχέσης και ο τρόπος με τον οποίο οι αρχές ανταποκρίθηκαν στα αιτήματα του γονέα. Η ουσία παρόμοιας παραβίασης έγκειται στην αντίδραση των αρχών και στη στάση που τήρησαν για την αντιμετώπιση της κατάστασης της οποίας έλαβαν γνώση. Ειδικότερα σε σχέση με αυτό το τελευταίο στοιχείο ο γονέας μπορεί να ισχυρισθεί ότι είναι θύμα της στάσης των αρχών².

62. Από τα στοιχεία που διαθέτει το Δικαστήριο όσον αφορά στη

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 88 της απόφασης *Soering v. United Kingdom*, βλ. επεξεργασία υποσημείωση 1 στη σελίδα 398 της παρούσας έκδοσης.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στην παράγραφο 98 της απόφασης του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως στην υπόθεση *Cakici v. Turkey*, προσφυγή No. 23657/94, δημοσιευμένη σε ECHR 1999-IV και στην παράγραφο 67 της από 13.9.2005 απόφασής του επί της υπόθεσης *Hamiyet Kaplan and others v. Turkey*, προσφυγή No. 36749/97.

στάση των βελγικών αρχών έναντι της πρώτης προσφεύγουσας είναι προφανές ότι περιορίστηκαν να την ενημερώσουν για την κράτηση της κόρης της και για τον τηλεφωνικό αριθμό όπου μπορούσε να επικοινωνήσει μαζί της. Το Δικαστήριο δεν έχει αμφιβολία ότι ως μητέρα, η πρώτη προσφεύγουσα υπέφερε από βαθύτατη θλίψη και αγωνία λόγω της κράτησης της κόρης της. Ενόψει των περιστάσεων της υπόθεσης το Δικαστήριο εκτιμά ότι πληρούται στην υπό κρίση υπόθεση το επίπεδο σοβαρότητας που απαιτείται για την εφαρμογή του άρθρου 3 της Σύμβασης.

63. Επομένως, παραβιάστηκε το άρθρο 3.

Ως προς την απέλαση της δεύτερης προσφεύγουσας

...66. Το Δικαστήριο θα εξετάσει κατ' αρχήν την προσφυγή ως προς την παραβίαση των δικαιωμάτων της δεύτερης προσφεύγουσας και εκφράζει την έκπληξή του για την παράλειψη των βελγικών αρχών να διασφαλίσουν την κατάλληλη προετοιμασία και επιτήρηση καθώς και τις δέουσες εγγυήσεις κατά την εκτέλεση της απόφασης απέλασης.

Για παράδειγμα, αποφάσισαν να απελάσουν τη δεύτερη προσφεύγουσα στις 17.10.2002 ενώ είχαν ανακύψει δύο νέα στοιχεία: αφενός μια ημέρα πριν, δηλαδή στις 16.10.2002, το εθνικό δικαστήριο διέταξε την άμεση απόλυσή της κρίνοντας παράνομο το μέτρο της κράτησης και αφετέρου η Ύπατη Αρμοστεία του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες τις ενημέρωσε ότι η μητέρα της απολάμβανε την προστασία του καθεστώτος του πρόσφυγα στον Καναδά.

67. Ως προς τις συνθήκες του ταξιδιού το Δικαστήριο σημειώνει ότι παρότι κοινωνική λειτουργός του κέντρου κράτησης συνόδευε το παιδί έως το τελωνείο, η δεύτερη προσφεύγουσα ταξίδεψε μόνη, χωρίς να συνοδεύεται από ενήλικα, αφού οι βελγικές αρχές παρέλειψαν να ορίσουν συνοδό για την Tabitha.

Ως προς την υποδοχή της δεύτερης προσφεύγουσας στην Κινσάσα οι βελγικές αρχές περιορίστηκαν να ενημερώσουν το θείο της, κύριο Β., το μοναδικό συγγενή της που είχαν εντοπίσει στη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό, για την άφιξη της ανιψιάς του αλλά δεν απαιτήσαν ρητά ούτε εξασφάλισαν την παρουσία του στο αεροδρόμιο. Επομένως, το Δικαστήριο δεν συμφωνεί με την κυβέρνηση που υποστηρίζει ότι δεν ευθύνεται γι' αυτήν την κατάσταση, προβάλλοντας ότι δεν μπορεί να της αποδοθεί ευθύνη για τη στάση του κυρίου Β. Εξάλλου, οι βελγικές αρχές δεν είχαν εξετάσει ούτε είχαν υιοθετήσει εναλλακτική ρύθμιση για την άφιξη της δεύτερης προσφεύγουσας στην Κινσάσα και μόνο μετά από πολύωρη αναμονή στο αεροδρόμιο οι αρχές της Λαϊκής Δημοκρατίας του Κονγκό βρήκαν μια αυτοσχέδια λύση.

68. Κατά την άποψη του Δικαστηρίου, οι προαναφερόμενες περιστάσεις της απέλασης αποδεικνύουν ότι οι βελγικές αρχές δεν διασφάλι-

σαν την κατάλληλη φροντίδα και επιτήρηση της Tabitha ούτε έλαβαν υπόψη την πραγματική κατάσταση που θα αντιμετώπιζε κατά την επιστροφή της στη χώρα καταγωγής της. Η θέση αυτή δεν διαφοροποιείται από το γεγονός ότι η αεροπορική εταιρεία αποφάσισε να αναθέσει σε αεροσυνοδό – μέλος του πληρώματος της πτήσης – να φροντίζει τη δεύτερη προσφεύγουσα διαρκούς της πτήσης ούτε από το γεγονός ότι τελικώς η δεύτερη προσφεύγουσα διέμεινε στην οικία εκπροσώπου των αρχών της Λαϊκής Δημοκρατίας του Κονγκό μετά από βωρη αναμονή στο αεροδρόμιο της Κινσάσα.

69. Το Δικαστήριο εκτιμά ότι η απέλαση της δεύτερης προσφεύγουσας στις προαναφερόμενες συνθήκες της προκάλεσε ιδιαίτερη αγωνία και απέδειξε παντελή έλλειψη ανθρωπισμού στην αντιμετώπιση προσώπου της ηλικίας της και της κατάστασής της ως ασυνόδευτης ανήλικης. Επομένως, συνιστά απάνθρωπη μεταχείριση. Το Δικαστήριο κρίνει επίσης ότι, απελαύνοντας τη δεύτερη προσφεύγουσα, το Βέλγιο παραβίασε τις θετικές υποχρεώσεις που έχει αναλάβει να υιοθετεί τα απαιτούμενα μέτρα και προφυλάξεις.

70. Ως προς την πρώτη προσφεύγουσα και υπό το φως της νομολογίας που παρατίθεται ανωτέρω (παράγραφος 61 της απόφασης) το Δικαστήριο σημειώνει ειδικότερα ότι το Βέλγιο δεν την ενημέρωσε για την απέλαση της κόρης της την οποία πληροφορήθηκε όταν προσπάθησε να επικοινωνήσει μαζί της στο κέντρο κράτησης και αφού είχε ήδη απομακρυνθεί από τη χώρα. Το Δικαστήριο δεν έχει αμφιβολία ότι αυτή η κατάσταση της προκάλεσε ιδιαίτερη αγωνία. Η περιφρόνηση που επέδειξαν οι βελγικές αρχές για τα συναισθήματά της και τα στοιχεία της υπόθεσης συνηγορούν στη διαπίστωση ότι πληρούνται στην περίπτωση της το επίπεδο σοβαρότητας που απαιτείται για την εφαρμογή του άρθρου 3 της Σύμβασης.

71. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η απέλαση της Tabitha παραβίασε το προστατευόμενο από τη διάταξη του άρθρου 3 της Σύμβασης δικαιώμα τόσο στην περίπτωση της ίδιας όσο και της μητέρας της.

Β) Επί της παραβίασης του άρθρου 8 ΕυρΣΔΑ: ... 75. Το Δικαστήριο εκτιμά ότι λόγω της φύσης του ο δεσμός μεταξύ της δεύτερης προσφεύγουσας, παιδιού ανήλικου, και της μητέρας της – της πρώτης προσφεύγουσας – υπάγεται στον ορισμό της οικογενειακής ζωής κατά την έννοια του άρθρου 8 της Σύμβασης¹, ειδικά λαμβάνοντας υπόψη ότι στην υπό κρίση υπόθεση η πρώτη προσφεύγουσα απολαμβάνει την προ-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά μεταξύ άλλων στην παράγραφο 44 της από 26.5.1994 απόφασής του επί της υπόθεσης *Keegan v. Ireland*, Series A No. 290, p. 17-18, στην παράγραφο 54 της από 23.9.1994 απόφασής του επί της υπόθεσης *Hokkanen v. Finland*, Series A No. 199, p. 19-20).

στασία του καθεστώτος του πρόσφυγα, που σημαίνει ότι η διακοπή της οικογενειακής ζωής ήταν αποτέλεσμα της απόφασής της να διαφύγει από τη χώρα καταγωγής της εξαιτίας ειλικρινούς και βάσιμου λόγου φόβου δίωξης κατά την έννοια της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων. Το Βέλγιο δεν αμφισβήτησε ότι η σχέση των δύο προσφευγουσών συνιστά οικογενειακή ζωή και σχετικά το Δικαστήριο επαναλαμβάνει ότι η συμβίωση του γονέα με το παιδί αποτελεί θεμελιώδες στοιχείο της οικογενειακής ζωής¹.

76. Κατά την άποψη του Δικαστηρίου η κράτηση της δεύτερης προσφεύγουσας συνιστά επέμβαση στο δικαίωμα των δύο προσφευγουσών για σεβασμό της οικογενειακής τους ζωής κατά την έννοια του άρθρου 8 της Σύμβασης. Την εκτίμηση αυτή δεν αμφισβητεί η βελγική κυβέρνηση.

77. Το Δικαστήριο επαναλαμβάνει ότι η προσβολή του δικαιώματος σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής παραβιάζει τη διάταξη του άρθρου 8 της Σύμβασης εκτός εάν η σχετική επέμβαση «προβλέπεται υπό του νόμου», εξυπηρετεί έναν ή περισσότερους από τους θεμιτούς σκοπούς που προβλέπει η διάταξη της παραγράφου 2 του ίδιου άρθρου και είναι «αναγκαία σε μια δημοκρατική κοινωνία», δηλαδή με άλλα λόγια εάν είναι ανάλογη του επιδιωκόμενου σκοπού. Το ζήτημα που εξετάζει το Δικαστήριο είναι εάν η επέμβαση δικαιολογείται στο πλαίσιο εφαρμογής της παραγράφου 2 του άρθρου 8.

78. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι η κράτηση της δεύτερης προσφεύγουσας στηρίχτηκε σε διάταξη νόμου της εθνικής νομοθεσίας του Βελγίου και άρα ήταν σύμφωνη με το νόμο.

79. Η δεύτερη προσφεύγουσα κρατήθηκε στο πλαίσιο της δικαιодοσίας των αρχών να ελέγχουν την είσοδο και τη διαμονή των αλλοδαπών στην επικράτεια του Βελγίου. Η απόφαση κράτησης θα μπορούσε να εξυπηρετεί το εθνικό συμφέρον ή την οικονομική ευημερία της χώρας ή επίσης την προάσπιση της δημόσιας τάξης ή την πρόληψη της εγκληματικότητας. Επομένως, το Δικαστήριο καταλήγει ότι η επέμβαση εξυπηρετούσε έναν από τους θεμιτούς σκοπούς που αναφέρονται στη δεύτερη παράγραφο του άρθρου 8 της Σύμβασης.

80. Προκειμένου να κρίνει εάν το μέτρο που επιβλήθηκε ήταν «αναγκαίο σε μια δημοκρατική κοινωνία» το Δικαστήριο θα εξετάσει, υπό το φως όλων των πραγματικών περιστατικών και στοιχείων της υπόθεσης,

¹ Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στην παράγραφο 59 της από 24.3.1988 απόφασής του επί της υπόθεσης *Olsson v. Sweden*, Series A No. 130, p. 29, στην παράγραφο 58 της από 22.6.1989 απόφασής του επί της υπόθεσης *Eriksson v. Sweden*, Series A, No. 156, p. 23 και στην παράγραφο 50 της από 19.9.2000 απόφασής του επί της υπόθεσης *Gnahoré v. France*, Reports 2000-IX.

εάν η κράτηση ήταν αναγκαία σε μια δημοκρατική κοινωνία, δηλαδή εάν δικαιολογείτο από επιτακτική κοινωνική ανάγκη και ειδικότερα εάν ήταν ανάλογη του επιδιωκόμενου θεμιτού σκοπού¹. Εν προκειμένω, το Δικαστήριο οφείλει να καθορίσει εάν η κράτηση της Tabitha εξισοροπούσε τα αντιμαχόμενα συμφέροντα των δύο μερών της υπόθεσης.

81. Η Σύμβαση δεν εγγυάται στους αλλοδαπούς το δικαίωμα εισόδου ή διαμονής στο έδαφος των κρατών των οποίων δεν είναι πολίτες². Περαιτέρω, τα συμβαλλόμενα κράτη υποχρεούνται να προασπίζουν τη δημόσια τάξη ειδικότερα ασκώντας την αναγνωρισμένη από το διεθνές δίκαιο εξουσία τους να ελέγχουν την είσοδο και τη διαμονή των αλλοδαπών στο έδαφός τους. Σε αυτό το πλαίσιο, η κράτηση των αλλοδαπών σε ειδικά κέντρα εν αναμονή της απέλασης είναι αποδεκτή μόνον εφόσον έχει σκοπό να εξυπηρετήσει την καταπολέμηση της παράνομης μετανάστευσης και ταυτόχρονα είναι σύμφωνη με τις διεθνείς υποχρεώσεις που έχουν αναλάβει τα κράτη, συμπεριλαμβανομένων όσων απορρέουν από τη Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού που υπογράφηκε στη Νέα Υόρκη το 1989 (και από το Βέλγιο το 1991).

Περαιτέρω, το συμφέρον των κρατών να ματαιώνουν τις απόπειρες καταστρατήγησης των κανόνων μετανάστευσης δεν πρέπει να στερεί τους ενδιαφερόμενους αλλοδαπούς από την προστασία που εγγυώνται οι προαναφερόμενες συμβάσεις ή τους αλλοδαπούς ανήλικους, ειδικά όταν είναι ασυνόδευτοι, από την προστασία που επιβάλλει το καθεστώς τους. Οι περιορισμοί που επιβάλλει η μεταναστευτική πολιτική των κρατών πρέπει να είναι σύμφωνοι με την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

82. Το Δικαστήριο παρατηρεί ότι αποτέλεσμα της κράτησης της δεύτερης προσφεύγουσας ήταν ο χωρισμός της από μέλος της οικογένειάς της που είχε αναλάβει τη φροντίδα της και ήταν υπεύθυνο για την ευημερία της με αποτέλεσμα να καταστεί ασυνόδευτη, μια κατηγορία παιδιών για τη μεταχείριση των οποίων υπήρχε κενό νόμου κατά το χρόνο που

¹ Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 33 της από 11.7.2002 απόφασής του επί της υπόθεσης *Amrollahi v. Denmark* (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική ΕΔΠΑ 2003, σελίδα 449), στην παράγραφο 46 της απόφασής του επί της υπόθεσης *Boultif v. Switzerland*, προσφυγή No. 54273/00, ECHR 2001-IX (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική ΕΔΠΑ 2003, σελίδα 435), στην παράγραφο 26 της από 15.7.2003 απόφασής του επί της υπόθεσης *Mokrani v. France*, προσφυγή No. 52206/00 (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2004, σελίδα 684).

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 43 της από 18.2.1991 απόφασής του επί της υπόθεσης *Moustaquim v. Belgium*, Series A No. 193, p. 19 (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική ΕΔΠΑ 2000, σελίδα 175) και στην παράγραφο 74 της από 26.3.1992 απόφασής του επί της υπόθεσης *Beldjoudi v. France*, Series A No. 234-A, p. 27.

έλαβαν χώρα τα επίδικα πραγματικά περιστατικά. Η κράτησή της καθυστέρησε σημαντικά την οικογενειακή συνένωσή της με τη μητέρα της. Το Δικαστήριο σημειώνει επίσης ότι οι βελγικές αρχές ουδόλως συνέβαλαν στη συνένωση, απεναντίας την παρεμπόδισαν. Όντας ενημερωμένες ευθύς εξαρχής για το γεγονός ότι η πρώτη προσφεύγουσα ζούσε στον Καναδά οι βελγικές αρχές όφειλαν να επικοινωνήσουν με τους καναδούς ομολόγους τους και να διερευνήσουν λεπτομερειακά το καθεστώς της μητέρας στον Καναδά ώστε να διευκολύνουν την οικογενειακή συνένωση της κόρης με τη μητέρα της. Το Δικαστήριο εκτιμά ότι αυτή η υποχρέωση των βελγικών αρχών ήταν περισσότερο επιτακτική από την 16.10.2002 και εντεύθεν, ημερομηνία κατά την οποία έλαβαν την τηλεομοιοτυπία από το Γραφείο της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες που αναιρούσε τις πληροφορίες τις οποίες είχαν ήδη λάβει για το καθεστώς της πρώτης προσφεύγουσας στον Καναδά.

83. Το Δικαστήριο κρίνει ότι η προσφυγή μπορεί να εξεταστεί από την οπτική γωνία της ιδιωτικής ζωής της δεύτερης προσφεύγουσας, της ανήλικης Tabitha. Κατ' επανάληψη έχει κρίνει ότι ο όρος «ιδιωτική ζωή» έχει ευρεία έννοια και δεν είναι επιδεκτικός εξαντλητικού ορισμού. Έτσι, κατά την άποψη του Δικαστηρίου η ιδιωτική ζωή περιλαμβάνει τη φυσική και πνευματική ακεραιότητα του προσώπου. Η εγγύηση του άρθρου 8 της Σύμβασης στοχεύει κατ' αρχή στη διασφάλιση της ανάπτυξης, χωρίς έξωθεν παρέμβαση, της προσωπικότητας κάθε προσώπου στις σχέσεις του με τους συνανθρώπους του¹.

Σε αυτό το πλαίσιο, ελλείψει οιοδήποτε κινδύνου διαφυγής της δεύτερης προσφεύγουσας από την επίβλεψη των βελγικών αρχών, η κράτησή της σε κέντρο ενηλίκων δεν ήταν αναγκαία. Άλλα μέτρα έπρεπε να είχαν υιοθετηθεί που θα άρμοζαν στο συμφέρον του παιδιού που εγγυάται το άρθρο 3 της Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού. Πρόκειται για την τοποθέτησή της σε εξειδικευμένο φορέα ή σε ανάδοχη οικογένεια. Μάλιστα, αυτές οι εναλλακτικές λύσεις προτάθηκαν από το συνήγορο της δεύτερης προσφεύγουσας.

84. Το Δικαστήριο εκτιμά ότι, ενόψει του νεαρού της ηλικίας της, η δεύτερη προσφεύγουσα δεν ευθύνεται για τις απόπειρες του θείου της να παραπλανήσει τις βελγικές αρχές χαρακτηρίζοντάς την ως κόρη του. Το ίδιο ισχύει για τη συμπεριφορά της μητέρας της και της οικογένειάς της.

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στην παράγραφο 29 της από 16.12.1992 απόφασής του επί της υπόθεσης *Niemietz v. Germany*, Series A, No. 251-B, p. 33, στην παράγραφο 32 της από 24.2.1998 απόφασής του επί της υπόθεσης *Botta v. Italy*, Reports 1998-I, p. 422 και στην παράγραφο 50 της από 24.6.2004 απόφασής του επί της υπόθεσης *Von Hannover v. Germany*, προσφυγή No. 59320/00, ECHR 2004-VI.

Επίσης, στην υπό κρίση υπόθεση η αμφιλεγόμενη συμπεριφορά της πρώτης προσφεύγουσας που δεν φαίνεται να είναι απαλλαγμένη κάθε ψήγματος παραπλάνησης, δεν της στερεί την ιδιότητα του θύματος της παραβίασης.

85. Εν τέλει, αφού η δεύτερη προσφεύγουσα ήταν ασυνόδευτη ανήλικη, το βελγικό κράτος είχε υποχρέωση να διευκολύνει την οικογενειακή συνένωση¹.

86. Υπό το φως όλων των προαναφερόμενων εκτιμήσεων το Δικαστήριο κρίνει ότι ήταν δυσανάλογη η επέμβαση στο δικαίωμα των προσφευγουσών για σεβασμό της οικογενειακής τους ζωής.

87. Επομένως, η κράτηση της δεύτερης προσφεύγουσας παραβίασε το άρθρο 8 της Σύμβασης.

... 90. Το Δικαστήριο δεν θεωρεί αναγκαίο να ανακεφαλαιώσει τις συνθήκες στις οποίες απελάθηκε η δεύτερη προσφεύγουσα... Επαναλαμβάνει ότι το Βέλγιο είχε θετικές υποχρεώσεις στην υπό κρίση υπόθεση, συμπεριλαμβανομένης της υποχρέωσης να φροντίσει τη δεύτερη προσφεύγουσα και να διευκολύνει την επανένωσή της με τη μητέρα της. Απελώνοντας την Tabitha οι αρχές δεν συνέβαλαν στην επανένωση. Ούτε εξασφάλισαν την πραγματική φροντίδα της στην Κινσάσα. Σ' αυτές τις συνθήκες, το Δικαστήριο θεωρεί ότι το Βέλγιο παρέλειψε να συμμορφωθεί με τις θετικές υποχρεώσεις που έχει αναλάβει δυνάμει της Σύμβασης και πρόσβαλε το δικαίωμα των δύο προσφευγουσών για σεβασμό της οικογενειακής τους ζωής με τρόπο δυσανάλογο.

91. Επομένως, λόγω της απέλασης της δεύτερης προσφεύγουσας παραβιάστηκε το δικαίωμα των δύο προσφευγουσών για σεβασμό της ιδιωτικής τους ζωής.

Γ) Επί της παραβίασης του άρθρου 5 ΕυρΔΣΑ: ...95. Κατ' αρχήν το Δικαστήριο σημειώνει ότι η πρώτη προσφεύγουσα δεν κρατήθηκε και επομένως δεν μπορεί να αξιώνει ότι υπήρξε θύμα της παραβίασης του άρθρου 5 της Σύμβασης.

96. Ως προς τη δεύτερη προσφεύγουσα το Δικαστήριο επαναλαμβάνει ότι τα συμβαλλόμενα κράτη έχουν τη διακριτική ευχέρεια να ελέγχουν την είσοδο και τη διαμονή των αλλοδαπών στην επικράτειά τους αλλά υπογραμμίζει ότι οφείλουν να ασκούν αυτήν την εξουσία σύμφωνα

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στην παράγραφο 78 της απόφ. 7.8.1996 απόφασής του επί της υπόθεσης *Johansen v. Norway*, Reports 1996-III, στην παράγραφο 71 της απόφ. 22.6.1989 απόφασής του επί της υπόθεσης *Eriksson v. Sweden*, Series A, No. 156, στην παράγραφο 94 της απόφασής του επί της υπόθεσης *Ignaccolo-Zenide v. Romania*, προσφυγή No. 31679, Reports 2000-I και στην παράγραφο 127 της απόφ. 27.6.2000 απόφασής του επί της υπόθεσης *Nuutinen v. Finland*, προσφυγή No. 32842/96, ECHR 2000-VIII.

με τις διατάξεις της Σύμβασης, συμπεριλαμβανομένης της διάταξης του άρθρου 5. Η πρώτη παράγραφος του άρθρου 5 εγγυάται το δικαίωμα στην προσωπική ελευθερία και ασφάλεια και έχει σκοπό να διασφαλίσει ότι κανείς δεν στερείται την ελευθερία του με τρόπο αυθαίρετο¹. Η παράγραφος 1 του άρθρου 5 απαριθμεί με τρόπο εξαντλητικό τις περιπτώσεις όπου επιτρέπεται η στέρηση της προσωπικής ελευθερίας και επομένως μόνη η συστατική ερμηνεία αυτών των εξαιρέσεων είναι σύμφωνη με το σκοπό αυτής της διάταξης². Η κράτηση πρέπει να είναι σύμφωνη με το εθνικό δίκαιο και με τους όρους που θέτει η Σύμβαση που αφενός επιβάλλει την υποχρέωση συμμόρφωσης με τους κανόνες του ουσιαστικού και διαδικαστικού εθνικού δικαίου και αφετέρου απαιτεί κάθε στέρηση της ελευθερίας να διέπεται από τη διάταξη του άρθρου 5, του οποίου σκοπός είναι η προστασία του ατόμου από την αυθαιρεσία³.

97. Προκειμένου να εκτιμήσει εάν η στέρηση της ελευθερίας είναι σύμφωνη με το εθνικό δίκαιο το Δικαστήριο οφείλει να αξιολογήσει όχι μόνο την ισχύουσα νομοθεσία, αλλά και την ποιότητα των διατάξεων νόμου που εφαρμόζονται στους ενδιαφερόμενους. Με αυτήν την έννοια η ποιότητα του νόμου σημαίνει ότι είναι επαρκώς προσβάσιμη και ακριβής η εθνική νομοθεσία που επιτρέπει τη στέρηση της ελευθερίας ώστε να αποτρέπεται κάθε κίνδυνος αυθαιρεσίας.

98. Στην υπό κρίση υπόθεση, για να κρίνει εάν η κράτηση της Tabitha ήταν σύμφωνη με το εθνικό δίκαιο, το Δικαστήριο διακρίνει δύο περιόδους: αφενός την κράτηση που προηγήθηκε της 16.10.2002 οπότε το εθνικό δικαστήριο απεφάνθη ότι αυτή δεν ήταν νόμιμη και αφετέρου την περίοδο της κράτησης που έπεται της 16.10.2002. Παρατηρεί ότι η κυβέρνηση δεν προβάλλει τις συνέπειες που είχε στο καθεστώς της δεύτερης προσφεύγουσας ως θύματος η διάταξη με την οποία το εθνικό δικαστήριο

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στην παράγραφο 42 της από 25.6.1996 απόφασής του επί της υπόθεσης *Amuur v. France*, Reports 1996-III (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 244).

² Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στην παράγραφο 70 της από 27.11.1997 απόφασής του επί της υπόθεσης *K.-F. v. Germany*, Reports 1997-VII, p. 2975, στην παράγραφο 72 της από 5.2.2000 απόφασής του επί της υπόθεσης *Čonka v. Belgium*, ECHR 2002-I (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική ΕΔΠΑ 2003, σελίδα 397) και στην παράγραφο 74 της από 16.5.2002 απόφασής του επί της υπόθεσης *D.G. v. Ireland*, ECHR 2002-III.

³ Το Δικαστήριο παραπέμπει στις ακόλουθες αποφάσεις: παραγράφους 39 και 43 της από 24.10.1979 απόφασής του επί της υπόθεσης *Winterwerp v. The Netherlands*, Series A, No. 33, pp. 17-19, στην παράγραφο 54 της από 18.12.1986 απόφασής του επί της υπόθεσης *Bozano v. France*, Series A, No. 111, p. 23 και την παράγραφο 42 της από 2.3.1987 απόφασής του επί της υπόθεσης *Weeks v. United Kingdom*, Series A, No. 114, p. 23.

έκρινε την κράτηση μη νόμιμη. Σε κάθε περίπτωση, σημειώνει ότι δεν περατώθηκε η κράτηση με την απόφαση του εθνικού δικαστηρίου. Κατά την άποψη του Δικαστηρίου η διαπίστωση του εθνικού δικαστηρίου ότι ήταν μη νόμιμη η πρώτη περίοδος της κράτησης δημιουργεί σοβαρές αμφιβολίες για τη νομιμότητα της δεύτερης περιόδου της κράτησης.

99. Η κράτηση της δεύτερης προσφεύγουσας διατάχθηκε κατ' εφαρμογή της εθνικής νομοθεσίας, κατ' αρχήν εκκρεμούσης της έκδοσης απόφασης επί του αιτήματός της για άσυλο και εν συνεχεία εκκρεμούσης της εκτέλεσης της απόφασης απέλασης. Όταν συνέβησαν τα επίδικα πραγματικά περιστατικά η εθνική νομοθεσία δεν περιλάμβανε διατάξεις για τους ανήλικους. Έτσι, εφαρμόστηκαν οι διατάξεις για τη στέρηση της ελευθερίας των αλλοδαπών χωρίς να ληφθεί υπόψη η ανηλικότητα της προσφεύγουσας.

100. Το Δικαστήριο δεν συμφωνεί με το επιχείρημα που προβάλλει η δεύτερη προσφεύγουσα, ότι δηλαδή η διάταξη της παραγράφου 1 (δ) του άρθρου 5 της Σύμβασης είναι η μόνη που επιτρέπει την κράτηση ανηλικού. Στην πραγματικότητα πρόκειται για συγκεκριμένο, αλλά όχι εξαντλητικό, παράδειγμα των περιστάσεων όπου μπορεί να διαταχθεί η κράτηση ανήλικου, κυρίως προκειμένου «δια την επιτήρησιν της ανατροφής του» ή για να «παραπεμφθή ενώπιον της αρμοδίας αρχής».

101. Στην υπό κρίση υπόθεση ο δικαιολογητικός λόγος της κράτησης της δεύτερης προσφεύγουσας ήταν η παράνομη είσοδος της στο Βέλγιο καθώς δεν ήταν εφοδιασμένη με τα αναγκαία έγγραφα. Επομένως, η κράτησή της υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής της παραγράφου 1 (στ) του άρθρου 5 της Σύμβασης που επιτρέπει τη στέρηση της προσωπικής ελευθερίας «εάν πρόκειται περί νομίμου συλλήψεως ή κρατήσεως ατόμου επί σκοπώ όπως εμποδισθή από του να εισέλθη παράνομως εν τη χώρα ή εναντίον του οποίου εκκρεμεί διαδικασία απελάσεως ή εκδόσεως».

102. Όμως, η υπαγωγή της κράτησης της δεύτερης προσφεύγουσας στο πεδίο εφαρμογής της παραγράφου 1 (στ) του άρθρου 5 της Σύμβασης δεν σημαίνει κατ' ανάγκην ότι ήταν νόμιμη κατά την έννοια αυτής της διάταξης, αφού σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου ο λόγος για τον οποίον επιτρέπεται η στέρηση της προσωπικής ελευθερίας συναρτάται προς το χώρο και τις συνθήκες της κράτησης¹.

103. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι η δεύτερη προσφεύγουσα κρατήθηκε σε κλειστό κέντρο σχεδιασμένο για τη διαβίωση των παράνομων ενηλίκων αλλοδαπών. Επομένως, οι συνθήκες κράτησής της δεν ήταν

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στην παράγραφο 46 της από 30.7.1998 απόφασής του επί της υπόθεσης *Aers v. Belgium*, Reports 1998-V, p. 1961-2 και στις εκεί παραπομπές.

προσαρμοσμένες στην εξαιρετικά ευάλωτη θέση στην οποία βρέθηκε λόγω του καθεστώτος της ως ασυνόδευτης ανήλικης.

104. Υπ' αυτές τις συνθήκες το Δικαστήριο αποφαινεται ότι το βελγικό νομικό σύστημα όπως ίσχυε κατά το χρόνο των επίδικων πραγματικών περιστατικών και η εφαρμογή του στην υπό κρίση υπόθεση δεν προστάτευσαν επαρκώς το δικαίωμα προσωπικής ελευθερίας και ασφάλειας της δεύτερης προσφεύγουσας.

105. Επομένως, στην περίπτωση της δεύτερης προσφεύγουσας παραβιάστηκε το δικαίωμά της στην προσωπική ελευθερία και ασφάλεια, δηλαδή το άρθρο 5 παρ. 1 της Σύμβασης.

Δ) Επί της παραβίασης του άρθρου 5 παρ. 4 σε συνδυασμό με το άρθρο 13 ΕυρΣΔΑ: ... 110. Στο μέτρο που διάδικος στην υπό κρίση υπόθεση είναι η δεύτερη προσφεύγουσα, η ανήλικη Tabitha, το Δικαστήριο αναφέρεται κατ' αρχήν στη νομολογία του σύμφωνα με την οποία για τις παραβιάσεις που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 5 της Σύμβασης η προσφυγή του άρθρου 13 ενσωματώνεται στην προσφυγή της παραγράφου 4 του άρθρου 5 αφού οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 13 είναι λιγότερο αυστηρές από αυτές της διάταξης της παραγράφου 4 του άρθρου 5 που θεωρείται *lex specialis*¹.

111. Επομένως, το Δικαστήριο θα εξετάσει την προσφυγή μόνον υπό το πρίσμα της παραγράφου 4 του άρθρου 5.

112. Σκοπός της διάταξης της παραγράφου 4 του άρθρου 5 είναι να εξασφαλίσει σε όσους συλλαμβάνονται και κρατούνται το δικαίωμα στη δικαστική επανεξέταση της νομιμότητας του μέτρου που έχει διαταχθεί σε βάρος τους². Τα σχετικά μέσα θεραπείας πρέπει να παρέχονται στον κρατούμενο διαρκούς της κράτησης προκειμένου να αιτείται άμεσα τη δικαστική επανεξέταση της νομιμότητας της κράτησης και ανάλογα με την περίπτωση να διατάσσεται η απόλυσή του³.

113. Το Δικαστήριο σημειώνει ότι οι βελγικές αρχές προγραμματίσαν την απέλαση της δεύτερης προσφεύγουσας για την επόμενη της κατάθεσης της αίτησης για απόλυση ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου, δηλαδή πριν ακόμη εκδοθεί απόφαση επ' αυτής. Περαιτέρω, οι αρχές δεν

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην παράγραφο 126 της από 15.11.1996 απόφασής του επί της υπόθεσης *Chahal v. United Kingdom*, Reports 1996-V (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 254).

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 76 της από 18.6.1971 απόφασής του επί της υπόθεσης *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*, Series A, No. 12).

³ Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στην παράγραφο 158 της απόφασης του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως στην υπόθεση *Slivenko v. Latvia* (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική ΕΔΠΑ 2003, σελίδα 474).

επανεξέτασαν σε κανένα στάδιο της διαδικασίας την απόφαση της απέλασης. Επίσης το Δικαστήριο σημειώνει ότι η δεύτερη προσφεύγουσα απελάθηκε την προκαθορισμένη ημερομηνία πριν την εκπνοή της 24ωρης ανασταλτικής προθεσμίας εντός της οποίας δικαιούνταν να ασκήσει έφεση ο Εισαγγελέας κατά της απόφασης που έκρινε τη νομιμότητα της κράτησης. Ο Εισαγγελέας επιφυλάχθηκε και δεν άσκησε έφεση όταν ενημερώθηκε εγγράφως από τις βελγικές αρχές ότι κατά την άποψή τους η δεύτερη προσφεύγουσα έπρεπε να παραμείνει κρατούμενη ώστε να απελαθεί στην Κινσάσα. Τέλος, το Βέλγιο αναγνώρισε ότι η μεταχείριση που επεφύλαζαν στη δεύτερη προσφεύγουσα οι εθνικές αρχές δεν υπαγορεύτηκε από την απόφαση του εθνικού δικαστηρίου που έκρινε τη νομιμότητα της κράτησης επειδή είχαν ήδη ρυθμιστεί τα της απέλασής της.

Ακόμη και εάν υποθεθεί ότι η απέλαση της δεύτερης προσφεύγουσας ισοδυναμεί με «απόλυση» κατά την έννοια της παραγράφου 4 του άρθρου 5 της Σύμβασης από τα ανωτέρω συνάγεται ότι δεν υπήρχε σχέση μεταξύ της απέλασης και της προσφυγής ή της αποδοχής της.

Κατά την κρίση του Δικαστηρίου υπό τις παρούσες συνθήκες δεν ήταν πραγματική και αποτελεσματική η προσφυγή της δεύτερης προσφεύγουσας ενώπιον δικαστηρίου αρμόδιου να κρίνει τη νομιμότητά της.

114. Κατά συνέπεια παραβιάστηκε η διάταξη της παραγράφου 4 του άρθρου 5 της Σύμβασης. Το Δικαστήριο κρίνει ότι δεν είναι αναγκαίο να εξετάσει την προσφυγή υπό το πρίσμα του άρθρου 13 της Σύμβασης.

Το Δικαστήριο αποφάσισε ομόφωνα ότι η κράτηση και η απέλαση της δεύτερης προσφεύγουσας παραβίασαν τα δικαιώματα που εγγυώνται τα άρθρα 3 και 8 της Σύμβασης στις δύο προσφεύγουσες, καθώς και τα δικαιώματα που εγγυώνται οι διατάξεις των παραγράφων 1 και 4 του άρθρου 5 της Σύμβασης στη δεύτερη προσφεύγουσα.

Σημείωση της επιμελήτριας για την εκτέλεση της απόφασης¹: Η απόφαση κατέστη οριστική στις 12.1.2007.

Μέτρα ατομικού χαρακτήρα: Η δεύτερη προσφεύγουσα δεν είναι πλέον κρατούμενη και οι δύο προσφεύγουσες διαμένουν νόμιμα στον Καναδά. Επιπλέον, το Δικαστήριο καταδίκασε το Βέλγιο να καταβάλει αποζημίωση για ηθική βλάβη στην πρώτη προσφεύγουσα το ποσό των 10.000 ευρώ και στη δεύτερη προσφεύγουσα το ποσό των 25.000 ευρώ. *Επομένως, κανένα πρόσθετο μέτρο δεν είναι αναγκαίο.*

Μέτρα γενικού χαρακτήρα: 1) *Παραβίαση των διατάξεων των άρθρων 3 και 5 παρ. 1 της ΕυρΣΔΑ:* η παραβίαση οφείλεται στις ακα-

¹ Βλέπε σχετικά στην ιστοσελίδα της Επιτροπής Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης που επιβλέπει την εκτέλεση των αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου: http://www.coe.int/t/f/droits_de_1%27homme/execution/03_affaires/Belgium_fr.pdf.

τάλληλες συνθήκες κράτησης της δεύτερης προσφεύγουσας, της πεντάχρονης ασυνόδευτης αλλοδαπής Tabitha. Από την απόφαση του Δικαστηρίου προκύπτει ότι μετά τα πραγματικά περιστατικά της επίδικης υπόθεσης ο νόμος-πλαίσιο που υιοθέτησε το Βέλγιο στις 24.12.2002 προβλέπει το διορισμό επιτρόπου και την ανάληψη της φροντίδας των ανήλικων και ότι στις 19.5.2006 η Επιτροπή Υπουργών του Βελγίου ενέκρινε ως μέτρο αρχής την κατάργηση της κράτησης των αλλοδαπών ασυνόδευτων ανήλικων, που συλλαμβάνονται στα σύνορα, σε κέντρα κράτησης κλειστού τύπου.

Οι αρχές παρείχαν λεπτομερειακές πληροφορίες για τα μέτρα που υιοθέτησαν επ' αυτού του σημείου, ειδικότερα για την υιοθέτηση, στις 1.5.2004, ειδικού κανονισμού για τη φροντίδα των ασυνόδευτων ανήλικων που συλλαμβάνονται στα σύνορα και για το νόμο της 12.1.2007 που προβλέπει την κατάργηση της κράτησης των μη ασυνόδευτων ανήλικων που συλλαμβάνονται στα σύνορα.

Αναλύονται οι πληροφορίες που παρείχαν οι αρχές του Βελγίου.

2) *Παραβίαση των διατάξεων των άρθρων 5 παρ. 4 και 8 της ΕυρΣΔΑ:* τα πραγματικά περιστατικά της υπό κρίση υπόθεσης (προγραμματισμός της απέλασης της δεύτερης προσφεύγουσας για την επόμενη της άσκησης προσφυγής κατά του μέτρου της κράτησης και εκτέλεση της απέλασης την προγραμματισμένη ημερομηνία πριν την εκπονή της 24ωρης ανασταλτικής προθεσμίας εντός της οποίας δικαιούταν να ασκήσει έφεση ο Εισαγγελέας κατά της απόφασης που έκρινε τη νομιμότητα της κράτησης) οδήγησαν στην παραβίαση αυτών των δύο διατάξεων. Επιπλέον, στην υπό κρίση υπόθεση οι βελγικές αρχές δεν κατέβαλαν κάθε δυνατή προσπάθεια να διευκολύνουν την οικογενειακή επανένωση.

Η απόφαση του Δικαστηρίου δημοσιεύθηκε στις τρεις επίσημες γλώσσες στην ιστοσελίδα του Υπουργείου Δικαιοσύνης. Η υπόθεση δημοσιοποιήθηκε ευρέως δια του τύπου και πυροδότησε συζητήσεις στους ακαδημαϊκούς και στους ενδιαφερόμενους επαγγελματικούς κύκλους (πολλά άρθρα δημοσιεύθηκαν σχετικά). Επίσης, η απόφαση διανεμήθηκε στις ενδιαφερόμενες αρχές και ειδικότερα στο Γραφείο Αλλοδαπών του Ομοσπονδιακού Υπουργείου Εσωτερικών, στην Ένωση Εισαγγελέων (προκειμένου να διανεμηθεί σε όλες τις δικαστικές υπηρεσίες του Βελγίου). Σημειώνεται ότι πολλά Εφετεία της χώρας επιβεβαίωσαν αυτήν τη διανομή. Επίσης, αίτημα για διανομή της απόφασης υποβλήθηκε στο Υπουργείο Εξωτερικών.

Θεωρείται επωφελής η επιβεβαίωση της διανομής της απόφασης (ειδικότερα στο Υπουργείο Εξωτερικών).

Η Επιτροπή Υπουργών θα εξετάσει την υπόθεση εκ νέου κατά την 1035η συνεδρίασή της (16-18/9/2008) υπό το φως των πληροφοριών που

αφορούν στα μέτρα γενικού χαρακτήρα.

Άρθρο 5

Το δικαίωμα στην προσωπική ελευθερία και ασφάλεια

0665

Υπόθεση Mohd κατά Ελλάδας (27.4.2006)

Δικαστές: Λ. Λουκαΐδης, πρόεδρος, Κ.Α. Ροζάκης, F. Tulkens, N. Vajić, A. Konder, D. Spielmann, S.E. Jebens, δικαστές.

Δικηγόροι: Β. Παπαδόπουλος, δικηγόρος Αθηνών για τον προσφεύγοντα και Σ. Σπυρόπουλος, πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για την ελληνική κυβέρνηση.

Έκδοση απόφασης διοικητικής απέλασης σε βάρος πολίτη Μπαγκλαντίνης, νόμιμα διαμένοντος στην Ελλάδα, κατηγορούμενου για πώληση πλαστών CD – Έναρξη της κράτησης πριν την έκδοση της απόφασης απέλασης – Σχετικά με τον «κανονικό» χαρακτήρα της κράτησης, συμπεριλαμβανομένης της τήρησης της «νόμιμης διαδικασίας» η Σύμβαση παραπέμπει κατ' ουσίαν στην υποχρέωση σεβασμού των ουσιαστικών και διαδικαστικών κανόνων του εθνικού δικαίου, αλλά απαιτεί επιπλέον να είναι σύμφωνη με το σκοπό του άρθρου 5 κάθε στέρηση της προσωπικής ελευθερίας: δηλαδή να προστατεύεται ο πολίτης από την αυθαίρετη δράση του κράτους.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 5 παρ. 1, και 41 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α')

όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

(Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α')

Άρθρο 27 παρ. 6 του Ν. 1975/1991 «Είσοδος – έξοδος, παραμονή, εργασία, απέλαση αλλοδαπών, διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπών προσφύγων και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 184, τ. Α')

Πραγματικά περιστατικά: Ο προσφεύγων, κύριος Mohd, έχει γεννηθεί το 1971 και διαμένει στην Αθήνα.

Στις 3.12.2000 και ενώ ήταν κάτοχος ισχυρής άδειας διαμονής συνελήφθη επειδή πωλούσε πλαστά CD. Στις 4.12.2000 καταδικάστηκε από το Πλημμελειοδικείο Αθηνών σε ποινή φυλάκισης τεσσάρων μηνών μετατραπέισα σε πρόστιμο (απόφαση υπ' αριθμ. 97028/2000).

Αυθημερόν, ο προσφεύγων που δεν εξαγόρασε την ποινή του άσκησε έφεση. Παρά το ανασταλτικό αποτέλεσμα της έφεσης δεν αφέθηκε

ελεύθερος αλλά οδηγήθηκε εκ νέου στο αστυνομικό τμήμα. Σχετικά ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι οι αστυνομικοί απάντησαν τόσο στον ίδιο όσο και στους φίλους του ότι κρατούνταν προκειμένου να απελαθούν.

Η σχετική διοικητική απόφαση απέλασης κατ' εφαρμογή του άρθρου 27 παρ. 1 του Ν. 1975/1991 εκδόθηκε στις 11.12.2000. Στις 29.1.2001 ο προσφεύγων άσκησε αίτηση ακύρωσης κατά της διοικητικής απόφασης απέλασης ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας. Στις 9.2.2001 το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο εξέδωσε προσωρινή διαταγή αναστέλλοντας προσωρινά την εκτέλεση της απόφασης απέλασης έως την έκδοση απόφασης από την Επιτροπή Αναστολών. Ο προσφεύγων αφέθηκε ελεύθερος στις 17.2.2001.

Στις 20.6.2001 το Εφετείο Αθηνών αθώωσε τον κύριο Mohd για το αδίκημα της πώλησης πλαστών CD. Στις 30.8.2001 η Επιτροπή Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας ανέστειλε την εκτέλεση της απόφασης απέλασης με το σκεπτικό ότι ο προσφεύγων αθωώθηκε από τις αρμόδιες ποινικές αρχές και επομένως εξέλιπε ο λόγος για τον οποίον είχε διαταχθεί.

Τέλος, με την υπ' αριθμ. 1113/2003 απόφασή του το Συμβούλιο της Επικρατείας ακύρωσε την απόφαση απέλασης με το σκεπτικό ότι δεν συνέτρεχε λόγος διατήρησης της ισχύος της.

Ο κύριος Mohd προσέφυγε ενώπιον του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου υποστηρίζοντας ότι η κράτηση πριν την έκδοση απόφασης απέλασης δεν ήταν νόμιμη κατά την έννοια της Σύμβασης. Αν γίνει δεκτό ότι το άρθρο 5 παρ. 1 εδ. στ' καλύπτει και την προπαρασκευαστική της έκδοσης απέλασης περίοδο τότε ο πολίτης παραμένει απροστάτευτος από την αυθαιρεσία των εθνικών αρχών. Ισχυρίζεται ότι εξίσου αυθαίρετη ήταν η κράτησή του από την 4^η έως την 11^η Δεκεμβρίου 2000, αφού δεν είχε διαταχθεί από δικαστική αρχή. Ως προς την κράτησή του από την 9^η έως την 17^η Φεβρουαρίου 2001 υποστηρίζει ότι ήταν επίσης παράνομη και αναιτιολόγητη.

Νόμο βάσιμο: Η ελληνική νομοθεσία (άρθρο 27 παρ. 6 του Ν. 1975/1991) δεν πληροί το κριτήριο της «πρόβλεψης» του «νόμου» για το σκοπό του άρθρου 5 παρ. 1 της Σύμβασης.

Σκεπτικό: Επί της παραβίασης του άρθρου 5 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ. 18. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι η διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 5 περιλαμβάνει εξαντλητικό κατάλογο των περιστάσεων στις οποίες οι πολίτες μπορεί να στερούνται νόμιμα την προσωπική τους ελευθερίας και επομένως οι περιστάσεις αυτές πρέπει να ερμηνεύονται συσταλτικά αφού πρόκειται για εξαιρέσεις σε μια θεμελιώδη εγγύηση για την προστα-

σία της προσωπικής ελευθερίας¹.

19. Εν προκειμένω ουδείς αμφισβητεί ότι τις δύο επίδικες περιόδους ο προσφεύγων κρατείτο εν αναμονή της απέλασής του κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 5 παρ. 1 εδ. στ' της Σύμβασης. Προϋπόθεση για την εφαρμογή αυτής της διάταξης είναι να «εκκρεμεί διαδικασία απέλασης». Επομένως, δεν συντρέχει λόγος να διερευνηθεί εάν η αρχική απόφαση απέλασης δικαιολογείται ή όχι με βάση την εσωτερική νομοθεσία ή τη Σύμβαση. Σχετικά υπογραμμίζεται ότι η διάταξη του εδαφίου στ' της παραγράφου 1 του άρθρου 5 της Σύμβασης δεν προβλέπει την ίδια προστασία με αυτήν που παρέχει η διάταξη της παραγράφου 1 εδ. γ' του ίδιου άρθρου².

20. Όμως, το Δικαστήριο υποχρεούται να εξετάσει εάν η κράτηση του προσφεύγοντα ήταν «κανονική» κατά την έννοια της διάταξης αυτής, λαμβάνοντας υπόψη τις εγγυήσεις που παρέχει η εσωτερική έννομη τάξη. Όσον αφορά τον «κανονικό» χαρακτήρα της κράτησης, συμπεριλαμβανομένης της τήρησης της «νόμιμης διαδικασίας» η Σύμβαση παραπέμπει κατ' ουσίαν στην υποχρέωση σεβασμού των ουσιαστικών και διαδικαστικών κανόνων του εθνικού δικαίου, αλλά απαιτεί επιπλέον να είναι σύμφωνη με το σκοπό του άρθρου 5 κάθε στέρηση της προσωπικής ελευθερίας: δηλαδή να προστατεύεται ο πολίτης από την αυθαίρετη δράση του κράτους³.

21. Σχετικά το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι απαιτώντας να υπάγεται κάθε στέρηση της προσωπικής ελευθερίας στη «νόμιμη διαδικασία» το άρθρο 5 παρ. 1 επιβάλλει κατ' αρχήν να στηρίζεται κάθε σύλληψη ή κράτηση σε νόμιμη βάση του εθνικού δικαίου. Όμως, οι όροι αυτοί δεν παραπέμπουν μόνο στο εσωτερικό δίκαιο: αναφέρονται επίσης στην ποιότητα του νόμου, που πρέπει να είναι σύμφωνος με την υπεροχή του δικαίου, έννοια εγγενής στο σύνολο των άρθρων της Σύμβασης. Παρόμοια ποιότητα συνεπάγεται ότι εθνική διάταξη που επιτρέπει τη στέρηση της προσωπικής ελευθερίας είναι επαρκώς προσβάσιμη και σαφής προκειμένου να αποτρέπεται κάθε κίνδυνος αυθαιρεσίας⁴.

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 22.3.1995 απόφασή του επί της υπόθεσης *Quinn κατά Γαλλίας*, Series A No. 311, σελίδα 17, παράγραφος 42.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην από 15.11.1996 απόφασή του επί της υπόθεσης *Chahal κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, σελ. 1862, παράγραφος 112 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 1 στη σελίδα 370).

³ Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση επί της υπόθεσης *Dougoz κατά Ελλάδας*, Προσφυγή No. 40907/98, παράγραφος 54, CEDH 2001-II (βλέπε σχετικά σε ΕΔΠΑ 2001, σελίδα 105).

⁴ Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 25.6.1996 απόφασή του επί της υπόθεσης *Amuur κατά Γαλλίας*, Recueil des arrêts et décisions, 1996-III, σελίδα

22. Στην υπό κρίση υπόθεση η διάταξη της παραγράφου 27 παρ. 6 του Ν. 1975/1991 ορίζει ότι ο Υπουργός Δημόσιας Τάξης μπορεί να διατάξει την κράτηση αλλοδαπού έως ότου καταστεί εφικτή η απέλασή του εφόσον συντρέχουν λόγοι δημοσίου συμφέροντος και ο ενδιαφερόμενος κρίνεται επικίνδυνος ή ύποπτος φυγής.

23. Προκειμένου για την πρώτη επίδικη περίοδο της κράτησης, δηλαδή από την 4^η έως την 11^η Δεκεμβρίου 2000 το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι καμιά εθνική απόφαση δεν είχε εκδοθεί για να αποσαφηνίσει σε ποια βάση έπρεπε να κρατηθεί ο προσφεύγων και να καθορίσει τη διάρκεια και τις συνθήκες της κράτησης. Σχετικά το Δικαστήριο απορρίπτει τον ισχυρισμό της κυβέρνησης σύμφωνα με τον οποίο είχε «ξεκινήσει» η διαδικασία της απέλασης πριν ακόμη εκδοθεί η απόφαση απέλασης από την αρμόδια διοικητική αρχή γιατί τούτο να κατέληγε στη νομιμοποίηση της στέρησης της ελευθερίας βασιζομένης κατά το εθνικό δίκαιο σε απλές υποθέσεις ή ανεπίσημες πληροφορίες που διαθέτει η αστυνομία προκειμένου για την ενδεχόμενη απέλαση ενός αλλοδαπού¹.

24. Ως προς τη δεύτερη περίοδο κράτησης, δηλαδή από την 9^η έως την 17^η Φεβρουαρίου 2001 το Δικαστήριο δεν προτίθεται να αποφανθεί επί της νομικής φύσης της προσωρινής διαταγής με την οποία το Συμβούλιο της Επικρατείας ανέστειλε την εκτέλεση της απόφασης απέλασης. Σημειώνει όμως ότι η κυβέρνηση δεν επικαλέστηκε συγκεκριμένη διάταξη νόμου από την οποία να προκύπτει αν επιτρέπεται η κράτηση αλλοδαπού στην περίπτωση που έχει διαταχθεί από δικαστήριο η προσωρινή αναστολή της εκτέλεσης της απόφασης απέλασης. Συνάγει επομένως ότι η ελληνική νομοθεσία δεν πληροί το κριτήριο της «πρόβλεψης» του «νόμου» για το σκοπό του άρθρου 5 παρ. 1 της Σύμβασης. Τέλος, το Δικαστήριο υπογραμμίζει ότι κανείς δεν ισχυρίστηκε ότι ο προσφεύγων, κατηγορούμενος για πώληση πλαστών CD, ήταν επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη.

25. Υπ' αυτές τις συνθήκες, το Δικαστήριο κρίνει ότι παραβιάστηκε η διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 εδ. στ' της Σύμβασης.

Το Δικαστήριο απεφάνθη ομόφωνα ότι η Ελλάδα παραβίασε το άρθρο 5 παρ. 1 εδ. στ' της Σύμβασης.

Σημείωση της επιμελήτριας: η απόφαση κατέστη οριστική στις 27.7.2006².

850, παράγραφος 50 (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 244).

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει a contrario στην από 3.3.1978 απόφαση της Επιτροπής στην υπόθεση *Caprino κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, Προσφυγή No. 6871/75, Décisions et rapports (DR) 12, σελίδα 14.

² Βλέπε σχετικά στην ιστοσελίδα της Επιτροπής Υπουργών του Συμβουλίου

Μέτρα ατομικού χαρακτήρα: Δεδομένου ότι το Εφετείο αθώωσε τον προσφεύγοντα και ότι το Συμβούλιο Επικρατείας ακύρωσε την απόφαση διοικητικής απέλασης και λαμβάνοντας υπόψη ότι ο προσφεύγων επιφυλάχθηκε να αξιώσει αποζημίωση λόγω ηθικής βλάβης ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων κανένα επιπλέον μέτρο δεν κρίνεται αναγκαίο.

Μέτρα γενικού χαρακτήρα: Ο νέος μεταναστευτικός νόμος 3386/2005 (που ισχύει από 1.1.2006) τροποποίησε τη νομοθεσία που ίσχυε κατά το χρόνο που έλαβαν χώρα τα επίδικα πραγματικά περιστατικά και εισήγαγε λεπτομερειακές ρυθμίσεις για τη διοικητική απέλαση και κράτηση των αλλοδαπών. Οι σημαντικότερες διατάξεις του νέου νόμου (άρθρα 76 έως 82) ορίζουν τα ακόλουθα:

α) κατ' αρχήν μπορεί να διαταχθεί η διοικητική απέλαση αλλοδαπού εφόσον ο ενδιαφερόμενος έχει καταδικαστεί σε ποινή φυλάκισης τουλάχιστον ενός έτους,

β) ο αλλοδαπός δικαιούται να ασκήσει προσφυγή ενώπιον του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης που υποχρεούται ν' αποφασίσει επ' αυτής εντός τριών εργασίμων ημερών,

γ) ο αλλοδαπός που κρατείται ενόψει απέλασης δικαιούται να ενημερωθεί για τους λόγους της κράτησης σε γλώσσα που κατανοεί και έχει δικαίωμα πρόσβασης σε δικηγόρο. Επίσης δικαιούται να προσφύγει κατά της κράτησης ενώπιον του διοικητικού πρωτοδικείου,

δ) η κράτηση και η απέλαση αναστέλλονται εάν είναι ανέφικτη η απέλαση για λόγους ανωτέρας βίας,

ε) κάποιες κατηγορίες ευάλωτων αλλοδαπών (όπως για παράδειγμα οι ανήλικοι των οποίων οι γονείς διαμένουν νόμιμα στη χώρα) δεν απελαύνονται δυνάμει διοικητικής πράξης,

Πρόκειται να εξεταστεί εάν οι ισχύουσες διατάξεις είναι σύμφωνες με τις απαιτήσεις της Σύμβασης.

Αναμένονται πληροφορίες α) για τις ειδικότερες εγγυήσεις που ενδεχομένως προβλέπει η νομοθεσία για την κράτηση όσων αναμένουν να απελαθούν, ειδικότερα στην περίπτωση όπου η διοικητική απέλαση αναστέλλεται με δικαστική απόφαση και, β) για τα μέτρα γενικού χαρακτήρα που εξετάζονται ή που έχουν υιοθετηθεί για την πρόληψη παρόμοιων παραβιάσεων στο μέλλον. Ειδικότερα, αναμένονται πληροφορίες για τη δυνατότητα διαμονής της απόφασης του Δικαστηρίου στην Ελληνική Αστυνομία και στις άλλες αρμόδιες αρχές με επεξηγηματική σημείωση για τις πρακτικές συνέπειες.

Η Επιτροπή Υπουργών θα εξετάσει εκ νέου την υπόθεση το αργό-

της Ευρώπης που επιβλέπει την εκτέλεση των αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου: http://www.coe.int/t/f/droits_de_1%27homme/execution/03_affaires/Greece_fr.pdf.

τερο κατά την 1035η συνεδρίασή της (16/18.9.2008) υπό το φως των πληροφοριών που θα παρασχεθούν για τα μέτρα γενικού χαρακτήρα, ειδικότερα για κάποιες λεπτομέρειες όσον αφορά στη νομική βάση της κράτησης των αλλοδαπών καθώς και για τη διανομή της απόφασης του Δικαστηρίου, με σχετική εγκύκλιο, στην Αστυνομία και στις άλλες αρμόδιες αρχές.

0666

Υπόθεση John κατά Ελλάδας (10.5.2007¹)

Δικαστές: Λ. Λουκαΐδης, πρόεδρος, Κ.Λ. Ροζάκης, Ν. Vajić, E. Steiner, K. Hagiyeu, D. Spielmann, S.E. Jebens, δικαστές.

Δικηγόροι: Ι. Κούρτοβικ και Β. Παλαδόπουλος, δικηγόροι Αθηνών για τον προσφεύγοντα και Σ. Σπυρόπουλος, πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους και κ. Σ. Τρεκλή, δικαστική αντιπρόσωπος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για την ελληνική κυβέρνηση.

Έκδοση απόφασης απέλασης σε βάρος απορριφθέντα αιτούντα άσυλο από τη Νιγηρία – Κράτηση με σκοπό την απέλαση, που όμως δεν εκτελέστηκε εντός της τρίμηνης προθεσμίας που προβλέπει το άρθρο 44 του Ν. 2910/2001 – Έκδοση διοικητικής απόφασης κράτησης δέκα λεπτά μετά την απόλυση του κρατούμενου, όταν εξέπνευσε η τρίμηνη προθεσμία εντός της οποίας οι αρχές δεν επέδειξαν τη δέουσα επιμέλεια προκειμένου να εκτελέσουν την απόφαση απέλασης που είχε εκδοθεί σε βάρος του – Σκοπός του άρθρου 5 της Σύμβασης είναι η προστασία του ατόμου από οποιαδήποτε αυθαιρεσία – Οι όροι «κανονικώς» και «συμφώνως προς την νόμιμον διαδικασίαν» του άρθρου 5 παρ. 1 της Σύμβασης παραπέμπουν κατ' ουσίαν στην εθνική νομοθεσία και καθιερώνουν την υποχρέωση να τηρούνται οι κανόνες ουσίας και διαδικασίας – Κατ' αρχήν αρμόδιες να ερμηνεύουν και να εφαρμόζουν το εσωτερικό δίκαιο είναι οι εθνικές αρχές, και ειδικότερα τα δικαστήρια. Όμως, δεν κρίνεται μόνον η νομιμότητα της κράτησης ως προς το εθνικό δίκαιο αλλά επιβάλλεται να διερευνηθεί εάν αυτή είναι σύμφωνη με τη διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 5 της Σύμβασης – Είναι μη νόμιμη, ως αντίθετη με το σκοπό του άρθρου 5 παρ. 1 της Σύμβασης η παράταση της κράτησης του προσφεύγοντα μετά τη λήξη της τρίμηνης προθεσμίας.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 5 παρ. 1, 35 παρ. 3 και 41 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «δια

¹ Προσφυγή Νο. 199/05. Για το πλήρες κείμενο της απόφασης στην ελληνική γλώσσα σε μετάφραση Αλέξανδρου Πετρουτσόπουλου βλέπε στην ιστοσελίδα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους σε: www.nsk.gr/edad/ee411/pdf.

την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α')

όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

(Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α')

Άρθρο 44 του Ν. 2910/2001 «Είσοδος και παραμονή αλλοδαπών στην ελληνική επικράτεια. Κτήση της ελληνικής ιθαγένειας με πολιτογράφηση και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 91, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο προσφεύγων, κύριος D. John, γεννήθηκε το 1983 και κατοικεί στο Λάγος, στη Νιγηρία.

Στις 4 Φεβρουαρίου 2003, ο προσφεύγων εισήλθε στο ελληνικό έδαφος χωρίς να διαθέτει άδεια παραμονής. Την ίδια μέρα συνελήφθη από τις ελληνικές αρχές και τέθηκε υπό κράτηση προκειμένου να απελαθεί. Στις 18 Μαρτίου 2003, ζήτησε να του αναγνωρισθεί η ιδιότητα του πολιτικού πρόσφυγα. Στις 4 Μαΐου 2003, ο προσφεύγων αφέθηκε ελεύθερος, αφού είχε λήξει η προβλεπόμενη από την εφαρμοστέα νομοθεσία μέγιστη τρίμηνη περίοδος. Στις 10 Μαΐου 2003, η αίτησή του για άσυλο απορρίφθηκε από τον γενικό γραμματέα του υπουργείου Δημόσιας Τάξης (απόφαση αριθ. 4/243784).

Σε μία ημερομηνία που δεν προσδιορίζεται, ο προσφεύγων μετέβη στην Αυστρία όπου ζήτησε εκ νέου ενώπιον των αυστριακών αρχών να του αναγνωρισθεί η ιδιότητα του πολιτικού πρόσφυγα. Οι αυστριακές αρχές αποφάσισαν να στείλουν τον προσφεύγοντα στην Ελλάδα, δυνάμει της Συμφωνίας του Δουβλίνου της 15 Ιουνίου 1990 για τον καθορισμό του κράτους που είναι αρμόδιο για την εξέταση αίτησης για άσυλο που υποβάλλεται σε ένα από τα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Στις 29 Δεκεμβρίου 2003, ο προσφεύγων συνελήφθη από την ελληνική αστυνομία κατά την άφιξή του στο αεροδρόμιο Αθηνών και τέθηκε υπό προσωρινή κράτηση προκειμένου να απελαθεί.

Την 1^η Ιανουαρίου 2004, ο προϊστάμενος της αστυνομίας αλλοδαπών της Αθήνας διέταξε την απέλαση του προσφεύγοντα διότι δεν διέθετε άδεια παραμονής και η αίτησή του για χορήγηση ασύλου είχε απορριφθεί. Επιπλέον, η εν λόγω αρχή αποφάσισε τη διατήρηση του προσφεύγοντα υπό προσωρινή κράτηση «μέχρι να εκτελεστεί η απόφαση απέλασης και για περίοδο που δεν μπορεί να υπερβεί τους τρεις μήνες το μέγιστο, διότι, λαμβανομένων υπόψη των συνθηκών της υπόθεσης, υφίσταται κίνδυνος φυγής (του προσφεύγοντα)» (απόφαση αριθ. 269818/1-β).

Στις 29 Μαρτίου 2004, στις 14:50, διατάχθηκε να αφεθεί ελεύθερος ο προσφεύγων, αφού είχε λήξει η μέγιστη τρίμηνη περίοδος που προβλεπόταν από την εθνική νομοθεσία. Στις 15:00, ο προσφεύγων, ο οποίος βρισκόταν ακόμα στο αστυνομικό τμήμα όπου κρατείτο, συνελήφθη εκ

νέου από τα αστυνομικά όργανα. Σύμφωνα με την έκθεση σύλληψης, η αστυνομία είχε λάβει πληροφορίες ότι η Πρεσβεία της Νιγηρίας θα εξέδιδε έγγραφο το οποίο θα επέτρεπε στον προσφεύγοντα να ταξιδέψει στη Νιγηρία με άλλο όνομα, το όνομα Vasseyy John.

Την 1^η Απριλίου 2004, ο προϊστάμενος της αστυνομίας αλλοδαπών της Αθήνας διέταξε εκ νέου την απέλαση του προσφεύγοντα διότι δεν διέθετε άδεια διαμονής και εκκρεμούσε απόφαση απέλασης σε βάρος του. Διέταξε επίσης την παράταση της κράτησής του «διότι λαμβανομένων υπόψη των συνθηκών της υπόθεσης, υφίσταται υψηλός κίνδυνος φυγής» (απόφαση αριθ. 269818/2-β).

Στις 14 Απριλίου 2004, οι αρχές προσπάθησαν να απελάσουν τον προσφεύγοντα αλλά μάταια, λόγω της παθητικής αντίστασης του τελευταίου να επιβιβαστεί.

Στις 20 Απριλίου 2004, ο προσφεύγων προέβαλε αντιρρήσεις ενώπιον του προέδρου του Διοικητικού Πρωτοδικείου κατά της κράτησής του, υποστηρίζοντας ότι αυτή υπερέβαινε τα προβλεπόμενα από τον νόμο όρια.

Στις 22 Απριλίου 2004, με την απόφαση αριθ. 348/2004, ο πρόεδρος του Διοικητικού Πρωτοδικείου απέρριψε τις αντιρρήσεις του κρίνοντας ως εξής:

«Κατόπιν νέων στοιχείων σχετικά με τη δυνατότητα εκτέλεσης της διαταγής απέλασης (ήτοι την έκδοση από την Πρεσβεία της Νιγηρίας εγγράφων που επέτρεπαν στον προσφεύγοντα να ταξιδέψει στη Νιγηρία με το όνομα John Vasseyy), η κράτηση (του προσφεύγοντα), χωρίς να συνυπολογίζεται η αρχική τρίμηνη περίοδος κράτησης, βασίζεται στο άρθρο 44 § 3 του Ν. 2910/2001. Επιπλέον, λόγω του γεγονότος ότι δεν διαθέτει άδεια διαμονής, ακόμα κι αν είναι γνωστός ο τόπος κατοικίας του, υφίσταται κίνδυνος φυγής (του προσφεύγοντα), ήτοι υφίσταται κίνδυνος να μη συμμορφωθεί προς την απόφαση απέλασης».

Στις 9 Μαΐου 2004, οι αρχές προσπάθησαν εκ νέου να απελάσουν τον προσφεύγοντα ο οποίος αρνήθηκε να επιβιβαστεί.

Στις 14 Μαΐου και 10 Ιουνίου 2004, ο προσφεύγων προέβαλε νέες αντιρρήσεις, οι οποίες απορρίφθηκαν στις 17 Μαΐου και 14 Ιουνίου αντίστοιχα στη βάση των ίδιων επιχειρημάτων (αποφάσεις αριθ. 421/2004 και 535/2004).

Ο προσφεύγων συνέχισε να τελεί υπό κράτηση έως τις 20 Ιουνίου 2004, ημερομηνία κατά την οποία απελάθηκε στη Νιγηρία με τη συνοδεία αστυνομικού.

Εν τω μεταξύ, ο προσφεύγων αμφισβήτησε την απέλασή του ενώπιον των αρμόδιων διοικητικών αρχών και ζήτησε την επανεξέταση της διαδικασίας της αίτησης για χορήγηση ασύλου. Η διοίκηση απέρριψε τις

αιτήσεις του. Στις 21 Μαΐου 2004, ο προσφεύγων κατέθεσε ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου αίτηση ακύρωσης κατά της απόφασης απέλασης, καθώς και αίτηση αναστολής εκτέλεσης της προσβληθείσας απόφασης.

Στις 4 Ιουνίου 2004, ο πρόεδρος του Διοικητικού Πρωτοδικείου ανακάλεσε το προσωρινό μέτρο που είχε διαταχθεί με την αιτιολογία ότι η αίτηση για επανεξέταση της διαδικασίας χορήγησης ασύλου που είχε εν τω μεταξύ καταθέσει ο προσφεύγων, είχε απορριφθεί.

Στη συνέχεια, στις 16 Ιουνίου 2004, ο προσφεύγων κατέθεσε αίτηση ακύρωσης ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας κατά της απόρριψης της αίτησής του για επανεξέταση της διαδικασίας χορήγησης ασύλου καθώς και μία αίτηση αναστολής εκτέλεσης της απόφασης απέλασης. Στις 21 Ιουνίου, ο πρόεδρος του Δ' τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας εξέδωσε προσωρινή διαταγή αναστολής εκτέλεσης της εν λόγω απόφασης.

Ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η προσωρινή κράτησή του παράταθηκε παράνομα παραγνωρίζοντας τη μέγιστη προθεσμία των τριών μηνών, που προβλέπει το εθνικό δίκαιο. Επικαλείται το άρθρο 5 παρ. 1 της Σύμβασης. Ειδικότερα υποστηρίζει ότι η κράτησή του δεν ήταν νόμιμη με την έννοια της Σύμβασης. Ισχυρίζεται ότι η σύλληψή του στις 24 Μαρτίου 2004, ήτοι 10 λεπτά αφού αφέθηκε ελεύθερος, ήταν αυθαίρετη και ότι η νέα διαταγή απέλασης με ημερομηνία 1^η Απριλίου 2004 εκδόθηκε με μοναδικό σκοπό να αιτιολογήσει την παράταση της κράτησής του. Ως προς τούτο, υποστηρίζει επίσης ότι παρά τη διαταγή αναστολής εκτέλεσης με ημερομηνία 4 Ιουνίου 2004, δεν αφέθηκε ελεύθερος αλλά αντιθέτως κρατήθηκε έως τις 20 Ιουνίου 2004.

Νόμο βάσιμο: Το άρθρο 5 παρ. 1 περιλαμβάνει αναλυτικό κατάλογο των περιστάσεων στις οποίες τα άτομα μπορεί να στερηθούν νομίμως την ελευθερία τους ενώ καθίσταται σαφές ότι οι εν λόγω περιστάσεις απαιτούν μία στενή ερμηνεία εφόσον πρόκειται για εξαιρέσεις σε μία θεμελιώδη εγγύηση της ατομικής ελευθερίας.

Σκεπτικό: Α) Επί της παραβίασης του άρθρου 5 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ. 23. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι η προσφυγή δεν είναι προδήλως αβάσιμη με την έννοια του άρθρου 35 παρ. 3 της Σύμβασης. Το Δικαστήριο σημειώνει επιπλέον ότι αυτή δεν προσκρούει σε κανέναν άλλο λόγο απαράδεκτου. Πρέπει επομένως να κηρυχθεί παραδεκτή...

26. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι το άρθρο 5 παρ. 1 περιλαμβάνει αναλυτικό κατάλογο των περιστάσεων στις οποίες τα άτομα μπορεί να στερηθούν νομίμως την ελευθερία τους ενώ καθίσταται σαφές ότι οι εν λόγω περιστάσεις απαιτούν μία στενή ερμηνεία εφόσον πρόκειται για ε-

ξαιρέσεις σε μία θεμελιώδη εγγύηση της ατομικής ελευθερίας¹.

27. Εν προκειμένω, ουδείς αμφισβητεί ότι κατά την επίδικη περίοδο, ο προσφεύγων κρατείτο σε αναμονή της απέλασής του, με την έννοια του άρθρου 5 παρ.1 εδ. στ της Σύμβασης. Η διάταξη αυτή απαιτεί μόνον «να εκκρεμεί διαδικασία απελάσεως». Ως εκ τούτου, δεν συντρέχει λόγος να αναζητηθεί αν η αρχική απόφαση απέλασης αιτιολογείται ή όχι ως προς την εθνική νομοθεσία ή τη Σύμβαση. Ως προς τούτο, το άρθρο 5 παρ. 1 εδ. στ' δεν προβλέπει την ίδια προστασία με το άρθρο 5 παρ. 1 εδ. γ'².

28. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι οι όροι «κανονικώς» και «σύμφωνως προς την νόμιμον διαδικασίαν» οι οποίοι περιλαμβάνονται στο άρθρο 5 παρ. 1 παραπέμπουν κατ' ουσίαν στην εθνική νομοθεσία και καθιερώνουν την υποχρέωση να τηρούνται οι κανόνες ουσίας και διαδικασίας. Η Σύμβαση απαιτεί επιπλέον οποιαδήποτε στέρηση της ελευθερίας να είναι σύμφωνη προς τον σκοπό του άρθρου 5, που είναι να προστατεύει το άτομο από οποιαδήποτε αυθαιρεσία³.

29. Στην παρούσα υπόθεση, η κυβέρνηση και ο προσφεύγων διαφωνούν ως προς το ζήτημα της νομιμότητας της κράτησης από τις 29 Μαρτίου 2004. Το Δικαστήριο θα πρέπει επομένως να εξετάσει αν η διατήρηση της κράτησης του προσφεύγοντα μεταξύ 29 Μαρτίου 2004, ημερομηνία λήξης του μέγιστου επιτρεπόμενου από τον νόμο διαστήματος κράτησης, και 20 Ιουνίου 2004, ημερομηνία κατά την οποία απελάθηκε στη Νιγηρία, ήταν σύμφωνη προς τη «νόμιμον διαδικασίαν» και «κανονική» με την έννοια του άρθρου 5 παρ. 1 της Σύμβασης.

30. Καταρχήν, το Δικαστήριο σημειώνει ότι αντιθέτως με άλλες υποθέσεις⁴ όπου το ισχύον δίκαιο κατά την περίοδο των γεγονότων δεν

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 22.3.1995 απόφασή του επί της υπόθεσης *Quirm κατά Γαλλίας*, απόφαση της 22 Μαρτίου 1995, série A no 311, σελ. 17, § 42.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 15.11.1996 απόφασή του επί της υπόθεσης *Chahal κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-V, σελ. 1862-3, § 112, (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 254).

³ Το Δικαστήριο παραπέμπει μεταξύ πολλών άλλων στις αποφάσεις *Douiieb κατά Ολλανδίας* [GC], Προσφυγή No. 31464/96, 4 Αυγούστου 1999, *Erkalo κατά Ολλανδίας*, απόφαση της 2 Σεπτεμβρίου 1998, *Recueil* 1998-VI, σελ. 2477, § 52, *Mohd κατά Ελλάδας*, Προσφυγή No. 11919/03, 27 Απριλίου 2006 (βλέπε στη σελίδα ... της παρούσας έκδοσης).

⁴ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση *Singh κατά Δημοκρατίας της Τσεχίας*, Προσφυγή No. 60538/00, 25 Ιανουαρίου 2005 (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 624) και στην απόφαση *Mohd κατά Ελλάδας* (βλέπε στη σελίδα 414 της παρούσας έκδοσης).

προέβλεπε σαφή όρια και άφηνε στις αρχές μία σχετική διακριτική ευχέρεια, το άρθρο 44 του Ν. 2910/2001 για τη διοικητική απέλαση προβλέπει με σαφή και ακριβή τρόπο μία μέγιστη περίοδο διάρκειας τριών μηνών, κατά τη λήξη της οποίας ο ενδιαφερόμενος πρέπει να αφεθεί ελεύθερος. Επιπλέον, από τη διατύπωση της εν λόγω διάταξης προκύπτει ότι δεν προβλέπονται εξαιρέσεις.

31. Το Δικαστήριο σημειώνει ότι τα επιληφθέντα εθνικά δικαστήρια έκριναν ότι στην περίπτωση του προσφεύγοντα, δεν επρόκειτο για παράταση της αρχικής κράτησής του, αλλά για μια νέα στέρηση της ελευθερίας η οποία στηριζόταν σε νέα στοιχεία, ειδικότερα στην πρόθεσή του να ταξιδέψει στη Νιγηρία χρησιμοποιώντας πλαστά έγγραφα. Η εκ νέου θέση του προσφεύγοντα υπό κράτηση κρίθηκε ως εκ τούτου νόμιμη σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο.

32. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ως προς τούτο ότι κατ' αρχήν αρμόδιες να ερμηνεύουν και να εφαρμόζουν το εσωτερικό δίκαιο είναι οι εθνικές αρχές, και ειδικότερα τα δικαστήρια¹. Ως εκ τούτου, το Δικαστήριο θα μπορούσε να υποθέσει ότι η παράταση της κράτησης του προσφεύγοντα ήταν σύμφωνη προς το εθνικό δίκαιο ακόμα και μετά τη λήξη της νόμιμης περιόδου². Εντούτοις, δεν κρίνεται μόνο η νομιμότητα ως προς το εθνικό δίκαιο της διατήρησης του προσφεύγοντα υπό προσωρινή κράτηση. Πρέπει επίσης να ερευνηθεί αν η εν λόγω κράτηση ήταν σύμφωνη προς το άρθρο 5 παρ. 1 της Σύμβασης, το οποίο έχει ως σκοπό να εμποδίζει να στερούνται αυθαίρετα τα άτομα την ελευθερία τους³.

33. Εν προκειμένω, στις 29 Μαρτίου 2004, αφού είχε λήξει το διάστημα των τριών μηνών, ο προσφεύγων έπρεπε να αφεθεί ελεύθερος. Ωστόσο κάτι τέτοιο δεν συνέβη. Ο προσφεύγων τέθηκε εκ νέου υπό κράτηση δέκα λεπτά αφού αφέθηκε ελεύθερος. Στην πραγματικότητα, ο προσφεύγων δεν έχασε ποτέ την ιδιότητα του κρατουμένου διότι, αφενός βρισκόταν ακόμα μέσα στο αστυνομικό τμήμα και, αφετέρου, η διακοπή της κράτησής του συνίστατο μόνο σε υπογραφή της σχετικής πράξης και ουδέποτε υλοποιήθηκε. Επιπλέον, η νέα διαταγή απέλασης, η οποία εκδόθηκε στη συνέχεια, περιοριζόταν στην επανάληψη των λόγων που προέβαλε η πρώτη πράξη απέλασης και δεν περιείχε κανένα νέο επιχείρημα που να μπορούσε να αιτιολογήσει την εκ νέου κράτηση του προσφεύγο-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 29.2.1988 απόφασή του επί της υπόθεσης *Bouamar κατά Βελγίου*, série A αριθ. 129, σελ. 21, § 49.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis*, στην απόφαση *Erkalo κατά Ολλανδίας*, σελ. 2478, § 55 (βλέπε υποσημείωση 2 στη σελίδα 423).

³ Το Δικαστήριο παραπέμπει μεταξύ πολλών άλλων στην από 24.10.1997 απόφασή του επί της υπόθεσης *Johnson κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, *Recueil* 1997-VII, σελ. 2409, § 60.

να. Στα μάτια του Δικαστηρίου, η συμπεριφορά των αστυνομικών αρχών αποσκοπούσε στην παράκαμψη του Ν. 2910/2001 προκειμένου να προσδώσουν νομιμότητα στην παράταση της κράτησης του προσφεύγοντα.

34. Επιπλέον, το Δικαστήριο σημειώνει ότι τα εθνικά δικαστήρια που κλήθηκαν να αποφανθούν επί της νομιμότητας της κράτησης του προσφεύγοντα στήριξαν την επιχειρηματολογία τους μόνο στην έκδοση πλαστών εγγράφων από την πρεσβεία της Νιγηρίας, χωρίς ωστόσο να προβάλουν άλλους λόγους. Ωστόσο, το Δικαστήριο δεν πείθεται ότι μόνο η ύπαρξη των εν λόγω εγγράφων ήταν αρκετή για να αιτιολογήσει μία νέα στέρηση της ελευθερίας του προσφεύγοντα η οποία ήταν ανεξάρτητη από την πρώτη κράτησή του.

35. Μέσα στο πιο πάνω περιγραφόμενο πλαίσιο, το Δικαστήριο δεν μπορεί παράλληλα να αγνοήσει ότι οι αρχές εξάντλησαν τα νόμιμα όρια χωρίς να προβούν στην απέλαση του προσφεύγοντα. Πράγματι, μεταξύ της 1^{ης} Ιανουαρίου και της 29^{ης} Μαρτίου 2004, οι αρμόδιες αρχές δεν επέδειξαν ταχύτητα διότι δεν έλαβαν κανένα μέτρο προκειμένου να εκτελέσουν τη διαταγή απέλασης και να στείλουν τον προσφεύγοντα στη Νιγηρία πριν τη λήξη της προβλεπόμενης από τον νόμο περιόδου. Επιπλέον, η κυβέρνηση δεν προέβαλε κανένα λόγο που να μπορεί να δικαιολογήσει αυτή την αδράνεια.

36. Στη βάση των πιο πάνω συλλογισμών, το Δικαστήριο εκτιμά ότι η παράταση της κράτησης του προσφεύγοντα πέρα από την τρίμηνη περίοδο ήταν ασύμβατη προς τον σκοπό του άρθρου 5 παρ. 1 της Σύμβασης και επομένως μη νόμιμη. Λαμβανομένης υπόψη αυτής της διαπίστωσης, το Δικαστήριο δε θεωρεί ότι εκλήθη να αποφανθεί επί της νομικής φύσεως της προσωρινής αναστολής της διαταγής απέλασης και επί των συνεπειών που αυτή μπορούσε να επιφέρει στη διατήρηση της κράτησης του προσφεύγοντα.

37. Συνεπώς, υπήρξε παραβίαση της εν λόγω διάταξης.

Β) Επί της εφαρμογής του άρθρου 41 ΕυρΣΔΑ. ... 39. Ο προσφεύγων αξιώνει 100.000 ευρώ για την ηθική βλάβη που υποστηρίζει ότι υπέστη.

40. Η κυβέρνηση θεωρεί ότι το αιτούμενο ποσό είναι υπερβολικό και δυσανάλογο. Είναι της γνώμης ότι η διαπίστωση της παραβίασης θα συνιστούσε αφ' εαυτής μία επαρκή δίκαιη ικανοποίηση.

41. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι ο προσφεύγων υπέστη μία βέβαιη ηθική βλάβη που δεν μπορεί να αποκατασταθεί επαρκώς από τη διαπίστωση της παραβίασης. Αποφαινόμενο κατά δίκαιη κρίση, σύμφωνα με τις επιταγές του άρθρου 41 της Σύμβασης, το Δικαστήριο επιδικάζει στον προσφεύγοντα 5.000 ευρώ για την αιτία αυτή, πλέον οποιουδήποτε ποσού που μπορεί να οφείλεται για τον φόρο.

Το Δικαστήριο απεφάνθη ομόφωνα ότι παραβιάστηκε η διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 5 της Σύμβασης και ότι η Ελλάδα οφείλει να καταβάλει στον προσφεύγοντα μέσα σε τρεις μήνες από την ημέρα που η απόφαση θα καταστεί τελεσίδικη σύμφωνα με το άρθρο 44 παρ. 2 της Σύμβασης πέντε χιλιάδες ευρώ για ηθική βλάβη.

Σημείωση της επιμελήτριας για την εκτέλεση της απόφασης¹: Η απόφαση κατέστη οριστική στις 10 Αυγούστου 2007. Έως την 1^η Απριλίου 2008 η Γραμματεία του Δικαστηρίου δεν είχε λάβει γραπτή επιβεβαίωση για την καταβολή της αποζημίωσης λόγω ηθικής βλάβης στην οποία καταδικάστηκε η Ελλάδα.

Μέτρα ατομικού χαρακτήρα: ο κύριος John απελάθηκε στη Νιγηρία στις 20 Ιουνίου 2004.

Μέτρα γενικού χαρακτήρα: στο πλαίσιο της προαναφερόμενης υπόθεσης η Ελλάδα υιοθέτησε νέα μεταναστευτική νομοθεσία (Ν. 3386/2005) και λεπτομερείς διατάξεις που ρυθμίζουν τη διοικητική απέλαση και κράτηση των αλλοδαπών. Τα πραγματικά περιστατικά της προαναφερόμενης υπόθεσης είναι προγενέστερα της έναρξης ισχύος της νέας νομοθεσίας. Απομένει να εξεταστεί εάν οι ισχύουσες από 1.1.2006 διατάξεις είναι σύμφωνες με τις απαιτήσεις της Σύμβασης.

Σχετικά θα ήταν χρήσιμες οι πληροφορίες για το εάν η νομοθεσία προβλέπει ειδικές εγγυήσεις για τους κρατούμενους ενόψει της εκτέλεσης διοικητικής απόφασης απέλασης και για άλλα ενδεχομένως μέτρα που έχουν υιοθετηθεί ή προβλέπονται για την αποτροπή παρόμοιων παραβιάσεων. Αναμένονται επίσης πληροφορίες για τη δημοσίευση και τη διανομή της απόφασης του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου, συμπεριλαμβανομένης της στοχευμένης διανομής της στις αρμόδιες αρχές, ειδικότερα στην αστυνομία, με επεξηγηματική σημείωση για την παραβίαση που διαπίστωσε το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο στην προαναφερόμενη υπόθεση.

Άρθρα 5 και 13

Το δικαίωμα στην προσωπική ελευθερία και ασφάλεια Δικαίωμα πραγματικής προσφυγής

0667

Υπόθεση Gebremedhin (Gaberamedhien) κατά Γαλλίας (26.4.2007²)

Δικαστές: A.B. Baka, πρόεδρος, J.-P. Costa, I. Cabral Barreto, A. Mularoni, E. Fura-Sandström, D. Jociene, D. Popovic, δικαστές.

Δικηγόροι: J.-M. Malabre, δικηγόρος Limoges για τον προσφεύγοντα και E. Bel-

¹ Βλέπε υποσημείωση 2 στη σελίδα 417 της παρούσας έκδοσης.

² Προσφυγή No. 25389/05.

liard, διευθύντρια Νομικής Υπηρεσίας του Υπουργείου Εξωτερικών για τη γαλλική κυβέρνηση.

Άρνηση εισόδου στη Γαλλία σε αιτούντα άσυλο από την Ερυθραία – Αδυναμία κατάθεσης αιτήματος ασύλου στη διεθνή ζώνη του αεροδρομίου λόγω άρνησης του Υπουργού Εσωτερικών, που έκρινε προφανώς καταχρηστική την αίτησή του για είσοδο στη Γαλλία ως αιτούντα άσυλο – Τα μέτρα προσωρινής δικαστικής προστασίας που υπέδειξε το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου είχαν ως αποτέλεσμα την είσοδό του στη Γαλλία και την υποβολή του αιτήματος ασύλου – Αναγνώριση του καθεστώτος του πρόσφυγα – Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου για να καταργηθεί η ιδιότητα του θύματος της παραβίασης με μια ευνοϊκή απόφαση ή ένα ευνοϊκό μέτρο πρέπει κατ' αρχή να έχουν αναγνωρίσει ρητά ή κατ' ουσίαν οι εθνικές αρχές την παραβίαση που επικαλείται ο ενδιαφερόμενος και εν συνεχεία να έχουν αποκαταστήσει τη ζημία που προκάλεσαν – Ο ισχυρισμός σύμφωνα με τον οποίο η επαναπροώθηση σε μια τρίτη χώρα εκθέτει τον προσφεύγοντα σε κίνδυνο μεταχείρισης που απαγορεύει το άρθρο 3 της Σύμβασης «αποτελεί κατ' ανάγκη αντικείμενο προσεκτικού ελέγχου από εθνική αρχή» – Το άρθρο 13 απαιτεί να έχει ο ενδιαφερόμενος πρόσβαση σε προσφυγή με ανασταλτικό αποτέλεσμα που προβλέπει ο νόμος – Στο πλαίσιο του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 5 παρ. 1 της Σύμβασης η εφαρμογή του προσωρινού μέτρου με το οποίο το Δικαστήριο υποδεικνύει σε ένα συμβαλλόμενο κράτος να μην απομακρύνει τον προσφεύγοντα σε συγκεκριμένη χώρα δεν επιδρά αυτή καθαυτή επί της νομιμότητας της κράτησης: δεδομένου ότι η εφαρμογή του άρθρου 39 του Κανονισμού δεν απαγορεύει την απομάκρυνση του ενδιαφερόμενου σε τρίτη χώρα, στο μέτρο που αποδεικνύεται ότι οι αρχές αυτής της χώρας δεν θα τον απομακρύνουν περαιτέρω στη χώρα που απαγορεύει το Δικαστήριο, η κράτηση του προσφεύγοντα για το σκοπό αυτόν είναι «νόμιμη» καθόσον «εκκρεμεί διαδικασία απελάσεως ή εκδόσεως» κατά την έννοια του άρθρου 5 παρ. 1 εδ. στ' της Σύμβασης.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 3, 5 παρ. 1 και 13 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «για την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α')

όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

(Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α')

Άρθρο 1 Α (2) της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προ-

σφύγων

(Ν.Δ. 3989 1959, ΦΕΚ 201, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο προσφεύγων, κύριος Gebremedhin, γεννηθείς το 1979, φιλοξενείται στο Παρίσι από μη κυβερνητική οργάνωση.

Το 1998, εκτοπίστηκε με την οικογένειά του, όπως πολλοί άλλοι συμπατριώτες του, από την Αιθιοπία στην Ερυθραία, όπου εργάστηκε ως ρεπόρτερ – φωτογράφος, κυρίως για την ανεξάρτητη εφημερίδα Keste Kebena, της οποίας αρχισυντάκτης ήταν ο Milkias Mihretab. Κατά τον προσφεύγοντα, ο αρχισυντάκτης της εφημερίδας αυτής είναι γνωστός υποστηρικτής της ελευθερίας του τύπου στην Ερυθραία και μάλιστα η έκθεση της Διεθνούς Αμνηστίας για το έτος 2002 αναφέρεται στην περίπτωση του υπογραμμίζοντας ειδικότερα τις συλλήψεις και τις αυθαίρετες κρατήσεις που υπέστη στη χώρα του λόγω της δημοσιογραφικής του δράσης. Ο προσφεύγων συμπληρώνει ότι στις 27.6.2002 το βρετανικό τμήμα της Διεθνούς Αμνηστίας απένειμε στον κύριο Milkias Mihretab «ειδικό βραβείο για την άσκηση δημοσιογραφίας υπέρ της προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου σε συνθήκες απειλής».

Ο προσφεύγων και ο κύριος Milkias Mihretab συνελήφθησαν το 2000 λόγω της δημοσιογραφικής τους δράσης και φυλακίστηκαν στη φυλακή Zara για οκτώ και έξη μήνες αντίστοιχα.

Ο κύριος Gebremedhin σημειώνει σχετικά ότι μνημονεύεται – με το όνομα «Yebio», υποκοριστικό του ψευδωνύμου του «Yayneabebe» – σε ιστοσελίδα του διαδικτύου που αναφέρεται στη μεταρρύθμιση στην Ερυθραία (www.awate.com) ως ένας από τους έξι δημοσιογράφους που συνελήφθησαν στις 14.10.2000 μαζί με τον Milkias Mihretab.

Σε αντίθεση με τον Milkias Mihretab που διέφυγε στο Σουδάν το Σεπτέμβριο του 2001 ο προσφεύγων παρέμεινε στην Ερυθραία, στην Ασμάρα, για να φροντίσει τη χήρα μητέρα του και τα τέσσερα αδέρφια του. Μετά την αναχώρηση του Milkias Mihretab – σε ημερομηνία που δεν προσδιορίζει – η αστυνομία ανέκρινε τον προσφεύγοντα για τον Milkias Mihretab και ερεύνησε το σπίτι του όπου βρήκε φωτογραφίες που έκρινε προσβλητικές. Ο κύριος Gebremedhin συνελήφθη και υπέστη κακομεταχείριση από τις αρχές: φέρει σημάδια καψίματος τσιγάρου στο σώμα του και μώλωπες στην πλάτη που οφείλονται στον τρόπο με τον οποίο κρατήθηκε για είκοσι ημέρες, με την κοιλιά στο έδαφος και τα χέρια δεμένα στην πλάτη. Στη συνέχεια φυλακίστηκε για έξη μήνες και λόγω ασθένειας μεταφέρθηκε σε νοσοκομείο από όπου δραπέτευσε δωροδοκώντας τους φρουρούς με τη συνδρομή συγγενών της γιαγιάς του από τη μητρική γραμμή που εργάζονταν εκεί. Κρύφτηκε στο σπίτι της γιαγιάς του στην πόλη Areza όπου τον περιέθαλψε ένας γιατρός. Αφού συνήλθε

διέφυγε στο Σουδάν όπου ζούσε ένας θείος του. Αποφάσισε να εγκαταλείψει το Σουδάν όταν ένας ομοεθνής του σκοτώθηκε από πυροβολισμό και η ερυθραϊκή κοινότητα σ' αυτήν τη χώρα εκτίμησε ότι επρόκειτο για πράξη πληροφοριοδοτών της κυβέρνησης της Ερυθραίας που καταδιώκει τους πολιτικούς της αντιπάλους.

Ο προσφεύγων εκθέτει ότι μετέβη στη Νότιο Αφρική όπου με τη βοήθεια ενός «λαθροδιακινητή» και εφοδιασμένος με σουδανικό διαβατήριο που δεν έφερε το όνομά του, (αλλά το ονοματεπώνυμο κάποιου «Mohammed Eider») αλλά το οποίο έχει κρατήσει, έφθασε στις 29 Ιουνίου 2005 στις 5:30 στο Παρίσι, στο αεροδρόμιο Charles de Gaulle – Roissy, με πτήση που προερχόταν από το Γιοχάνεσμπουργκ. Παρέμεινε κρατούμενος στη διεθνή ζώνη του αεροδρομίου έως την 1^η Ιουλίου 2005 με αποτέλεσμα να αδυνατεί να καταθέσει αίτηση ασύλου. Οκτώ ώρες μετά την άφιξή του στο Παρίσι παρουσιάστηκε στις αστυνομικές αρχές του αεροδρομίου δηλώνοντας ότι είναι Ερυθραίος και αιτών άσυλο. Ο αστυνομικός του ζήτησε να «ομολογήσει την καταγωγή του, υποστηρίζοντας ότι δεν είναι Ερυθραίος, αλλά Πακιστανός και για πρώτη φορά οι αρχές αρνήθηκαν την έξοδό του από τη διεθνή ζώνη». Για δύο ημέρες (από την 29^η Ιουνίου έως την 1^η Ιουλίου 2005) μάταια προσήλθε οκτώ φορές στις αστυνομικές αρχές, ελπίζοντας ότι κάποιος αστυνόμος θα λάβει σοβαρά υπόψη την επιθυμία του να καταθέσει αίτηση ασύλου. Διευκρινίζει ότι μόλις την «1^η Ιουλίου 2005 ένας νέος αστυνόμος που δεν είχε συναντήσει τις προηγούμενες ημέρες καταχώρησε επί τέλους την αίτησή του για άσυλο».

Η κυβέρνηση αρνείται τα πραγματικά περιστατικά όπως τα περιγράφει ο προσφεύγων. Ισχυρίζεται ότι επαλήθευσε τον κατάλογο των επιβατών των πτήσεων από τη Νότιο Αφρική που προσγειώθηκαν στο αεροδρόμιο Roissy την 29^η και την 30^η Ιουνίου καθώς και την 1^η Ιουλίου 2005 και ότι δεν υπάρχει επιβάτης με το όνομα Gebremedhin ή Gaberamadhien ή Eider. Προς απόδειξη του ισχυρισμού αυτού προσκομίζει το από 1.7.2005 βιβλίο συμβάντων της συνοριακής αστυνομίας του αεροδρομίου από το οποίο προκύπτει ότι οι αρμόδιες αρχές έλαβαν γνώση της παρουσίας του προσφεύγοντα στις 11 το πρωί της 1ης Ιουλίου 2005.

Την 1^η Ιουλίου 2005 ο προσφεύγων ζήτησε να του επιτραπεί η είσοδος στη Γαλλία ως αιτούντα άσυλο. Την ίδια ημέρα, στις 11 το πρωί υπάλληλος της δικαστικής αστυνομίας διεξήγαγε συνέντευξη με τον προσφεύγοντα με τη συνδρομή αγγλόφωνου διερμηνέα: στα πρακτικά της συνέντευξης σημειώνεται ότι «ο ενδιαφερόμενος δεν προσκομίζει αποδεικτικά στοιχεία για τους ισχυρισμούς του». Την ίδια ημέρα και ώρα διοικητική αρχή αποφάσισε την παράταση της παραμονής του προσφεύγοντα στη διεθνή ζώνη για άλλες 48 ώρες.

Ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι την 3^η Ιουλίου 2005 διεξήχθη για πρώτη φορά συνέντευξη με υπάλληλο του Γαλλικού Γραφείου για τους Πρόσφυγες και τους Απάτριδες, που πρότεινε να του επιτραπεί η είσοδος στη Γαλλία ως αιτούντα άσυλο. Η κυβέρνηση υποστηρίζει ότι καμιά απόφαση δεν ελήφθη στις 3 Ιουλίου 2005: τα πρακτικά αυτής της συνέντευξης και η πρόταση του προαναφερόμενου υπαλλήλου κρίθηκαν ανεπαρκή από τον ιεραρχικώς προϊστάμενό του που ήταν αρμόδιος για την επικύρωσή τους και έτσι διεξήγαγε μια δεύτερη συνέντευξη με τον προσφεύγοντα στις 5 Ιουλίου 2005 (με τη συνδρομή διερμηνέα) και, τελικώς απέρριψε το αίτημά του για είσοδο στη Γαλλία ως αιτούντα άσυλο.

Στις 6.7.2005 ο Υπουργός Εσωτερικών απέρριψε ως «προφανώς αβάσιμη» την αίτηση του προσφεύγοντα για είσοδο στη γαλλική επικράτεια ως αιτούντα άσυλο. Περαιτέρω διέταξε την επαναπροώθησή του στην «Ερυθραία ή σε οιαδήποτε χώρα όπου μπορεί να εισέλθει νόμιμα» (ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι το 93% των αιτημάτων εισόδου στη Γαλλία που κατατίθενται στο αεροδρόμιο απορρίπτονται με αυτό το σκεπτικό).

Στις 7.7.2005 ο κύριος Gebremedhin προσέφυγε ενώπιον του διοικητικού δικαστηρίου του Cergy-Pontoise αιτούμενος να υποχρεωθεί ο Υπουργός Εσωτερικών να διατάξει την είσοδό του στη γαλλική επικράτεια ως αιτούντα άσυλο. Σχετικά ισχυρίστηκε ότι αυτή η άρνηση εισόδου αποτελεί σοβαρή και καταφανώς μη νόμιμη προσβολή του δικαιώματος στο άσυλο – που είναι θεμελιώδης ελευθερία και συνίσταται στο δικαίωμά του να εξεταστούν οι ισχυρισμοί του για το φόβο δίωξης στο πλαίσιο της διαδικασίας καθορισμού του καθεστώτος του πρόσφυγα και συνεπάγεται το δικαίωμα προσωρινής διαμονής στην επικράτεια – του δικαιώματος στη ζωή καθώς και του δικαιώματός του να μην υφίσταται απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση κατά την έννοια του άρθρου 3 της Σύμβασης. Σχετικά υποστήριξε ότι το Υπουργείο όχι μόνο παραγνώρισε τα όρια των αρμοδιοτήτων του εξετάζοντας επί της ουσίας το αίτημά του για άσυλο, αλλά επίσης το αξιολόγησε λανθασμένα ως προφανώς αβάσιμο και υπογράμμισε ειδικότερα ότι ως ρεπόρτερ και φωτογράφος και εργαζόμενος στο χώρο της δημοσιογραφίας είχε διωχθεί στη χώρα καταγωγής του, όπου φυλακίστηκε δύο φορές και υπέστη κακομεταχείριση, και ότι αναγκάστηκε να διαφύγει στο Σουδάν και εν συνεχεία και από αυτή τη χώρα λόγω των απειλών που δέχθηκε.

Ενώπιον του δικαστηρίου ο προσφεύγων κατέθεσε βεβαίωση της οργάνωσης *Reporters sans Frontières* καθώς και αντίγραφα δύο ηλεκτρονικών μηνυμάτων του Mihretab Milkias που είχαν συνταχθεί στην αγγλική γλώσσα, έφεραν ημερομηνία 7.7.2005 και απευθύνονταν στην οργάνωση *Reporters sans Frontières* με τα οποία βεβαίωνε ότι γνώριζε τον

Asebeha Gebremedhin από μακρό και δήλωνε ότι τον αναγνωρίζει στο πρόσωπο του προσφεύγοντα, ότι πρόκειται για δημοσιογράφο και αντιφρονούντα που εργάστηκε ως ανεξάρτητος δημοσιογράφος για την εφημερίδα Keste Deban και ότι φυλακίστηκαν μαζί για αρκετούς μήνες στη φυλακή Zara της Ερυθραίας. Ο Mihretab Milkias εξέθετε επίσης ότι ο προσφεύγων είχε υποφέρει και υπομείνει πολλές δοκιμασίες λόγω της δράσης του υπέρ των δημοκρατικών αλλαγών και της συνεργασίας του με ανεξάρτητες εφημερίδες και ότι εξαιτίας της κατάστασης που επικρατεί στην Ερυθραία και του εγκλεισμού του στη φυλακή Zara είναι γνωστός στις αρχές και αναμφίβολα θα συλληφθεί, ότι η ζωή του κινδυνεύει και ότι κινδυνεύει τουλάχιστον να βασανιστεί και να «εξαφανισθεί» όπως πολλοί άλλοι δημοσιογράφοι, αντιφρονούντες και άλλοι ακτιβιστές.

Στις 8 Ιουλίου 2005, χωρίς ακροαματική διαδικασία, το διοικητικό δικαστήριο του Cergy-Pontoise απέρριψε την αίτηση του κυρίου Gebremedhin.

Στο μεταξύ, στις 7.7.2005 η αστυνομία προσήγαγε τον προσφεύγοντα στην πρεσβεία της Ερυθραίας. Οι αρχές κατέθεσαν στην πρέσβειρα της Ερυθραίας το πρακτικό που συνέταξαν κατά τη συνέντευξη για τον καθορισμό του καθεστώτος του πρόσφυγα, στο οποίο είχαν καταγράψει τις συνθήκες της αναχώρησής του από την Ερυθραία και τα ονοματεπώνυμα των προσώπων που τον βοήθησαν. Η πρέσβειρα αρνήθηκε να τον αναγνωρίσει ως πολίτη αυτής της χώρας και δεν εξέδωσε επ' ονόματί του *laisser-passer*.

Η κυβέρνηση αρνείται ότι παραδόθηκε στην πρεσβεία της Ερυθραίας το πρακτικό της συνέντευξης καθορισμού του καθεστώτος του πρόσφυγα και ότι η πρέσβειρα της Ερυθραίας αρνήθηκε αυθημερόν την έκδοση *laisser-passer* (ενημέρωσε τις γαλλικές αρχές για τη σχετική απόφασή της στις 15.7.2005).

Με απόφαση της 20.7.2005 «ενόψει της αποδοχής του αιτήματος [του προσφεύγοντα] για την αναστολή [εκτέλεσης] της επαναπροώθησης έως την 30^η Ιουλίου 2005 από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, κατ' εφαρμογή του άρθρου 39 του Εσωτερικού Κανονισμού του» ο Υπουργός Εσωτερικών επέτρεψε την είσοδο του προσφεύγοντα στη Γαλλία. Ταυτόχρονα, χορηγήθηκε στον προσφεύγοντα προσωρινή άδεια διαμονής οκταήμερης διάρκειας – σε συμμόρφωση με το προσωρινό μέτρο που υπέδειξε στη γαλλική κυβέρνηση το Δικαστήριο δυνάμει του άρθρου 39 – προκειμένου να παρουσιαστεί στη Νομαρχία και να καταθέσει αίτηση προσωρινής διαμονής ως αιτών άσυλο. Με τη συνδρομή της Εθνικής Ένωσης Συνδρομής των Αλλοδαπών στα Σύνορα

(ANAFE¹) και της οργάνωσης *Reporters sans Frontières* η Νομαρχία των Παρισίων του χορήγησε προσωρινή άδεια διαμονής ισχύος ενός μηνός προκειμένου να καταθέσει αίτηση ασύλου στο Γαλλικό Γραφείο για τους Πρόσφυγες και τους Απάτριδες.

Όπως προαναφέρθηκε, η παράταση της παραμονής του προσφεύγοντα στη διεθνή ζώνη αποφασίστηκε από διοικητική αρχή στις 1.7.2005, στις 11:00 το πρωί για 48 ώρες και ανανεώθηκε στις 3.7.2005 για άλλες 48 ώρες.

Στις 5.7.2005 το Πρωτοδικείο του Bobigny (Τμήμα Θεμελιωδών Ελευθεριών και Κράτησης) – ενώπιον του οποίου παρέστη ο προσφεύγων με δικηγόρο και διερμηνέα – διέταξε την παράταση της κράτησής του στη διεθνή ζώνη του αεροδρομίου για οκτώ ημέρες. Στις 13.7.2005, ο ίδιος δικαστής – ενώπιον του οποίου παρέστη για δεύτερη φορά ο προσφεύγων με τη συνδρομή δικηγόρου και διερμηνέα – διέταξε την παράταση της παραμονής του στη διεθνή ζώνη για άλλες οκτώ ημέρες. Στις 18.7.2005 ο προσφεύγων κατέθεσε αίτηση ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας για την ακύρωση της απόφασης της 8.7.2005 με την οποία το διοικητικό δικαστήριο του Cergy-Pontoise απέρριψε το αίτημά του να υποχρεωθεί ο Υπουργός Εσωτερικών να διατάξει την είσοδό του στη γαλλική επικράτεια ως αιτούντα άσυλο. Στις 11.8.2005 το Συμβούλιο της Επικρατείας απέρριψε την αίτηση ακύρωσης, που είχε καταστεί άνευ αντικειμένου, ενόψει της απόφασης του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

Με την από 7.11.2005 απόφασή του το Γαλλικό Γραφείο για τους Πρόσφυγες και τους Απάτριδες αναγνώρισε στον προσφεύγοντα το καθεστώς του πρόσφυγα. Επομένως, δυνάμει του άρθρου 33 της Σύμβασης της Γενεύης της 28.7.1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων απαγορεύεται η λήψη οιασδήποτε μέτρου απομάκρυνσης στη χώρα καταγωγής του. Η κυβέρνηση προσκόμισε ενώπιον του Δικαστηρίου σχετικό σημείωμα του υποδιευθυντή του Τμήματος Νομικών και Διεθνών Υποθέσεων του Γαλλικού Γραφείου για τους Πρόσφυγες και τους Απάτριδες που βεβαιώνει την ανωτέρω απαγόρευση. Διευκρινίζει ότι «το Γραφείο έκρινε, δεδομένων, μεταξύ άλλων, των απάνθρωπων συνθηκών φυλάκισης που είχε υποστεί ο προσφεύγων στη χώρα καταγωγής του, ότι η επιστροφή του στην Ερυθραία τον εκθέτει σε διώξεις κατά την έννοια της ανωτέρω Σύμβασης».

Ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι κατά την παραμονή του στη διεθνή

¹ Σημείωση της επιμελήτριας: πρόκειται για μη κυβερνητική οργάνωση που δραστηριοποιείται στα αεροδρόμια της Γαλλίας παρέχοντας συνδρομή στους αλλοδαπούς, στην οποία συμμετέχουν είκοσι σύλλογοι και συνδικάτα.

ζώνη του αεροδρομίου του Roissy οι αρχές παρέλειψαν να τον παραπέμψουν για ιατρικές εξετάσεις ώστε να αποδειχθεί εάν τα σημάδια που φέρει στο σώμα του είναι αποτέλεσμα της κακομεταχείρισης που επικαλέστηκε. Όμως, είχε τη δυνατότητα να συναντηθεί κατ' επανάληψη (στις 6,7,11 και 12 Ιουλίου 2005) με υπάλληλο της οργάνωσης ANAFE, στα γραφεία που διατηρεί στη διεθνή ζώνη του αεροδρομίου. Στις 15.7.2005 η ANAFE εξέδωσε βεβαίωση από την οποία προκύπτει ότι ο υπάλληλος που συναντήθηκε με τον κύριο Gebremedhin διαπίστωσε ότι έφερε σημάδια από κάψιμο σε ένα τουλάχιστον χέρι. Η βεβαίωση συμπληρώνει ότι η υπάλληλος της ANAFE διαπίστωσε «βαθούλωμα στο κάτω μέρος της πλάτης του προσφεύγοντα που της εξήγησε ότι προερχόταν από τα βασανιστήρια που υπέστη στο στρατόπεδο Zaga και αναπαρέστησε τη στάση του σώματός του όταν ήταν κρατούμενος: κοιλιά στο έδαφος και χέρια και πόδια δεμένα στην πλάτη». Ο προσφεύγων προσκομίζει επίσης βεβαίωση που συνέταξε την ίδια ημέρα η υπάλληλος της ANAFE. Εξάλλου, με υπόδειξη της οργάνωσης ο προσφεύγων εξετάστηκε στις 17.7.2005 από το γιατρό Lam (του νοσοκομείου Robert Ballanger) που εξέδωσε ιατρικό πιστοποιητικό διευκρινίζοντας ότι η κατάσταση της υγείας του δεν απαιτεί ιδιαίτερες φροντίδες και σημειώνοντας «τα σημάδια που φέρει στο αριστερό χέρι και στο δεξί και αριστερό γόνατο». Ενώπιον του Δικαστηρίου παρενέβη δυνάμει του άρθρου 36¹ της Σύμβασης η μη κυβερνητική οργάνωση ANAFE.

Νόμο βάσιμο: Α) Το άρθρο 13 απαιτεί να προβλέπει η εθνική έννομη τάξη προσφυγή που παρέχει τη δυνατότητα εξέτασης «της παραβίασης που επικαλείται το θύμα» και, ανάλογα με την περίπτωση, αποκατάστασης των προσβολών των δικαιωμάτων που εγγυάται η Σύμβαση. Η προσφυγή που προβλέπει το άρθρο 13 πρέπει να είναι «αποτελεσματική και πραγματική» τόσο από πρακτικής όσο και από νομικής πλευράς. Η «αποτελεσματικότητα» της «προσφυγής» του άρθρου 13 δεν εξαρτάται από τη βεβαιότητα της θετικής έκβασής της για τον προσφεύγοντα. Ούτε απαιτείται να είναι δικαστική η «αρχή» που αναφέρεται σ' αυτήν τη διάταξη. Όταν όμως δεν είναι δικαστική, οι εξουσίες που περιβάλλεται και οι εγγυήσεις που παρέχει έχουν καθοριστική σημασία για την αξιολόγηση της αποτελεσματικότητας της προσφυγής. Β) Η έννοια της «αποτελεσματικής και πραγματικής προσφυγής» κατά την έννοια του άρθρου 13 σε συνδυασμό με το άρθρο 3 απαιτεί αφενός την «ανεξάρτητη και αυστηρή

¹ Σημείωση της επιμελήτριας: «36... 2. Στα πλαίσια της ορθής απονομής της δικαιοσύνης ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου μπορεί να καλέσει κάθε υψηλό συμβαλλόμενο μέρος που δεν είναι διάδικος ή κάθε ενδιαφερόμενο πρόσωπο πλην του αιτούντος, να υποβάλουν εγγράφως παρατηρήσεις ή να λάβουν μέρος στις ακροαματικές διαδικασίες».

έρευνα» κάθε ισχυρισμού που προβάλλει όποιος βρίσκεται σε παρόμοια κατάσταση, όταν «υπάρχουν σοβαροί λόγοι να πιστεύεται ότι υπάρχει πραγματικός κίνδυνος μεταχείρισης αντίθετης με το άρθρο 3» και αφετέρου «τη δυνατότητα αναστολής της εκτέλεσης του επίδικου μέτρου».

Σκεπτικό: Α) Επί της παραβίασης του άρθρου 13 ΕυρΣΔΑ σε συνδυασμό με το άρθρο 3 : ...53. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει κατ' αρχήν τις γενικές αρχές που απορρέουν από τη νομολογία του. Το άρθρο 13 της Σύμβασης εγγυάται την ύπαρξη στο εθνικό δίκαιο μιας προσφυγής που επιτρέπει την προστασία των δικαιωμάτων και των ελευθεριών της Σύμβασης. Άρα, το άρθρο 13 απαιτεί να προβλέπει η εθνική έννομη τάξη προσφυγή που παρέχει τη δυνατότητα εξέτασης «της παραβίασης που επικαλείται το θύμα» και, ανάλογα με την περίπτωση, αποκατάσταση των προσβολών των δικαιωμάτων που εγγυάται η Σύμβαση. Το πεδίο εφαρμογής των υποχρεώσεων των συμβαλλομένων μερών όσον αφορά στο άρθρο 13 ποικίλει ανάλογα με τη φύση της προσφυγής που δικαιούται να ασκήσει ο ενδιαφερόμενος. Όμως, η προσφυγή που προβλέπει το άρθρο 13 πρέπει να είναι «αποτελεσματική και πραγματική» τόσο από πρακτικής όσο και από νομικής πλευράς. Η «αποτελεσματικότητα» της «προσφυγής» του άρθρου 13 δεν εξαρτάται από τη βεβαιότητα της θετικής έκβασής της για τον προσφεύγοντα. Ούτε απαιτείται να είναι δικαστική η «αρχή» που αναφέρεται σ' αυτήν τη διάταξη. Όταν όμως δεν είναι δικαστική, οι εξουσίες που περιβάλλεται και οι εγγυήσεις που παρέχει έχουν καθοριστική σημασία για την αξιολόγηση της αποτελεσματικότητας της προσφυγής. Επίσης, είναι δυνατόν ένα μόνον ένδικο μέσο να μην πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 13, αλλά η αποκατάσταση της προσβολής των δικαιωμάτων που προστατεύει η Σύμβαση να διασφαλίζεται από το σύνολο των ενδίκων μέσων που προβλέπει η εθνική νομοθεσία¹.

54. Στη συνέχεια το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι σύμφωνα με την εθνική νομοθεσία του συμβαλλόμενου μέρους, η απόφαση άρνησης εισόδου στη Γαλλία, όπως αυτή που ελήφθη στην περίπτωση του προσφεύγοντα, παρεμποδίζει την κατάθεση αιτήματος ασύλου. Επιπλέον, είναι εκτελεστή με την έννοια ότι μπορεί άμεσα να επαναπροωθηθεί ο ενδιαφερόμενος στη χώρα από την οποία διέφυγε. Όμως, στην υπό κρίση υπόθεση ο προσφεύγων εισήλθε στη Γαλλία μετά την εφαρμογή του άρθρου 39 του Κανονισμού του Δικαστηρίου. Έτσι κατέθεσε αίτηση ασύλου ενώπιον του Γαλλικού Γραφείου για τους Πρόσφυγες και τους Απάτριδες, το οποίο αναγνώρισε στο πρόσωπό του το καθεστώς του πρόσφυγα με

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην παράγραφο 75 της από 5.2.2002 απόφασής του επί της υπόθεσης *Čonka κατά Βελγίου*, βλέπε υποσημείωση 1 στη σελίδα 377 της παρούσας έκδοσης.

την από 7.11.2005 απόφασή του. Ενόψει της εφαρμογής, στην περίπτωση του προσφεύγοντα, του άρθρου 33 της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων που απαγορεύει την επαναπροώθησή του στη χώρα καταγωγής του το Δικαστήριο έκρινε με την από 10.10.2006 απόφασή του επί του παραδεκτού της προσφυγής ότι πλέον δεν είναι θύμα της παραβίασης του δικαιώματος που προστατεύει το άρθρο 3 της Σύμβασης. Από το σκεπτικό της προαναφερόμενης απόφασης για την επικαλούμενη παραβίαση του άρθρου 3 της Σύμβασης το Δικαστήριο συμπεραίνει ότι στην υπό κρίση υπόθεση «ανακύπτει ζήτημα για την εφαρμογή του άρθρου 13 σε συνδυασμό με αυτήν τη διάταξη».

55. Επ' αυτού του σημείου η γαλλική κυβέρνηση υποστηρίζει ότι από την 7.11.2005 (ημερομηνία κατά την οποία αναγνωρίστηκε στο πρόσωπο του προσφεύγοντα το καθεστώς του πρόσφυγα) ο κύριος Gebremedhin δεν είναι εκτεθειμένος στον κίνδυνο της απέλασης και επομένως δεν είναι «βάσιμος» ο ισχυρισμός του περί παραβίασης του άρθρου 3. Άρα, δεν μπορεί να συνδυασθεί με αυτήν τη διάταξη η εφαρμογή του άρθρου 13 της Σύμβασης.

Το Δικαστήριο δεν συμφωνεί με αυτήν τη θέση. Υπενθυμίζει ότι με την απόφασή του επί του παραδεκτού της προσφυγής έκρινε ότι η θέση που ανέπτυξε ο προσφεύγων για τον κίνδυνο της κακομεταχείρισης στην Ερυθραία ήταν επαρκώς αξιόπιστη ώστε να θεωρηθεί ότι τίθεται σοβαρό θέμα στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 3. Επομένως, συνάγεται ότι η προσβολή του δικαιώματος που εγγυάται το άρθρο 3 είναι «αξιόσιμη» και άρα ο προσφεύγων δικαιούται κατ' αρχή να την επικαλείται σε συνδυασμό με το άρθρο 13¹. Εξάλλου την αξιόσιμη φύση του ισχυρισμού που αμφισβητεί η γαλλική κυβέρνηση περί παραβίασης του δικαιώματος που προστατεύει το άρθρο 3 επιβεβαιώνουν τόσο η αναγνώριση του καθεστώτος του πρόσφυγα στο πρόσωπο του προσφεύγοντα από το Γραφείο για τους Πρόσφυγες και του Απάτριδες όσο και το σημείωμα του υποδιευθυντή του Τμήματος Νομικών και Διεθνών Σχέσεων του Γραφείου που διευκρινίζει ότι «... το Γραφείο εκτιμά, λαμβάνοντας υπόψη μεταξύ άλλων τις απάνθρωπες συνθήκες της φυλάκισης που υπέστη ήδη στη χώρα καταγωγής του, ότι η επιστροφή στην Ερυθραία θα τον εκθέσει σε διώξεις κατά την έννοια της Σύμβασης της Γενεύης».

56. Κατά το Δικαστήριο δεν είναι πειστικότερη η θέση της κυ-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στις παραγράφους 75-76 της απόφασής του *Čonka κατά Βελγίου* (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 1 στη σελίδα 377 της παρούσας έκδοσης), στην παράγραφο 67 της απόφασης του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Rotaru κατά Ρουμανίας* και στις παραγράφους 444-445 της από 14.4.2004 απόφασής του επί της υπόθεσης *Chataïen κλπ κατά Ρωσίας και Γεωργίας*, προσφυγή No. 36378/02, δημοσιευμένη σε ECHR 2005-III.

βέρνησης σύμφωνα με την οποία, αφού το άρθρο 13 είναι άρρηκτα συνδεδεμένο με τα άρθρα της Σύμβασης με τα οποία συνδυάζεται, ο προσφεύγων δεν μπορεί πλέον να υποστηρίξει ότι είναι θύμα της παραβίασης του άρθρου 13 σε συνδυασμό με το άρθρο 3 αφού δεν είναι πλέον θύμα της παραβίασης του άρθρου 3.

Αφενός, η παραβίαση που επικαλέστηκε (έλλειμμα της διαδικασίας στην οποία έχουν πρόσβαση όσοι επικαλούνται στα σύνορα κίνδυνο να υποστούν τη μεταχείριση που απαγορεύει το άρθρο 3 και αιτούνται την είσοδο στο γαλλικό έδαφος προκειμένου να καταθέσουν αίτηση ασύλου) «αναλώθηκε» τη στιγμή που αποσοβήθηκε ο κίνδυνος της επαναπροώθησης στην Ερυθραία¹. Πράγματι, ο προσφεύγων αναγνωρίστηκε πρόσφυγας στις 7.11.2005, μετά την έκδοση της τελευταίας απόφασης των εθνικών δικαστηρίων επί της προσφυγής που άσκησε για την οποία παραπονείται ενώπιον του Δικαστηρίου ότι δεν είναι αποτελεσματική. Σχετικά σημειώνεται ότι στις 11.8.2005 το Συμβούλιο της Επικρατείας απέρριψε την αίτηση ακύρωσης που είχε ασκήσει κατά της από 8.7.2005 απόφασης του διοικητικού δικαστηρίου με το σκεπτικό ότι έχει καταργηθεί το αντικείμενο της δίκης.

Αφετέρου, όπως υπενθύμισε το Δικαστήριο στην απόφασή του επί του παραδεκτού της υπό κρίση προσφυγής, για να καταργηθεί η ιδιότητα του θύματος της παραβίασης με μια ευνοϊκή απόφαση ή ένα ευνοϊκό μέτρο πρέπει κατ' αρχή να έχουν αναγνωρίσει ρητά ή κατ' ουσίαν οι εθνικές αρχές την παραβίαση που επικαλείται ο ενδιαφερόμενος και εν συνεχεία να έχουν αποκαταστήσει τη ζημία που του προκάλεσαν. Είναι προφανές ότι οι προαναφερόμενες προϋποθέσεις δεν πληρούνται στην υπό κρίση υπόθεση που αφορά στην παραβίαση της διάταξης του άρθρου 3 σε συνδυασμό με το άρθρο 13 της Σύμβασης. Πράγματι, προκύπτει ότι ο προσφεύγων δεν επαναπροωθήθηκε στην Ερυθραία και τελικώς επετράπη η είσοδός του στο γαλλικό έδαφος προκειμένου να καταθέσει αίτηση ασύλου λόγω της άρνησης της πρεσβείας της Ερυθραίας να του χορηγήσει *laisser passer* και της εφαρμογής του άρθρου 39 του Κανονισμού του Δικαστηρίου. Το Δικαστήριο διαπιστώνει σχετικά ότι η διοικητική άδεια για είσοδο στη χώρα και η προσωρινή άδεια διαμονής που εκδόθηκε στις 20.7.2005 καθώς και η απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας της 11.8.2005 εξυπηρετούν το σκοπό αυτής της διάταξης και το προσωρινό μέτρο που υπεδείχθη κατ' εφαρμογή της.

57. Επομένως, το Δικαστήριο θα εξετάσει κατ' ουσίαν την προ-

¹ Για τη σημασία αυτού του στοιχείου το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis* στην παράγραφο 34 της από 4.10.2006 απόφασης του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Association SOS attentats et de Boëry κατά Γαλλίας*, προσφυγή No. 76642/06.

σφυγή.

58. Προκύπτει από τη νομολογία του Δικαστηρίου ότι ο ισχυρισμός σύμφωνα με τον οποίο η επαναπροώθηση σε μια τρίτη χώρα εκθέτει τον προσφεύγοντα σε κίνδυνο μεταχείρισης που απαγορεύει το άρθρο 3 της Σύμβασης πρέπει «να αποτελεί κατ' ανάγκη αντικείμενο προσεκτικού ελέγχου από εθνική αρχή»¹. Με βάση αυτήν την αρχή το Δικαστήριο έκρινε ότι η έννοια της «αποτελεσματικής και πραγματικής προσφυγής» κατά την έννοια του άρθρου 13 σε συνδυασμό με το άρθρο 3 απαιτεί αφενός την «ανεξάρτητη και αυστηρή έρευνα» κάθε ισχυρισμού που προβάλλει όποιος βρίσκεται σε παρόμοια κατάσταση, όταν «υπάρχουν σοβαροί λόγοι να πιστεύεται ότι υπάρχει πραγματικός κίνδυνος μεταχείρισης αντίθετης με το άρθρο 3» και αφετέρου «τη δυνατότητα αναστολής της εκτέλεσης του επίδικου μέτρου»².

Ειδικότερα, επί της υπόθεσης *Čonka* το Δικαστήριο έκρινε, για την εφαρμογή του άρθρου 13 σε συνδυασμό με τη διάταξη του άρθρου 4 του 4^{ου} Πρωτοκόλλου (απαγόρευση ομαδικών απελάσεων αλλοδαπών), ότι η προσφυγή δεν ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της πρώτης διάταξης όταν δεν έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα, υπογραμμίζοντας ειδικότερα:

«79. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι είναι αποτελεσματική κατά την έννοια του άρθρου 13 της Σύμβασης η προσφυγή που αποκλείει την εκτέλεση μέτρων που είναι αντίθετα με τη Σύμβαση και των οποίων οι συνέπειες είναι μη αναστρέψιμες. Κατά συνέπεια, παραβιάζει το άρθρο 13 η εκτέλεση των μέτρων αυτών πριν οι εθνικές αρχές εξετάσουν εάν είναι σύμφωνα με τη Σύμβαση, αν και τα συμβαλλόμενα κράτη έχουν διακριτική ευχέρεια ως προς τον τρόπο συμμόρφωσής τους με τις υποχρεώσεις που έχουν αναλάβει δυνάμει της διάταξης αυτής»³.

Λαμβάνοντας υπόψη τη σημασία που αποδίδει το Δικαστήριο στο άρθρο 3 της Σύμβασης και στη μη αναστρέψιμη φύση της βλάβης που μπορεί να προκληθεί στην περίπτωση πραγμάτωσης του κινδύνου των βασανιστηρίων ή της κακομεταχείρισης, τούτο ισχύει προφανώς στις περιπτώσεις όπου ένα κράτος αποφασίζει να επαναπροωθήσει αλλοδαπό σε

¹ Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 448 της απόφασης επί της υπόθεσης *Chataïen κλπ κατά Ρωσίας και Γεωργίας* (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 1 στη σελίδα 435) και στην παράγραφο 39 της από 11.7.2000 απόφασής του επί της υπόθεσης *Jabari κατά Τουρκίας*, προσφυγή Νο. 40035/98, δημοσιευμένη σε ECHR 2000-VIII (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική ΕΔΠΑ 2001, σελίδα 423).

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στις παραγράφους 460 και 50 των προαναφερόμενων αποφάσεων αντίστοιχα, βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 1 στη σελίδα 377 της παρούσας έκδοσης.

³ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε υποσημείωση 1 στη σελίδα 377.

χώρα όπου υπάρχουν σοβαροί λόγοι να πιστεύεται ότι κινδυνεύει από παρόμοια μεταχείριση.

Το Δικαστήριο διαπιστώνει εξάλλου ότι τόσο η Επιτροπή Υπουργών¹ όσο και η Κοινοβουλευτική Συνέλευση² και ο Επίτροπος για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου του Συμβουλίου της Ευρώπης³ υπογραμμίζουν την ανάγκη όσων κινδυνεύουν από μεταχείριση αντίθετη με το άρθρο 3 να έχουν πρόσβαση σε προσφυγή με ανασταλτικό αποτέλεσμα κατά της απόφασης που διατάσσει το μέτρο της απομάκρυνσης. Παρόμοια είναι και η θέση της Επιτροπής του ΟΗΕ κατά των Βασανιστηρίων καθώς και πολλών μη κυβερνητικών οργανώσεων, όπως της ANAFE, προσθέτως παρεμβαίνουσας ενώπιον του Δικαστηρίου. Εξάλλου, η τελευταία εκθέτει ότι σε εθνικό επίπεδο η Εθνική Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (που έχει συμβουλευτική αρμοδιότητα) υιοθέτησε σύσταση σύμφωνα με την οποία «σε κάθε περίπτωση άρνησης εισόδου στα σύνορα που συνεπάγεται την επαναπροώθηση αιτούντων άσυλο πρέπει να επιτρέπεται εντός ευλόγου προθεσμίας η άσκηση προσφυγής με ανασταλτικό αποτέλεσμα».

59. Ειδικότερα, για τους αιτούντες άσυλο που υποστηρίζουν ότι διατρέχουν παρόμοιον κίνδυνο, η γαλλική νομοθεσία προβλέπει διαδικασία που πληροί τις προαναφερόμενες προϋποθέσεις – και διαρθρώνεται γύρω από την προφορική συνέντευξη με τον αιτούντα άσυλο και την εξέταση των ισχυρισμών του από το Γαλλικό Γραφείο για τους Πρόσφυγες και τους Απάτριδες (νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου) και σε δεύτερο βαθμό από την Επιτροπή Προσφυγών (δικαστικό όργανο) και από την απαγόρευση επαναπροώθησης του αιτούντα διαρκούς της διαδικασίας – στην οποία είχε πρόσβαση ο προσφεύγων μετά την εφαρμογή του άρθρου 39 του Κανονισμού του Δικαστηρίου και αφού του χορηγήθηκε άδεια εισόδου στο γαλλικό έδαφος.

Όμως, η υπό κρίση υπόθεση διαφωτίζει μια ειδικότερη δυσκολία, στην περίπτωση όπου ο ενδιαφερόμενος παρουσιάζεται «στα σύνορα»,

¹ Το Δικαστήριο αναφέρεται ειδικότερα στην Αρχή Νο. 5 (Προσφυγή κατά της Απόφασης Απέλασης) των Είκοσι Κατευθυντήριων Αρχών για την Απέλαση των Αλλοδαπών, βλέπε σε ελληνική απόδοση σε ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 154.

² Το Δικαστήριο αναφέρεται ειδικότερα στην παράγραφο 8 της Απόφασης 1471 (2005) για τις ταχύρρυθμες διαδικασίες στα κράτη μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης, βλέπε σε ελληνική απόδοση σε ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 228.

³ Το Δικαστήριο αναφέρεται ειδικότερα στη Σύσταση (2001) 1 του Επιτρόπου του Συμβουλίου της Ευρώπης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου για τα δικαιώματα των αλλοδαπών που επιθυμούν να εισέλθουν σε κράτος μέλος του Συμβουλίου της Ευρώπης και για την Εκτέλεση των Αποφάσεων Απέλασης, βλέπε σε ελληνική απόδοση σε ΕΔΠΑ 2002, σελίδα 93.

για παράδειγμα κατά την άφιξή του στο αεροδρόμιο, όπως συνέβη με τον προσφεύγοντα.

60. Για να καταθέσει αίτηση ενώπιον του Γαλλικού Γραφείου για τους Πρόσφυγες και τους Απάτριδες ο ενδιαφερόμενος πρέπει να βρίσκεται επί γαλλικού εδάφους. Κατά συνέπεια, όταν παρουσιάζεται στα σύνορα, αδυνατεί να καταθέσει παρόμοια αίτηση, εκτός εάν έχει προηγηθεί η χορήγηση άδειας εισόδου στη Γαλλία. Εάν στερείται των απαραίτητων εγγράφων γι' αυτόν το σκοπό πρέπει να καταθέσει αίτηση για την είσοδο στη Γαλλία ως αιτών άσυλο. Επομένως, παραμένει στη «διεθνή ζώνη» του αεροδρομίου για όσο διάστημα απαιτεί η εξέταση, από τη διοίκηση, του «προφανώς αβάσιμου» χαρακτήρα ή όχι της αίτησης ασύλου που προτίθεται να καταθέσει. Στην περίπτωση που η διοίκηση κρίνει την αίτηση ασύλου «προφανώς αβάσιμη» απορρίπτει την αίτηση εισόδου στην επικράτεια και το καθεστώς του ενδιαφερόμενου αλλοδαπού διέπεται από τη διαδικασία της επαναπροώθησης χωρίς να έχει τη δυνατότητα πρόσβασης στο Γαλλικό Γραφείο για τους Πρόσφυγες και τους Απάτριδες προκειμένου να καταθέσει την αίτησή του για άσυλο.

61. Όμως, υπογραμμίζουν ο προσφεύγων και η προσθέτως παρεμβαίνουσα, αφενός αυτή η αξιολόγηση του «προφανώς αβάσιμου χαρακτήρα» είναι αποτέλεσμα σύντομης και ταχύρρυθμης εξέτασης των ισχυρισμών του αιτούντα άσυλο (που απεικονίζεται στην υπό κρίση υπόθεση). Η διοίκηση διαθέτει κατ' ανώτατο όριο είκοσι ημέρες για να αξιολογήσει τον «προφανώς αβάσιμο» χαρακτήρα της αίτησης και, ανάλογα με την περίπτωση, να διατάξει την επαναπροώθηση. Άρα, ο ενδιαφερόμενος δεν διαθέτει επαρκή χρόνο για να συγκεντρώσει τα στοιχεία που είναι αναγκαία για την υποστήριξη του αιτήματός του. Σύμφωνα με την προσθέτως παρεμβαίνουσα το 2005 το 89% των αιτημάτων αυτών κρίθηκε σε λιγότερο από τέσσερις ημέρες, συμπεριλαμβανομένης της έκδοσης της απόφασης από τον Υπουργό. Αφετέρου, η διοίκηση προβαίνει σε «εκτεταμένη» εφαρμογή αυτής της έννοιας, καθ' υπέρβαση της αρμοδιότητάς της για επιφανειακή αξιολόγηση του αιτήματος ασύλου, που αποσκοπεί στην απόρριψη των αιτημάτων που προφανώς δεν εμπίπτουν στο προσφυγικό δίκαιο ...

Η περίπτωση του προσφεύγοντα αποδεικνύει ότι η διοίκηση αξιολογεί τη βασιμότητα των επιχειρημάτων των ενδιαφερομένων για το φόβο δίωξης με βάση το φάκελο που δημιουργείται στη «ζώνη αναμονής» του αεροδρομίου.

62. Η προσθέτως παρεμβαίνουσα καταγγέλλει μια διοικητική πρακτική αντίθετη με την εθνική έννομη τάξη που καταλήγει στην υποκατάσταση της διαδικασίας καθορισμού του καθεστώτος του πρόσφυγα από την αξιολόγηση της διοίκησης στερώντας κατά συνέπεια τους ενδιαφερό-

μενους από τις εγγυήσεις που τους παρέχει η εξειδικευμένη διαδικασία ασύλου ειδικότερα ως προς την αξιολόγηση του κινδύνου που διατρέχουν στην περίπτωση επιστροφής στη χώρα καταγωγής τους. Υπογραμμίζει ότι ελλείπει προσφυγής με ανασταλτικό αποτέλεσμα πολλοί αλλοδαποί επαναπροωθούνται σε χώρες όπου υπάρχουν σοβαροί λόγοι να πιστευτεί ότι διατρέχουν κίνδυνο να υποστούν διώξεις.

63. Κατ' αρχήν οι όροι εφαρμογής αυτής της διαδικασίας (αποκαλούμενης «διαδικασία ασύλου στα σύνορα») δεν είναι προβληματικοί σε σχέση με τη Σύμβαση αφού όποιος παρουσιάζεται ως αιτών άσυλο δεν ισχυρίζεται ότι διατρέχει στη χώρα καταγωγής του κίνδυνο υπαγόμενο στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων των άρθρων 2 ή 3 της Σύμβασης. Ούτε θα ήταν προβληματικοί εάν όσοι επικαλούνταν βάσιμα παρόμοιο κίνδυνο είχαν τη δυνατότητα πρόσβασης σε διαδικασία ελέγχου της διοικητικής απόφασης για τον «προφανώς αβάσιμο» χαρακτήρα του αιτήματός τους για άσυλο που πληροί τις προαναφερόμενες προϋποθέσεις.

64. Σχετικά, το Δικαστήριο σημειώνει ότι οι ενδιαφερόμενοι έχουν τη δυνατότητα να προσφύγουν ενώπιον διοικητικού δικαστηρίου για την ακύρωση της απόφασης με την οποία ο Υπουργός απορρίπτει το αίτημά τους για είσοδο στη χώρα. Αυτή όμως η προσφυγή, που επιτρέπει αναμφισβήτητα την «ανεξάρτητη και αυστηρή» εξέταση της ουσίας της υπόθεσης, δεν έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα ούτε υπόκειται σε προθεσμίες.

65. Από την 30.6.2000 με την έναρξη ισχύος του Ν. 2000/597 οι ενδιαφερόμενοι έχουν τη δυνατότητα να προσφύγουν ενώπιον διοικητικού δικαστηρίου αιτούμενοι τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων ή να υποχρεωθεί ο Υπουργός Εσωτερικών να επιτρέψει την είσοδό τους στη χώρα. Αυτή η δεύτερη διαδικασία, στην οποία προσέφυγε μάταια ο κύριος Gebremedhin, παρέχει στο δικαστήριο την εξουσία να διατάξει σε κατεπείγουσες περιπτώσεις «όλα τα αναγκαία μέτρα για τη διαφύλαξη μιας θεμελιώδους ελευθερίας» που «προσβάλλει με τρόπο σοβαρό και προφανώς μη νόμιμο» η διοικητική δράση. Φαίνεται να είναι η ενδεδειγμένη στις περιπτώσεις όπως η υπό κρίση, δεδομένου ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε ότι το δικαίωμα σε άσυλο είναι θεμελιώδες δικαίωμα συνιστάμενο στην υποβολή αίτησης για την αναγνώριση του καθεστώτος του πρόσφυγα που συνεπάγεται νόμιμη διαμονή του αιτούντα άσυλο στη Γαλλία έως την έκδοση απόφασης επί του αιτήματός του: αποφαινόμενο επί προσφυγής κατά της άρνησης εισόδου αιτούντα άσυλο στα σύνορα με το σκεπτικό ότι είναι «προφανώς αβάσιμη» το δικαστήριο έχει τη δικαιοδοσία να αξιολογήσει αυτόν το χαρακτηρισμό και να διατάξει τη διοίκηση να επιτρέψει την είσοδο του προσφεύγοντα στη Γαλλία. Το δικαστήριο υποχρεούται να αποφανθεί εντός 48 ωρών και κατ' αρχήν με όρους συζητητικού συστήματος, που σημαίνει δημόσια συνεδρίαση όπου παρίστανται

τα μέρη, επιτρέποντας στον ενδιαφερόμενο να παρουσιάσει άμεσα στο δικαστή την υπόθεσή του. Κατά της απόφασης που εκδίδει το δικαστήριο επιτρέπεται η άσκηση προσφυγής ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας που αποφασίζει εντός 48 ωρών.

Επομένως, ο αιτών άσυλο του οποίου το αίτημα απορρίφθηκε στα σύνορα έχει πρόσβαση σε μια διαδικασία που κατ' αρχήν του παρέχει σοβαρές εγγυήσεις.

Όμως, το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι η προσφυγή ενώπιον του διοικητικού δικαστηρίου δεν έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα και έτσι ο ενδιαφερόμενος μπορεί νομιμότητα να επαναπροωθηθεί πριν την έκδοση της σχετικής απόφασης, πρακτική που καταδικάζει η Επιτροπή του ΟΗΕ κατά των Βασανιστηρίων¹. ...

66....Το Δικαστήριο συμφωνεί με τον προσφεύγοντα για τα συμπεράσματα στα οποία κατέληξε αποφαινόμενο επί της υπόθεσης *Čonka* όπου εξέτασε εάν ήταν σύμφωνη με το άρθρο 13 της Σύμβασης σε συνδυασμό με τη διάταξη του άρθρου 4 του 4^{ου} Πρωτοκόλλου η «κατεπείγουσα διαδικασία» ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας του Βελγίου, που μοιάζει με την προαναφερόμενη διαδικασία του γαλλικού δικαίου. Με την απόφαση αυτή, αφού διαπίστωσε την έλλειψη του ανασταλτικού αποτελέσματος της «κατεπείγουσας διαδικασίας» το Δικαστήριο απέρριψε τον ισχυρισμό της βελγικής κυβέρνησης σύμφωνα με τον οποίο η επίδικη προσφυγή ανταποκρινόταν στις απαιτήσεις των προαναφερόμενων άρθρων στο μέτρο που η πρακτική εξασφάλιζε το ανασταλτικό αποτέλεσμα. Σχετικά, υπογράμμισε ειδικότερα ότι «... η εφαρμογή του άρθρου 13 αλλά και των άλλων διατάξεων της Σύμβασης πρέπει να περιβάλλεται τον τύπο της εγγύησης και όχι της εκδήλωσης πρόθεσης ή των πρακτικών ρυθμίσεων: πρόκειται για μια από τις συνέπειες του κράτους δικαίου, για μια από τις θεμελιώδεις αρχές μιας δημοκρατικής κοινωνίας που είναι εγγενής σε όλα τα άρθρα της Σύμβασης»². Στη συνέχεια έκρινε ότι το Βέλγιο παραβίασε τα δικαιώματα που προστατεύουν τα προαναφερόμενα άρθρα με το σκεπτικό ότι «... δεν παρέχεται καμιά εγγύηση στον αλλοδαπό ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας και οι αρχές θα εφαρμόσουν σε κάθε περίπτωση την προαναφερόμενη πρακτική, ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας θα εκδώσει την απόφασή του ή ότι θα εκδικάσει την υπόθεση πριν την απέλαση του, ή ότι η διοίκηση θα σεβαστεί μια ελάχιστη εύ-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στα από 3.4.2006 συμπεράσματα και στις συστάσεις της Επιτροπής της Σύμβασης του ΟΗΕ κατά των Βασανιστηρίων επί της έκθεσης της Γαλλίας. Έγγραφο CAT/C/FRA/CO/3.

² Παράγραφος 83 της απόφασης. Βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 1 στη σελίδα 377.

λογη προθεσμία»¹.

Δεδομένης της σημασίας που αποδίδει το Δικαστήριο στο άρθρο 3 της Σύμβασης και της μη αναστρέψιμης φύσης της βλάβης που μπορεί να προκαλέσει η πραγμάτωση του κινδύνου των βασανιστηρίων ή της κακομεταχείρισης, τούτο ισχύει προφανώς στην περίπτωση όπου το συμβαλλόμενο κράτος αποφασίζει την επαναπροώθηση αλλοδαπού σε χώρα όπου υπάρχουν σοβαροί λόγοι να πιστευτεί ότι διατρέχει παρόμοιον κίνδυνο: το άρθρο 13 απαιτεί να έχει ο ενδιαφερόμενος πρόσβαση σε προσφυγή με ανασταλτικό αποτέλεσμα που προβλέπει ο νόμος.

67. Εν προκειμένω, το Δικαστήριο αποφαινεται ότι, ο προσφεύγων, που βρισκόταν στη «διεθνή ζώνη» του αεροδρομίου δεν είχε πρόσβαση σε προσφυγή με ανασταλτικό αποτέλεσμα προβλεπόμενο από το νόμο, δηλαδή δεν είχε πρόσβαση σε «πραγματική προσφυγή» για να προβάλει την αξίωσή του περί παραβίασης του άρθρου 3 της Σύμβασης. Επομένως παραβιάστηκε το άρθρο 13 σε συνδυασμό με το άρθρο 3 της Σύμβασης.

Β) Επί της παραβίασης του άρθρου 5 παρ. 1 εδ. στ' ΕυρΣΔΑ: ...

70. Κατ' αρχήν το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι ο προσφεύγων δεν αποδεικνύει ότι έφθασε στο αεροδρόμιο Charles de Gaulle – Roissy την 29.6.2005. ... Συμφωνώντας με τη γαλλική κυβέρνηση, το Δικαστήριο αποφαινεται ότι από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι ο κύριος Gebremedhin έφθασε στο Παρίσι στις 1.7.2005. Σχετικά, μοναδικό αποδεικτικό στοιχείο είναι τα πρακτικά της συνέντευξης με τη συνοριακή αστυνομία του αεροδρομίου που συντάχθηκαν αυτήν την ημερομηνία και μαρτυρούν ότι στις 11:00 το πρωί της 1.7.2005 οι αρμόδιες αρχές υπέβαλαν στον προσφεύγοντα ερωτήσεις για τους λόγους διαφυγής από τη χώρα καταγωγής του.

Υπ' αυτές τις συνθήκες σημειώνεται ότι η «στέρηση της ελευθερίας» του προσφεύγοντα άρχισε την ημερομηνία του περιορισμού του στη «διεθνή ζώνη», την 1.7.2005. Στο μέτρο που αποδεικνύεται ότι η κράτηση περατώθηκε στις 20.7.2005, ημερομηνία κατά την οποία εγκρίθηκε η είσοδος του στο γαλλικό έδαφος, δεν μπορεί να υποστηριχθεί ότι αυτή υπερβή το 20ήμερο που προβλέπει η εθνική νομοθεσία.

71. Στη συνέχεια το Δικαστήριο σημειώνει ότι ο προσφεύγων δεν ισχυρίζεται ότι παραβιάζει τη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 της Σύμβασης ο περιορισμός του στη διεθνή ζώνη την 1^η Ιουλίου 2005: όπως εξάλλου διαπίστωσε με την από 10.10.2006 απόφασή του επί του παραδεκτού της προσφυγής (παράγραφος 58) παραπονείται μόνο για την παραμονή του στη διεθνή ζώνη σε χρόνο προγενέστερο της απόφασης της 6.7.2005 με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για είσοδο στη γαλλική επικράτεια.

¹ *Ibidem*.

72.... 73. Αντίθετα, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι στις 15.7.2005 ο πρόεδρος του τμήματος στο οποίο παραπέμφθηκε αρχικά η υπόθεση αποφάσισε να υποδείξει στην κυβέρνηση, κατ' εφαρμογή του άρθρου 39 του Κανονισμού του Δικαστηρίου, να μη απομακρύνει τον προσφεύγοντα στην Ερυθραία έως τα μεσάνυχτα της 30.8.2005 προς το συμφέρον των μερών και της διαδικασίας ενώπιον του Δικαστηρίου.

Σχετικά το Δικαστήριο σημειώνει ότι η εφαρμογή των προσωρινών μέτρων που υποδεικνύονται δυνάμει του άρθρου 39 του Κανονισμού του επιβάλλεται στα συμβαλλόμενα κράτη στο πλαίσιο των υποχρεώσεων που έχουν αναλάβει δυνάμει του άρθρου 34 της Σύμβασης¹. Έτσι, στην υπό κρίση υπόθεση, εκτός από την περίπτωση που ήθελε να παραβεί τις υποχρεώσεις που έχει αναλάβει δυνάμει της Σύμβασης, από την 15.7.2005 η κυβέρνηση δεν μπορούσε να επαναπροωθήσει τον προσφεύγοντα στην Ερυθραία. Βεβαίως, τα μέτρα που υποδεικνύονται δυνάμει του άρθρου 39 του Κανονισμού του Δικαστηρίου έχουν χαρακτήρα προσωρινό. Όμως, αφενός το μέτρο που υπέδειξε ο πρόεδρος του Τμήματος στο οποίο ανατέθηκε αρχικά η υπόθεση ήταν εφαρμοστέο έως την 30.8.2005, δηλαδή μετά την 20.7.2005 (ημερομηνία κατά την οποία περατώθηκε ο περιορισμός του προσφεύγοντα στη διεθνή ζώνη) και αφετέρου μεταξύ της 15^{ης} και της 20^{ης} Ιουλίου 2005 η κυβέρνηση δεν αιτήθηκε την ανάκληση του μέτρου.

74. Στο πλαίσιο του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 5 παρ. 1 της Σύμβασης η εφαρμογή του προσωρινού μέτρου με το οποίο το Δικαστήριο υποδεικνύει σε ένα συμβαλλόμενο κράτος να μην απομακρύνει τον προσφεύγοντα σε συγκεκριμένη χώρα δεν επιδρά αυτή καθαυτή επί της νομιμότητας της κράτησης.

Ειδικότερα, δεδομένου ότι η εφαρμογή του άρθρου 39 του Κανονισμού δεν απαγορεύει την απομάκρυνση του ενδιαφερόμενου σε τρίτη χώρα – στο μέτρο που αποδεικνύεται ότι οι αρχές αυτής της χώρας δεν θα τον απομακρύνουν περαιτέρω στη χώρα που απαγορεύει το Δικαστήριο – η κράτηση του προσφεύγοντα για το σκοπό αυτόν είναι «νόμιμη» καθόσον «εκκρεμεί διαδικασία απελάσεως ή εκδόσεως» κατά την έννοια του άρθρου 5 παρ. 1 εδ. στ' της Σύμβασης.

Εξάλλου, όταν μετά την εφαρμογή του άρθρου 39 του Κανονισμού, η μόνη επιλογή των αρχών του διάδικου κράτους είναι η απόλυση του κρατούμενου ενόψει «της απέλασης», που συνεπάγεται την είσοδό του στη χώρα, η παράταση της κράτησης για τον αυστηρά αναγκαίο χρόνο

¹ Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στις παραγράφους 99 έως 129 της απόφασής του επί της υπόθεσης *Matatkovulov et Askarov κατά Τουρκίας* (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 526).

που απαιτούν οι διατυπώσεις που διασφαλίζουν τη νομιμότητα της εισόδου μπορεί να αποτελεί νόμιμη κράτηση ατόμου «επί τω σκοπώ όπως εμποδισθή από του να εισέλθῃ παρανόμως εν τη χώρα», κατά την έννοια του άρθρου 5 παρ. 1 εδ. στ' της Σύμβασης. Δεν μπορεί να αποκλειστεί η περίπτωση να προκύψουν από τις προαναφερόμενες διατυπώσεις στοιχεία – που αφορούν για παράδειγμα στην ταυτότητα του προσφεύγοντα – ικανά να δικαιολογήσουν την ανάκληση του μέτρου που υποδείχθηκε κατ' εφαρμογήν του άρθρου 39 του Κανονισμού. Όμως, σε κάθε περίπτωση, όπως κάθε στέρηση της προσωπικής ελευθερίας, η κράτηση πρέπει να είναι «σύμφωνη με τη νόμιμη διαδικασία» κατά την έννοια του άρθρου 5 παρ. 1 της Σύμβασης: όχι μόνον πρέπει να προβλέπεται από το νόμο, ειδικότερα η διάρκειά της – που πρέπει να είναι εύλογη – αλλά να εξυπηρετεί το σκοπό του άρθρου 5, δηλαδή να προστατεύει τον ενδιαφερόμενο από την αυθαιρεσία¹.

75. Στην προκειμένη περίπτωση το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι η απόφαση της 6.7.2005 με την οποία απορρίφθηκε η αίτηση του προσφεύγοντα να εισέλθει στη Γαλλία δεν διέταξε την επαναπροώθησή του στην Ερυθραία, αλλά «σε οιαδήποτε άλλη χώρα που θα επέτρεπε την είσοδό του στην επικράτειά της». Η παραμονή του στη διεθνή ζώνη μεταξύ της 15^{ης} και της 20^{ης} Ιουλίου 2005 ενόψει της επαναπροώθησής του σε χώρα διαφορετική από την Ερυθραία συνιστά στέρηση της προσωπικής του ελευθερίας ενόψει της «αναχώρησής του» σύμφωνη με τη γαλλική νομοθεσία και «τη διαδικασία απελάσεως» κατά την έννοια του άρθρου 5 παρ. 1 εδ. στ' της Σύμβασης.

Όμως, η κυβέρνηση δεν υποστηρίζει ότι αυτός ήταν ο σκοπός της κράτησης του προσφεύγοντα μετά την 15^η Ιουλίου 2005. Υπογραμμίζοντας ότι ήταν νόμιμη η στέρηση της προσωπικής του ελευθερίας αφού στηριζόταν στις αποφάσεις του Πρωτοδικείου του Bobigny (Τμήμα Θεμελιωδών Ελευθεριών και Κράτησης), διευκρινίζει ότι προκειμένου να συμμορφωθεί με το μέτρο που υπέδειξε το Δικαστήριο κατ' εφαρμογή του άρθρου 39 του Κανονισμού του, οι αρχές «έπρεπε (...) να εξετάσουν την είσοδο του κυρίου Gebremedhin στην επικράτεια και να τον απολύσουν» αλλά αμφιβάλλοντας για την ταυτότητά του υποχρεούνταν να επαληθεύσουν τα στοιχεία του ώστε να περιορίσουν τον κίνδυνο της παράνομης παραμονής του στη Γαλλία. Κατά την κυβέρνηση οι αρχές ενήργησαν με τον προαναφερόμενο τρόπο στο πλαίσιο άσκησης της εξουσίας τους να ελέγχουν την είσοδο, την παραμονή και την απομάκρυνση των

¹ Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 50 της από 25.6.1996 απόφασής του επί της υπόθεσης *Amuur κατά Γαλλίας*, *Recueil des arrêts et décisions* 1996 – III (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική ΕΔΠΑ 1998, σελίδα 244).

αλλοδαπών που αναγνωρίζει η νομολογία του Δικαστηρίου.

Το Δικαστήριο θεωρεί πειστικές τις διευκρινίσεις της κυβέρνησης. Διαπιστώνει ότι οι αρχές εφάρμοσαν αυστηρά τη νόμιμη διαδικασία. Αφενός, σύμφωνα με την εθνική νομοθεσία, η αρχική απόφαση για τον περιορισμό του προσφεύγοντα στη διεθνή ζώνη από την 1^η Ιουλίου 2005 ανανεώθηκε με την εκπνοή των 48 ωρών για ισοδύναμο χρονικό διάστημα με απόφαση της αρμόδιας διοικητικής αρχής, και στη συνέχεια από το Τμήμα των Θεμελιωδών Ελευθεριών και Κράτησης του Πρωτοδικείου του Bobigny, για πρώτη φορά στις 5 Ιουλίου για οκτώ ημέρες και για δεύτερη φορά στις 13 Ιουλίου για άλλες οκτώ ημέρες. Αφετέρου, μετά την 20^η ημέρα από τον περιορισμό του προσφεύγοντα στη διεθνή ζώνη οι αρχές διέταξαν την απόλυσή του επιτρέποντάς του την είσοδο στη Γαλλία και χορηγώντας του προσωρινή άδεια διαμονής. Έτσι, όχι μόνο η συνολική διάρκεια της κράτησης δεν υπερέβη την ανώτατη διάρκεια των είκοσι ημερών που ορίζει η γαλλική νομοθεσία, αλλά η παραμονή του στη διεθνή ζώνη μεταξύ της 15^{ης} και της 20^{ης} Ιουλίου 2005 στηριζόταν σε δικαστική απόφαση: στην από 13.7.2005 απόφαση του Τμήματος των Θεμελιωδών Ελευθεριών και Κράτησης του Πρωτοδικείου του Bobigny. Εξάλλου, το Δικαστήριο λαμβάνοντας υπόψη ότι ο προσφεύγων στερείτο ταξιδιωτικού εγγράφου – όπως ο ίδιος ισχυρίζεται – δεν αμφιβάλει για την καλή πίστη της κυβέρνησης που υποστηρίζει ότι προϋπόθεση για την είσοδό του στην επικράτεια ήταν η επαλήθευση των στοιχείων της ταυτότητάς του. Τέλος, το Δικαστήριο εκτιμά ότι στις υπό κρίση περιστάσεις η διάρκεια της παραμονής του προσφεύγοντα στη διεθνή ζώνη για το σκοπό αυτό δεν υπερέβη τα εύλογα όρια.

Επομένως, ουδόλως συνάγεται ότι ο προσφεύγων στερήθηκε αυθαίρετα την προσωπική του ελευθερία μεταξύ της 15^{ης} και της 20^{ης} Ιουλίου 2005.

Συμπερασματικά, το Δικαστήριο κρίνει ότι η κράτηση του προσφεύγοντα στη διεθνή ζώνη μετά την 15^η Ιουλίου 2005 ήταν «νόμιμη» προκειμένου για «άτομο επί σκοπώ όπως εμποδισθή από του να εισέλθη παρανόμως εν τη χώρα» κατά την έννοια του άρθρου 5 παρ. 1 εδ. στ' της Σύμβασης. Επομένως, εν προκειμένω δεν παραβιάστηκε αυτή η διάταξη.

Το Δικαστήριο έκρινε ομόφωνα ότι η Γαλλία παραβίασε το άρθρο 13 της Σύμβασης σε συνδυασμό με το άρθρο 3 και ότι δεν παραβιάστηκε στην υπό κρίση υπόθεση το άρθρο 5 παρ. 1 εδάφιο στ' της Σύμβασης.

Σημείωση της επιμελήτριας: η απόφαση κατέστη οριστική στις 26.7.2007¹.

¹ Βλέπε σχετικά στην ιστοσελίδα της Επιτροπής Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης που επιβλέπει την εκτέλεση των αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστη-

Μέτρα ατομικού χαρακτήρα: ενόψει της αναγνώρισης του καθεστώτος του πρόσφυγα στο πρόσωπο του προσφεύγοντα δεν συντρέχει λόγος ελέγχου των μέτρων ατομικού χαρακτήρα που υιοθέτησε η γαλλική κυβέρνηση.

Μέτρα γενικού χαρακτήρα: μετά την έκδοση της απόφασης οι αρχές υιοθέτησαν άμεσα προσωρινά μέτρα για να αποτραπούν παρόμοιες παραβιάσεις της Σύμβασης. Ειδικότερα, από την 26.7.2007 δόθηκαν οδηγίες στις αρμόδιες για τη φύλαξη των συνόρων αστυνομικές αρχές να εφαρμόζουν διάταξη σχεδίου νόμου, που ψηφίστηκε στις 27.11.2007 (Νόμος για τον έλεγχο της μετανάστευσης, της ένταξης και το άσυλο).

Η νέα διάταξη νόμου προβλέπει ότι ο αλλοδαπός στον οποίον απαγορεύεται η είσοδο στη Γαλλία ως αιτών άσυλο μπορεί, εντός 48 ωρών από την κοινοποίηση της απόφασης απαγόρευσης, να ζητήσει την ακύρωσή της με αιτιολογημένη προσφυγή ενώπιον διοικητικού δικαστηρίου που αποφασίζει εντός 72 ωρών από την κατάθεσή της. Ο αλλοδαπός μπορεί να ζητήσει από το δικαστήριο τη συνδρομή διερμηνέα και δικαιούται να παρίσταται με το συνήγορό του ή να ζητήσει από το δικαστήριο το διορισμό συνηγόρου. Η απόφαση απαγόρευσης εισόδου στη Γαλλία δεν εκτελείται πριν την εκπνοή της 48ωρης προθεσμίας από την κοινοποίησή της ή στην περίπτωση άσκησης προσφυγής ενώπιον δικαστηρίου πριν την έκδοση απόφασης επ' αυτής. Αν το δικαστήριο ακυρώσει την απόφαση απαγόρευσης εισόδου στη Γαλλία, χορηγείται άμεσα στον ενδιαφερόμενο άδεια εισόδου για να προβεί στις αναγκαίες ενέργειες ενώπιον του Γαλλικού Γραφείου για τους Πρόσφυγες και τους Απάτριδες.

Κατά της απόφασης του διοικητικού δικαστηρίου επιτρέπεται η άσκηση έφεσης ενώπιον του διοικητικού εφετείου εντός δέκα πέντε ημερών. Η άσκηση έφεσης δεν έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα.

Κατά την κυβέρνηση η ανωτέρω ρύθμιση είναι σύμφωνη με το σκεπτικό της απόφασης του Δικαστηρίου επί της υπόθεσης Gebremedhin.

Διεξάγονται διμερείς επαφές με την ANAFE για την αξιολόγηση των υιοθετηθέντων μέτρων γενικού χαρακτήρα.

Η Επιτροπή Υπουργών θα επανεξετάσει την εκτέλεση της απόφασης το αργότερο κατά την 1035η συνεδρίασή της (16/18.9.2008) προκειμένου να αξιολογήσει τα μέτρα γενικού χαρακτήρα.

Άρθρο 6**Δικαίωμα στη χρήση και απονομή της δικαιοσύνης****0668****Υπόθεση Perlala κατά Ελλάδας (22.2.2007¹)**

Δικαστές: Λ. Λουκαΐδης, πρόεδρος, Κ.Λ. Ροζάκης, Ν. Vajic, G. Malinverni, E. Steiner, K. Hajiyev, D. Spielmann, S.E. Jebens, δικαστές.

Δικηγόροι: Ι. Κούρτοβικ, δικηγόρος Αθηνών, για τον προσφεύγοντα και Σ. Σπυρόπουλος, πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, και κυρία Ζ. Χατζηπαύλου, δικαστική αντιπρόσωπος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, για την ελληνική κυβέρνηση.

Σύμφωνα με το άρθρο 19 της Σύμβασης, αποστολή του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου είναι η εξασφάλιση της τήρησης των υποχρεώσεων που απορρέουν από τη Σύμβαση για τα συμβαλλόμενα κράτη. Σε αυτό το πλαίσιο δεν είναι αρμόδιο να εξετάσει τα πραγματικά ή νομικά σφάλματα στα οποία υποτίθεται ότι περιέπεσε ένα δικαστήριο, εκτός αν και στο μέτρο που θα μπορούσαν να θίξουν τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που προστατεύονται από την Σύμβαση. Επίσης, δεν μπορεί να εκτιμήσει το ίδιο τα πραγματικά στοιχεία που οδήγησαν ένα εθνικό δικαστήριο να λάβει μία απόφαση έναντι κάποιας άλλης γιατί σε παρόμοια περίπτωση, θα αναγορευόταν σε δικαστή τρίτου ή τετάρτου βαθμού και θα παραγνώριζε τα όρια της αποστολής του – Κατά πάγια νομολογία του Αρείου Πάγου το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη που εγγυάται το άρθρο 6 της Σύμβασης δεν αποτελεί ιδιαίτερο λόγο αναίρεσης: εν τούτοις, μπορεί κανείς να επικαλεστεί το άρθρο 6 σε συνδυασμό με κάποιον από τους λόγους αναίρεσης που προβλέπονται περιοριστικώς από το άρθρο 510 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας – Καταδίκη της Ελλάδας για παραβίαση των παραγράφων 1 και 3 του άρθρου 6 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 6 παρ. 1 και 3, 19, 35 παρ. 1 και 3 και 41 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «δια την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α')

όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

(Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α')

¹ Προσφυγή Νο. 17721/04. Για το πλήρες κείμενο της απόφασης στην ελληνική γλώσσα σε μετάφραση Αλέξανδρου Πετρουτσόπουλου βλέπε στην ιστοσελίδα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους: <http://www.nsk.gr/edad/ee385.pdf>.

Άρθρο 510 ΚΠΔ

Πραγματικά Περιστατικά: Ο προσφεύγων, κύριος Arban Perlala, πολίτης Αλβανίας γεννήθηκε το 1981 και κατοικεί στην Αθήνα.

Στις 15 Ιανουαρίου 1999, τα σχολεία της Αθήνας οργάνωσαν πορεία διαμαρτυρίας προκειμένου να καταγγείλουν διάφορα προβλήματα του εκπαιδευτικού συστήματος. Κατά τη διάρκεια της πορείας, όπου συγκεντρώθηκαν αρκετές χιλιάδες μαθητές συνοδευόμενοι από τους καθηγητές τους, ξέσπασε συμπλοκή όταν μία ομάδα κουκουλοφόρων έριξε βόμβες μολότοφ εναντίον αστυνομικών που φύλαγαν ένα υπουργείο που βρισκόταν στην πορεία των διαδηλωτών. Ένας αστυνομικός έπαθε σοβαρά εγκαύματα. Ο προσφεύγων που επίσης είχε συμμετάσχει στην πορεία, υποστηρίζει ότι τη στιγμή των γεγονότων βρισκόταν 600 μέτρα μακριά από τον τόπο του συμβάντος. Επισημαίνει ότι, εκείνη την ημέρα, φορούσε τζιν παντελόνι μπλε χρώματος, πολύ φαρδύ, σιελ μπλούζα και άσπρα αθλητικά παπούτσια. Το κεφάλι του ήταν ξυρισμένο και γυμνό.

Στο τέλος της διαδήλωσης, ενώ οι συμμετέχοντες είχαν αρχίσει να διαλύονται, ο προσφεύγων συνελήφθη από την αστυνομία ως ύποπτος για ρίψη βομβών μολότοφ. Ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι οι αστυνομικοί τον χτύπησαν κατά τη σύλληψή του και προσκομίζει ιατρική έκθεση που συνετάγη την ίδια μέρα από δημόσιο νοσοκομείο της Αθήνας, όπου διαπιστώνονταν τραύματα στο αριστερό μάτι. Ο προσφεύγων υποστηρίζει επίσης ότι οι αστυνομικοί τον προσέβαλαν λόγω την αλβανικής εθνικότητάς του. Προσκομίζει ενώπιον του Δικαστηρίου φωτογραφίες που τραβήχτηκαν κατά τη σύλληψή του, όπου φαινόταν με ξυρισμένο και γυμνό κεφάλι, να φορά σκούρα μπλούζα με σιελ ωμίτες στο στήθος, αρκετά φαρδύ σκούρο μπλε τζιν, και ασπρόμαυρα παπούτσια. Προσκομίζει επίσης μία βιντεοκασέτα με αποσπάσματα από τηλεοπτικά δελτία ειδήσεων όπου εξιστορούνταν τα εν λόγω συμβάντα.

Την ίδια μέρα, ο προσφεύγων προφυλακίστηκε και ασκήθηκαν σε βάρος του ποινικές διώξεις. Στις 19 Ιανουαρίου 1999, με την υπ' αριθμ. 3/1999 διάταξή του ο ανακριτής διέταξε την προσωρινή κράτησή του. Ο προσφεύγων αποφυλακίστηκε με περιοριστικούς όρους στις 11 Φεβρουαρίου 1999.

Η συζήτηση ενώπιον του Κακουργιοδικείου Αθηνών έλαβε χώρα στις 17 και 18 Μαΐου 2000. Το δικαστήριο εξέτασε πρώτα τον αστυνομικό που συνέλαβε τον προσφεύγοντα. Εκείνος υποστήριξε ότι αποστολή του ήταν να ακολουθήσει τους δράστες των παραβάσεων και να τους συλλάβει την κατάλληλη στιγμή. Σημείωσε ότι είχε δει έναν κουκουλοφόρο να ρίχνει βόμβα μολότοφ κατά του αστυνομικού που τραυματίστηκε και ότι αμέσως μετά το άτομο αυτό έβγαλε την κουκούλα και αποκαλύφθηκε το ξυρισμένο κρανίο του. Ο αστυνομικός εξέφρασε τη βεβαιότη-

τά του ότι επρόκειτο για τον προσφεύγοντα. Υπογράμμισε ότι από εκείνη τη στιγμή, δεν τον έχασε από τα μάτια του και τον ακολούθησε μέσα στο πλήθος για μισή ώρα προτού τον συλλάβει. Το δικαστήριο εξέτασε επίσης τον αστυνομικό που υπέστη εγκαύματα από τη βόμβα. Εξιστόρησε τα γεγονότα και υποστήριξε ότι παραλίγο να πεθάνει. Κατόπιν, πολλά πρόσωπα, μεταξύ των οποίων ένας δημοσιογράφος ο οποίος είχε ερευνήσει τη υπόθεση, καθώς και συμμαθητές του προσφεύγοντα, κατέθεσαν υπέρ του. Επιπλέον, προβλήθηκαν βίντεο που είχαν καταγράψει το συμβάν. Στο τέλος της προβολής, ο δικηγόρος του προσφεύγοντα υποστήριξε ότι από τα βίντεο προέκυπτε καθαρά ότι ο δράστης των επίδικων πράξεων φορούσε στενά σκούρα ρούχα και κουκούλα η οποία κάλυπτε ολόκληρο το κεφάλι του, εμφάνιση η οποία δεν έμοιαζε με εκείνη του προσφεύγοντος. Ο προσφεύγων δήλωσε αθώος.

Στη συνέχεια της διαδικασίας το Κακουργιοδικείο, κατά πλειοψηφία, κήρυξε τον προσφεύγοντα ένοχο για κατοχή εκρηκτικών, εμπρησμό, επικίνδυνες σωματικές βλάβες και διατάραξη της δημόσιας τάξης και τον καταδίκασε σε ποινή φυλάκισης οκτώ ετών και έξι μηνών με αναστολή. Το δικαστήριο εξέφρασε την πεποίθησή του ότι, λαμβανομένων υπόψη όλων των αποδεικτικών στοιχείων που προσκομίστηκαν ενώπιόν του, ο προσφεύγων ήταν ο δράστης των συμβάντων. Ειδικότερα, το δικαστήριο έκρινε ότι δεν ήταν αρκετά πειστικές κάποιες μαρτυρίες της υπεράσπισης και θεώρησε ότι τα βίντεο που προβλήθηκαν δεν μπορούσαν να αποκλείσουν την παρουσία του προσφεύγοντος μεταξύ των ατόμων που πετούσαν βόμβες μολότοφ. Εν τούτοις, τρεις ένορκοι εξέφρασαν την άποψη ότι η ενοχή του προσφεύγοντος δεν είχε αποδειχθεί (απόφαση αριθ. 135-136-137/2000). Ο προσφεύγων άσκησε έφεση κατά της απόφασης αυτής.

Η συζήτηση ενώπιον του Μικτού Ορκωτού Εφετείου έλαβε χώρα στις 28 και 30 Ιανουαρίου 2002. Στην αρχή της δίκης, το δικαστήριο εξέτασε τον αστυνομικό που είχε συλλάβει τον προσφεύγοντα. Αυτός επανέλαβε την πεποίθησή του ότι ο προσφεύγων ήταν δράστης των γεγονότων. Εξετάστηκαν και άλλοι μάρτυρες κατηγορίας, εκ των οποίων ο αστυνομικός που υπέστη τα εγκαύματα, ο οποίος υποστήριξε ότι πανικοβλήθηκε όταν έπεσαν οι βόμβες μολότοφ πάνω του και ως εκ τούτου δεν είχε μπορέσει να αναγνωρίσει των δράστη των πράξεων. Στη συνέχεια, ο δικηγόρος του προσφεύγοντα ζήτησε την προβολή κασετών βίντεο που είχαν καταγράψει το συμβάν. Το δικαστήριο διέταξε την προβολή μιας κασέτας και εξέτασε στη συνέχεια έναν πραγματογνώμονα, που όρισε ο προσφεύγων, ο οποίος εξέφρασε τη γνώμη ότι αφού ανέλυσε όλες τις κασέτες, ήταν βέβαιος ότι ο προσφεύγων δεν μπορούσε να είναι εκείνος που έριξε τη βόμβα μολότοφ κατά του αστυνομικού. Το δικαστήριο ανέγνωσε επίσης την έκθεση που συνέταξε στις 26 Ιανουαρίου 2002 ο εν λόγω πραγ-

ματογνώμονας, η οποία αθώωνε τον προσφεύγοντα. Στο σημείο αυτό, ο δικηγόρος του προσφεύγοντα ζήτησε την προβολή και άλλων κασετών και κάλεσε το δικαστήριο να ορίσει άλλον πραγματογνώμονα αν είχε την οποιαδήποτε αμφιβολία ως προς την έκθεση του πραγματογνώμονα που όρισε ο προσφεύγων. Εν τούτοις, μετά από σύσκεψη, το δικαστήριο αρνήθηκε την προβολή και άλλων κασετών και το διορισμό νέου πραγματογνώμονα. Ειδικότερα, το δικαστήριο σημείωσε ότι η κασέτα που προβλήθηκε έδειχνε αόριστες εικόνες ατόμων σε κίνηση, εικόνες τις οποίες ο πραγματογνώμονας προσπάθησε να ερμηνεύσει βάσει των επαγγελματικών γνώσεών του και των μέσων ανάλυσής του. Ωστόσο, το δικαστήριο θεώρησε ότι η προβολή και άλλων κασετών ή η παρέμβαση άλλου πραγματογνώμονα δεν μπορούσαν να διαφωτίσουν περισσότερο τα πράγματα. Ένας ένορκος εξέφρασε ωστόσο την άποψη ότι θα έπρεπε να διορισθεί άλλος πραγματογνώμονας. Στη συνέχεια, το δικαστήριο εξέτασε αρκετούς μάρτυρες της υπεράσπισης. Ο προσφεύγων δήλωσε εκ νέου αθώος. Κατέθεσε τη δική του εκδοχή των συμβάντων και υποστήριξε: «συμμετείχα στην πορεία άλλα δεν έκανα κακό σε άλλο άτομο. Ζητώ να αποκατασταθεί η ζωή μου. Δεν πίστεψα ότι κατηγορήθηκα επειδή είμαι Αλβανός. Πρόκειται για λάθος, αυτό θα μπορούσε να συμβεί και σε έναν Έλληνα. Πιστεύω ότι πρόκειται για παρεξήγηση».

Στο τέλος της διαδικασίας, το Μικτό Ορκωτό Εφετείο, κατά πλειοψηφία, επικύρωσε την ενοχή του προσφεύγοντος αλλά μείωσε την ποινή του σε ποινή φυλάκισης δύο ετών και έξι μηνών με αναστολή. Το Εφετείο, με εμπεριστατωμένη αιτιολογία, εξήγησε τους λόγους για τους οποίους δέχτηκε τους ισχυρισμούς του αστυνομικού που συνέλαβε τον προσφεύγοντα, σημειώνοντας μεταξύ άλλων ότι αποστολή του εν λόγω αστυνομικού ήταν να προβαίνει σε συλλήψεις ταραχοποιών σε δημόσιους χώρους και ότι αυτή η αποστολή του είχε ανατεθεί λόγω της παρατηρητικότητάς του. Σημείωσε ότι οι εικόνες της βιντεοκασέτας ήταν θολές και ότι η διαφορά μεταξύ των ρούχων του ατόμου που έριξε τη βόμβα μολότοφ και εκείνων του προσφεύγοντος, την οποία επικαλέστηκε η υπεράσπιση, δεν ήταν προφανής και μπορούσε να οφείλεται σε άλλους παράγοντες, όπως η φορά κίνησης των σωμάτων, η πνοή του αέρα κλπ. Το δικαστήριο θεώρησε επίσης ότι οι μαρτυρίες υπεράσπισης, ειδικότερα εκείνες των συμμαθητών του προσφεύγοντος, δεν ήταν πειστικές και έμοιαζαν «με μάθημα που είχαν αποστηθίσει». Τρεις ένορκoi εξέφρασαν ωστόσο την άποψη ότι ακόμα κι αν υπήρχαν στοιχεία σε βάρος του προσφεύγοντος, η ενοχή αυτού δεν είχε αποδειχθεί πλήρως (απόφαση αριθ. 38-39-40-46/2002).

Στις 26 Απριλίου 2002, ο προσφεύγων άσκησε αίτηση αναίρεσης. Κατηγόρησε το Εφετείο ότι βάσισε την απόφασή του στη μοναδική μαρ-

τυρία του αστυνομικού που τον συνέλαβε και ότι προέβη σε κακή διεξαγωγή αποδείξεων. Παραπονείτο επίσης για παραβίαση του δικαιώματός του σε δίκαιη δίκη, το οποίο εγγυάται το άρθρο 6 παρ. 1 της Σύμβασης, προβάλλοντας πολλά επιχειρήματα ως προς τούτο.

Στις 4 Νοεμβρίου 2003, ο Άρειος Πάγος απέρριψε την αίτηση αναίρεσης. Το ανώτατο δικαστήριο σημείωσε ειδικότερα ότι η προσβαλλόμενη απόφαση ήταν επαρκώς αιτιολογημένη και ότι δεν υπήρχε καμία παράβαση ως προς τις διαδικαστικές εγγυήσεις που προβλέπει το εθνικό δίκαιο. Σε ό,τι αφορά την αιτίαση την ελκόμενη από το άρθρο 6 παρ. 1 της Σύμβασης, ο Άρειος Πάγος την κήρυξε απαράδεκτη για τον λόγο ότι η παραβίαση του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη το οποίο εγγυάται η εν λόγω διάταξη, δεν συνιστούσε ιδιαίτερο λόγο αναίρεσης. Ως εκ τούτου, ο προσφεύγων δεν μπορούσε να επικαλεστεί το άρθρο 6 παρά μόνο «σε συνδυασμό με άλλο ελάττωμα της διαδικασίας το οποίο υπάγεται στους λόγους αναίρεσης που προβλέπονται περιοριστικώς από το άρθρο 510 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», κάτι το οποίο δεν συμβαίνει στην προκειμένη περίπτωση (απόφαση αριθ. 2050/2003).

Ενώπιον του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου ο προσφεύγων παραπονείται ότι στερήθηκε τη δυνατότητα να υπερασπιστεί τον εαυτό του και να αποδείξει την αθωότητά του, λόγω ειδικότερα της κακής εκτίμησης των μαρτυριών και των άλλων αποδεικτικών μέσων εκ μέρους του Εφετείου και του «αβάσιμου, βιαστικού και αναιτιολόγητου» τρόπου με τον οποίο ο Άρειος Πάγος κήρυξε απαράδεκτο τον λόγο αναίρεσης τον ελκόμενο από το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη.

Ενώπιον του Δικαστηρίου η ελληνική κυβέρνηση ισχυρίστηκε ότι η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη επειδή δεν ασκήθηκε εντός της εξάμηνης προθεσμίας από την έκδοση της απόφασης του Μεικτού Ορκωτού Εφετείου αφού θα απορριπτόταν η ασκηθείσα αναίρεση σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Αρείου Πάγου κατά την οποία το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη που εγγυάται το άρθρο 6 της Σύμβασης δεν αποτελεί ιδιαίτερο λόγο αναίρεσης. Εν τούτοις, μπορεί κανείς να επικαλεστεί το άρθρο 6 σε συνδυασμό με κάποιον από τους λόγους αναίρεσης που προβλέπονται περιοριστικώς από το άρθρο 510 του ΚΠΔ Δικονομίας (βλέπε ΑΠ 464/1992, 359/1994, 561/1995, 1133/1999, 708/2002 και 304/2002).

Νόμο βάσιμο: Α) Η κήρυξη ως απαράδεκτη από τον Άρειο Πάγο ως λόγου αναίρεσης της διάταξης του άρθρου 6 της Σύμβασης με την αιτιολογία ότι αυτή δεν ήταν άμεσα εφαρμοστέα και ότι έπρεπε να την επικαλεστεί ο προσφεύγων σε συνδυασμό με κάποιους από τους λόγους αναίρεσης που προβλέπονται περιοριστικώς από τον κώδικα ποινικής δικονομίας συνιστά κατά το Δικαστήριο τέχνασμα και αποδυναμώνει σε

σημαντικό βαθμό την προστασία των δικαιωμάτων των διοικουμένων ενώπιον του ανωτάτου ελληνικού δικαστηρίου. Ακόμα κι αν αναγνωρίζει ότι οι προϋποθέσεις όσον αφορά το παραδεκτό μίας αίτησης αναίρεσης είναι δυνατόν να είναι αυστηρότερες εκείνων μίας έφεσης, το Δικαστήριο εκτιμά ότι η απόφαση περί απαραδέκτου του λόγου του ελκόμενου από το άρθρο 6 της Σύμβασης με την πιο πάνω αναφερόμενη αιτιολογία, εντάσσεται σε μία υπερβολικά τυπολατρική προσέγγιση, η οποία εμπόδισε τον προσφεύγοντα να δει τον Άρειο Πάγο να κρίνει τη διεξαγωγή της διαδικασίας υπό το πρίσμα της εν λόγω διάταξης. **Β)** Εφόσον ένας διοικουμένος, καταδικάστηκε στο τέλος μίας διαδικασίας που παρουσίαζε ελλείψεις ως προς τις επιταγές του άρθρου 6 της Σύμβασης, μία νέα δίκη ή μία επανάληψη της διαδικασίας κατόπιν αιτήματος του ενδιαφερομένου αποτελεί κατά κύριο λόγο ένα προσήκον μέσο επανόρθωσης της διαπιστωθείσας παραβίασης.

Σκεπτικό: Α) Επί του παραδεκτού. 19. Η κυβέρνηση καλεί το Δικαστήριο να απορρίψει την προσφυγή λόγω μη τήρησης της εξάμηνης προθεσμίας. Υποστηρίζει ότι η τελεσίδικη εθνική απόφαση με την έννοια του άρθρου 35 παρ. 1 της Σύμβασης είναι εν προκειμένω η απόφαση αριθ. 38-39-40-46/2002 του Μικτού Ορκωτού Εφετείου Αθηνών που εκδόθηκε στις 30 Ιανουαρίου 2002. Κατά την κυβέρνηση, η απόφαση αυτή ήταν αποφασιστική για την εξέταση του βασίμου της ποινικής κατηγορίας που στρεφόταν κατά του προσφεύγοντος, αφού από την πάγια νομολογία του Αρείου Πάγου προκύπτει ότι η παραβίαση του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη που εγγυάται το άρθρο 6 της Σύμβασης, δεν αποτελεί ιδιαίτερο λόγο αναίρεσης. Οι δικηγόροι του προσφεύγοντος μπορούσαν επομένως να αναμένουν ότι οποιοσδήποτε λόγος αναίρεσης που θα στηριζόταν στην παραβίαση του άρθρου 6 της Σύμβασης ήταν προορισμένος να αποτύχει. Έπρεπε επομένως να προσφύγουν ενώπιον του Δικαστηρίου εντός εξάμηνης προθεσμίας από την έκδοση της απόφασης του Μικτού Ορκωτού Εφετείου.

20. Ο προσφεύγων αντικρούει τη θέση αυτή και υποστηρίζει ότι η ένσταση που προέβαλε η κυβέρνηση στερείται πραγματικής ή νομικής βάσης. Υπογραμμίζει ότι είχε σε κάθε περίπτωση επικαλεστεί ενώπιον του Αρείου Πάγου το άρθρο 6 της Σύμβασης σε συνδυασμό με τα προβλεπόμενα από τον ΚΠΔ ελαττώματα της διαδικασίας.

21. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι σύμφωνα με το άρθρο 35 παρ. 1 της Σύμβασης, μπορεί κανείς να προσφύγει ενώπιόν του μόνο αφού εξαντλήσει τα εθνικά ένδικα μέσα και εντός εξάμηνης προθεσμίας από την ημερομηνία της τελεσίδικης εθνικής απόφασης. Εν προκειμένω, η κυβέρνηση φαίνεται ότι επικαλείται και ζητεί το απαραδέκτο της αιτίας για τον ίδιο λόγο ο οποίος, στα μάτια του Δικαστηρίου, ήταν η αιτία κοι-

νοποίησης της εν λόγω αιτίασης, ήτοι την άρνηση του Αρείου Πάγου να αποφανθεί επί πιθανής παραβίασης του άρθρου 6 της Σύμβασης. Το Δικαστήριο κρίνει επομένως ότι η εν λόγω ένσταση συνδέεται στενά με την ουσία της αιτίασης που προβάλλει ο προσφεύγων επί του πεδίου του άρθρου 6 της Σύμβασης και αποφασίζει να την συνενώσει με την επί της ουσίας εξέταση.

22. Το Δικαστήριο διαπιστώνει επιπλέον ότι η αιτίαση αυτή δεν είναι προδήλως αβάσιμη με την έννοια του άρθρου 35 παρ. 3 της Σύμβασης. Σημειώνει εξάλλου ότι αυτή δεν προσκρούει σε κανέναν άλλο λόγο απαραδέκτου. Πρέπει επομένως να κηρυχθεί παραδεκτή.

Β) Επί της παραβίασης του άρθρου 6 παρ. 1 και 3 ΕυρΣΔΑ. 25. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι, σύμφωνα με το άρθρο 19 της Σύμβασης, έχει ως αποστολή την εξασφάλιση της τήρησης των υποχρεώσεων που απορρέουν από την Σύμβαση για τα συμβαλλόμενα κράτη. Ειδικότερα, δεν είναι αρμόδιο να εξετάσει τα πραγματικά ή νομικά σφάλματα στα οποία υποτίθεται ότι περιέπεσε ένα δικαστήριο, εκτός αν και στο μέτρο που θα μπορούσαν να θίξουν τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που προστατεύονται από την Σύμβαση¹. Το Δικαστήριο δεν μπορεί να εκτιμήσει το ίδιο τα πραγματικά στοιχεία που οδήγησαν ένα εθνικό δικαστήριο να λάβει μία απόφαση έναντι κάποιας άλλης. Σε τέτοια περίπτωση, θα αναγορευόταν σε δικαστή τρίτου ή τετάρτου βαθμού και θα παραγνώριζε τα όρια της αποστολής του².

26. Επομένως, στην προκειμένη περίπτωση ο ρόλος του Δικαστηρίου δεν είναι να αποφανθεί επί της ενοχής του προσφεύγοντα ή επί του ζητήματος κατά πόσον τα εθνικά δικαστήρια εκτίμησαν σωστά τα πραγματικά περιστατικά και εφάρμοσαν τον νόμο, αλλά να εξετάσει τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντα ότι η διεξαγωγή της διαδικασίας στο σύνολό της δεν του εγγυήθηκε μία δίκαιη δίκη³.

27. Σε ό,τι αφορά την παρούσα υπόθεση, το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι δυνάμει του ελληνικού Συντάγματος, η Σύμβαση αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του ελληνικού νομικού συστήματος και υπερισχύει από κάθε άλλη αντίθετη διάταξη του εσωτερικού δικαίου. Παρόλο που ο προσφεύγων επικαλέστηκε στην αίτηση αναίρεσής του παραβίαση του άρθρου 6 της Σύμβασης, ο Άρειος Πάγος κήρυξε απαράδεκτο τον λόγο αυτό

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Garcia Ruiz κατά Ισπανίας* [GC], Προσφυγή No. 30544/96, § 28, CEDH 1999-1.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 24.11.1994 απόφασή του επί της υπόθεσης *Kemache κατά Γαλλίας* (αριθ.3), série A no 296-C, σελ.88, § 44.

³ Το Δικαστήριο παραπέμπει *mutatis mutandis*, στην από 7.3.2006 απόφασή του επί της υπόθεσης *Donadze κατά Γεωργίας*, Προσφυγή No. 74644/01, §§ 30-31.

με την αιτιολογία ότι η διάταξη αυτή δεν ήταν άμεσα εφαρμοστέα στην προκειμένη περίπτωση και ότι, προκειμένου να ληφθεί υπόψη, ο προσφεύγων έπρεπε να την έχει επικαλεστεί σε συνδυασμό με κάποιον από τους λόγους αναίρεσης που προβλέπονται περιοριστικώς από τον κώδικα ποινικής δικονομίας. Ωστόσο, το Δικαστήριο εκτιμά ότι η ερμηνεία αυτή αποτελεί τέχνασμα και αποδυναμώνει σε σημαντικό βαθμό την προστασία των δικαιωμάτων των διοικουμένων ενώπιον του ανωτάτου ελληνικού δικαστηρίου. Ακόμα κι αν αναγνωρίζει ότι οι προϋποθέσεις όσον αφορά το παραδεκτό μίας αίτησης αναίρεσης είναι δυνατόν να είναι αυστηρότερες εκείνων μίας έφεσης¹, το Δικαστήριο εκτιμά ότι η απόφαση περί απαραδέκτου του λόγου του ελκόμενου από το άρθρο 6 της Σύμβασης με την πιο πάνω αναφερόμενη αιτιολογία, εντάσσεται σε μία υπερβολικά τυπολατρική προσέγγιση, η οποία εμπόδισε τον προσφεύγοντα να δει τον Άρειο Πάγο να κρίνει τη διεξαγωγή της διαδικασίας υπό το πρίσμα της εν λόγω διάταξης.

28. Πράγματι, απέναντι στην άρνηση του Αρείου Πάγου να εξετάσει τις αιτιάσεις του προσφεύγοντα τις ελκόμενες από τη διεξαγωγή των αποδείξεων υπό το φως του άρθρου 6 της Σύμβασης, το Δικαστήριο μπορεί εύλογα να συμπεράνει ότι οι προβλεπόμενες από την εν λόγω διάταξη εγγυήσεις δεν λήφθησαν υπόψη ούτε εφαρμόστηκαν στην προκειμένη περίπτωση. Οι παρατηρήσεις της κυβέρνησης, οι οποίες περιορίζονται σε μία εξαντλητική ανάλυση της διαδικασίας που ακολουθήθηκε από το Εφετείο, δεν περιέχουν κανένα στοιχείο ικανό να οδηγήσει σε διαφορετική διαπίστωση.

29. Συνεπάγεται επομένως ότι η κυβέρνηση δεν μπορεί να ισχυριστεί βάσιμα ότι, επειδή ο Άρειος Πάγος αρνήθηκε να αποφανθεί επί πιθανής παραβίασης του άρθρου 6 της Σύμβασης, η απόφαση που εξέδωσε δεν αποτελεί εν προκειμένω τελεσίδικη εθνική απόφαση με την έννοια του άρθρου 35 παρ.1 της Σύμβασης. Τέλος, το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι είχε πολλές φορές την ευκαιρία να κρίνει ότι στην Ελλάδα η αίτηση αναίρεσης ως προς το ποινικό εξαντλεί τα εθνικά ένδικα μέσα και αποτελεί επομένως το σημείο έναρξης της εξαμηνιαίας προθεσμίας². Το Δικαστή-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση επί της υπόθεσης *Khalfaoui κατά Γαλλίας*, Προσφυγή No. 34791/97, CEDH 1999-IX.

² Μεταξύ πολλών άλλων το Δικαστήριο παραπέμπει στις αποφάσεις *Χατζηναστασίου κατά Ελλάδας*, Προσφυγή No. 12945/97, απόφαση της Επιτροπής της 4 Απριλίου 1990, *Décisions et rapports (DR)* 65, σελ.173, *Mehiar κατά Ελλάδας*, Προσφυγή No. 21300/93, απόφαση της επιτροπής της 10 Απριλίου 1996, DR 85, σελ.47, *Οικονομήσιος κατά Ελλάδας*, Προσφυγή No. 43615/98, 19 Οκτωβρίου 2000, *Υψηλάντη κατά Ελλάδας*, Προσφυγή No. 56599/00, 6 Μαρτίου 2003, *Παπαθανασίου κατά Ελλάδας*, Προσφυγή No. 62770/00, 5 Φεβρουαρίου 2004, *Μπουλονγούρας κατά Ελ-*

ριο δεν διαπιστώνει κανένα στοιχείο που να του επιτρέπει να απομακρυνθεί από τη νομολογία αυτή.

30. Τα στοιχεία αυτά είναι επαρκή για το Δικαστήριο προκειμένου να συμπεράνει ότι ο Άρειος Πάγος δεν εξασφάλισε για τον προσφεύγοντα το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη. Παρόμοιο συμπέρασμα το απαλλάσσει από την εξέταση των υπολοίπων παραπόνων που προβάλλει εν προκειμένω ο προσφεύγων.

31. Συνεπώς, το Δικαστήριο απορρίπτει την ένσταση εκπροθέσμου που προέβαλε η κυβέρνηση και συμπεραίνει την παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 1 και 3 της Σύμβασης.

Γ) Επί της εφαρμογής του άρθρου 41 ΕυρΣΔΑ.... 35. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει καταρχήν ότι εφόσον ένας διοικούμενος, όπως στην προκειμένη περίπτωση, καταδικάστηκε στο τέλος μίας διαδικασίας που παρουσίαζε ελλείψεις ως προς τις επιταγές του άρθρου 6 της Σύμβασης, μία νέα δίκη ή μία επανάληψη της διαδικασίας κατόπιν αιτήματος του ενδιαφερομένου αποτελεί κατά κύριο λόγο ένα προσήκον μέσο επανόρθωσης της διαπιστωθείσας παραβίασης¹.

36. Το Δικαστήριο σημειώνει στη συνέχεια ότι η μόνη βάση που λαμβάνεται υπόψη για την επιδίκαση μίας δίκαιης ικανοποίησης έγκειται εν προκειμένω στο γεγονός ότι ο προσφεύγων δεν μπόρεσε να απολαύσει των εγγυήσεων του άρθρου 6. Ωστόσο, το Δικαστήριο δεν μπορεί να προβεί σε εικασίες ως προς την απόφαση του Αρείου Πάγου αν είχε αυτός εξετάσει το βάσιμο της αιτίας της ελκόμενης από την πιο πάνω αναφερόμενη διάταξη. Αντιθέτως, εκτιμά ότι ο προσφεύγων πιθανότατα υπέστη μία αποστέρηση την οποία δεν αποζημιώνει επαρκώς η διαπίστωση της παραβίασης της Σύμβασης που αναφέρεται στην παρούσα απόφαση. Αποφαινόμενο κατά δίκαιη κρίση, σύμφωνα με το άρθρο 41 της Σύμβασης, το Δικαστήριο επιδικάζει στον προσφεύγοντα 6.000 ευρώ για ηθική βλάβη, πλέον οποιουδήποτε ποσού που μπορεί να οφείλεται για τον φόρο.

Το Δικαστήριο απεφάνθη ομόφωνα ότι υπήρξε στην υπό κρίση υπόθεση παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 1 και 3 της Σύμβασης και ότι το εν λόγω κράτος οφείλει να καταβάλει στον προσφεύγοντα, μέσα σε τρεις μήνες από την ημέρα κατά την οποία η απόφαση θα καταστεί τελεσίδικη σύμφωνα με το άρθρο 44 παρ. 2 της Σύμβασης, 6.000 (έξι χιλιάδες) ευρώ για ηθική βλάβη, πλέον οποιουδήποτε ποσού που μπορεί να οφείλεται για τον φόρο.

λάδας, Προσφυγή No. 66294/01, 27 Μαΐου 2004, Μουζούκης κατά Ελλάδας, Προσφυγή No. 39295/02, 13 Απριλίου 2006.

¹ Σχετικά το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Sejdovic κατά Ιταλίας* [GC], Προσφυγή No. 56581/00, § 126, CEDH 2006-...

Σημείωση της επιμελήτριας¹: η απόφαση κατέστη οριστική στις 22.5.2007.

Μέτρα ατομικού χαρακτήρα: το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου έκρινε ότι η διεξαγωγή νέας δίκης ή η επανάληψη της διαδικασίας αιτήσεως του προσφεύγοντα αποτελεί το προσφορότερο μέτρο για την αποκατάσταση της βλάβης που υπέστη. Το ελληνικό δίκαιο προβλέπει αυτήν τη δυνατότητα². Επομένως, δεν είναι αναγκαίο κανένα άλλο μέτρο ατομικού χαρακτήρα.

Μέτρα γενικού χαρακτήρα: πρέπει να διαπιστωθεί ότι παρότι η Σύμβαση και η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου έχουν άμεση εφαρμογή στο ελληνικό δίκαιο καθώς και στην πρακτική [βλέπε για παράδειγμα την τελική απόφαση της Επιτροπής Υπουργών ResDH (2004)82³ για την εκτέλεση των αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου που εκδόθηκαν επί των υποθέσεων Τσιρλής και Κουλούμπας και Γεωργιάδης] ο Άρειος Πάγος εκτιμά ότι το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη, όπως το εγγυάται το άρθρο 6 της Σύμβασης δεν αποτελεί αυτοτελώς λόγο άσκησης αναίρεσης και πρέπει ο αναιρεσείων να το επικαλεστεί σε συνδυασμό με άλλους λόγους που προβλέπει η διάταξη του άρθρου 510 του ΚΠΔ.

Με επιστολή της 25.10.2007 οι ελληνικές αρχές ενημέρωσαν την Επιτροπή Υπουργών ότι η απόφαση του Δικαστηρίου απεστάλη στο Υπουργείο Δικαιοσύνης και εν συνεχεία στον Εισαγγελέα και στον Πρόεδρο του Αρείου Πάγου προκειμένου να διανεμηθεί στις δικαστικές αρχές. Επίσης, η απόφαση, μεταφρασμένη στην ελληνική γλώσσα, έχει δημοσιευθεί στο διαδίκτυο, στον ιστότοπο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους. Οι αρχές υπογράμμισαν ότι η παραβίαση στην υπόθεση αυτή οφειλόταν στο σκεπτικό της απόφασης του Αρείου Πάγου. Επομένως, η δη-

¹ Βλέπε σχετικά στην ιστοσελίδα της Επιτροπής Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης που επιβλέπει την εκτέλεση των αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου σε http://www.coe.int/t/t/droits_de_l%27homme/execution/03_affaires/Greece_fr.pdf

² Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε άρθρο 525 παρ. 5 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας.

³ Σημείωση της επιμελήτριας: στην απόφαση αυτή αναφέρεται στο κεφάλαιο III. Μέτρα γενικού χαρακτήρα «Αυτές οι νέες διατάξεις [η αναθεώρηση του άρθρου 93 παρ. 3 του Συντάγματος του 2001 και η τροποποίηση των άρθρων 535 και 536 του ΚΠΔ με το Ν. 2915/2001], που σχετίζονται με την άμεση εφαρμογή της Σύμβασης και της νομολογίας του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου στην ελληνική έννομη τάξη (βλέπε ειδικότερα την απόφαση ResDH (99)714 για την υπόθεση Παπαγεωργίου κατά Ελλάδας και την απόφαση ResDH(2004)2 για την υπόθεση Αγούδημος και Cefallinian Sky Shipping Co. κατά Ελλάδας) θα αποτρέψουν κάθε μελλοντική ανάλογη παραβίαση της Σύμβασης»

μοσίευση και η ευρεία διανομή της απόφασης αποτελούν επαρκή μέτρα για την εκτέλεση της απόφασης του Δικαστηρίου.

Η Γραμματεία της Επιτροπής Υπουργών εξετάζει τα μέτρα γενικού χαρακτήρα.

Η Επιτροπή Υπουργών θα εξετάσει εκ νέου την υπόθεση, το αργότερο κατά την 1043η συνεδρίασή της (2-4/12/2008) για την αξιολόγηση των πληροφοριών που αναφέρονται στα μέτρα γενικού χαρακτήρα που υιοθέτησαν οι ελληνικές αρχές.

Άρθρα 6 και 13

Δικαίωμα στη χρήση και απονομή δικαιοσύνης

Δικαίωμα πραγματικής προσφυγής

0669

Υπόθεση Vasilev κατά Ελλάδας (18.1.2007¹)

Δικαστές: Α. Λουκαΐδης, πρόεδρος, Κ.Α. Ροζάκης, F Tulkens, E. Steiner, K. Hagiyeen, D. Spielmann, S.E. Jebens, δικαστές.

Δικηγόροι: L.L. Popov, δικηγόρος Σόφιας για τον προσφεύγοντα και Γ. Σκιάνη, πάρεδρος του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους για την ελληνική κυβέρνηση.

Διάρκεια ποινικής διαδικασίας – Αρνηση του Εισαγγελέα Εφετών να ικανοποιήσει αίτημα του καταδικασθέντα για τον ορισμό συντομότερης δικάσιμου για τη συζήτηση της έφεσης – Το Δικαστήριο είχε ήδη την ευκαιρία να διαπιστώσει ότι η ελληνική έννομη τάξη δεν προσφέρει στους ενδιαφερόμενους μία πραγματική προσφυγή με την έννοια του άρθρου 13 της Σύμβασης που να τους επιτρέπει να προβάλουν τις αιτιάσεις τους κατά της διάρκειας μιας διαδικασίας και επομένως, δεν διακρίνει στην υπό κρίση υπόθεση κανένα λόγο για να παρακάμψει την νομολογία αυτή, πολύ περισσότερο αφού η κυβέρνηση δεν βεβαιώνει ότι η ελληνική έννομη τάξη έχει αποκτήσει εν τω μεταξύ μία τέτοια προσφυγή.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 6, 13 και 41 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «δια την Προάσπιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α')

¹ Προσφυγή Νο. 2736/05. Για το πλήρες κείμενο της απόφασης στην ελληνική γλώσσα σε μετάφραση Αλέξανδρου Πετροτσόπουλου βλέπε στην ιστοσελίδα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους: www.nsk.gr/edad/ee386.pdf.

όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

(Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο προσφεύγων, κύριος Vasilev, γεννήθηκε το 1973. Σήμερα εκτίει ποινή κάθειρξης στην φυλακή της Θεσσαλονίκης.

Στις 19 Ιανουαρίου 2003, στο πλαίσιο μιας αστυνομικής έρευνας, ο προσφεύγων συνελήφθη για κατοχή και εμπορία ναρκωτικών. Στις 20 Ιανουαρίου 2003, ασκήθηκε εναντίον του ποινική δίωξη.

Στις 24 Ιανουαρίου 2003, ο προσφεύγων προφυλακίστηκε.

Στις 5 Μαΐου 2003, ο πρόεδρος του Εφετείου παρέπεμψε τον προσφεύγοντα σε δίκη.

Στις 11 Φεβρουαρίου 2004, με την υπ' αριθμ. 208/2004 απόφασή του το Κακουργιοδικείο Θεσσαλονίκης τον καταδίκασε σε ισόβια κάθειρξη.

Στις 11 Φεβρουαρίου 2004, ο προσφεύγων άσκησε έφεση.

Από τον φάκελο προκύπτει ότι ο προσφεύγων ζήτησε, στις 7 Ιουλίου 2004, από τον Εισαγγελέα Εφετών Θεσσαλονίκης, τον ορισμό της συζήτησης όσο το δυνατόν νωρίτερα. Την ίδια ημέρα, η αίτησή του απορρίφθηκε από τον Εισαγγελέα Εφετών. Η συζήτηση ενώπιον του Εφετείου Θεσσαλονίκης ορίστηκε στις 27 Μαρτίου 2007.

Νόμο βάσιμο: Α) Ο εύλογος χαρακτήρας της διάρκειας μας διαδικασίας εκτιμάται σύμφωνα με τις συνθήκες της υπόθεσης και λαμβανομένων υπόψη των κριτηρίων που έχουν καθιερωθεί από την νομολογία, και ειδικότερα της πολυπλοκότητας της υπόθεσης, της συμπεριφοράς του προσφεύγοντος και εκείνης των αρμοδίων αρχών. Β) Το άρθρο 13 εγγυάται μία πραγματική προσφυγή ενώπιον εθνικού δικαστηρίου που να επιτρέπει την προσφυγή κατά της παραβίασης της υποχρέωσης, η οποία επιβάλλεται από το άρθρο 6 παρ. 1, να εκδικάζονται οι υποθέσεις μέσα σε λογική προθεσμία.

Σκεπτικό:

Α) Επί της παραβίασης του άρθρου 6 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ.

1. Περίοδος που πρέπει να ληφθεί υπόψη

14. Η περίοδος που πρέπει να ληφθεί υπόψη άρχισε στις 19 Ιανουαρίου 2003, με την σύλληψη του προσφεύγοντα. Οι διάδικοι ενημέρωσαν το Δικαστήριο ότι η συζήτηση ενώπιον του Εφετείου ορίστηκε στις 27 Μαρτίου 2007. Έπεται ότι η επίδικη διαδικασία, η οποία κρίθηκε σε πρώτο βαθμό, είναι ακόμα εκκρεμής ενώπιον του Εφετείου. Μέχρι σήμερα, έχει διαρκέσει τρία χρόνια και έντεκα μήνες περίπου.

2. Εύλογος χαρακτήρας της διάρκειας της διαδικασίας

15. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι ο εύλογος χαρακτήρας της διάρκειας μας διαδικασίας εκτιμάται σύμφωνα με τις συνθήκες της υπόθεσης

και λαμβανομένων υπόψη των κριτηρίων που έχουν καθιερωθεί από την νομολογία του, και ειδικότερα της πολυπλοκότητας της υπόθεσης, της συμπεριφοράς του προσφεύγοντος και εκείνης των αρμοδίων αρχών¹.

16. Το Δικαστήριο έχει χειριστεί πολλές φορές υποθέσεις που εγείρουν ζητήματα παρόμοια με εκείνα της προκείμενης υπόθεσης και έχει διαπιστώσει την παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 1 της Σύμβασης².

17. Αφού εξέτασε όλα τα στοιχεία που του υποβλήθηκαν, το Δικαστήριο θεωρεί ότι η κυβέρνηση δεν εξέθεσε κανένα γεγονός ή επιχείρημα που να μπορεί να οδηγήσει σε διαφορετικό συμπέρασμα στην παρούσα περίπτωση. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ειδικότερα ότι παρόλο που η διάρκεια της διαδικασίας ενώπιον του Κακουργιοδικείου Θεσσαλονίκης δεν προσφέρεται για κριτική, ωστόσο η υπόθεση παραμένει εκκρεμής ενώπιον του Εφετείου Θεσσαλονίκης και η συζήτηση έχει οριστεί για τις 27 Μαρτίου 2007. Κατά την ημερομηνία αυτή, η διαδικασία της έφεσης θα έχει συμπληρώσει περισσότερα από τρία χρόνια, διάστημα το οποίο δεν είναι λογικό, κυρίως στο πλαίσιο ποινικών υποθέσεων. Σε ό,τι αφορά επιπλέον την συμπεριφορά του προσφεύγοντος, το Δικαστήριο δεν διαπιστώνει κάποια καθυστέρηση που να μπορεί να του καταλογιστεί. Αντιθέτως, διαπιστώνει ότι ο προσφεύγων ζήτησε τον ορισμό της συζήτησης ενώπιον του Εφετείου σε μία ημερομηνία εγγύτερη από την προβλεπόμενη, αίτημα το οποίο απορρίφθηκε.

18. Λαμβανομένης υπόψη της νομολογίας του επί του ζητήματος αυτού, το Δικαστήριο εκτιμά ότι, εν προκειμένω, η διάρκεια της επίδικης διαδικασίας είναι υπερβολική και δεν συνάδει προς την απαίτηση της «λογικής προθεσμίας»....

Κατά συνέπεια, υπήρξε παραβίαση του άρθρου 6 § 1.

Β) Επί της παραβίασης του άρθρου 13 ΕυρΣΔΑ. 19. Ο προσφεύγων παραπονείται επίσης διότι στην Ελλάδα δεν υπάρχει κανένα δικαστήριο στο οποίο να μπορεί κανείς να απευθυνθεί για να παραπονεθεί για την υπερβολική διάρκεια της διαδικασίας. Σχετικά επικαλείται το άρθρο 13 της Σύμβασης.

20. Η κυβέρνηση ισχυρίζεται ότι το άρθρο 6 παρ. 1 της Σύμβασης είναι ειδικός νόμος (*lex specialis*) σε σχέση με το άρθρο 13 και ότι δεν είναι αναγκαίο να υπάρξει απόφαση και επί της αιτίας αυτής. Σε κάθε πε-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει μεταξύ πολλών άλλων στην απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Pélissier et Sassi κατά Γαλλίας* [GC], Προσφυγή No. 25444/94, § 67, CEDH 1999-11.

² Το Δικαστήριο παραπέμπει στην από 21.9.2006 απόφασή του επί της υπόθεσης *Δαλίδης κατά Ελλάδας*, Προσφυγή No. 26764/04, §§ 12-16. Για την απόφαση αυτή βλέπε στην ιστοσελίδα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους: www.nsk.gr/edad/ee376.pdf.

ρίπτωση, η κυβέρνηση υποστηρίζει ότι ο προσφεύγων θα μπορούσε να ασκήσει κατά των δικαστών που επιλήφθηκαν της υποθέσεώς του την αγωγή που προβλέπεται από το άρθρο 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα. Το άρθρο αυτό καθιερώνει την έννοια της ειδικής αδικοπραξίας δημοσίου δικαίου, θεσπίζοντας μία εξωσυμβατική ευθύνη του κράτους, η οποία προκύπτει από παράνομες πράξεις ή παραλείψεις. Η κυβέρνηση εκτιμά ότι ο προσφεύγων θα μπορούσε επίσης να ζητήσει από τον Υπουργό Δικαιοσύνης να ασκήσει πειθαρχική διαδικασία σε βάρος τους.

22. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι το άρθρο 13 εγγυάται μία πραγματική προσφυγή ενώπιον εθνικού δικαστηρίου που να επιτρέπει την προσφυγή κατά της παραβίασης της υποχρέωσης, η οποία επιβάλλεται από το άρθρο 6 παρ. 1, να εκδικάζονται οι υποθέσεις μέσα σε λογική προθεσμία¹.

23. Εξάλλου, το Δικαστήριο είχε ήδη την ευκαιρία να διαπιστώσει ότι η ελληνική έννομη τάξη δεν προσφέρει στους ενδιαφερόμενους μία πραγματική προσφυγή με την έννοια του άρθρου 13 της Σύμβασης που να τους επιτρέπει να προβάλουν τις αιτιάσεις τους κατά της διάρκειας μιας διαδικασίας². Το Δικαστήριο δεν διακρίνει εν προκειμένω κανένα λόγο για να παρακάμψει την νομολογία αυτή, πολύ περισσότερο αφού η κυβέρνηση δεν βεβαιώνει ότι η ελληνική έννομη τάξη έχει αποκτήσει εν τω μεταξύ μία τέτοια προσφυγή.

24. Συνεπώς, το Δικαστήριο εκτιμά ότι εν προκειμένω υπήρξε παραβίαση του άρθρου 13 της Σύμβασης λόγω της απουσίας στο εθνικό δίκαιο μιας προσφυγής που θα επέτρεπε στον προσφεύγοντα να επιτύχει την κύρωση του δικαιώματός του να δικαστεί η υπόθεσή του μέσα σε λογική προθεσμία, με την έννοια του άρθρου 6 παρ. 1 της Σύμβασης.

Γ) Επί της εφαρμογής του άρθρου 41 ΕυρΣΔΑ. 26. Ο προσφεύγων ... ζητεί 15.000 ευρώ για ηθική βλάβη...

28. ... Αντιθέτως, το Δικαστήριο εκτιμά ότι ο προσφεύγων υπέστη βέβαιη ηθική βλάβη. Αποφαινόμενο κατά δίκαιη κρίση, σύμφωνα με το άρθρο 41 της Σύμβασης, το Δικαστήριο του επιδικάζει 3.500 ευρώ για την αιτία αυτή, πλέον οποιουδήποτε ποσού που μπορεί να οφείλεται ως φόρος επί του ποσού αυτού.

Το Δικαστήριο απεφάνθη ομόφωνα ότι η Ελλάδα παραβίασε τις δι-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Kudla κατά Πολωνίας* [GC], Προσφυγή No. 30210/96, § 156, CEDH 2000-XI.

² Το δικαστήριο παραπέμπει στην από 10.4.2003 απόφασή του επί της υπόθεσης *Κόντη-Αρβανίτη κατά Ελλάδας*, Προσφυγή No. 53401/99, §§ 29-30. Για την απόφαση βλέπε στην ιστοσελίδα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους: www.nsk.gr/edad/ee72.pdf.

ατάξεις των άρθρων 6 παρ. 1 και 13 της Σύμβασης και ότι οφείλει να καταβάλει στον προσφεύγοντα μέσα σε τρεις μήνες από την ημέρα που η απόφαση θα καταστεί τελεσίδικη σύμφωνα με το άρθρο 44 παρ. 2 της Σύμβασης 3.500 ευρώ για ηθική βλάβη.

Σημείωση της επιμελήτριας για την εκτέλεση της απόφασης¹: Η απόφαση κατέστη οριστική στις 18 Απριλίου 2007.

Μέτρα ατομικού χαρακτήρα: η ποινική διαδικασία ολοκληρώθηκε στις 27.3.2007 με την καταδίκη του προσφεύγοντα από το Εφετείο.

Μέτρα γενικού χαρακτήρα: Ως προς το ζήτημα της διάρκειας της ποινικής διαδικασίας και της αποτελεσματικής προσφυγής έχουν υιοθετηθεί αρκετά μέτρα νομοθετικής φύσης για επιτάχυνση των ποινικών διαδικασιών. Οι ελληνικές αρχές ενημέρωσαν την Επιτροπή Υπουργών ότι εξετάζεται η υιοθέτηση νομοθετικών μέτρων που εισάγουν πραγματική προσφυγή κατά των παραβιάσεων αυτού του είδους. Το ζήτημα της πραγματικής προσφυγής εξετάζεται στο πλαίσιο της υπόθεσης MANIOS.

Η Επιτροπή Υπουργών θα εξετάσει εκ νέου αυτήν την υπόθεση το αργότερο κατά την 1943η συνεδρίασή της (2-4/12/2008) προκειμένου να αξιολογήσει την εισαγωγή, στο ελληνικό δίκαιο, πραγματικής προσφυγής για τις περιπτώσεις της παραβίασης του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη (υπερβολική διάρκεια ποινικών διαδικασιών).

Η Γραμματεία της Επιτροπής εξετάζει πληροφορίες των ελληνικών αρχών που περιλαμβάνονται στην από 6.5.2008 επιστολή τους.

Άρθρο 8

Δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής

0670

Υπόθεση Sayoud κατά Γαλλίας (26.7.2007²)

Δικαστές: C. L. Rozakis, πρόεδρος, L. Loucaides, J-P Costa, F. Tulkens, N. Vajic, D. Spielmann, S.E. Jebens, δικαστές.

Δικηγόροι: A. Bouzidí, για τον προσφεύγοντα και E. Belliard, διευθύντρια της Νομικής Υπηρεσίας του Υπουργείου Εξωτερικών για τη γαλλική κυβέρνηση.

Απέλαση Γάλλου πολίτη και απαγόρευση εισόδου στη χώρα – Μη προβλεπόμενη από το νόμο επέμβαση στο δικαίωμα του προσφεύγοντα για σεβασμό της ιδιωτικής και οικογενειακής του ζωής – Όχι μόνον η εθνική νομοθεσία αλλά και το άρθρο 3 του 4ου Πρωτοκόλλου

¹ Βλέπε σχετικά στην ιστοσελίδα της Επιτροπής Υπουργών που επιβλέπουν την εκτέλεση των αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου: http://www.coe.int/t/f/droits_de_1%27homme/execution/03_affaires/Greece_fr.pdf.

² Προσφυγή No. 70456/01.

της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου απαγορεύει στα συμβαλλόμενα κράτη να απελαύνουν τους πολίτες τους.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «δια την Προάσπισιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α')

όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

(Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α')

Άρθρο 4 του 4ου Πρωτοκόλλου «περί αναγνώρισεως ορισμένων δικαιωμάτων και ελευθεριών πέραν αυτών που περιλαμβάνονται ήδη στη Σύμβαση και στο Πρώτο Πρόσθετο Πρωτόκολλο σ' αυτήν»¹

Πραγματικά Περιστατικά: Ο προσφεύγων, κύριος Sayoud, γεννήθηκε το 1950 στην Αλγερία και έφθασε στη Γαλλία το 1965 με την οικογένειά του.

Στις 10.6.1998, η σύντροφός του ενημέρωσε τις αστυνομικές αρχές ότι διατηρούσε στο σπίτι τους σημαντική ποσότητα ινδικής καννάβης. Αυθημερόν, επισκέφτηκαν το σπίτι δύο αστυνομικοί. Η σύντροφος του κυρίου Sayoud τους παρέδωσε την τσάντα που περιείχε περισσότερα από επτά κιλά ινδικής κάνναβης και αφού τους πληροφόρησε ότι ο προσφεύγων είχε αποθηκεύσει παρόμοιες τσάντες στο διαμέρισμα άλλες δύο φορές τους δήλωσε ότι βρισκόταν στην Ολλανδία από όπου θα επέστρεφε την επόμενη ημέρα.

Στις 11.6.1998 ο προσφεύγων συνελήφθη και διατάχθηκε η κράτησή του. Φαίνεται ότι την ίδια ημέρα αστυνομικοί ερεύνησαν το σπίτι παρούσα της συντρόφου του και των δύο ανήλικων παιδιών τους. Ανευρέθησαν 4.000 γαλλικά φράγκα, 250 γραμμάρια ινδικής κάνναβης και ένα ρεβόλβερ. Στις 13.6.1998 ο προσφεύγων προσήχθη ενώπιον του εισαγγελέα κατηγορούμενος για παραβιάσεις του νόμου περί ναρκωτικών και διατάχθηκε η προσωρινή κράτησή του.

Στις 9.5.2000 ο ανακριτής παρέπεμψε τον προσφεύγοντα και άλλους 13 κατηγορούμενους στο ακροατήριο του Πλημμελειοδικείου της Reims που στις 7.7.2000 τον καταδίκασε σε εξαετή φυλάκιση για παράνομη αγορά, κατοχή, μεταφορά και προσφορά ή πώληση ναρκωτικών και (αλληλεγγύως με ένα συγκατηγορούμενό του) σε τελωνειακό πρόστιμο

¹ Σημείωση της επιμελήτριας: η Ελλάδα δεν έχει υπογράψει ούτε κυρώσει το 4ο Πρωτόκολλο στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Για το κείμενο σε ελληνικό απόδοση βλέπε: «Διεθνείς Συμβάσεις για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα», Ελληνική Επιτροπή Διεθνούς Αμνηστίας, εκδόσεις Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος, Αθήνα 1992.

1.500.000 γαλλικών φράγκων.

Με απόφαση της 29.11.2000 το Εφετείο της Reims επικύρωσε την πρωτοβάθμια απόφαση τόσο ως προς την ποινή όσο και ως προς το χρηματικό πρόστιμο που επέβαλε το πρωτοβάθμιο δικαστήριο στον προσφεύγοντα για τον οποίο διαπίστωσε ειδικότερα ότι είχε στην κατοχή του πολλές δεκάδες κιλών ινδικής κάνναβης και ότι αρκετοί μάρτυρες, μεταξύ των οποίων τρεις συγκατηγορούμενοί του και η σύντροφός του, κατέθεσαν για τις δραστηριότητες μεταπώλησης αυτής της ουσίας.

Επίσης, το Εφετείο διέταξε σε βάρος του προσφεύγοντα το μέτρο της 5ετούς απαγόρευσης εισόδου στη Γαλλία.

Στις 5.12.2001 ο Άρειος Πάγος απέρριψε την αναίρεση που άσκησε ο κύριος Sayoud κατά της εφετειακής απόφασης. Μεταξύ άλλων, ο προσφεύγων πρόβαλε ότι το μέτρο της απαγόρευσης εισόδου στη Γαλλία παραβιάζει το άρθρο 8 της Σύμβασης. Το Δικαστήριο απέρριψε αυτόν τον ισχυρισμό κρίνοντας ότι ορθά το Εφετείο είχε διατάξει το σχετικό μέτρο στο πλαίσιο της ελεύθερης εκτίμησης των πραγματικών περιστατικών και ότι δεν αγνόησε τις διατάξεις του άρθρου 8 της Σύμβασης.

Στις 29.11.2002, σε εκτέλεση του μέτρου απαγόρευσης εισόδου στη Γαλλία, ο προσφεύγων απελάθηκε στο Αλγέρι.

Με απόφαση της 20.1.2005 επί της από 28.10.2004 αίτησης του κυρίου Sayoud και λαμβάνοντας υπόψη την υπέρ-εικοσαετή διαμονή του στη Γαλλία έως την απαγγελία της ποινής, η Εισαγγελία Εφετών της Reims έκρινε ότι πληρούσε τις προϋποθέσεις της σχετικής διάταξης νόμου που τον εξαιρεί από την εφαρμογή του μέτρου της απαγόρευσης εισόδου στη χώρα.

Στις 7 Απριλίου 2005 ο συνήγορος του προσφεύγοντα ενημέρωσε το Δικαστήριο ότι μετά την έκδοση της απόφασης της 20.1.2005 ο πελάτης του αδυνατούσε να επιστρέψει στη Γαλλία λόγω της άρνησης των προξενικών αρχών να του χορηγήσουν θεώρηση εισόδου στη χώρα. Στις 8.4.2005 και στις 2.6.2005 το Δικαστήριο κάλεσε τη γαλλική κυβέρνηση να διευκρινίσει αυτό το ζήτημα. Όμως, η κυβέρνηση δεν απάντησε.

Στις 13.10.2005, δυνάμει του άρθρου 54 παρ. 2 εδ. γ' του Κανονισμού του, το Δικαστήριο κάλεσε τους διαδίκους να διευκρινίσουν εάν κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα η από 20.1.2005 απόφαση, εάν επέστρεψε στη Γαλλία σε εκτέλεση αυτής της απόφασης και εάν του χορηγήθηκε άδεια διαμονής.

Απαντώντας στις 16.12.2005 η γαλλική κυβέρνηση ενημέρωσε το Δικαστήριο ότι η προαναφερόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα στις 5 Φεβρουαρίου 2005, στη διεύθυνσή του στην Αλγερία και ότι καταχωρήθηκε στο ποινικό του μητρώο. Αναφορικά με το ζήτημα της χορήγησης θεώρησης εισόδου στον κύριο Sayoud η κυβέρνηση διευ-

κρίνισε ότι σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία η διοικητική αρχή έχει τη δικαιοδοσία να αρνηθεί τη χορήγηση θεώρησης εισόδου, ακόμα και όταν έχει εκδοθεί δικαστική απόφαση, εφόσον κατά την κρίση της ο αιτών συνιστά απειλή για τη δημόσια τάξη. Πρόσθεσε όμως ότι «δόθηκαν οδηγίες στις ενδιαφερόμενες υπηρεσίες ώστε να χορηγηθεί στον κύριο Sayoud θεώρηση εισόδου και να επιστρέψει στη Γαλλία όπου μπορεί να εγκατασταθεί με άδεια διαμονής».

Την 1η Νοεμβρίου και την 19η Δεκεμβρίου 2005, την 13η Φεβρουαρίου και την 27η Μαρτίου 2006 ο προσφεύγων και ο συνήγορός του ενημέρωσαν το Δικαστήριο ότι το Γαλλικό Προξενείο στο Αλγέρι απέρριψε όλες τις αιτήσεις που κατέθεσε ο πρώτος για χορήγηση θεώρησης εισόδου παρότι είχε επισυνάψει την από 20.1.2005 δικαστική απόφαση.

Την 6η Απριλίου 2006 η κυβέρνηση διευκρίνισε το περιεχόμενο της από 16.12.2005 επιστολής, με την οποία «εξέφραζε τη λύπη της για τις καθυστερήσεις κατά το χειρισμό της αίτησης για χορήγηση θεώρησης εισόδου που είχε καταθέσει ο προσφεύγων και εκτιμώντας ότι δικαιολογούνται από την ανάγκη της εξαιρετικά προσεκτικής εξέτασης της υπόθεσης διαβεβαίωσε το Δικαστήριο και τον κύριο Sayoud ότι η θεώρηση εισόδου θα εκδιδόταν το αργότερο εντός δέκα πέντε ημερών».

Στο μεταξύ, με επιστολή της 4ης Απριλίου 2006, ο προσφεύγων διευκρίνισε ότι δεν είχε λάβει τη θεώρηση εισόδου.

Στις 21.7.2006 η κυβέρνηση ενημέρωσε το Δικαστήριο ότι στις 17.4.2006 χορηγήθηκε στον προσφεύγοντα θεώρηση εισόδου τύπου C και πρόσθεσε ότι «... δεν είναι σε θέση να ενημερώσει το Δικαστήριο για την πορεία της διαδικασίας έκδοσης άδειας διαμονής στον κύριο Sayoud και για την επιστροφή του στη Γαλλία. Είναι ευκολότερο για τον προσφεύγοντα να πληροφορήσει σχετικά το Δικαστήριο. Με αυτόν τον τρόπο θα ενημερωθούν οι γαλλικές αρχές για τον τόπο διαμονής του ώστε να δώσουν τις κατάλληλες οδηγίες στη νομαρχία που θα χειριστεί την αίτησή του».

Την 5η Σεπτεμβρίου 2006 ο συνήγορος του προσφεύγοντα επιβεβαίωσε ότι ο πελάτης του έλαβε «σε πολύ δύσκολες συνθήκες» θεώρηση εισόδου τριάντα ημερών και ότι επέστρεψε στη Γαλλία το Μάιο του 2006. Προσθέτει ότι την 9η Μαΐου 2006 η νομαρχία της Μάρνης χορήγησε στον κύριο Sayoud προσωρινή άδεια διαμονής ισχύος έως την 8.8.2006 που ανανεώθηκε έως την 7.11.2006. Σημειώνει ειδικότερα ότι πριν την απέλασή του ο κύριος Sayoud ήταν κάτοχος άδειας διαμονής δεκαετούς διάρκειας.

Στις 24 Νοεμβρίου 2006 ο συνήγορος του προσφεύγοντα ενημέρωσε το Δικαστήριο ότι ο πελάτης του έλαβε «πιστοποιητικό ιθαγένειας»

και στη συνέχεια η νομαρχία της Reims του χορήγησε στις 20.10.2006 εθνική ταυτότητα. Το πιστοποιητικό ιθαγένειας, συνταχθέν στις 9.11.2006 από τη Γραμματεία του Πρωτοδικείου της Reims αναφέρει ότι «... ο κύριος Sayoud Leulmi είναι γάλλος κατ' εφαρμογή του άρθρου 17 παρ. 1 του Κώδικα Γαλλικής Ιθαγένειας... Ο ενδιαφερόμενος είναι γιος γάλλου αλγερινής καταγωγής. Διατήρησε αυτοδίκαια τη γαλλική ιθαγένεια όταν η Αλγερία απέκτησε την ανεξαρτησία της στις 3.7.1962 δυνάμει της δήλωσης για την αναγνώριση της γαλλικής ιθαγένειας του άρθρου 2 του Κανονισμού 62-825 της 21.7.1962, που υπέγραψε ο πατέρας του (...) στις 15.1.1963 ενώπιον του Πρωτοδικείου Uzes, Gard και καταχωρήθηκε νόμιμα από το αρμόδιο για την Πολιτογράφηση Υπουργείο στις 28.3.1963 (...) πριν συμπληρώσει το 18ο έτος της ηλικίας του και ενόσω ήταν άγαμος».

Νόμο βάσιμο: Είναι ευθύνη των αρχών που διατάσσουν το μέτρο που συνιστά επέμβαση στην άσκηση του δικαιώματος που εγγυάται το άρθρο 8 της Σύμβασης να διασφαλίσουν ότι «προβλέπεται υπό του νόμου».

Σκεπτικό: Επί της παραβίασης του άρθρου 8 ΕυρΣΔΑ:... 22. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι ο προσφεύγων γεννήθηκε στην Αλγερία το 1950, όταν η χώρα αυτή ήταν γαλλικό έδαφος. Σε ηλικία 15 ετών (1965), όταν η Αλγερία ήταν ήδη ανεξάρτητο κράτος, αναχώρησε με την οικογένειά του με προορισμό τη Γαλλία, από την οποία απελάθηκε το 2002, μετά από 37χρονη διαμονή, σε ηλικία 52 ετών. Οι γονείς του και ο αδερφός του δεν ζουν πια (αποβίωσαν στη Γαλλία) αλλά η αδερφή του συνεχίζει να διαμένει στη Γαλλία. Είναι πατέρας δύο ανήλικων παιδιών που είναι Γάλλοι πολίτες και ζουν στη Γαλλία με τη μητέρα τους που είναι Γαλλίδα. Δεν ζει με τα παιδιά του αφενός λόγω της φυλάκισής του και αφετέρου λόγω της απέλασής του και της άρνησης της μητέρας τους να συμβάλει στη διατήρηση του δεσμού του πατέρα με τα παιδιά του. Όμως, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι ο κύριος Sayoud έχει καταβάλει κάθε προσπάθεια για να διατηρήσει αυτό το δεσμό.

Λαμβάνοντας υπόψη τα προαναφερόμενα και δίχως να συνεκτιμάται το ζήτημα της ιθαγένειας του προσφεύγοντα, είναι προφανές ότι η απαγγελία και η εκτέλεση του μέτρου απαγόρευσης εισόδου στη Γαλλία συνιστούν «επέμβαση δημόσιας αρχής» στην άσκηση του δικαιώματός του για σεβασμό της οικογενειακής και ιδιωτικής του ζωής κατά την έννοια του άρθρου 8 της Σύμβασης.

Παρόμοια επέμβαση παραβιάζει αυτήν τη διάταξη, εκτός εάν «προβλέπεται υπό του νόμου», εξυπηρετεί έναν ή περισσότερους από τους θεμιτούς σκοπούς της παραγράφου 2 και είναι «αναγκαία σε μια δημοκρατική κοινωνία» για την επίτευξή τους.

23. Υπενθυμίζοντας ότι η έκφραση «προβλέπεται από το νόμο» σημαίνει κατ' αρχήν ότι το επίδικο μέτρο πρέπει να στηρίζεται στο εθνικό δίκαιο¹ το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι τούτο δεν συμβαίνει στην υπό κρίση υπόθεση.

Από το από 9.10.2006 «πιστοποιητικό γαλλικής ιθαγένειας» του γραμματέα του Πρωτοδικείου της Reims προκύπτει ότι ο προσφεύγων «είναι γάλλος» και ότι «διατήρησε αυτοδίκαια τη γαλλική ιθαγένεια όταν η Αλγερία απέκτησε την ανεξαρτησία της στις 3.7.1962 δυνάμει της δήλωσης για την αναγνώριση της γαλλικής ιθαγένειας του άρθρου 2 του Κανονισμού 62-825 της 21.7.1962, που υπέγραψε ο πατέρας του (...) στις 15.1.1963 ενώπιον του Πρωτοδικείου Uzes, Gard και καταχωρήθηκε νόμιμα από το αρμόδιο για την Πολιτογράφηση Υπουργείο στις 28.3.1963 (...) πριν συμπληρώσει το 18ο έτος της ηλικίας του και ενόσω ήταν άγαμος». Δηλαδή, οι γαλλικές αρχές απήγγειλαν και εκτέλεσαν το μέτρο της απαγόρευσης εισόδου στη Γαλλία σε βάρος προσώπου που ήταν και είναι Γάλλος. Όμως, την απέλαση των ημεδαπών απαγορεύουν όχι μόνον το εθνικό δίκαιο αλλά και το άρθρο 3 του Πρωτοκόλλου Νο. 4 της Σύμβασης που η Γαλλία κύρωσε στις 3.5.1974 και έχει άμεση εφαρμογή στη γαλλική έννομη τάξη.

24. Το Δικαστήριο δεν αμφισβητεί την ειλικρινή διαβεβαίωση της κυβέρνησης ότι οι εθνικές αρχές δεν θα είχαν λάβει το επίδικο μέτρο εάν γνώριζαν ότι προσφεύγων είναι Γάλλος πολίτης. Δεν υπάρχει αμφιβολία, ότι ο προσφεύγων δυσκόλεψε τη θέση του καθυστερώντας να προβεί στις αναγκαίες ενέργειες για την έκδοση των εγγράφων που πιστοποιούν τη γαλλική ιθαγένειά του. Όμως, το Δικαστήριο εμμένει ότι είναι ευθύνη των αρχών που διατάσσουν το μέτρο που συνιστά επέμβαση στην άσκηση του δικαιώματος που εγγυάται το άρθρο 8 της Σύμβασης να διασφαλίσουν ότι «προβλέπεται υπό του νόμου». Για να εκπληρώσουν αυτήν την υποχρέωσή τους στην υπό κρίση υπόθεση οι γαλλικές αρχές όφειλαν να ελέγξουν εάν η υπόθεση του προσφεύγοντα εξαιρείτο του πεδίου εφαρμογής της νομοθεσίας ιθαγένειας των γεννηθέντων στην Αλγερία πριν διατάξουν και εκτελέσουν σε βάρος του το μέτρο της απαγόρευσης εισόδου στη Γαλλία. Είναι έκδηλη η αμέλεια που επέδειξαν σε αυτήν την πτυχή της υπόθεσης.

26. Συμπερασματικά, η επίδικη επέμβαση δεν «προβλεπόταν υπό του νόμου» κατά την έννοια του άρθρου 8 της Σύμβασης και επομένως παραβιάστηκε το δικαίωμα του κυρίου Sayoud για σεβασμό της οικογενειακής και ιδιωτικής του ζωής.

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει μεταξύ άλλων στην παράγραφο 37 της από 16.12.1997 απόφασής του επί της υπόθεσης *Camenzind κατά Ελβετίας*, δημοσιευμένη σε *Receuil des arrêts et décisions*, 1997-VIII.

Το Δικαστήριο απεφάνθη ομόφωνα ότι η Γαλλία παραβίασε στην περίπτωση του προσφεύγοντα το άρθρο 8 της Σύμβασης.

Σημείωση της επιμελήτριας για την εκτέλεση της απόφασης¹: Η απόφαση κατέστη οριστική στις 26 Οκτωβρίου 2007.

Μέτρα γενικού χαρακτήρα: Λαμβάνοντας υπόψη τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης κρίνεται αναγκαία η διανομή της απόφασης στις αρμόδιες αρχές (αφενός στις αρχές που απήγγειλαν ή εκτέλεσαν το μέτρο της απέλασης – ανεξάρτητα από τον τύπο που περιβάλλεται – και αφετέρου στις αρχές που είναι αρμόδιες για την αναγνώριση της ιθαγένειας). Αναμένονται πληροφορίες για οποιοδήποτε άλλο μέτρο γενικού χαρακτήρα υιοθετήσουν ή εξετάζουν οι γαλλικές αρχές για να αποφευχθεί στο μέλλον αμέλεια αυτού του τύπου.

Η Επιτροπή Υπουργών αποφασίζει να επανεξετάσει την υπόθεση κατά την 1035η συνεδρίασή της (16-18/9/2008) υπό το φως των πληροφοριών για τα μέτρα γενικού χαρακτήρα, συμπεριλαμβανομένης της διανομής και της δημοσίευσης της απόφασης του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

Άρθρα 8 και 13

Δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής

Δικαίωμα πραγματικής προσφυγής

0671

Υπόθεση Musa και άλλοι κατά Βουλγαρίας (11.1.2007²)

Δικαστές: P. Lorenzen, πρόεδρος, S. Botoucharova, K. Jungwiert, V. Butkevuch, M. Tsatsa-Nikolovska, R. Maruste, M. Villiger, δικαστές.

Δικηγόροι: Y. Grozev, δικηγόρος Σόφιας για τους προσφεύγοντες και M. Kotseva, του Υπουργείου Δικαιοσύνης για τη βουλγαρική κυβέρνηση.

Απέλαση αλλοδαπού, συζύγου πολίτη Βουλγαρίας και πατέρα παιδιών με βουλγαρική ιθαγένεια για λόγους εθνικής ασφάλειας – Αδυναμία δικαστικής επανεξέτασης της απόφασης με την οποία οι αρχές ανακάλεσαν τον τίτλο διαμονής του αλλοδαπού και διέταξαν την απέλασή του από τη χώρα – Προστασία της οικογενειακής ζωής και

¹ Βλέπε σχετικά στην ιστοσελίδα της Επιτροπής Υπουργών που επιβλέπουν την εκτέλεση των αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου: www.coe.int/t/f/droits_de_1%27homme/execution/03_affaires/France_fr.pdf. Οι πληροφορίες που αφορούν στην εκτέλεση της απόφασης αναφέρονται στην περίοδο πριν την 9.7.2008.

² Προσφυγή No. 61259/00.

των δικαιωμάτων του παιδιού – Η ιεραρχική προσφυγή δεν πληροί τις προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 13 της Σύμβασης – Οι διαδικαστικές εξουσίες και εγγυήσεις με τις οποίες περιβάλλεται η «αρχή», κατά την έννοια του άρθρου 13 της Σύμβασης, καθορίζουν εάν η προσφυγή είναι πραγματική και αποτελεσματική.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 8, 13 και 41 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης «δια την Προάσπιν των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών»

(Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α')

όπως τροποποιήθηκε με το Πρωτόκολλο Νο. 11

(Ν. 2400/1996, ΦΕΚ 96, τ. Α')

Πραγματικά Περιστατικά: Ο πρώτος προσφεύγων, κύριος Ahmad Naim Moh Musa, είναι πολίτης Ιορδανίας παλαιστινιακής καταγωγής. Η δεύτερη προσφεύγουσα, κυρία Dessislava Verchona Musa, είναι πολίτης Βουλγαρίας και σύζυγος του πρώτου. Οι υπόλοιποι προσφεύγοντες, Hadjar, Nadya και Abdelgafur είναι πολίτες Βουλγαρίας και τέκνα των δύο πρώτων προσφευγόντων. Ο κύριος Musa διαμένει στη Ραμάλα και οι υπόλοιποι προσφεύγοντες στη Σόφια.

Ο κύριος Musa, γεννηθείς το 1966, έφθασε στη Βουλγαρία το 1984 προκειμένου να φοιτήσει στο πανεπιστήμιο. Το 1992, αφού ολοκλήρωσε τις σπουδές του, επέστρεψε στην Ιορδανία και το 1993 επανήλθε στη Βουλγαρία.

Το 1994 τέλεσε γάμο με τη δεύτερη προσφεύγουσα, γεννηθείσα το 1976, και εγκαταστάθηκαν στη Σόφια. Απέκτησαν τρία παιδιά, τους υπόλοιπους προσφεύγοντες, που έχουν γεννηθεί το 1995, το 1996 και το 2000 αντίστοιχα.

Στις 3 Οκτωβρίου 1994 οι βουλγαρικές αρχές χορήγησαν στον κύριο Musa άδεια μόνιμης διαμονής στη χώρα. Το 1999, ο προσφεύγων ορίστηκε διευθυντής του ιδρύματος «Charitable World IWC» που είχε σκοπό την παροχή υλικής βοήθειας στους μουσουλμάνους που ζουν στη Βουλγαρία. Επίσης, με την ιδιότητα του μετόχου, ήταν διευθυντής μεσσιτικού γραφείου.

Στις 25.5.2000 ο προσφεύγων κλήθηκε να παρουσιαστεί ενώπιον της εθνικής αστυνομικής διεύθυνσης, όπου του κοινοποιήθηκε η από 17.5.2000 απόφαση, υπογεγραμμένη από το διευθυντή της Υπηρεσίας των Εγγράφων Ταυτότητας του Υπουργείου Εσωτερικών, που διέταξε την αφαίρεση της άδειας μόνιμης διαμονής. Με την ανάκληση του τίτλου διαμονής ο προσφεύγων υποχρεωνόταν να αναχωρήσει από τη Βουλγαρία εντός δέκα ημερών.

Ο κύριος Musa ενημερώθηκε ότι η απόφαση εκδόθηκε κατ' εφαρ-

μογή των διατάξεων νόμου που ρυθμίζουν το καθεστώς των αλλοδαπών στη Δημοκρατία της Βουλγαρίας και ειδικότερα την ανάκληση της άδειας διαμονής των αλλοδαπών, που έχουν δραστηριοποιηθεί σε τομείς που θέτουν σε κίνδυνο την ασφάλεια ή τα συμφέροντα του κράτους και ότι δεν προβλέπεται η δυνατότητα άσκησης προσφυγής για την ακύρωσή της. Η απόφαση δεν ανέφερε τα πραγματικά περιστατικά στα οποία στηρίχτηκε η διαπίστωση για τη φύση της δράσης του προσφεύγοντα.

Ο κύριος Musa αρνήθηκε να υπογράψει την απόφαση.

Στη συνέχεια αιτήθηκε την ακύρωση της απόφασης ενώπιον διαφόρων δημόσιων αρχών, συμπεριλαμβανομένων του Υπουργείου Δικαιοσύνης, του Υπουργείου Εσωτερικών, της Εισαγγελίας και της Προεδρίας της Δημοκρατίας. Κατά τους ισχυρισμούς του οι δραστηριότητές του στη Βουλγαρία δεν ενείχαν κίνδυνο για τα συμφέροντα του κράτους ή για την εθνική ασφάλεια της χώρας. Εξάλλου, η αδυναμία της άσκησης προσφυγής κατά της απόφασης ανάκλησης της άδειας διαμονής παραβίαζε το δικαίωμά του για σεβασμό της οικογενειακής του ζωής, κατά την έννοια του άρθρου 8 της Σύμβασης. Επίσης, παραπονέθηκε για παραβίαση του δικαιώματός του να παρίσταται ενώπιον δικαστηρίου, όπως το εγγυάται το άρθρο 6 της Σύμβασης και του δικαιώματός του να εκθέτει τους ισχυρισμούς του ενώπιον της αρχής που είναι αρμόδια να διατάξει την απέλασή του, όπως αυτό κατοχυρώνεται με το άρθρο 13 του Διεθνούς Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων. Ο προσφεύγων ήταν πεπεισμένος ότι η ανάκληση του τίτλου διαμονής του οφειλόταν στη συμμετοχή του στη μουσουλμανική κοινότητα της χώρας.

Όταν εξέπνευσε η δεκαήμερη προθεσμία που έθετε η απόφαση της 17ης Μαΐου 2000, ο κύριος Musa ενημέρωσε τις υπηρεσίες του Υπουργείου Εσωτερικών ότι είχε ασκήσει προσφυγή για την ακύρωσή της ενώπιον του Υπουργού. Ενημερώθηκε σχετικά ότι δεν θα απομακρυνόταν από τη χώρα έως ότου εξεταστεί η προσφυγή του.

Με επιστολή της 6.6.2000 ο Υπουργός Εσωτερικών ενημέρωσε τον προσφεύγοντα ότι το επίδικο μέτρο είχε ληφθεί κατ' εφαρμογή της εθνικής νομοθεσίας και ότι ήταν σύμφωνο με τη Σύμβαση και το Διεθνές Σύμφωνο Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων. Ο Υπουργός δεν διευκρίνιζε τις πράξεις που του αποδίδονταν. Στη συνέχεια υπεδείχθη στον προσφεύγοντα η υποχρέωσή του να αναχωρήσει από τη Βουλγαρία έως την 28η Ιουνίου 2000.

Με επιστολή της 15.6.2000 ο κύριος Musa ενημερώθηκε ότι η Εισαγγελία δεν ήταν αρμόδια να κρίνει την αίτησή του για την ακύρωση της απόφασης με την οποία διατάχθηκε η αφαίρεση του τίτλου διαμονής του. Κατά την Εισαγγελία το δικαίωμά του για σεβασμό της θρησκευτικής του ελευθερίας δεν είναι ανεπίδεκτο εξαιρέσεων αλλά υπόκειται σε περιο-

ρισμούς για λόγους εθνικής ασφάλειας. Οι περιορισμοί αυτοί είναι σύμφωνοι με τις διατάξεις των άρθρων 9 παρ. 2 της Σύμβασης και 18 παρ. 3 του Διεθνούς Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων.

Ο προσφεύγων αποπειράθηκε εκ νέου να αιτηθεί την ακύρωση της απόφασης ενώπιον της Εισαγγελίας, αλλά το σχετικό έγγραφό του έμεινε αναπάντητο. Οι υπόλοιπες αιτήσεις του προσφεύγοντα δεν απαντήθηκαν.

Στις 15.6.2000 δημοσιεύθηκε στον τύπο του Κουβέιτ άρθρο για την ανάκληση της άδειας διαμονής του προσφεύγοντα από τις βουλγαρικές αρχές. Με βάση το σχετικό δημοσίευμα ο Υπουργός Εξωτερικών του Κουβέιτ απηύθυνε επίσημο έγγραφο στο βούλγαρο ομόλογό του, αιτούμενος συμπληρωματικές πληροφορίες για τα μέτρα που είχαν ληφθεί σε βάρος του.

Επίσης, υπάλληλοι της πρεσβείας του Κουβέιτ στη Σόφια συναντήθηκαν με εκπροσώπους αρκετών δημοσίων υπηρεσιών της Βουλγαρίας προκειμένου να συζητήσουν την υπόθεση του κυρίου Musa. Πρωτοβουλίες υπέρ του προσφεύγοντα ανέλαβε επίσης ο μουφτής της Βουλγαρίας που συναντήθηκε με τους υφυπουργούς Εσωτερικών και Δικαιοσύνης. Μετά τη συνάντηση αυτή ο υπουργός Εσωτερικών δήλωσε δημόσια ότι δεν θα απομακρυνόταν ο προσφεύγων από τη Βουλγαρία πριν το τέλος του μηνός Ιουλίου 2000.

Ο κύριος Musa άσκησε εκ νέου προσφυγή για την ακύρωση της απόφασης με την οποία διατάχθηκε η ανάκληση της άδειας διαμονής του ενώπιον του δικαστηρίου της Σόφιας που στις 17.9.2001 την κήρυξε απαράδεκτη με το σκεπτικό ότι είναι ανεπίδεκτες προσφυγής οι διοικητικές πράξεις που διατάσσουν μέτρα που αποσκοπούν στην προστασία της εθνικής ασφάλειας.

Το πρωινό της 4.8.2000 ο προσφεύγων συνελήφθη στην οικία του και οδηγήθηκε στο κέντρο κράτησης ενήλικων αλλοδαπών της Σόφιας. Την επομένη συναντήθηκε με τη σύζυγό του. Όμως, δεν του επιτράπη να συνομιλήσει με το δικηγόρο του.

Ο κύριος Musa παρέμεινε κρατούμενος έως την 6η Αυγούστου 2000, οπότε αναχώρησε για το Αμμάν συνοδευόμενος από τις κόρες του (τρίτη και τέταρτη προσφεύγουσα).

Στις 7 Αυγούστου 2000 ο διευθυντής της Υπηρεσίας Θρησκευτικών Υποθέσεων ερωτηθείς για την υπόθεση του προσφεύγοντα σε ραδιοφωνική εκπομπή δήλωσε ότι κήρυττε σε θρησκευτικές τελετές χωρίς την προηγούμενη άδεια της διεύθυνσης και χωρίς να έχει οριστεί ιεροκήρυκας από το μουφτή: η δράση του αυτή ενέπιπτε στις «απαγορευμένες θρησκευτικές δραστηριότητες».

Στις 8 Αυγούστου 2000 ο διευθυντής της Υπηρεσίας Εθνικής Ασφάλειας δήλωσε σε εθνικό ραδιοσταθμό της Βουλγαρίας ότι ανα-

κλήθηκε το δικαίωμα διαμονής του πρώτου προσφεύγοντα επειδή είχε ιδρύσει φονταμενταλιστική οργάνωση, τους «Αδερφούς Μουσουλμάνους», και προήγαγε την ισλαμική ιδεολογία. Ο διευθυντής δήλωσε ότι οι υπηρεσίες του είχαν συλλέξει πολλά στοιχεία που αποδείκνυαν ότι είχε οργανώσει σεμινάρια με σκοπό τη διάδοση φονταμενταλιστικών ιδεών. Εξάλλου, το ίδρυμα που εκπροσωπούσε ο προσφεύγων ήταν «βιτρίνα».

Αυθημερόν, ο διευθυντής της Υπηρεσίας Εγγράφων Ταυτότητας του Υπουργείου Εσωτερικών εξέφρασε την ίδια άποψη σε εθνικό ραδιοσταθμό. Τις επόμενες ημέρες δημοσιεύτηκαν στο βουλγαρικό τύπο πολλά άρθρα για την φονταμενταλιστική οργάνωση της οποίας ο προσφεύγων φερόταν ιδρυτής. Τα σχετικά στοιχεία προέρχονταν από το Υπουργείο Εσωτερικών και από την Υπηρεσία Εθνικής Ασφάλειας.

Λίγους μήνες αργότερα επανήλθαν στη Βουλγαρία η τρίτη και η τέταρτη προσφεύγουσα (οι κόρες του κυρίου Musa που είχαν αναχωρήσει για το Αμμάν στις 6.8.2000). Ο κύριος Musa εγκαταστάθηκε στη Ραμάλα με τους γονείς του.

Από την 26η Μαρτίου 2001 έως την 12η Σεπτεμβρίου 2005 τα μέλη της οικογένειας συναντήθηκαν έξι φορές στην Τουρκία και στην Ιορδανία. Αυτήν την περίοδο ο προσφεύγων απευθύνθηκε εγγράφως σε διάφορες δημόσιες υπηρεσίες αιτούμενος την ανάκληση της απόφασης της 17.5.2000. Οι σχετικές αιτήσεις του έμειναν αναπάντητες.

Τον Ιούνιο του 2004 η δεύτερη προσφεύγουσα, σύζυγος του κυρίου Musa, γέννησε ένα κορίτσι. Η αίτησή της για έκδοση άδειας διαμονής επ'ονόματι του συζύγου της ώστε να παρευρεθεί στη γέννηση της κόρης του ουδέποτε απαντήθηκε.

Νόμο βάσιμο: Α) Από την έννοια της οικογενειακής ζωής όπου στηρίζεται η διάταξη του άρθρου 8 της Σύμβασης συνάγεται η αυτοδίκαιη και ολοκληρωμένη, από πλευράς δικαιωμάτων, ένταξη του παιδιού εντός του γάμου στον οποίο έχει γεννηθεί. Επομένως, από τη στιγμή της γέννησής του και λόγω αυτής δημιουργείται ο θεμελιωτικός δεσμός της οικογενειακής ζωής μεταξύ του παιδιού και των γονέων του, που δεν μπορούν να διασπασούν μεταγενέστερα γεγονότα εκτός από εξαιρετικές περιπτώσεις. Β) Το άρθρο 8 δεν ερμηνεύεται κατ' ανάγκην με την έννοια ότι επιβάλλει στα κράτη τη γενική υποχρέωση να σέβονται την επιλογή των συζύγων όσον αφορά στον τόπο εγκατάστασης της οικογενειακής τους εστίας. Γ) Το άρθρο 13 εγγυάται την ύπαρξη στο εσωτερικό δίκαιο μιας προσφυγής που επιτρέπει στον ενδιαφερόμενο να αξιώσει την προστασία των δικαιωμάτων και των ελευθεριών που κατοχυρώνει η Σύμβαση. Αυτή η διάταξη απαιτεί να προβλέπει το εθνικό δίκαιο προσφυγή με την οποία η «αρμόδια εθνική αρχή» μπορεί να αποφανθεί επί του περιεχομένου της παραβίασης της Σύμβασης και, ανάλογα με την περίπτωση, να διατάξει

την αποκατάσταση της βλάβης που έχει υποστεί το θύμα.

Σκεπτικό: Α) Επί της παραβίασης του άρθρου 8 ΕυρΣΔΑ:... 56.

Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι κατά το χρόνο της ανάκλησης της άδειας διαμονής του ο πρώτος προσφεύγων διέμενε ήδη επί δεκαπενταετία στη Βουλγαρία όπου είχε εγκατασταθεί νόμιμα. Ήταν σύζυγος πολίτη Βουλγαρίας (της δεύτερης προσφεύγουσας) και είχαν αποκτήσει τρία παιδιά πριν απελαθεί από τη χώρα.

57. Αναφορικά με τους τρεις τελευταίους προσφεύγοντες (τα παιδιά του κυρίου Musa) το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι από την έννοια της οικογενειακής ζωής, στην οποία στηρίζεται η διάταξη του άρθρου 8 της Σύμβασης, συνάγεται η αυτοδίκαιη και ολοκληρωμένη, από πλευράς δικαιωμάτων, ένταξη του παιδιού εντός του γάμου στον οποίο έχει γεννηθεί. Επομένως, από τη στιγμή της γέννησής του και λόγω αυτής δημιουργείται ο θεμελιωτικός δεσμός της οικογενειακής ζωής μεταξύ του παιδιού και των γονέων του, που δεν μπορούν να διασπάσουν μεταγενέστερα γεγονότα εκτός από εξαιρετικές περιπτώσεις¹. Εν προκειμένω, τα παιδιά του προσφεύγοντα ήταν νεαρής ηλικίας όταν ανακλήθηκε η άδεια διαμονής του. Ζούσαν στην οικογενειακή εστία και εξαρτώνταν οικονομικά από τον πατέρα τους, τον πρώτο προσφεύγοντα.

58. Στις προαναφερόμενες συνθήκες, το Δικαστήριο θεωρεί ότι τα μέτρα που ελήφθησαν σε βάρος του πρώτου προσφεύγοντα συνιστούν επέμβαση στο δικαίωμα των προσφευγόντων για σεβασμό της ιδιωτικής και οικογενειακής τους ζωής παρότι δεν είχαν ως αποτέλεσμα τη διακοπή κάθε οικογενειακού δεσμού.

59. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι, σύμφωνα με πάγια αρχή του διεθνούς δικαίου, τα κράτη έχουν την εξουσία, με την επιφύλαξη των δεσμεύσεων που έχουν αναλάβει δυνάμει των συνθηκών, να ελέγχουν την είσοδο των αλλοδαπών στο έδαφός τους². Εξάλλου, το άρθρο 8 δεν ερμηνεύεται κατ' ανάγκη με την έννοια ότι επιβάλλει στα κράτη τη γενική υποχρέωση να σέβονται την επιλογή των συζύγων όσον αφορά στον τόπο εγκατάστασης της οικογενειακής τους εστίας³. Όμως, το Δικαστήριο υπο-

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει μεταξύ άλλων στην παράγραφο 60 της από 28.11.2006 απόφασής του επί της υπόθεσης *Ahmut κατά Ολλανδίας*, *Recueil des Arrêts et Décisions*, 1996 – VI, p. 2030 (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική ΕΔΠΑ 2000, σελίδα 219).

² Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά μεταξύ πολλών στην παράγραφο 42 της από 21.10.1997 απόφασής του επί της υπόθεσης *Bouljifa κατά Γαλλίας*, *Recueil* 1997-VI (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική ΕΔΠΑ 2000, σελίδα 238).

³ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στην παράγραφο 38 της από 19.2.1996 απόφασής του επί της υπόθεσης *Guel κατά Ελβετίας*, *Recueil* 1996 – I (βλέπε για την

χρεούται να εξετάσει αν η επέμβαση στο δικαίωμα των προσφευγόντων για σεβασμό της οικογενειακής τους ζωής πληρούσε τις προϋποθέσεις εφαρμογής της παραγράφου 2 του άρθρου 8.

60. Ερευνώντας εάν το επίδικο μέτρο «προβλέπεται υπό του νόμου» το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι ο νόμος περί αλλοδαπών του 1998 πρόβλεπε τη δυνατότητα ανάκλησης της άδειας διαμονής λόγω δραστηριοτήτων που στρέφονται κατά της ασφάλειας και των συμφερόντων της χώρας. Επέτρεπε στις αρχές να ακυρώσουν την άδεια διαμονής με μη αιτιολογημένη διοικητική πράξη, που εκδιδόταν χωρίς να παρέχεται στον ενδιαφερόμενο η δυνατότητα να εκθέσει τις απόψεις του και δεν προσβαλλόταν με προσφυγή.

61. Στην προκειμένη περίπτωση η άδεια διαμονής του πρώτου προσφεύγοντα ανακλήθηκε με απόφαση που επικαλείται τις σχετικές διατάξεις του νόμου, χωρίς ο κύριος Musa να λάβει γνώση των πραγματικών περιστατικών στα οποία βασίστηκε η έκδοση της σχετικής διοικητικής πράξης. Εξάλλου, ο προσφεύγων ενημερώθηκε ότι δεν δικαιούταν να ασκήσει προσφυγή. Όλες οι προσφυγές που άσκησε απορρίφθηκαν χωρίς να εξεταστούν κατ' ουσίαν και χωρίς να γνωρίζει την αιτιολογική βάση της έκδοσης της επίδικης πράξης.

62. Το Δικαστήριο έχει ήδη κρίνει ότι η απέλαση που εκτελείται κατ' εφαρμογή παρόμοιων νομοθετικών διατάξεων δεν ικανοποιεί το κριτήριο της νομιμότητας, επειδή δεν παρέχονται επαρκείς εγγυήσεις για την προστασία από την αυθαιρεσία. Εκτίμησε ότι προκειμένου για τα θεμελιώδη δικαιώματα είναι αντίθετη με το κράτος δικαίου η άνευ ορίων άσκηση της διακριτικής ευχέρειας που αναγνωρίζεται στην εκτελεστική εξουσία¹.

63. Οι ίδιες σκέψεις ισχύουν για την παρούσα υπόθεση. Το Ανώτατο Διοικητικό Δικαστήριο της Βουλγαρίας δεν έχει τροποποιήσει τη νομολογία του επί του επίδικου ζητήματος από το 2003. Επομένως, το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι η επέμβαση δεν προβλεπόταν από το νόμο.

64. Η ανωτέρω διαπίστωση αρκεί για να αποφανθεί το Δικαστήριο ότι παραβιάστηκε το άρθρο 8 της Σύμβασης. Επομένως, δεν συντρέχει λόγος να εξεταστεί εάν η επέμβαση εξυπηρετούσε «θεμιτό σκοπό» ή εάν ήταν «αναγκαία σε μια δημοκρατική κοινωνία».

Β) Επί της παραβίασης του άρθρου 13 ΕυρΣΔΑ: ... 69. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι το άρθρο 13 εγγυάται την ύπαρξη στο εσωτερικό δίκαιο μιας προσφυγής που επιτρέπει στον ενδιαφερόμενο να αξιώσει την

απόδοση της απόφασης στην ελληνική ΕΔΠΑ 2000, σελίδα 201).

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει στην παράγραφο 119 της 20.6.2002 απόφασής του επί της υπόθεσης *Al-Nashif κατά Βουλγαρίας*, Προσφυγή No. 5093/99 (βλέπε για την απόδοση της απόφασης στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2004, σελίδα 633).

προστασία των δικαιωμάτων και των ελευθεριών που κατοχυρώνει η Σύμβαση. Αυτή η διάταξη απαιτεί να προβλέπει το εθνικό δίκαιο προσφυγή με την οποία η «αρμόδια εθνική αρχή» μπορεί να αποφανθεί επί του περιεχομένου της παραβίασης της Σύμβασης και, ανάλογα με την περίπτωση, να διατάξει την αποκατάσταση της βλάβης που έχει υποστεί το θύμα. Αυτή η «αρχή» δεν είναι κατ' ανάγκη σε όλες τις περιπτώσεις δικαστική, με τη στενή έννοια του όρου. Όμως, οι διαδικαστικές εξουσίες και εγγυήσεις με τις οποίες έχει περιβληθεί καθορίζουν εάν η προσφυγή είναι πραγματική και αποτελεσματική¹.

70. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι σύμφωνα με τον ισχύοντα, κατά το χρόνο των επίδικων πραγματικών περιστατικών, εθνικό νόμο, δεν προβλεπόταν η άσκηση δικαστικής προσφυγής κατά της απόφασης με την οποία διατάχθηκε η ανάκληση του τίτλου διαμονής του προσφεύγοντα για λόγους εθνικής ασφάλειας. Προφανώς, τα εθνικά δικαστήρια εφαρμόζαν το γράμμα του νόμου έως την 8η Μαΐου 2003, οπότε εκδόθηκε απόφαση του Ανώτατου Διοικητικού Δικαστηρίου που σηματοδότησε στροφή της νομολογίας στις σχετικές υποθέσεις.

71. Το Δικαστήριο σημειώνει αυτήν τη μεταγενέστερη εξέλιξη της εθνικής νομολογίας. Όμως, στην υπό κρίση περίπτωση, η προσφυγή που άσκησε ο κύριος Musa ενώπιον του δικαστηρίου της Σόφιας απορρίφθηκε ως απαράδεκτη χωρίς να εξεταστεί κατ' ουσία με το σκεπτικό ότι δεν επιτρεπόταν η άσκηση προσφυγής κατά της επίδικης διοικητικής πράξης.

72. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι ο προσφεύγων κατέθεσε αίτηση ενώπιον του Υπουργού Εσωτερικών. Όμως, έχει ήδη κρίνει με την απόφασή του επί της υπόθεσης *Al-Nashif*² ότι η ιεραρχική προσφυγή δεν πληροί τις προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 13 της Σύμβασης. Δεν συντρέχουν εν προκειμένω λόγοι για να αποκλίνει από αυτήν τη θέση.

73. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι παραβιάστηκε το άρθρο 13 της Σύμβασης στο μέτρο που δεν ενημερώθηκε για την ισχύ, κατά το χρόνο των επίδικων περιστατικών, διάταξης νόμου που να επιτρέπει στον προσφεύγοντα να αμφισβητήσει την απόφαση με την οποία διατάχθηκε η ανάκληση του τίτλου διαμονής του στη Βουλγαρία.

Το Δικαστήριο απεφάνθη ομόφωνα ότι η Βουλγαρία παραβίασε στην περίπτωση του προσφεύγοντα τις διατάξεις των άρθρων 8 και 13 της Σύμβασης.

Σημείωση της επιμελήτριας για την εκτέλεση της απόφασης³: Η

¹ Το Δικαστήριο παραπέμπει σχετικά στις παραγράφους 67 έως 69 της απόφασης του Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως επί της υπόθεσης *Rotaru κατά Ρουμανίας*, προσφυγή Νο. 28341/95, δημοσιευμένη σε CEDH 2000-V.

² Βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 1 στη σελίδα 473 της παρούσας έκδοσης.

³ Βλέπε σχετικά στην ιστοσελίδα της Επιτροπής Υπουργών που επιβλέπουν

απόφαση κατέστη οριστική στις 9 Ιουλίου του 2007.

Μέτρα ατομικού χαρακτήρα: Σε εκτέλεση των μέτρων που ελήφθησαν σε βάρος του ο κύριος Musa αναγκάστηκε να αναχωρήσει από τη Βουλγαρία το 2000. Σε βάρος του εκκρεμεί το μέτρο της απαγόρευσης εισόδου στη χώρα για δέκα έτη. Ο προσφεύγων άσκησε προσφυγή για την ανάκληση του μέτρου της απαγόρευσης εισόδου στη Βουλγαρία ενώπιον του Αρείου Πάγου, η οποία δεν έχει κριθεί ακόμη.

Αναμένονται πληροφορίες για την ακύρωση του μέτρου της απαγόρευσης εισόδου του κυρίου Musa στη Βουλγαρία.

Μέτρα γενικού χαρακτήρα: Την προσοχή των βουλγαρικών αρχών προσέλκυσαν τα νομοθετικά και κανονιστικά προβλήματα στα οποία οφείλονται οι παραβιάσεις που διαπίστωσε το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στην ανωτέρω υπόθεση. Πράγματι, κατά το χρόνο των επίδικων πραγματικών περιστατικών το δίκαιο της Βουλγαρίας δεν πρόβλεπε τη δυνατότητα δικαστικού ελέγχου της νομιμότητας της κράτησης των αλλοδαπών σε βάρος των οποίων είχε ληφθεί το μέτρο της απέλασης για λόγους εθνικής ασφάλειας ούτε της απόφασης απέλασης που διατασσόταν για λόγους εθνικής ασφάλειας.

Οι αρχές της Βουλγαρίας κλήθηκαν να υιοθετήσουν μέτρα υπό το φως της εμπειρίας άλλων κρατών μελών στα σχετικά ζητήματα (για παράδειγμα *Chahal κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, απόφαση της 15.11.1996, Απόφαση ResDH(2001) 119 της Επιτροπής Υπουργών).

Εξελίξεις στην πρακτική του Ανωτάτου Διοικητικού Δικαστηρίου: μετά την έκδοση της απόφασης επί της υπόθεσης *Al-Nashif* το Ανώτατο Διοικητικό Δικαστήριο της Βουλγαρίας υπέδειξε στα αρμόδια δικαστήρια την υποχρέωσή τους να εφαρμόζουν άμεσα τη Σύμβαση, όπως έχει ερμηνευθεί από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και επομένως να εξετάζουν τις προσφυγές που ασκούνται κατά των αποφάσεων που διατάσσουν την απέλαση για λόγους εθνικής ασφάλειας.

Νομοθετικές εξελίξεις: στις 23.3.2007 υιοθετήθηκε σχέδιο τροποποίησης του νόμου περί αλλοδαπών, που προβλέπει την αρμοδιότητα του Ανωτάτου Διοικητικού Δικαστηρίου να ελέγχει τα μέτρα της απέλασης, της ανάκλησης των αδειών διαμονής και της απαγόρευσης εισόδου στη χώρα που διατάσσονται για λόγους εθνικής ασφάλειας. Όμως, διαπιστώνεται ότι η τροποποίηση του νόμου απαγορεύει το ανασταλτικό αποτέλεσμα της προσφυγής που ασκείται κατά των προαναφερόμενων μέτρων που διατάσσονται για λόγους εθνικής ασφάλειας.

Περαιτέρω, σημειώνεται ότι την 1.1.2007 άρχισε να ισχύει νέος

νόμος για την είσοδο, τη διαμονή και την αναχώρηση από τη Βουλγαρία των πολιτών των κρατών μελών της ΕΕ και των μελών των οικογενειών τους. Σύμφωνα με το άρθρο 28 του νόμου αυτού οι αποφάσεις απέλασης, ανάκλησης των αδειών διαμονής και απαγόρευσης εισόδου στη χώρα προσβάλλονται σύμφωνα με τη διαδικασία που προβλέπει ο Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας. Τούτο σημαίνει το δικαστικό έλεγχο αυτών των αποφάσεων. Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 30 του ίδιου νόμου ο αλλοδαπός σε βάρος του οποίου διατάχθηκε παρόμοιο μέτρο για λόγους εθνικής ασφάλειας μπορεί να αιτηθεί την ακύρωσή του μετά την εκπνοή προθεσμίας τριών ετών από την επιβολή του. Ταυτόχρονα, ο νόμος αυτός απαγορεύει το ανασταλτικό αποτέλεσμα της προσφυγής που ασκείται κατά των αποφάσεων που διατάσσουν μέτρα αυτού του τύπου για λόγους εθνικής ασφάλειας.

Καλούνται οι αρχές της Βουλγαρίας να εξετάσουν το ζήτημα της αποτελεσματικότητας των δικαστικών προσφυγών που προβλέπουν οι προαναφερόμενοι νόμοι λαμβάνοντας υπόψη ότι, σε αντίθεση με τις προϋποθέσεις που θέτει η Σύμβαση, οι προσφυγές αυτές δεν αναστέλλουν την εκτέλεση των μέτρων της απέλασης που διατάσσονται για λόγους εθνικής ασφάλειας. Απαντώντας στην προαναφερόμενη έκκληση της Επιτροπής Υπουργών οι αρχές της Βουλγαρίας επικαλέστηκαν τη διάταξη της παραγράφου 2 του άρθρου 1 του Πρωτοκόλλου Νο. 7 της Σύμβασης που προβλέπει τη δυνατότητα απέλασης αλλοδαπού πριν την άσκηση των δικαιωμάτων που εγγυάται η παράγραφος 1 του ίδιου άρθρου (δηλαδή του δικαιώματος του ενδιαφερόμενου να προτείνει επιχειρήματα κατά της απέλασής του, να τύχει η υπόθεσή του επανεξέτασης και να εκπροσωπείται για τους σκοπούς αυτούς ενώπιον της αρμόδιας αρχής) όταν αυτή είναι αναγκαία για λόγους εθνικής ασφάλειας. Η προαναφερόμενη απάντηση συζητείται στο πλαίσιο διμερών επαφών.

Δημοσίευση: οι αποφάσεις του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου επί των υποθέσεων *Al-Nashif* και *Musa* δημοσιεύτηκαν στην ηλεκτρονική σελίδα του Υπουργείου Δικαιοσύνης: www.mjeli.government.gb.

Η Επιτροπή Υπουργών θα επανεξετάσει την υπόθεση κατά την 1043η συνεδρίασή της (2-4/12/2008) υπό το φως των εξελίξεων για την ακύρωση του μέτρου απαγόρευσης εισόδου που εκκρεμεί σε βάρος του προσφεύγοντα καθώς και της αξιολόγησης των μέτρων γενικού χαρακτήρα που αφορούν ειδικότερα τη δυνατότητα άσκησης προσφυγής με ανασταλτικό αποτέλεσμα στις περιπτώσεις απέλασης για λόγους εθνικής ασφάλειας. Η Γραμματεία της Επιτροπής Υπουργών επεξεργάζεται τις τελευταίες πληροφορίες που διαβιβάστηκαν από την κυβέρνηση της Βουλγαρίας με την από 20.5.2008 επιστολή της.

II

ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ¹

0672

Υπόθεση 32/75²

Anita Cristini κατά SNCF

Δυνάμει του άρθρου 177 της Συνθήκης ΕΟΚ το Δικαστήριο είναι αναρμόδιο να εφαρμόσει κοινοτικό κανόνα δικαίου σε συγκεκριμένη περίπτωση και να χαρακτηρίσει διάταξη εθνικού δικαίου – Με την προοπτική της ίσης μεταχειρίσεως που επιδιώκει η διάταξη της παραγράφου 2 του άρθρου 7 του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1612/68 το καθ' ύλη πεδίο εφαρμογής της πρέπει να καθοριστεί έτσι ώστε να περιλαμβάνει όλα τα κοινωνικά και φορολογικά πλεονεκτήματα, είτε συνδέονται είτε δεν συνδέονται με τη σύμβαση εργασίας, όπως είναι οι εκπτώσεις στις τιμές των εισιτηρίων μεταφορικών μέσων υπέρ των πολυτέκνων – Το δίκαιο κάθε κράτους μέλους πρέπει να διασφαλίζει στους υπηκόους των άλλων κρατών μελών που απασχολούνται στο έδαφός του το σύνολο των πλεονεκτημάτων τα οποία παρέχει στους ίδιους τους υπηκόους του.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 177 της Συνθήκης ΕΟΚ

(Άρθρο 234 του Ν. 3001/2002 «Συνθήκη περί Ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας» όπως τροποποιήθηκε με τη Συνθήκη της Νίκαιας», ΦΕΚ 73, τ. Α')

Άρθρο 7 του Κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 1612/68 του Συμβουλίου της 15ης Οκτωβρίου 1968 περί της Ελεύθερης Κυκλοφορίας των Εργαζομένων στο Εσωτερικό της Κοινότητας

Επίσημη Εφημερίδα L 257 της 19.10.1968,

Ελληνική ειδική έκδοση: Κεφάλαιο 05 τόμος 1 σελίδα 33

Πραγματικά περιστατικά: Η χήρα ιταλού εργαζόμενου, που είχε διακινηθεί στη Γαλλία, όπου και απεβίωσε κατόπιν εργατικού ατυχήματος, και η οποία εξακολουθεί να κατοικεί σ' αυτήν τη χώρα με τέσσερα

¹ Ευρετήριο των αποφάσεων παρατίθεται στη σελίδα 749 της παρούσας έκδοσης.

² Δημοσιεύτηκε σε δημόσια συνεδρίαση στις 30.9.1975.

συντηρούμενα ανήλικα τέκνα, ζήτησε να επωφεληθεί της εκπτώσεως που χορηγεί η SOCIETE NATIONALE DES CHEMINS DE FER, βάσει του νόμου της 29^{ης} Οκτωβρίου 1921 στις οικογένειες με τρία ή περισσότερα ανήλικα συντηρούμενα τέκνα. Αυτή η αίτηση απορρίφθηκε για το μόνο λόγο ότι η αιτούσα δεν έχει τη γαλλική ιθαγένεια.

Το Cour d' Appel του Παρισιού ενώπιον του οποίου εκκρεμεί η μεταξύ της χήρας του εργαζόμενου και της SNCF δίκη, υπέβαλε στο Δικαστήριο, κατ' εφαρμογή του άρθρου 177 της Συνθήκης ΕΟΚ, προδικαστικό ερώτημα με το οποίο ερωτά αν το δελτίο εκπτώσεων που η SNCF χορηγεί στους πολύτεκνους συνιστά για τους εργαζόμενους των κρατών μελών κοινωνικό πλεονέκτημα κατά την έννοια του άρθρου 7 του Κανονισμού 1612/68 του Συμβουλίου.

Με την απόφασή του της 8.11.1973, κατά της οποίας ασκήθηκε έφεση ενώπιον του Cour d' Appel, το Tribunal de Grande Instance του Παρισιού είχε κρίνει ότι το κοινοτικό δίκαιο δεν επέβαλε την επέκταση στους ξένους υπηκόους του δικαίωματος να λάβουν το δελτίο εκπτώσεων επί των εισιτηρίων σιδηροδρόμου, που χορηγείται στους πολύτεκνους, λόγω του ότι δεν αποτελεί πλεονέκτημα συνδεδεμένο ειδικά με την ιδιότητα του εργαζόμενου. Είχε αποκλείσει τη δυνατότητα ευρείας ερμηνείας του άρθρου 7 του Κανονισμού 1612 στηριζόμενο στο γεγονός ότι η Συνθήκη ΕΟΚ δεν αποτελεί παρά συμφωνία αρχής, η οποία έχει ανάγκη επί κάθε σημείου της θέσπισης εκτελεστικών κανόνων και που, εν πάση περιπτώσει, λόγω του προορισμού της, δεν αφορούσε παρά τα παρεχόμενα στους υπηκόους των κρατών μελών πλεονεκτήματα στο πλαίσιο ή σε συνάρτηση με μισθωτή δραστηριότητα στο έδαφος ενός από τα κράτη μέλη. Μια τέτοια συνθήκη δεν μπορεί να εμποδίζει ένα από τα συμβαλλόμενα μέρη να παρέχει στους υπηκόους του, εργαζόμενους ή όχι, πλεονεκτήματα συνδεδεμένα με τις ιδιότητές τους.

Νόμω Βάσιμο: Με την προοπτική της ίσης μεταχείρισης που επιδιώκει η διάταξη του άρθρου 7 του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1612/68 το πεδίο εφαρμογής της πρέπει να καθοριστεί έτσι ώστε να περιλαμβάνει όλα τα κοινωνικά και φορολογικά πλεονεκτήματα, είτε συνδέονται είτε δεν συνδέονται με τη σύμβαση εργασίας.

Οι προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Alberto Trabucchi³: Το Δικαστήριο πρέπει να δώσει ουσιαστική κατεύθυνση προς διασαφήνιση της ερμηνείας ενόψει της εφαρμογής των πραγματικών εγγυήσεων της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων. Πράγματι, η υπό κρίση υπόθεση οδηγεί στον ορισμό των κοινωνικών πλεονεκτημάτων που πρέπει να επεκτείνονται στους διακινούμενους στο εσωτερικό της Κοινότητας εργαζό-

³ Της 18.9.1975

μενους. Παρέχει την ευκαιρία για ακριβέστερη διατύπωση μιας νομολογίας που αναπτύσσεται μετά από την απόφαση του Δικαστηρίου της 15.10.1969, που εκδόθηκε στην υπόθεση 15/69 (Ugliola, Recueil 1969, σελ. 368), και μέχρι την πρόσφατη απόφαση του Δικαστηρίου, η οποία εκδόθηκε στην υπόθεση 20/75 (D' Amico). Ενώπιον θέσεων που, εκ πρώτης όψεως, θα μπορούσαν να φανούν ότι εμπνέονται από διαφορετικές τάσεις, είναι αναγκαίο να διευκρινιστεί το πραγματικό περιεχόμενο της αρχής που καθιερώνεται με την τρίτη σκέψη της απόφασης Ugliola, η οποία και αυτή αφορά την ερμηνεία του άρθρου 7 του Κανονισμού 1612 του Συμβουλίου και στην οποία το Δικαστήριο, αναφερόμενο στο άρθρο 48 της Συνθήκης ΕΟΚ, απεφάνθη ότι «το δίκαιο κάθε κράτους μέλους πρέπει να διασφαλίζει στους υπηκόους των άλλων κρατών μελών που απασχολούνται στο έδαφός του το σύνολο των πλεονεκτημάτων τα οποία παρέχει στους ίδιους τους υπηκόους του».

... Το άρθρο 7 παρ. 2 του Κανονισμού 1612 του Συμβουλίου ορίζει ότι ο εργαζόμενος υπήκοος ενός κράτους μέλους απολαύει στο έδαφος των άλλων κρατών μελών των ιδίων κοινωνικών και φορολογικών πλεονεκτημάτων με τους ημεδαπούς εργαζόμενους. Πρόκειται, επομένως, πρώτον, περί του αν ένα πλεονέκτημα, όπως το προβλεπόμενο από την εν λόγω εθνική νομοθεσία, περιλαμβάνεται στην έννοια των κοινωνικών πλεονεκτημάτων που αναφέρει αυτός ο κανόνας και, δεύτερον, σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, αν τα μέλη της οικογένειας εργαζόμενου έχουν και αυτά το δικαίωμα να απολαύουν αυτών των πλεονεκτημάτων.

Το πλεονέκτημα για το οποίο πρόκειται θεσπίστηκε στη Γαλλία με το νόμο της 28^{ης} Οκτωβρίου 1921, κατ' εφαρμογή γενικής πολιτικής προοριζόμενης να ευνοήσει την εθνική δημογραφική ανάπτυξη. Εντούτοις, σήμερα, δυνάμει του διατάγματος της 24^{ης} Ιανουαρίου 1956, οι διατάξεις περί χορηγήσεως των τιμών των σιδηροδρομικών εισιτηρίων υπέρ των πολυτέκνων περιλαμβάνονται στον Κώδικα Οικογένειας και Κοινωνικής Αρωγής... Το άρθρο 20 του εν λόγω κειμένου προβλέπει αυτές τις εκπτώσεις «για να βοηθήσει τις οικογένειες να αναθρέψουν τα τέκνα τους».

Επομένως, προκύπτει από αυτό το κείμενο ότι, πράγματι, το εξεταζόμενο πλεονέκτημα έχει σαν άμεσο σκοπό την αντιστάθμιση των οικογενειακών βαρών και η συγκεκριμένη εξήγηση της αρχικής του έννοιας ανευρίσκεται στη βούληση να αποφευχθεί η επιβάρυνση των οικογενειών, των οποίων τα τέκνα αποτελούν μεγαλύτερο βάρος. Πρόκειται αναμφιβόλως περί κοινωνικού πλεονεκτήματος του οποίου, εν πάση περιπτώσει, ο ενδεχόμενος σύνδεσμος με πολιτική δημογραφικής αναπτύξεως, έστω και αν είναι πραγματικός, δεν είναι ικανός να του αφαιρέσει τον προεξάρχον-

να χαρακτήρα «αντισταθμίσεως των οικογενειακών βαρών», όπως ορίζει ... ο Κώδικας Οικογένειας και Κοινωνικής Αρωγής.

Γι' αυτό το λόγο πρέπει, κατ' εφαρμογή του άρθρου 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612, να αναγνωρισθεί στο διακινούμενο εργαζόμενο το δικαίωμα να του παρασχεθεί και αυτό το κοινωνικό πλεονέκτημα, υπό τους ίδιους όρους όπως και στους ημεδαπούς εργαζόμενους, χωρίς η έλλειψη συνδέσμου μεταξύ της χορήγησής του στους ημεδαπούς και της ιδιότητάς του ως εργαζόμενου να μπορεί να παρεμβάλει εμπόδιο.

Στην εκδοθείσα επί της υποθέσεως 76/72 (Michel S., Recueil 1973, σ. 463) απόφαση, το Δικαστήριο έκρινε, πράγματι, με τη σκέψη 9, ότι τα πλεονεκτήματα του άρθρου 7 του Κανονισμού 1612 είναι εκείνα που, συνδεόμενα με την απασχόληση, πρέπει να παραχωρούνται στους ίδιους εργαζόμενους, ενώ αντιστρόφως αποκλείονται από την εφαρμογή του τα πλεονεκτήματα που προορίζονται για τα μέλη της οικογένειάς τους. Στο μέτρο που αυτή η σκέψη αναφέρεται στο σύνδεσμο μεταξύ των πλεονεκτημάτων του άρθρου 7 του Κανονισμού 1612 και της σχέσεως εργασίας, θα μπορούσε να φανεί ότι είναι ικανή να παράσχει αρνητική απάντηση στο ερώτημα, το οποίο εξετάζεται στην υπό κρίση υπόθεση, σχετική με την εφαρμογή του εν λόγω πλεονεκτήματος στο διακινούμενο εργαζόμενο, όταν ο εθνικός νόμος που πρόκειται να εφαρμοστεί δεν συνδέει την παροχή, ούτε άμεσα ούτε έμμεσα, με σχέση εργασίας.

... η σκέψη της αποφάσεως 76/72, παρόλον ότι εκφράζεται με ίσως πολύ γενικό τρόπο, πρέπει να αναφέρεται κυρίως στο τμήμα του άρθρου 7 του Κανονισμού 1612/68 που θα μπορούσε να ενέχει άμεση σημασία για το χαρακτηρισμό της εθνικής νομοθεσίας σχετικά με την οποία η ερμηνεία του κοινοτικού κανόνα, ήτοι της παραγράφου 3, είχε ζητηθεί σ' εκείνην την υπόθεση. Πράγματι, το αντικείμενο της εν λόγω διαφοράς ήταν η εφαρμογή του βελγικού νόμου που προέβλεπε παροχές για να επιτρέψει στους μειονεκτούντες να επανακτήσουν την ικανότητά τους προς απασχόληση. Επρόκειτο, επομένως, περί παροχής η οποία, λόγω της φύσεως και του σκοπού της, ήταν συνδεδεμένη με τη σχέση εργασίας, ακόμα και αν αυτή η σχέση δεν ήταν αναγκαστικά πραγματική, όπως στην περίπτωση εργαζόμενου του οποίου ατύχημα ή ασθένεια κατέστησε ανίκανο να εκτελεί την προηγούμενη εργασία του και τον υποχρεώνει να αποκτήσει νέα προσόντα για άλλη δραστηριότητα.

Ακόμη και στην περίπτωση των παροχών που αναφέρει η παρ. 3, ο σύνδεσμός τους με τη σχέση εργασίας δεν πρέπει, επομένως, να νοείται υπό στενή έννοια: αρκεί πιθανός σύνδεσμος. Ο σύνδεσμος με τη σχέση εργασίας γίνεται αναγκαστικά πιο χαλαρός στην περίπτωση των προβλεπομένων από την παράγραφο 2 του άρθρου 7 πλεονεκτημάτων.

Πράγματι, θα ήταν δύσκολο, για παράδειγμα να περιοριστεί η εφαρμογή της αρχής της φορολογικής ισότητας που καθιερώνει αυτός ο κανόνας με μόνους τους φόρους εισοδήματος που προκύπτουν άμεσα από την εργασία και να αποκλειστεί αντιθέτως η εφαρμογή της στους οικογενειακούς φόρους ή στους φόρους επί κεφαλαίων που ο ίδιος ο εργαζόμενος συγκέντρωσε ή επί αγαθών που απέκτησε με το προϊόν της εργασίας του.

Ο σύνδεσμος με τη σχέση εργασίας που δέχθηκε κατά γενικό τρόπο το Δικαστήριο σχετικά με το άρθρο 7 δεν μπορεί να σημαίνει παρά μόνο αναφορά στην ιδιότητα του μισθωτού εργαζόμενου, ενεστώσα ή παρελθούσα, του κατοίκου ενός κράτους μέλους που κατοικεί σε άλλο κράτος, ως προϋπόθεση για να έχει δικαίωμα στα ίδια κοινωνικά και φορολογικά πλεονεκτήματα όπως και οι ημεδαποί.

Κατ' αυτήν την έννοια, η διάκριση μεταξύ των πλεονεκτημάτων που χορηγούνται στον εργαζόμενο και προβλέπονται από αυτόν τον κανόνα καθώς και από τα άρθρα 8 και 9, και των πλεονεκτημάτων που χορηγούνται στα μέλη της οικογένειάς του που προβλέπονται, αντιστρόφως, από τα άρθρα 10 έως 12, είναι δικαιολογημένη. Άλλα, ... πρόκειται περί υποδιαίρεσεως της ύλης, η οποία δεν πρέπει να νοείται κατά πολύ αυστηρή έννοια και, για παράδειγμα, προκειμένου περί των πλεονεκτημάτων στον τομέα της στέγης, που προβλέπει το άρθρο 9, είναι λογική η σκέψη ότι τα μέλη της οικογένειάς του εργαζόμενου που έχουν το δικαίωμα να εγκατασταθούν μαζί του στο κράτος υποδοχής, πρέπει επίσης να απολαύουν αυτών των πλεονεκτημάτων και ότι θα συνεχίσουν ενδεχομένως, ειδικότερα η χήρα και τα τέκνα, να απολαύουν αυτού του δικαιώματος ακόμα και στην περίπτωση θανάτου του εργαζόμενου.

Στη σκέψη του εθνικού νομοθέτη, το Δικαστήριο υπερέβη σαφώς, τον άμεσο σύνδεσμο μεταξύ ορισμένων κοινωνικών πλεονεκτημάτων που ο εθνικός νομοθέτης χορήγησε στους ημεδαπούς και της ιδιότητας του μισθωτού εργαζόμενου, για την εφαρμογή του Κανονισμού 1408/71 περί εφαρμογής των συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης στους διακινούμενους εργαζόμενους. Η ίδια αναφερθείσα απόφαση του Δικαστηρίου που εκδόθηκε στην υπόθεση 7/75 (Σύζυγοι F.), στις 17.6.1975, αναγνωρίζει το δικαίωμα των τέκνων του διακινούμενου εργαζόμενου επί των πλεονεκτημάτων που η εθνική νομοθεσία προβλέπει υπέρ των ημεδαπών, ανεξαρτήτως της ιδιότητας του εργαζόμενου και, επομένως, της υπάρξεως μισθωτής σχέσης εργασίας. Εφόσον μπόρεσε να επιτευχθεί αυτό το αποτέλεσμα, στον τομέα της εφαρμογής της κανονιστικής ρυθμίσεως περί κοινωνικής ασφάλισης που, δυνάμει του άρθρου 51 της Συνθήκης, θεσπίστηκε κυρίως σε συνάρτηση με την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, δεν υφίσταται λόγος να γίνει δεκτή διαφορετική αρχή για την

εφαρμογή του Κανονισμού 1612/68 που αφορά ακόμα αμεσότερα αυτήν την ελεύθερη κυκλοφορία. Παρόλον ότι οι δύο κανονισμοί αφορούν εν μέρει διαφορετικά πεδία σε σχέση με διακεκριμένες εθνικές νομοθεσίες ... οι σκοποί τους είναι κοινοί. ... ένας από τους σκοπούς του Κανονισμού 1612/68, πάντοτε σε συνάρτηση με την πραγματική εφαρμογή του δικαιώματος της ελεύθερης κυκλοφορίας, συνίσταται στο να διασφαλίζει, από νομική όσο και από πραγματική άποψη, την ίση μεταχείριση του εργαζόμενου, ακόμα και όσον αφορά το δικαίωμά του να καλέσει πλησίον του την οικογένειά του και τους όρους εντάξεως αυτής στην κοινωνία της χώρας υποδοχής.

Έχοντας, επομένως, αποδείξει ότι το εν λόγω πλεονέκτημα κατατάσσεται στην κατηγορία των κοινωνικών πλεονεκτημάτων του άρθρου 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68 και ότι, κατά συνέπεια, ο εργαζόμενος έχει το δικαίωμα να το αποκτήσει, πρέπει, τώρα να εξεταστεί αν, βάσει αυτού του κανόνα, τα μέλη της οικογένειας του εργαζόμενου έχουν και αυτά το ίδιο δικαίωμα.

Επ' αυτού επίσης του σημείου, η προαναφερθείσα παρατήρηση της ένατης σκέψης της αποφάσεως Michel S. φαίνεται να οδηγεί σε αρνητική απάντηση. Αλλά, ακόμα και όσον αφορά τον καθορισμό του βαθμού αποκλεισμού των μελών της οικογένειας του εργαζόμενου από το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 7, δεν μπορεί να παροραθεί το γεγονός ότι, σ' αυτήν την απόφαση, το Δικαστήριο είχε κυρίως υπόψη τη διάταξη της παραγράφου 3, η οποία προβλέπει, υπέρ του εργαζόμενου, παροχές της ίδιας φύσεως με τις χορηγούμενες ρητώς, υπέρ των μελών της οικογένειάς του, με το άρθρο 12 του ίδιου Κανονισμού. Γι' αυτόν το λόγο, ενώπιον της τελευταίας αυτής διατάξεως, που εφαρμοζόταν ειδικά στην περίπτωση η οποία είχε υποβληθεί στον εθνικό δικαστή, που ζήτησε την έκδοση της προδικαστικής αποφάσεως, το Δικαστήριο δεν μπορούσε παρά να αποκλείσει τη σύγχρονη εφαρμογή της παραγράφου 3 του άρθρου 7 σε μια τέτοια περίπτωση.

Εντούτοις, μ' αυτή την προοπτική, η απόφαση του Δικαστηρίου να αποκλείσει την εφαρμογή του άρθρου 7 στα μέλη της οικογένειας των εργαζομένων πρέπει να νοείται ως αναφερόμενη αποκλειστικώς στη διάταξη της παραγράφου 3 αυτού του άρθρου, στο μέτρο που, σχετικά ακριβώς με τα μέλη της οικογένειας του εργαζόμενου, το ίδιο θέμα διέπεται από άλλη διάταξη.

Όπως και στο προαναφερόμενο παράδειγμα, το δικαίωμα επί ίσων πλεονεκτημάτων στον τομέα της στέγης δεν μπορεί παρά να αφορά επίσης τα μέλη της οικογένειας του εργαζόμενου, παρόλον ότι το άρθρο 9 που διέπει αυτό το θέμα βρίσκεται μεταξύ των διατάξεων οι οποίες αφορούν άμεσα τον εργαζόμενο και όχι ειδικά τα μέλη της οικογένειάς του,

έτσι και η διάταξη του άρθρου 7, παρ. 2, επί ίσων δικαιωμάτων του εργαζόμενου στο θέμα των κοινωνικών πλεονεκτημάτων δεν πρέπει αναγκαστικά να ερμηνευτεί ότι περιορίζεται αυστηρά στο πρόσωπο του εργαζόμενου. Εφόσον αναγνωριστεί ότι το πλεονέκτημα του δελτίου μειώσεων επί των τιμών των σιδηροδρομικών εισιτηρίων ανήκει στο διακινούμενο εργαζόμενο, υπήκοο άλλου κράτους μέλους, διότι πρόκειται περί κοινωνικού πλεονεκτήματος συνδεδεμένου με τα οικογενειακά βάρη, αναγκαστικά προκύπτει από αυτήν την αναγνώριση, λόγω της ίδιας της φύσεως του πλεονεκτήματος, των προϋποθέσεων χορηγήσεως και του τρόπου με τον οποίο συγκεκριμενοποιείται, ότι και τα μέλη της οικογένειας του εργαζόμενου έχουν το ίδιο δικαίωμα. Διότι το πλεονέκτημα για τον εργαζόμενο συνίσταται ακριβώς σε ελάφρυνση των οικογενειακών βαρών με την παρεχόμενη δυνατότητα κατά το πνεύμα του νόμου, στον αρχηγό πολύτεκνης οικογένειας να απολαύει της μειώσεως επί των τιμών των σιδηροδρομικών εισιτηρίων για τη σύζυγο καθώς και για τα συντηρούμενα τέκνα του.

Πράγματι, όπως προκύπτει από ρητή διάταξη του ... Κώδικα Οικογένειας και Κοινωνικής Αρωγής, το εν λόγω πλεονέκτημα επί των τιμών των σιδηροδρομικών εισιτηρίων χορηγείται «για να βοηθηθούν οι οικογένειες να αναθρέψουν τα τέκνα τους». Πρόκειται, επομένως, περί κοινωνικού πλεονεκτήματος που χορηγείται σε εκείνον που υφίσταται άμεσα το βάρος της οικογένειας επί του οικονομικού πεδίου. Το πλεονέκτημα που χορηγείται στον εργαζόμενο δεν διαχωρίζεται από το δικαίωμα που αναγνωρίζεται στην οικογένειά του. ... όταν γίνεται λόγος περί οικογένειας και πλεονεκτήματος, αυτοί οι όροι σχεδόν ταυτίζονται. Η ύπαρξη μιας πολύτεκνης οικογένειας συνιστά την προϋπόθεση χορήγησης του πλεονεκτήματος και, εξάλλου, οι άμεσοι δικαιούχοι είναι τα μέλη της ίδιας της οικογένειας, σε καθένα από τα οποία χορηγείται έγγραφο που αποτελεί τον τίτλο για να επιτύχει το εν λόγω πλεονέκτημα.

... Αν ο εργαζόμενος είχε αποβιώσει αφού είχε αρχίσει να απολαύει αυτού του πλεονεκτήματος, η χήρα και τα τέκνα του θα έπρεπε να συνεχίσουν να απολαύουν του πλεονεκτήματος, εφόσον, ... το πλεονέκτημα δεν συνδέεται στενά με την πραγματική ύπαρξη σχέσεως εργασίας, αλλά είναι κυρίως κοινωνικό πλεονέκτημα προοριζόμενο να βοηθήσει τις πολύτεκνες οικογένειες. Οι οικονομικές ανάγκες που συνδέονται με τη μόρφωση των τέκνων δεν παύουν ωστόσο με το θάνατο του αρχηγού της οικογένειας που είχε την ιδιότητα του εργαζόμενου.

Αν αυτό συμβαίνει, δεν υπάρχει λόγος το δικαίωμα επ' αυτού του ιδίου πλεονεκτήματος να μην μπορεί να αναγνωριστεί στη χήρα και στα τέκνα που δεν είχαν ακόμα επωφεληθεί πριν από το θάνατο του εργαζόμενου. Το δικαίωμα που τα μέλη της οικογένειας έχουν να παραμείνουν

στο έδαφος του κράτους υποδοχής, ακόμα και μετά τη λήξη της σχέσεως εργασίας του αρχηγού της οικογένειας, συνεπάγεται ότι και σ' αυτό ακόμα το χρονικό σημείο, μπορούν να απολαύουν των δικαιωμάτων τα οποία, χωρίς να είναι στενά συνδεδεμένα με τη σχέση εργασίας, τους αναγνωρίζονται προηγουμένως δυνάμει του εξεταζόμενου άρθρου 7, ακόμα και αν αυτό δεν συμβαίνει παρά σαν συνέπεια της ιδιότητας του εργαζόμενου αρχηγού της οικογένειας.

Εν συμπεράσματι, ... η χορήγηση δελτίου εκπτώσεων επί των τιμών των σιδηροδρομικών εισιτηρίων, που προβλέπεται από τον εθνικό νόμο υπέρ πολύτεκνων οικογενειών, συνιστά κοινωνικό πλεονέκτημα κατά την έννοια του άρθρου 7, παρ. 2 του Κανονισμού (ΕΟΚ) του Συμβουλίου 1612/68.

Σκεπτικό: Α) Παρόλον ότι το Δικαστήριο, αποφαινόμενο στο πλαίσιο του άρθρου 177, δεν έχει αρμοδιότητα για να εφαρμόσει τον κοινοτικό κανόνα σε συγκεκριμένη περίπτωση και, επομένως, για να χαρακτηρίσει μια διάταξη εθνικού δικαίου, μπορεί, ωστόσο, να παράσχει στο εθνικό δικαστήριο τα ερμηνευτικά στοιχεία του κοινοτικού δικαίου που θα μπορούσαν να του φανούν χρήσιμα στην εκτίμηση των αποτελεσμάτων αυτής της διάταξης.

Β) Ο Κανονισμός 1612/68 του Συμβουλίου ορίζει στο άρθρο 7 παρ. 1 ότι ο εργαζόμενος υπήκοος κράτους μέλους δεν δύναται στο έδαφος άλλων κρατών μελών, να έχει, λόγω της ιθαγένειάς του, διαφορετική μεταχείριση από τους ημεδαπούς εργαζόμενους, ως προς όλους τους όρους απασχόλησης και εργασίας. Δυνάμει της παραγράφου 2 απολαύει «των ιδίων κοινωνικών και φορολογικών πλεονεκτημάτων με τους ημεδαπούς εργαζόμενους». Δυνάμει της παραγράφου 3 δικαιούται εξίσου «όπως και οι ημεδαποί εργαζόμενοι και υπό τους αυτούς όρους να φοιτά στις επαγγελματικές σχολές και στα κέντρα επαναπροσαρμογής ή επανεκπαιδύσεως».

... Παρόλον ότι είναι αληθές ότι ορισμένες διατάξεις αυτού του άρθρου αναφέρονται σε σχέσεις της συμβάσεως εργασίας, υφίστανται άλλες διατάξεις που είναι ξένες προς αυτές τις σχέσεις που προϋποθέτουν μάλιστα τη λήξη προηγούμενης συμβάσεως εργασίας, όπως είναι η επαγγελματική αποκατάσταση ή επαναπρόσληψη σε περίπτωση ανεργίας.

Υπ' αυτές τις συνθήκες δεν μπορεί να ερμηνευθεί περιοριστικά η αναφορά στα «κοινωνικά πλεονεκτήματα» της παραγράφου 2 του άρθρου 7.

Από αυτό προκύπτει, με την προοπτική ίσης μεταχείρισεως που επιδιώκει η διάταξη, ότι το πεδίο εφαρμογής καθ' ύλη πρέπει να καθοριστεί έτσι ώστε να περιλαμβάνει όλα τα κοινωνικά και φορολογικά πλεονεκτήματα, είτε συνδέονται είτε δεν συνδέονται με τη σύμβαση εργασίας,

όπως είναι οι εκπτώσεις στις τιμές των εισιτηρίων μεταφορικών μέσων υπέρ των πολυτέκνων.

Γ) Πρέπει, περαιτέρω, να εξεταστεί αν ένα τέτοιο πλεονέκτημα πρέπει να χορηγείται στη χήρα και στα τέκνα του διακινούμενου εργαζόμενου όταν ο εθνικός νόμος προβλέπει ότι το δελτίο ταυτότητας που παρέχει το δικαίωμα επί της εκπτώσεως δίδεται σε καθένα από τα μέλη της οικογένειας κατόπιν αιτήσεως του αρχηγού της οικογένειας.

Όταν η χήρα και τα ανήλικα τέκνα ημεδαπού έχουν δικαίωμα επί τέτοιων δελτίων, στην περίπτωση που η αίτηση υποβλήθηκε από τον πατέρα προ του θανάτου, πρέπει να συμβαίνει το ίδιο όταν ο αποβιώσας πατέρας ήταν διακινούμενος εργαζόμενος υπήκοος άλλου κράτους μέλους.

Θα ήταν αντίθετο προς το σκοπό και το πνεύμα της κοινωνικής κανονιστικής ρύθμισης, της σχετικής με την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, το να στερηθούν οι επιζώντες ενός τέτοιου οφέλους κατόπιν του θανάτου του εργαζόμενου, ενώ αυτό το όφελος χορηγείται στους επιζώντες ημεδαπού.

Σχετικώς πρέπει να τονιστούν οι διατάξεις του Κανονισμού 1251/70 της Επιτροπής περί του δικαιώματος των εργαζομένων να παραμένουν στο έδαφος κράτους μέλους μετά την άσκηση σ' αυτό ορισμένης εργασίας.

Πράγματι το άρθρο 3, παρ. 1 του εν λόγω Κανονισμού ορίζει ότι αν ο εργαζόμενος έχει αποκτήσει το δικαίωμα παραμονής στο έδαφος κράτους μέλους, τα μέλη της οικογένειάς του που κατοικούν μαζί με αυτόν έχουν το δικαίωμα να παραμείνουν εκεί μονίμως μετά το θάνατό του, ενώ το άρθρο 7 ορίζει ότι «το δικαίωμα ίσης μεταχειρίσεως που αναγνωρίζεται από τον Κανονισμό (ΕΟΚ) αριθ. 1612/68 του Συμβουλίου, διατηρείται υπέρ των δικαιούχων του παρόντος Κανονισμού».

Απαντώντας στο προδικαστικό ερώτημα του *Cour d' Appel του Παρισιού* το Δικαστήριο απεφάνθη ότι το άρθρο 7 παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68 του Συμβουλίου έχει την έννοια ότι τα κοινωνικά πλεονεκτήματα που αφορά η εν λόγω διάταξη περιλαμβάνουν τα δελτία εκπτώσεων επί των τιμών των εισιτηρίων που χορηγεί ο εθνικός οργανισμός σιδηροδρόμων στους πολύτεκνους, και αυτό, ακόμα και αν το εν λόγω πλεονέκτημα δεν ζητείται παρά μετά το θάνατο του εργαζόμενου, υπέρ της οικογένειάς του που παρέμεινε στο ίδιο κράτος μέλος.

0673**Υπόθεση 185/96⁴****Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά της Ελληνικής Δημοκρατίας**

Δικαστές: J.-P. Puissechet, πρόεδρος τμήματος, P. Jann (εισηγητής), J. C. Moitinho de Almeida, C. Gulmann και M. Wathelet, δικαστές.

Γενικός Εισαγγελέας: S. Alber

Η εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως στον τομέα των κοινωνικών πλεονεκτημάτων καθώς και των παροχών κοινωνικής ασφάλισης – Παραπομπή της Ελλάδας ενώπιον του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων λόγω μη εφαρμογής της εθνικής νομοθεσίας περί προστασίας των πολύτεκνων οικογενειών στους υπηκόους κρατών μελών της ΕΕ – Κατά πάγια νομολογία, η ύπαρξη παραβάσεως εκτιμάται σε συνάρτηση με την κατάσταση του κράτους μέλους κατά τη λήξη της ταχθείσας με την αιτιολογημένη γνώμη προθεσμίας και οι μεταβολές που επήλθαν εν συνεχεία δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη από το Δικαστήριο – Όλα τα ευεργετήματα που προβλέπει η ελληνική νομοθεσία υπέρ των πολυμελών οικογενειών συνιστούν κοινωνικά πλεονεκτήματα υπό την έννοια του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68 – Οι παροχές στον τομέα της ιατροφαρμακευτικής περιθάλψεως που προβλέπει ο Ν. 1910/1944 και οι χρηματικές παροχές του Ν.Δ. 1153/1972 και του άρθρου 63 παρ. 1 έως 4 του Ν. 1892/1990 συνιστούν παροχές κοινωνικής ασφάλειας και οικογενειακές παροχές αντίστοιχα υπό την έννοια του άρθρου 4 παρ. 1 εδ. α' και η' αντίστοιχα του Κανονισμού 1408/71 – Η έστω και εντελώς τυπική διατήρηση σε ισχύ νομοθετικών ή κανονιστικών διατάξεων, η εφαρμογή των οποίων, εάν οι διατάξεις αυτές δεν είχαν περιπέσει σε αχρησία, θα ήταν αντίθετη προς το κοινοτικό δίκαιο, μπορεί να προκαλέσει αβεβαιότητα ασυμβίβαστη προς την αρχή της ασφάλειας δικαίου, καθόσον οι ενδεχόμενοι δικαιούχοι συναντούν έτσι μεγαλύτερες δυσκολίες προκειμένου να λάβουν γνώση της εκτάσεως των δικαιωμάτων τους – Η διατήρηση σε ισχύ μιας εθνικής ρυθμίσεως που δεν συμβιβάζεται, αυτή καθαυτή, με το κοινοτικό δίκαιο, ακόμη και αν το οικείο κράτος μέλος ενεργεί σύμφωνα με το δίκαιο αυτό, μπορεί να προκαλέσει μια διαφορούμενη κατάσταση πραγμάτων, λόγω της διατηρήσεως, όσον αφορά τα ενδιαφερόμενα υποκείμενα δικαίου, μιας αβεβαιότητας ως προς τις δυνατότητές τους να επικαλεστούν το κοινοτικό δίκαιο – Τα κοινωνικά μέτρα δεν εξαιρούνται από την εφαρμογή των κανόνων του κοινοτικού δικαίου για τον λόγο και μό-

⁴ Δημοσιεύτηκε σε δημόσια συνεδρίαση στις 29.10.1998.

νον ότι η υπέρ των δικαιούχων εφαρμογή των μέτρων αυτών οφείλεται σε λόγους δημογραφικής πολιτικής.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 48, 52 και 169 της Συνθήκης ΕΟΚ
(Άρθρα 39, 43 και 226 του Ν. 3001/2002 «Συνθήκη περί Ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας» όπως τροποποιήθηκε με τη Συνθήκη της Νίκαιας», ΦΕΚ 73, τ. Α΄)
Άρθρο 7 του Κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 1612/68 του Συμβουλίου της 15ης Οκτωβρίου 1968 περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας
Επίσημη Εφημερίδα L 257 της 19.10.1968,
Ελληνική ειδική έκδοση: Κεφάλαιο 05 τόμος 1 σελίδα 33
Άρθρο 7 του Κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 1251/70 της Επιτροπής της 29ης Ιουνίου 1970 περί του δικαιώματος των εργαζομένων να παραμένουν στην επικράτεια κράτους μέλους μετά την άσκηση σ' αυτό ορισμένης εργασίας
Επίσημη Εφημερίδα L 142 της 30.6.1970,
Ελληνική ειδική έκδοση: Κεφάλαιο 05 τόμος 1 σελίδα 64
Άρθρο 3 του Κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 1408/71 του Συμβουλίου της 14ης Ιουνίου 1971 περί εφαρμογής των συστημάτων κοινωνικής ασφαλίσεως στους μισθωτούς και τις οικογένειές τους που διακινούνται εντός της Κοινότητας
Επίσημη Εφημερίδα L 149 της 5.7.1971,
Ελληνική ειδική έκδοση: Κεφάλαιο 05 τόμος 1, σελίδα 73
Άρθρο 9 της Οδηγίας 75/34/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 17ης Δεκεμβρίου 1974 περί του δικαιώματος των υπηκόων ενός κράτους μέλους να παραμένουν στην επικράτεια άλλου κράτους μέλους μετά την άσκηση σε αυτό μη μισθωτής δραστηριότητας
Επίσημη Εφημερίδα L 14 της 20.1.1975,
Ελληνική ειδική έκδοση: Κεφάλαιο 06 τόμος 1 σελίδα 191
Π.Δ. 525/1983 «Είσοδος και διαμονή αλλοδαπών στην Ελλάδα σε συμμόρφωση προς τις οδηγίες του Συμβουλίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων υπ' αριθ. 62/221 της 25.2.1964, 73/148 της 21.5.1973, 75/34 της 17.12.1974 και 75/35 της 17.12.1974», ΦΕΚ 203, τ. Α΄
Ν. 1910/1944 «Περί κωδικοποιήσεως και συμπληρώσεως της νομοθεσίας περί προστασίας πολυτέκνων», ΦΕΚ 229, τ. Α΄
Ν.Δ. 1153/1872 «Περί προστασίας πολυμελών οικογενειών δια της παροχής οικογενειακών επιδομάτων», ΦΕΚ 76, τ. Α΄
Άρθρο 63 του Ν. 1892/1990 «Για τον εκσυγχρονισμό και την ανάπτυξη και άλλες διατάξεις», ΦΕΚ 101, τ. Α΄

Άρθρο 39 του Ν. 2459/1997 «Κατάργηση φορολογικών απαλλαγών και άλλες διατάξεις», ΦΕΚ 17, τ. Α΄

Απόφαση Γ1α/440: «Καθορισμός λεπτομερειών της διαδικασίας χορήγησης των Επιδομάτων και της ισόβιας σύνταξης στην πολύτεκνη μητέρα, που προβλέπονται από τις διατάξεις του άρθρου 63 του Ν. 1892/1990 για τον εκσυγχρονισμό και την ανάπτυξη και άλλες διατάξεις», ΦΕΚ 90, τ. Β΄

Πραγματικά περιστατικά: Η Επιτροπή, πληροφορήθηκε από καταγγελίες που της υποβλήθηκαν από κοινοτικούς υπηκόους που εργάζονται στην Ελλάδα ότι η αναγνώριση της ιδιότητας του πολυτέκνου και η χορήγηση των ευεργετημάτων που συνδέονται με αυτήν προβλέπονταν μόνο για τους έχοντες την ελληνική ιθαγένεια, ζήτησε, με έγγραφο της 2ας Μαρτίου και της 11ης Ιουνίου 1992, διευκρινίσεις από τις ελληνικές αρχές. Οι αρχές αυτές απάντησαν κατ' ουσίαν, με έγγραφο της 23ης Ιουνίου 1992, ότι η επίμαχη νομοθεσία αποτελείται από σύνολο διατάξεων ποικίλου περιεχομένου, κυρίως κοινωνικού χαρακτήρα, που αποσκοπούν όλες στην ενίσχυση των πολυμελών οικογενειών που διαμένουν στην Ελλάδα, ανεξαρτήτως της ιδιότητας των ενδιαφερομένων ως εργαζομένων ή μη. Προκειμένου, ειδικότερα, για το Ν. 1892/1990, οι ελληνικές αρχές υπογράμμισαν ότι, λόγω του στόχου δημογραφικής πολιτικής που επιδιώκεται με το νόμο αυτό, οι παροχές που προβλέπει δεν εμπίπτουν στην αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων που επιβάλλει η Συνθήκη.

Θεωρώντας ότι οι επίμαχες διατάξεις και η σχετική διοικητική πρακτική συνιστούσαν μεταχείριση ενέχουσα δυσμενή διάκριση και αντιβαίνουσα στο κοινοτικό δίκαιο, η Επιτροπή αποφάσισε να κινήσει κατά της Ελληνικής Δημοκρατίας διαδικασία διαπιστώσεως παραβάσεως κατ' εφαρμογήν του άρθρου 169 της Συνθήκης και απηύθυνε, κατά συνέπεια, στην Ελληνική Κυβέρνηση στις 20 Ιουλίου 1993 έγγραφο οχλήσεως, με το οποίο της ζήτησε να υποβάλει τις παρατηρήσεις της εντός προθεσμίας δύο μηνών.

Επειδή η Ελληνική Δημοκρατία δεν απάντησε στο εν λόγω έγγραφο, η Επιτροπή της απηύθυνε, με έγγραφο της 18ης Μαΐου 1995, αιτιολογημένη γνώμη, με την οποία την κάλεσε να λάβει τα απαιτούμενα μέτρα για να συμμορφωθεί προς τη γνώμη αυτή εντός προθεσμίας δύο μηνών από την κοινοποίησή της.

Απαντώντας στην αιτιολογημένη αυτή γνώμη, η Ελληνική Κυβέρνηση, αφού ανήγγειλε με έγγραφο της 3ης Αυγούστου 1995 ότι οι επικρινόμενες διατάξεις επρόκειτο να τροποποιηθούν, διαβίβασε με έγγραφο της 19ης Δεκεμβρίου 1995 ένα σχέδιο νομοθετικής ρυθμίσεως σχετικής με το θέμα.

Με έγγραφο που απηύθυνε στις 24 Απριλίου 1996 στην Ελληνική Κυβέρνηση, η Επιτροπή επισήμανε ότι το σχέδιο νόμου βρισκόταν μόλις στο πρώτο στάδιο της διαδικασίας θεσπίσεως, ότι δεν παρεχόταν καμία ένδειξη ως προς την ημερομηνία κατά την οποία αναμενόταν η ψήφιση του σχετικού νόμου και ότι, επιπλέον, το σχέδιο δεν φαινόταν να εξαλείφει το σύνολο των αιτιάσεων που είχαν διατυπωθεί με την αιτιολογημένη γνώμη. Κατά συνέπεια, η Επιτροπή άσκησε την παρούσα προσφυγή.

Μετά την άσκηση της προσφυγής, η Ελληνική Δημοκρατία γνωστοποίησε στο Δικαστήριο την έκδοση του Ν. 2459/1997, που δημοσιεύθηκε στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως της Ελληνικής Δημοκρατίας της 18ης Φεβρουαρίου 1997 και του οποίου το άρθρο 39 προβλέπει ότι οι παροχές του Ν. 1910/1994 και του άρθρου 63, παράγραφοι 1 έως 3, του Ν. 1892/1990 θα χορηγούνται και στους κοινοτικούς υπηκόους.

Νόμο Βάσιμο: Α) Η έννοια των κοινωνικών πλεονεκτημάτων καλύπτει όλα τα ευεργετήματα τα οποία, ανεξαρτήτως του αν συνδέονται με σύμβαση εργασίας, παρέχονται γενικά στους ημεδαπούς εργαζομένους, λόγω κυρίως της αντικειμενικής ιδιότητάς τους ως εργαζομένων ή λόγω του ότι έχουν απλώς την κατοικία τους ή τη συνήθη διαμονή τους στο εθνικό έδαφος, και των οποίων η επέκταση στους εργαζομένους, υπηκόους άλλων κρατών μελών, εμφανίζεται επομένως ικανή να διευκολύνει την κινητικότητά τους στο εσωτερικό της Κοινότητας. **Β)** Μια παροχή μπορεί να θεωρηθεί ως παροχή κοινωνικής ασφαλίσεως εφόσον χορηγείται στους δικαιούχους βάσει μιας από το νόμο καθοριζόμενης καταστάσεως, χωρίς να γίνεται καμία εξατομικευμένη και κατά διακριτική ευχέρεια στάθμιση των ατομικών αναγκών τους, και εφόσον έχει σχέση με κάποιον από τους κινδύνους που ρητώς απαριθμούνται στο άρθρο 4, παρ. 1, του Κανονισμού 1408/71.

Σκεπτικό: Α) Κατά την Επιτροπή, όλα τα ευεργετήματα που προβλέπει η επίμαχη ελληνική νομοθεσία, εκτός από την κατά το άρθρο 5 του Ν. 1910/1944 απαλλαγή από τη στρατιωτική θητεία, η οποία αφορά μόνο τους Έλληνες υπηκόους, συνιστούν κοινωνικά πλεονεκτήματα, υπό την έννοια του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68. Οι παροχές στον τομέα της ιατροφαρμακευτικής περιθάλψεως που προβλέπει ο Ν. 1910/1944 και οι χρηματικές παροχές που προβλέπει το Ν.Δ. 1153/1972 καθώς και οι προβλεπόμενες από το άρθρο 63, παράγραφοι 1 έως 3, του Ν. 1892/1993 παροχές συνιστούν επίσης, κατά την Επιτροπή, παροχές κοινωνικής ασφαλίσεως υπό την έννοια του άρθρου 4, παρ. 1, του Κανονισμού 1408/71. Επομένως, η επίδικη νομοθεσία, καθόσον ενέχει δυσμενή διάκριση ή εφαρμόζεται κατά τρόπο που συνεπάγεται δυσμενείς διακρίσεις οφειλόμενες άμεσα στην ιθαγένεια, είναι αντίθετη προς την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων, η οποία διατυπώνεται στα

άρθρα 48 και 52 της Συνθήκης, και ειδικότερα προς την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως των εργαζομένων, η οποία τίθεται σε εφαρμογή με το άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68 και με το άρθρο 3, παρ. 1, του Κανονισμού 1408/71.

Κρίνοντας τον ισχυρισμό της Ελληνικής Δημοκρατίας ότι η Επιτροπή δεν εκτίμησε τη βούλησή της να αναθεωρήσει την επίμαχη νομοθεσία το Δικαστήριο αποφαινεται ότι, κατά πάγια νομολογία, η ύπαρξη παραβάσεως εκτιμάται σε συνάρτηση με την κατάσταση του κράτους μέλους κατά τη λήξη της ταχθείσας με την αιτιολογημένη γνώμη προθεσμίας και ότι οι μεταβολές που επήλθαν εν συνεχεία δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη από το Δικαστήριο⁵.

Β) Περαιτέρω, πρέπει να ερευνηθεί το ζήτημα της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως στον τομέα των κοινωνικών πλεονεκτημάτων καθώς και των παροχών κοινωνικής ασφαλίσεως⁶ και, επομένως επιβάλλεται να υπομνησθεί το περιεχόμενο των εννοιών αυτών.

Γ) Όσον αφορά, πρώτον, την έννοια των κοινωνικών πλεονεκτημάτων, από πάγια νομολογία προκύπτει ότι η έννοια αυτή καλύπτει όλα τα ευεργετήματα τα οποία, ανεξαρτήτως του αν συνδέονται με σύμβαση εργασίας, παρέχονται γενικά στους ημεδαπούς εργαζομένους, λόγω κυρίως της αντικειμενικής ιδιότητάς τους ως εργαζομένων ή λόγω του ότι έχουν απλώς την κατοικία τους ή τη συνήθη διαμονή τους στο εθνικό έδαφος, και των οποίων η επέκταση στους εργαζομένους, υπηκόους άλλων κρατών μελών, εμφανίζεται επομένως ικανή να διευκολύνει την κινητικότητα τους στο εσωτερικό της Κοινότητας⁷.

Από τον ορισμό αυτό προκύπτει ότι όλα τα ευεργετήματα που προβλέπει η επίμαχη ελληνική νομοθεσία υπέρ των πολυμελών οικογενειών συνιστούν κοινωνικά πλεονεκτήματα υπό την έννοια του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68. Κατά τη διάταξη αυτή, οι εργαζόμενοι υπήκοοι άλλων κρατών μελών απολαμβάνουν των κοινωνικών πλεονεκτημάτων υπό τις ίδιες προϋποθέσεις με τους ημεδαπούς εργαζομένους. Η εν λόγω ισότητα μεταχειρίσεως πρέπει να ισχύει και για τα συντηρούμενα μέλη της οικογένειάς τους⁸.

⁵ Βλέπε, μεταξύ άλλων, την απόφαση της 18ης Δεκεμβρίου 1997, C-361/95, *Επιτροπή κατά Ισπανίας*, Συλλογή 1997, σ. I-7351, σκέψη 13.

⁶ Για τη δυνατότητα ταυτόχρονης εφαρμογής των Κανονισμών 1612/68 και 1408/71, βλέπε την απόφαση της 12ης Μαΐου 1998, C-85/96, *Martínez Sala*, Συλλογή 1998, σ. I-2691, σκέψη 27.

⁷ Απόφαση της 12ης Μαΐου 1998, C-85/96, *Martínez Sala*, Συλλογή 1998, σ. I-2691, σκέψη 25.

⁸ Απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 1992, C-3/90, *Bernini*, Συλλογή 1992, σ. I-1071, σκέψη 28.

Η Επιτροπή ισχυρίστηκε δε ότι, μολονότι καμία διάταξη του Ν. 1910/1944 δεν απαιτεί την ελληνική ιθαγένεια, έχει εντούτοις παγιωθεί η διοικητική πρακτική ότι η αναγνώριση της ιδιότητας του πολυτέκνου και, κατά συνέπεια, η χορήγηση των ευεργετημάτων που συνδέονται με αυτή αφορούν μόνο τους Έλληνες υπηκόους. Η Ελληνική Δημοκρατία δεν αντέκρουσε τον ισχυρισμό αυτό, ο οποίος επιρρωννύεται επιπλέον από το γεγονός ότι το άρθρο 39 του Ν. 2459/1997 διεύρυνε το πεδίο εφαρμογής του Ν. 1910/1944, ώστε να περιληφθούν και οι κοινοτικοί υπήκοοι.

Επιπλέον, τόσο το Ν.Δ. 1153/1972 όσο και οι διατάξεις του Ν. 1892/1990, σε συνδυασμό με τις διατάξεις της υπουργικής αποφάσεως της 7/21 Φεβρουαρίου 1991, εξαρτούν ρητώς τη χορήγηση των παροχών που προβλέπουν από την προϋπόθεση ότι τα μέλη της οικογένειας έχουν την ελληνική ιθαγένεια ή είναι ελληνικής καταγωγής.

Η διοικητική αυτή πρακτική, όπως και οι ανωτέρω νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις, καθόσον επιβάλλουν προϋπόθεση περί ιθαγενείας που ενέχει δυσμενή διάκριση, συνιστούν παράβαση του άρθρου 48, παρ. 2, της Συνθήκης, του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68 και του άρθρου 7 του Κανονισμού 1251/70. Για τον ίδιο λόγο, συνιστούν επίσης παράβαση του άρθρου 52 της Συνθήκης και του άρθρου 7 της Οδηγίας 75/34⁹.

Δ) Όσον αφορά, δεύτερον, την έννοια των παροχών κοινωνικής ασφαλίσεως, το Δικαστήριο έχει κρίνει κατ' επανάληψη ότι μια παροχή μπορεί να θεωρηθεί ως παροχή κοινωνικής ασφαλίσεως εφόσον χορηγείται στους δικαιούχους βάσει μιας από τον νόμο καθοριζομένης καταστάσεως, χωρίς να γίνεται καμία εξατομικευμένη και κατά διακριτική ευχέρεια στάθμιση των ατομικών αναγκών τους, και εφόσον έχει σχέση με κάποιον από τους κινδύνους που ρητώς απαριθμούνται στο άρθρο 4, παρ. 1, του Κανονισμού 1408/71¹⁰

Από τον ορισμό αυτό προκύπτει ότι, μεταξύ των παροχών που προβλέπει ο Ν. 1910/1944, οι παροχές στον τομέα της ιατροφαρμακευτικής περιθάλψεως συνιστούν επίσης παροχές κοινωνικής ασφαλίσεως, διότι εμπίπτουν στην κατηγορία των παροχών ασθενείας που μνημονεύεται στο άρθρο 4, παρ. 1, στοιχείο α', του Κανονισμού 1408/71.

Το ίδιο ισχύει για τις χρηματικές παροχές του Ν.Δ. 1153/1972 και του άρθρου 63, παράγραφοι 1 έως 4, του Ν. 1892/1990, οι οποίες πρέπει να θεωρηθούν ως οικογενειακές παροχές υπό την έννοια του άρθρου 4, παρ. 1, στοιχείο η', του Κανονισμού 1408/71.

⁹ Απόφαση της 10ης Μαρτίου 1993, C-111/91, *Επιτροπή κατά Λουξεμβούργου*, Συλλογή 1993, σ. I-817, σκέψη 17.

¹⁰ *Ibid.* *Επιτροπή κατά Λουξεμβούργου*, σκέψη 29, και παρατιθέμενη εκεί νομολογία.

Επομένως, η διοικητική πρακτική και οι νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις που εξαρτούν τη χορήγηση των παροχών αυτών από προϋποθέσεις ιθαγένειας οι οποίες ενέχουν δυσμενή διάκριση αντιβαίνουν επίσης στον κανόνα της ίσης μεταχείρισης των εργαζομένων, ο οποίος διατυπώνεται στο άρθρο 3, παρ. 1, του Κανονισμού 1408/71 και τον οποίο, όπως επιβάλλεται να υπομνησθεί, μπορούν επίσης να επικαλούνται τα μέλη της οικογένειας των εργαζομένων¹¹.

Ε) Κρίνοντας τον ισχυρισμό της Ελληνικής Δημοκρατίας ότι η πλειονότητα των ευεργετημάτων του Ν. 1910/1994 έχουν καταστεί άνευ αντικειμένου το Δικαστήριο παρατήρησε ότι η έστω και εντελώς τυπική διατήρηση σε ισχύ νομοθετικών ή κανονιστικών διατάξεων, η εφαρμογή των οποίων, εάν οι διατάξεις αυτές δεν είχαν περιπέσει σε αχρησία, θα ήταν αντίθετη προς το κοινοτικό δίκαιο, μπορεί να προκαλέσει αβεβαιότητα ασυμβίβαστη προς την αρχή της ασφάλειας δικαίου, καθόσον οι ενδεχόμενοι δικαιούχοι συναντούν έτσι μεγαλύτερες δυσκολίες προκειμένου να λάβουν γνώση της εκτάσεως των δικαιωμάτων τους.

Κρίνοντας τον ισχυρισμό της Ελληνικής Κυβέρνησης ότι, παρά τις ρητές διατάξεις του Ν.Δ. 1153/1972, τα επιδόματα που προβλέπει το νομοθέτημα αυτό δεν προβλέπονται μόνο για τους Έλληνες υπηκόους, αλλά, σύμφωνα με τις αμέσου εφαρμογής διατάξεις του Κανονισμού 1408/71, χορηγούνται και στους κοινοτικούς υπηκόους το Δικαστήριο απεφάνθη ότι, κατά πάγια νομολογία, η διατήρηση σε ισχύ μιας εθνικής ρυθμίσεως που δεν συμβιβάζεται, αυτή καθαυτή, με το κοινοτικό δίκαιο, ακόμη και αν το οικείο κράτος μέλος ενεργεί σύμφωνα με το δίκαιο αυτό, μπορεί να προκαλέσει μια διαφορούμενη κατάσταση πραγμάτων, λόγω της διατηρήσεως, όσον αφορά τα ενδιαφερόμενα υποκείμενα δικαίου, μιας αβεβαιότητας ως προς τις δυνατότητές τους να επικαλεστούν το κοινοτικό δίκαιο¹².

ΣΤ) Τέλος, η Ελληνική Κυβέρνηση ισχυρίστηκε ότι η σχετική με την ελληνική ιθαγένεια προϋπόθεση από την οποία εξαρτάται η χορήγηση των παροχών του άρθρου 63, παράγραφοι 1 έως 4, του Ν. 1892/1990 δικαιολογείται από το γεγονός ότι οι παροχές αυτές συμβάλλουν στην πραγματοποίηση στόχων δημογραφικής φύσεως. Όσον αφορά την ισόβια σύνταξη που προβλέπει το άρθρο 63, παρ. 4, υπέρ της πολύτεκνης μητέρας, η Ελληνική Κυβέρνηση ισχυρίστηκε ειδικότερα ότι η ανωτέρω προϋπόθεση δικαιολογείται από το γεγονός ότι η εν λόγω παροχή συνιστά

¹¹ Απόφαση της 30ής Απριλίου 1996, C-308/93, *Cabanis-Issarte*, Συλλογή 1996, σ. I-2097.

¹² Απόφαση της 11ης Ιουνίου 1991, C-307/89, *Επιτροπή κατά Γαλλίας*, Συλλογή 1991, σ. I-2903, σκέψη 13, και παρατιθέμενη εκεί νομολογία.

τιμητική διάκριση, η οποία επιβραβεύει τη συμβολή της πολύτεκνης στο γενικό συμφέρον, η οποία μπορεί να εξομοιωθεί, ενόψει της χαμηλής γεννητικότητας στην Ελλάδα, με υπηρεσία που παρέχεται προς τη χώρα.

Επιβάλλεται να υπομνησθεί συναφώς ότι, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, τα κοινωνικά μέτρα δεν εξαιρούνται από την εφαρμογή των κανόνων του κοινοτικού δικαίου για τον λόγο και μόνον ότι η υπέρ των δικαιούχων εφαρμογή των μέτρων αυτών οφείλεται σε λόγους δημογραφικής πολιτικής¹³.

Το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι η Ελληνική Δημοκρατία, καθόσον αποκλείει, με νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις ή συνεπεία διοικητικής πρακτικής, λόγω της ιθαγένειάς τους, τους εργαζομένους υπηκόους των άλλων κρατών μελών της Κοινότητας, είτε είναι μισθωτοί είτε ανεξάρτητοι επαγγελματίες, καθώς και τα μέλη της οικογένειάς τους, αφενός μεν από την αναγνώριση της ιδιότητας πολυτέκνου ενόψει της χορηγήσεως των παροχών που προβλέπονται υπέρ των πολυμελών οικογενειών, αφετέρου δε από τη χορήγηση των οικογενειακών επιδομάτων, παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από τα άρθρα 48 και 52 της Συνθήκης ΕΚ, το άρθρο 7 του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1612/68 του Συμβουλίου, της 15ης Οκτωβρίου 1968, περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας, το άρθρο 7 του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1251/70 της Επιτροπής, της 29ης Ιουνίου 1970, περί του δικαιώματος των εργαζομένων να παραμένουν στην επικράτεια κράτους μέλους μετά την άσκηση σ' αυτό ορισμένης εργασίας, το άρθρο 7 της Οδηγίας 75/34/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 17ης Δεκεμβρίου 1974, περί του δικαιώματος των υπηκόων ενός κράτους μέλους να παραμένουν στην επικράτεια άλλου κράτους μέλους μετά την άσκηση σ' αυτό μη μισθωτής δραστηριότητας, και το άρθρο 3 του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1408/71 του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1971, περί εφαρμογής των συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης στους μισθωτούς, στους μη μισθωτούς και στα μέλη των οικογενειών τους που διακινούνται εντός της Κοινότητας.

0674

Υπόθεση 212/05¹⁴

Gertraud Hartmann κατά Γερμανίας

Δικαστές: Β. Σκουρής, Πρόεδρος, Ρ. Jann, C. W. A. Timmermans, Α. Rosas, Κ. Lenaerts και Ρ. Kūris, προέδρους τμήματος, R. Silva de Lapuerta, Κ. Schiemann

¹³ Απόφαση της 14ης Ιανουαρίου 1982, 65/81, Reina, Συλλογή 1982, σ. 33, σκέψη 15.

¹⁴ Απόφαση Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως που δημοσιεύτηκε σε δημόσια συνεδρίαση στις 18.7.2007.

(εισηγητής), J. Makarczyk, Γ. Αρέστη, A. Borg Barthet, M. Pešič και L. Bay Larsen, δικαστές

Επίδομα ανατροφής τέκνων μεθωριακών εργαζόμενων: όταν με βάση την εθνική νομοθεσία, που επιδιώκει ορισμένους σκοπούς στον τομέα της οικογένειας, χορηγείται επίδομα ανατροφής υπέρ των προσώπων που έχουν δημιουργήσει πραγματικό δεσμό με την εθνική κοινωνία και προβλέπεται ότι η σημαντική συνεισφορά στην εθνική αγορά εργασίας αποτελεί επίσης βάσιμο στοιχείο ένταξης στην κοινωνία, δεν επιτρέπεται να προβάλλεται άρνηση χορήγησης του επίμαχου επιδόματος σε ένα ζεύγος που δεν κατοικεί ούτε διαμένει στην εθνική επικράτεια, αλλά του οποίου το ένα σκέλος ασκεί στο κράτος αυτό επαγγελματική δραστηριότητα πλήρους απασχόλησης – Το κοινωνικό πλεονέκτημα πρέπει να παρέχεται λόγω της αντικειμενικής ιδιότητας του ενδιαφερομένου ως εργαζομένου ή λόγω του γεγονότος και μόνο ότι ο εργαζόμενος έχει την κατοικία του στο εθνικό έδαφος – Τεκμαίρεται ότι η παροχή του πλεονεκτήματος στους διακινούμενους εργαζόμενους διευκολύνει την κινητικότητά τους εντός της Κοινότητας – Το γεγονός ότι οι εργαζόμενοι ενός κράτους μέλους που απασχολούνται σε άλλο κράτος μέλος τυγχάνουν ίσης μεταχείρισεως προς τους ημεδαπούς εργαζόμενους, όσον αφορά τα οφέλη που χορηγούνται στα μέλη των οικογενειών τους, συμβάλλει στην ένταξη των εργαζομένων αυτών στην κοινωνική ζωή της χώρας υποδοχής σύμφωνα με τους σκοπούς της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων – Ο βασικός σκοπός του επιδόματος τέκνων που προβλέπει η γερμανική νομοθεσία είναι η καταβολή ανταμοιβής σε όσους είτε δεν άσκησαν ποτέ βιοποριστική δραστηριότητα είτε τη διέκοψαν πλήρως ή εν μέρει για να ασχοληθούν με την ανατροφή τέκνου, ώστε να αντισταθμιστούν οι αρνητικές οικονομικές συνέπειες της μη άσκησης τέτοιας δραστηριότητας – Με την επιβολή της προϋπόθεσης κατοικίας μπορεί να διασφαλιστεί ότι το επίδομα ανατροφής τέκνων θα χορηγείται σε όσους ανήκουν στον πληθυσμό του κράτους μέλους, στον οποίο περιλαμβάνονται φυσικά όχι μόνο οι Γερμανοί υπήκοοι, αλλά και όλοι όσοι κατοικούν νόμιμα στη Γερμανία, ανεξάρτητα από την ιθαγένειά τους: το επίδομα χορηγείται ανεξάρτητα από την ιθαγένεια και, δεδομένου ότι δεν φαίνεται να τίθενται άλλες προϋποθέσεις ως προς τη διάρκεια της περιόδου κατοικίας ή διαμονής, αυτή η προϋπόθεση κατοικίας μπορεί επίσης να θεωρηθεί ανάλογη προς τον επιδιωκόμενο σκοπό – Ο κανόνας για την ίση μεταχείριση, ο οποίος προβλέπεται τόσο στο άρθρο 39 ΕΚ όσο και στο άρθρο 7 του Κανονισμού 1612/68, απαγορεύει όχι μόνον τις εμφανείς διακρίσεις λόγω ιθαγένειας, αλλά και κάθε μορφή συγκαλυμμένης διάκρισης, η οποία,

κατ' εφαρμογή άλλων διαχωριστικών κριτηρίων, καταλήγει στην πράξη στο ίδιο αποτέλεσμα – Μια διάταξη του εθνικού δικαίου, αν δεν είναι αντικειμενικά δικαιολογημένη και ανάλογη προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, πρέπει να θεωρείται ότι συνεπάγεται εμμέσως δυσμενείς διακρίσεις, εφόσον μπορεί, από τη φύση της, να θίξει περισσότερο τους διακινούμενους εργαζομένους απ' ό,τι τους ημεδαπούς εργαζομένους και ενέχει, συνεπώς, τον κίνδυνο να θέσει σε δυσμενέστερη μοίρα ειδικότερα τους διακινούμενους εργαζομένους.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 48 και 177 της Συνθήκης ΕΟΚ

(Άρθρα 39 και 234 του Ν. 3001/2002 «Συνθήκη περί Ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας» όπως τροποποιήθηκε με τη Συνθήκη της Νίκαιας», ΦΕΚ 73, τ. Α')

Άρθρο 7 του Κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 1612/68 του Συμβουλίου της 15ης Οκτωβρίου 1968 περί της Ελεύθερης Κυκλοφορίας των Εργαζομένων στο Εσωτερικό της Κοινότητας

Επίσημη Εφημερίδα L 257 της 19.10.1968,

Ελληνική ειδική έκδοση: Κεφάλαιο 05 τόμος 1 σελίδα 33

Πραγματικά περιστατικά: Η G. Hartmann έχει την αυστριακή ιθαγένεια και από το 1990 είναι παντρεμένη με Γερμανό υπήκοο, ο οποίος προηγουμένως κατοικούσε στη Γερμανία. Από το 1990 το ζεύγος ζει στην Αυστρία με τα τρία τέκνα του, τα οποία γεννήθηκαν τον Μάρτιο του 1991, τον Μάιο του 1993 και τον Σεπτέμβριο του 1997. Ο σύζυγος της προσφεύγουσας εργάζεται ως δημόσιος υπάλληλος στη Γερμανία (από το 1986 στα Deutsche Bundespost, δηλαδή στα Γερμανικά Ομοσπονδιακά Ταχυδρομεία, και από το 1995 στην Deutsche Telekom AG).

Με απόφαση της 25ης Σεπτεμβρίου 1991, όπως διαμορφώθηκε κατόπιν έκδοσης της απόφασης της 7ης Ιανουαρίου 1992 επί της ένστασης, και με απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 1993, όπως διαμορφώθηκε κατόπιν έκδοσης της απόφασης της 26ης Ιανουαρίου 1994 επί της ένστασης, το Freistaat Bayern αρνήθηκε να χορηγήσει στην G. Hartmann, για τα δύο πρώτα τέκνα της, το επίδομα ανατροφής τέκνων που πρόβλεπε ο BErzGG, όπως ίσχυε κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης της κύριας δίκης.

Με αποφάσεις της 10ης και της 23ης Ιουνίου 1998, όπως διαμορφώθηκαν κατόπιν έκδοσης της απόφασης της 7ης Σεπτεμβρίου 1998 επί των ενστάσεων, απορρίφθηκαν οι αιτήσεις επανεξέτασης που είχε υποβάλει η προσφεύγουσα, καθώς και η αίτησή της να της χορηγηθεί το επίδομα ανατροφής τέκνων για το πρώτο έτος ζωής του μικρότερου γιου της. Ως αιτιολογία της άρνησης χορήγησης αυτού του επιδόματος ανατροφής

τέκνων παρατίθεται το γεγονός ότι η G. Hartmann δεν κατοικεί στη Γερμανία ούτε ασκεί επαγγελματική δραστηριότητα στο κράτος μέλος αυτό.

Το Sozialgericht München απέρριψε, με απόφαση της 14ης Φεβρουαρίου 2001, την προσφυγή της G. Hartmann, η οποία, κατόπιν αυτού, άσκησε έφεση ενώπιον του Bayerisches Landessozialgericht, το οποίο επίσης απέρριψε το αίτημά της με απόφαση της 1ης Ιουλίου 2003. Το εν λόγω δικαστήριο έκρινε ότι, με βάση το γερμανικό δίκαιο, η G. Hartmann δεν δικαιούται το επίδομα ανατροφής τέκνων, διότι δεν κατοικεί στη Γερμανία. Το επίμαχο επίδομα δεν μπορεί να της χορηγηθεί ούτε δυνάμει του κοινοτικού δικαίου.

Κατά το εν λόγω δικαστήριο, ο Κανονισμός (ΕΟΚ) 1408/71 του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1971, περί εφαρμογής των συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης στους μισθωτούς, στους μη μισθωτούς και στα μέλη των οικογενειών τους που διακινούνται εντός της Κοινότητας, όπως τροποποιήθηκε και ενημερώθηκε με τον Κανονισμό (ΕΟΚ) 2001/83 του Συμβουλίου, της 2ας Ιουνίου 1983, όπως τροποποιήθηκε με τον Κανονισμό (ΕΟΚ) 1249/92 του Συμβουλίου, της 30ής Απριλίου 1992, (στο εξής: Κανονισμός 1408/71), δεν έχει εφαρμογή εν προκειμένω, διότι ούτε η G. Hartmann ούτε ο σύζυγός της εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού αυτού. Συγκεκριμένα, η G. Hartmann δεν εργάζεται και ο σύζυγός της, όντας δημόσιος υπάλληλος, δεν θεωρείται «εργαζόμενος», υπό την έννοια του παραρτήματος I, σημείο I, Γ («Γερμανία»), του Κανονισμού 1408/71.

Το Bayerisches Landessozialgericht προσθέτει ότι το δικαίωμα για επίδομα ανατροφής τέκνων δεν μπορεί να θεμελιωθεί ούτε στο άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68, διότι ο Κανονισμός 1408/71 υπερισχύει του Κανονισμού 1612/68.

Κατόπιν αυτού η προσφεύγουσα άσκησε αναίρεση ενώπιον του Bundessozialgericht.

Υπό τις συνθήκες αυτές, το Bundessozialgericht αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα δύο προδικαστικά ερωτήματα: «1) Πρέπει να θεωρείται ως διακινούμενος εργαζόμενος κατά την έννοια του Κανονισμού 1612/68 [...], για την περίοδο μεταξύ Ιανουαρίου 1994 και Σεπτεμβρίου 1998, ακόμη και ο Γερμανός υπήκοος ο οποίος το 1990, διατηρώντας την υφιστάμενη στη Γερμανία υπηρεσιακή σχέση του ως ταχυδρομικός δημόσιος υπάλληλος, μετέφερε την κατοικία του από τη Γερμανία στην Αυστρία και έκτοτε ασκεί το επάγγελμά του ως μεθοριακός εργαζόμενος; 2) Σε περίπτωση καταφατικής απάντησης στο πρώτο ερώτημα: Αποτελεί έμμεση δυσμενή διάκριση κατά την έννοια του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68 το γεγονός ότι η μη εργαζόμενη σύζυγος του [...] αναφε-

ρόμενου [στο πρώτο ερώτημα] προσώπου, η οποία κατοικεί στην Αυστρία και έχει την αυστριακή ιθαγένεια, αποκλείστηκε κατά το εν λόγω χρονικό διάστημα από τη χορήγηση του γερμανικού επιδόματος ανατροφής τέκνων, διότι ούτε κατοικούσε ούτε είχε τη συνήθη διαμονή της στη Γερμανία;».

Νόμω Βάσιμο: Α) Ο υπήκοος κράτους μέλους που, ενώ διατηρεί την εργασία του στο κράτος αυτό, έχει μεταφέρει την κατοικία του σε άλλο κράτος μέλος και ασκεί έκτοτε την επαγγελματική του δραστηριότητα ως μεθοριακός εργαζόμενος μπορεί να αξιώσει να αναγνωριστεί ως «διακινούμενος εργαζόμενος», κατά την έννοια του Κανονισμού 1612/68, περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας. **Β)** Αντιβαίνει στο άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68, περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας, η μη χορήγηση ενός επιδόματος ανατροφής τέκνων στον σύζυγο του διακινούμενου εργαζομένου που ασκεί επαγγελματική δραστηριότητα σε ένα κράτος μέλος, σύζυγο ο οποίος δεν εργάζεται και κατοικεί σε άλλο κράτος μέλος, με το αιτιολογικό ότι ο σύζυγος αυτός ούτε κατοικεί ούτε έχει τη συνήθη διαμονή του στο πρώτο κράτος μέλος, καθόσον η χορήγηση του επιδόματος αυτού στον σύζυγο του εργαζομένου αποβαίνει προς όφελος ολόκληρης της οικογένειας, ανεξάρτητα από το ποιος από τους γονείς ζητεί τη χορήγησή του, οδηγεί σε ελάφρυνση της υποχρέωσης του εργαζομένου να συνεισφέρει στα οικογενειακά βάρη και επομένως αποτελεί γι' αυτόν «κοινωνικό πλεονέκτημα» κατά την έννοια της εν λόγω διατάξεως. **Γ)** Μια τέτοια προϋπόθεση κατοικίας πρέπει να θεωρείται ότι συνεπάγεται εμμέσως δυσμενείς διακρίσεις, καθόσον είναι, από τη φύση της, ικανή να θίξει περισσότερο τους διακινούμενους εργαζομένους ή τους συζύγους τους, οι οποίοι κατοικούν συνηθέστερα σε άλλο κράτος μέλος, απ' ό,τι τους ημεδαπούς εργαζομένους και ενέχει, συνεπώς, τον κίνδυνο να θέσει σε δυσμενέστερη μοίρα ειδικότερα τους διακινούμενους εργαζομένους.

Οι προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα L. A. Geelhoed¹⁵: Σύμφωνα με τον Bundeserziehungsgeldgesetz (γερμανικό ομοσπονδιακό νόμο περί επιδόματος ανατροφής τέκνων, στο εξής: BErzGG), μία από τις προϋποθέσεις για τη χορήγηση του επιδόματος ανατροφής τέκνων είναι να κατοικεί ή να διαμένει ο δικαιούχος του επιδόματος στη Γερμανία. Στην υπό κρίση υπόθεση το Bundessozialgericht υποβάλλει στο Δικαστήριο το ερώτημα αν αυτή η προϋπόθεση κατοικίας είναι ασυμβίβαστη με το κοινοτικό δίκαιο, και ειδικότερα με τον Κανονισμό 1612/68, τον Κανονισμό 1408/71 ή το άρθρο 18 ΕΚ, οπότε θα πρέπει να αναγνωριστεί ότι η Αυσ-

¹⁵ Της 28.9.2006

στριακή που ζει στην Αυστρία με τον Γερμανό σύζυγό της, ο οποίος εργάζεται ως δημόσιος υπάλληλος στη Γερμανία, μπορεί επίσης να αξιώσει τη χορήγηση του εν λόγω επιδόματος.

Παράλληλα με την υπό κρίση υπόθεση, το Bundessozialgericht έχει υποβάλει στο Δικαστήριο άλλο ένα ερώτημα σχετικά με την ίδια διάταξη του γερμανικού δικαίου που διέπει το δικαίωμα για επίδομα ανατροφής τέκνων, το οποίο αφορά, στη δεύτερη αυτή περίπτωση, ένα μεθοριακό εργαζόμενο που κατοικεί στις Κάτω Χώρες και εργάζεται στη Γερμανία: υπόθεση C-213/05, Geven¹⁶. Σύμφωνα με την εν λόγω διάταξη, οι μεθοριακοί εργαζόμενοι μπορούν επίσης να αξιώσουν τη χορήγηση του επιδόματος, υπό την προϋπόθεση ότι η απασχόλησή τους στη Γερμανία δεν είναι περιορισμένης μόνο διάρκειας. Μολονότι οι δύο αυτές υποθέσεις είναι στενά συνδεδεμένες, τα πραγματικά περιστατικά τους είναι τελείως διαφορετικά, οπότε διατυπώνονται χωριστές προτάσεις για καθεμία.

Καταρχάς πρέπει να τονιστεί ότι η G. Hartmann δεν μπορεί να επικαλεστεί το κοινοτικό δίκαιο αυτοτελώς, προκειμένου να προσβάλει τις αποφάσεις με τις οποίες απορρίφθηκαν οι αιτήσεις της για επίδομα ανατροφής τέκνων, αφού δεν έχει κάνει χρήση των δικαιωμάτων της για ελεύθερη κυκλοφορία κατά το κοινοτικό δίκαιο. Ο μόνος τρόπος να λάβει το εν λόγω επίδομα είναι έμμεσος, δηλαδή λόγω του γάμου της με τον Hartmann, ο οποίος, παρεμπιπτόντως, δεν πληροί ούτε ο ίδιος τις προϋποθέσεις του άρθρου 1, παρ. 1, του BÉrzGG.

Τα ερωτήματα που έχει υποβάλει το Bundessozialgericht επικεντρώνονται συνεπώς στο ζήτημα αν ο Hartmann έχει την ιδιότητα του διακινούμενου εργαζόμενου, καθώς και στις συνέπειες που έχει ενδεχομένως η ιδιότητά του αυτή για το δικαίωμα της G. Hartmann να λάβει το γερμανικό επίδομα ανατροφής τέκνων. Σημαίνει το γεγονός ότι ο Hartmann μετοίκησε στην Αυστρία για να ζήσει εκεί με τη σύζυγό του και τα τέκνα του, ενώ διατήρησε την εργασία του στη Γερμανία, ότι πρέπει πλέον να θεωρείται διακινούμενος εργαζόμενος που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού 1612/68, οπότε γεννάται, βάσει του συνδυασμού των διατάξεων των άρθρων 7, παρ. 2, και 10, παρ. 1, στοιχείο α', του ίδιου Κανονισμού, το δικαίωμα της G. Hartmann να αξιώσει ίση μεταχείριση ως προς τα κοινωνικά πλεονεκτήματα του κράτους μέλους στο οποίο απασχολείται ο σύζυγός της, δηλαδή της Γερμανίας;

Πριν αναλυθούν τα ζητήματα αυτά, θα πρέπει, χάριν πληρότητας, να εξεταστεί με συντομία κατά πόσον η G. Hartmann μπορούσε να αντλήσει δικαίωμα επί του γερμανικού επιδόματος ανατροφής τέκνων από το άρθρο 73 του Κανονισμού 1408/71. Το ζήτημα αυτό εξετάστηκε από

¹⁶ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 524 της παρούσας έκδοσης.

το Bundessozialgericht, το οποίο έδωσε αρνητική απάντηση, οπότε δεν υπέβαλε κανένα ερώτημα επ' αυτού. Το εν λόγω ζήτημα τέθηκε όμως εκ νέου από την G. Hartmann και την Ισπανική Κυβέρνηση, με τις γραπτές παρατηρήσεις που κατέθεσαν. Εξετάστηκε επίσης από την Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου και την Επιτροπή.

Ο Κανονισμός 1408/71. Κατά το άρθρο 73 του Κανονισμού 1408/71, «ο μισθωτός [...] που υπάγεται στη νομοθεσία κράτους μέλους δικαιούται, για τα μέλη της οικογένειάς του που κατοικούν στο έδαφος άλλου κράτους μέλους, τις οικογενειακές παροχές που προβλέπονται από τη νομοθεσία του πρώτου κράτους, σαν να κατοικούσαν τα μέλη αυτά στο έδαφος του κράτους αυτού [...]». Με την απόφαση Hoever και Zachow, το Δικαστήριο ερμήνευσε τη διάταξη αυτή υπό την έννοια ότι, «όταν ένας μισθωτός υπόκειται στη νομοθεσία κράτους μέλους και ζει με την οικογένειά του σε άλλο κράτος μέλος, ο σύζυγός του δικαιούται εντός του κράτους απασχόλησεως, δυνάμει του άρθρου 73 του Κανονισμού 1408/71, μιας παροχής όπως το επίδομα ανατροφής». Με άλλα λόγια, παρά το σαφές γράμμα της εν λόγω διάταξης, ο σύζυγος του εργαζομένου έχει αυτοτελές δικαίωμα επί των οικογενειακών παροχών στο κράτος μέλος της απασχόλησης του εργαζομένου.

Μολονότι ο κανόνας αυτός φαίνεται να μπορεί να ισχύσει πλήρως στην περίπτωση της G. Hartmann, το Bundessozialgericht παρατήρησε ορθά ότι η G. Hartmann δεν μπορεί να αξιώσει το επίδομα ανατροφής τέκνων βάσει του άρθρου 73 του Κανονισμού 1408/71, διότι ο σύζυγός της, ως δημόσιος υπάλληλος, δεν είχε κατά τον κρίσιμο χρόνο την ιδιότητα του «εργαζομένου» σε σχέση με την εφαρμογή του τίτλου III του Κανονισμού αυτού, που αφορά τη χορήγηση των οικογενειακών παροχών. Ο περιορισμός αυτός προβλέφθηκε στο παράρτημα I, τμήμα 1, μέρος Γ, του Κανονισμού 1408/71 και καταργήθηκε με την έκδοση του Κανονισμού 1399/1999, ο οποίος άρχισε να ισχύει την 1η Σεπτεμβρίου 1999. Το άρθρο 1, παρ. 7, του Κανονισμού αυτού διεύρυνε τον ορισμό του εργαζομένου σε σχέση με τον τίτλο III του Κανονισμού 1408/71, όσον αφορά τη Γερμανία, ώστε να περιλαμβάνεται «οποιοσδήποτε δημόσιος υπάλληλος ο οποίος, δυνάμει του καθεστώτος δημοσίου υπαλλήλου στο οποίο υπόκειται, μισθοδοτείται με ποσό το οποίο είναι τουλάχιστον ίσο με εκείνο το οποίο, καταβαλλόμενο σε μισθωτό, γεννά υποχρέωση ασφάλισης κατά του κινδύνου ανεργίας».

Το γεγονός ότι οι δημόσιοι υπάλληλοι δεν ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Κανονισμού 1408/71 που αφορούν τις οικογενειακές παροχές έχει επιβεβαιωθεί από το Δικαστήριο με την απόφαση Kulzer, στην οποία επίσης παρέπεμψε το Bundessozialgericht. Με την απόφαση εκείνη το Δικαστήριο τόνισε ότι του ορισμού του εργαζομένου

«υπερισχύει ο ορισμός που περιέχεται στο σημείο I, Γ, του παραρτήματος I του Κανονισμού, όταν ο αρμόδιος για τη χορήγηση οικογενειακών παροχών φορέας είναι, σύμφωνα με τον τίτλο III, κεφάλαιο 7, του Κανονισμού, γερμανικός». Το Δικαστήριο επισήμανε στη συνέχεια ότι «θα συνιστούσε παραγνώριση των διατάξεων του παραρτήματος I το να επιτραπεί σε συνταξιούχο δημόσιο υπάλληλο, όπως ο αναιρεσείων της κύριας δίκης, να επικαλεστεί το άρθρο 73 του Κανονισμού προκειμένου να τύχει γερμανικών οικογενειακών επιδομάτων για τον λόγο ότι, κατά γενικό κανόνα, η κατάσταση των δημοσίων υπαλλήλων πρέπει να εξομοιώνεται προς αυτήν των μισθωτών».

Ο ισχυρισμός της G. Hartmann και της Ισπανικής Κυβέρνησης ότι η εξαίρεση των δημοσίων υπαλλήλων από το πεδίο εφαρμογής του τίτλου III του Κανονισμού 1408/71 αφορά μόνο τους δημόσιους υπαλλήλους που ασκούν καθήκοντα που εμπίπτουν στο πεδίο του άρθρου 39, παρ. 4, ΕΚ, όπως έχει ερμηνευθεί από το Δικαστήριο, δηλαδή τους δημόσιους υπαλλήλους που μετέχουν στην άσκηση δημόσιας εξουσίας, είναι αβάσιμος. Ο βασικός σκοπός της εν λόγω διάταξης είναι να δοθεί στα κράτη μέλη η δυνατότητα να επιβάλλουν προϋποθέσεις σχετικές με την ιθαγένεια, όσον αφορά την εκπλήρωση ορισμένων δημοσίων καθηκόντων. Σκοπός του δεν είναι η οριοθέτηση της καθαυτό έννοιας του εργαζομένου. Επιπλέον, αντίθετα από ό,τι επισήμανε η Ισπανική Κυβέρνηση, η εν λόγω διάταξη συνιστά απλώς εξαίρεση από τις διατάξεις των παραγράφων 1 έως 3 του άρθρου 39 ΕΚ και όχι από τις λοιπές διατάξεις του τίτλου III, ο οποίος ρυθμίζει την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, και ειδικότερα το άρθρο 42 ΕΚ, το οποίο ρυθμίζει το συντονισμό των εθνικών συστημάτων κοινωνικής ασφάλισης.

Ορθά επομένως το Bundessozialgericht επικέντρωσε τα ερωτήματά του επί της ερμηνείας της έννοιας «διακινούμενος εργαζόμενος» σε σχέση με την εφαρμογή του Κανονισμού 1612/68.

Ο Κανονισμός 1612/68: η ιδιότητα του εργαζομένου. Το Δικαστήριο, κατά την οριοθέτηση του πεδίου εφαρμογής των διατάξεων για την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, δέχεται πάγια ότι «κάθε κοινωνικός υπήκοος, ανεξαρτήτως του τόπου κατοικίας του και της ιθαγενείας του, ο οποίος έκανε χρήση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων και ο οποίος άσκησε επαγγελματική δραστηριότητα σε κράτος μέλος άλλο από εκείνο της κατοικίας του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου [39 ΕΚ]». Κατά το Δικαστήριο επίσης, σκοπός του άρθρου 39 ΕΚ, στην υλοποίηση του οποίου αποβλέπει ο Κανονισμός 1612/68, είναι «να παράσχει τη δυνατότητα στους εργαζομένους να μετακινούνται ελεύθερα στο έδαφος των άλλων κρατών μελών και να διαμένουν σ' αυτά με σκοπό να εργαστούν εκεί».

Κατόπιν της παραπάνω περιγραφής του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 39 ΕΚ, και έμμεσα του Κανονισμού 1612/68, δύο είναι οι περιπτώσεις που καλύπτονται από τις διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων. Η μία είναι η κλασική περίπτωση του κοινοτικού υπηκόου που μετοικεί σε άλλο κράτος μέλος για να εργαστεί εκεί. Η δεύτερη είναι η περίπτωση του μεθοριακού εργαζόμενου, κατά την οποία ο κοινοτικός υπήκοος εξακολουθεί να μένει στο κράτος μέλος κατοικίας, αλλά εργάζεται σε άλλο κράτος μέλος σε τακτική βάση. Σε αμφότερες τις περιπτώσεις ο πρωταρχικός παράγοντας είναι ότι το πρόσωπο έχει μετοικήσει σε άλλο κράτος μέλος προς τον σκοπό εργασίας.

Είναι σαφές ότι ο Hartmann δεν ανήκει σε καμία από τις δύο αυτές κατηγορίες, καθόσον η μετοίκησή του στην Αυστρία δεν εξυπηρετούσε εργασιακούς σκοπούς.

Κατόπιν όμως της πρόσφατης εξέλιξης της νομολογίας, είναι αμφίβολο κατά πόσον εξακολουθεί να ισχύει η σαφής αυτή διάκριση. Με την πρόσφατη απόφαση Ritter-Coulais, το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι ένα ζεύγος Γερμανών που εργαζόταν στη Γερμανία, αλλά κατοικούσε στη Γαλλία, μπορούσε να επικαλεστεί το άρθρο 39 ΕΚ για να επιτύχει να ληφθούν υπόψη, κατά τον προσδιορισμό του φορολογητέου εισοδήματός του στη Γερμανία, οι απώλειες εισοδήματος από τη μίσθωση της ιδιωτικής του οικίας στη Γαλλία. Το Δικαστήριο, αφού υπενθύμισε τη νομολογία που παρατέθηκε στην προηγούμενη παράγραφο, κατέληξε ότι «η κατάσταση του ζεύγους Ritter-Coulais, οι οποίοι εργάζονταν σε κράτος μέλος διαφορετικό από εκείνο στο οποίο βρισκόταν η πραγματική τους κατοικία, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου [39] ΕΚ».

Αυτή η διαπίστωση του Δικαστηρίου σημαίνει κανονικά ότι, εφόσον αποδεικνύεται ότι ένα πρόσωπο κατοικεί σε ένα κράτος μέλος, αλλά εργάζεται σε άλλο, το στοιχείο αυτό αρκεί για να μπορεί να εφαρμοστεί το άρθρο 39 ΕΚ. Με άλλα λόγια, σύμφωνα με την άποψη αυτή, οι λόγοι για τους οποίους ο κοινοτικός υπήκοος μεταφέρει την κατοικία του σε άλλο κράτος μέλος δεν έχουν σημασία. Αν αυτό ισχύει πράγματι, δεν υπάρχει καμία δυσκολία για την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών της υπό κρίση υπόθεσης στον κανόνα αυτό και για τη συναγωγή του συμπεράσματος ότι ο Hartmann έχει αποκτήσει πράγματι την ιδιότητα του κοινοτικού εργαζόμενου λόγω της μεταφοράς της κατοικίας του στην Αυστρία. Εντούτοις, είναι αμφίβολο αν το συμπέρασμα αυτό συμβιβάζεται με το κοινοτικό σύστημα της ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων μεταξύ των κρατών μελών, όπως το σύστημα αυτό έχει διαμορφωθεί με τη Συνθήκη.

Το σύστημα αυτό βασίζεται στη διάκριση τεσσάρων κατηγοριών ελεύθερης κυκλοφορίας, ανάλογα με τους λόγους για τους οποίους ο κοι-

νοτικός υπήκοος επιθυμεί να μετοικήσει σε άλλο κράτος μέλος. Αρχικά χορηγήθηκε, με τη Συνθήκη ΕΟΚ, δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας για οικονομικούς μόνο σκοπούς και προβλέφθηκαν αυτοτελείς νομικές ρυθμίσεις για τους υπηκόους των κρατών μελών που επιθυμούσαν να μετοικήσουν σε άλλα κράτη μέλη προς τον σκοπό εργασίας, εγκατάστασης και παροχής υπηρεσιών. Στη συνέχεια, κατόπιν της θέσπισης, με τη Συνθήκη του Μάαστριχτ, των διατάξεων για την ευρωπαϊκή ιθαγένεια, στους υπηκόους των κρατών μελών χορηγήθηκε επίσης το δικαίωμα να μεταβαίνουν στα άλλα κράτη μέλη και να διαμένουν εκεί για μη οικονομικής φύσης σκοπούς.

Τα δικαιώματα που συναρτώνται προς καθεμία από τις κατηγορίες ελεύθερης κυκλοφορίας διαφέρουν, μολονότι με το πέρασμα των ετών έχει επιτευχθεί ορισμένος βαθμός σύγκλισης ως προς την ερμηνεία των διατάξεων της Συνθήκης για τους εργαζομένους, την εγκατάσταση και τις υπηρεσίες και υπάρχει μεγαλύτερη ομοιογένεια στον τρόπο εφαρμογής των διατάξεων αυτών. Αντίθετα, οι διατάξεις της Συνθήκης σχετικά με την ιθαγένεια παραμένουν μια χωριστή κατηγορία και τα δικαιώματα που απορρέουν από την ιθαγένεια αυτή, μολονότι εξελίσσονται, είναι περιορισμένα σε σχέση με αυτά που απορρέουν από τις οικονομικής φύσης ελευθερίες. Για να διαπιστωθεί ποια διάταξη της Συνθήκης και επομένως ποια νομική ρύθμιση εφαρμόζεται σε δεδομένη κατάσταση, εξακολουθεί να έχει βασική σημασία η αντικειμενική εξακρίβωση του λόγου για τον οποίο ο ενδιαφερόμενος ασκεί το δικαίωμα μετοίκησης σε άλλο κράτος μέλος. Το στοιχείο αυτό συνιστά τον συνδετικό κρίκο με την τάδε ή τη δείνα διάταξη της Συνθήκης περί ελεύθερης κυκλοφορίας.

Με βάση την ίδια αυτή αντίληψη, το Δικαστήριο αποφάνθηκε στην υπόθεση Werner ότι ένας Γερμανός οδοντίατρος που είχε αποκτήσει όλα τα επαγγελματικά του προσόντα στη Γερμανία, είχε ασκήσει το επάγγελμά του μόνο στη Γερμανία και υπέκειτο στη γερμανική φορολογική νομοθεσία, αλλά κατοικούσε στις Κάτω Χώρες, δεν μπορούσε να επικαλεστεί το άρθρο 43 ΕΚ για να αντισταχθεί στην επιβολή υψηλότερου φόρου από ό,τι θα έπρεπε να καταβάλει αν κατοικούσε στη Γερμανία. Το μόνο στοιχείο που εξερχόταν από το καθαρά εθνικό πλαίσιο στην περίπτωση του Werner ήταν το γεγονός ότι ο Werner κατοικούσε σε κράτος μέλος διαφορετικό από εκείνο στο οποίο ασκούσε την επαγγελματική του δραστηριότητα. Το γεγονός και μόνο ότι είχε μετοικήσει στις Κάτω Χώρες δεν αρκούσε για να συναχθεί το συμπέρασμα ότι η επαγγελματική του δραστηριότητα στη Γερμανία ισοδυναμούσε με διασυνοριακή εγκατάσταση, χάρη στην οποία θα μπορούσε να επικαλεστεί το άρθρο 43 ΕΚ.

Σημειώνεται πάντως ότι η απόφαση Werner είναι προγενέστερη της έναρξης της ισχύος των διατάξεων περί ιθαγένειας. Αν τα περιστατικά της

υπόθεσης εκείνης είχαν συμβεί μεταγενέστερα, το αποτέλεσμα μπορεί να ήταν διαφορετικό, αν ληφθούν υπόψη οι σημερινές αντιλήψεις σε σχέση με το περιεχόμενο των εν λόγω διατάξεων.

Η παρατήρηση αυτή αποτελεί ενδεχομένως την εξήγηση για την προσέγγιση του θέματος από το Δικαστήριο στην υπόθεση Ritter-Coulais. Ενώ το αντικείμενο της υπόθεσης εκείνης ενέπιπτε καθ' ύλη στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων για την ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων (δυνατότητα φορολογικής έκπτωσης για τις απώλειες εισοδήματος από τη μίσθωση ακινήτου) και στο προσωπικό πεδίο εφαρμογής των διατάξεων περί ιθαγένειας, ούτε οι μεν ούτε οι δε μπορούσαν να έχουν εφαρμογή *ratione temporis* στην εν λόγω υπόθεση, η οποία αφορούσε το οικονομικό έτος 1987. Για τον λόγο αυτό το Δικαστήριο, κατόπιν πρότασης της Επιτροπής, εξέτασε την υπόθεση με βάση το άρθρο 48 ΕΟΚ [νυν 39 ΕΚ] και κατέληξε στο συμπέρασμα που προαναφέρεται

Δεδομένου ότι τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης Ritter-Coulais ήσαν σε μεγάλο βαθμό παρόμοια με τα περιστατικά της υπόθεσης Werner, το Δικαστήριο θα έπρεπε να καταλήξει στο ίδιο συμπέρασμα και στην εν λόγω υπόθεση. Το αποτέλεσμα δεν θα θεωρούνταν ικανοποιητικό σύμφωνα με το ισχύον σήμερα δίκαιο. Θα ήταν όμως σύμφωνο με το δίκαιο που ίσχυε το 1987. Η συνέπεια της αντίληψης στην οποία στηρίχθηκε η απόφαση Ritter-Coulais είναι ότι έχει καταστεί ασαφής η διάκριση μεταξύ της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων και της ελεύθερης διακίνησης με βάση την ευρωπαϊκή ιθαγένεια. Σύμφωνα με την αντίληψη αυτή, όταν ένας Ευρωπαίος πολίτης μετακομίζει σε άλλο κράτος μέλος για λόγους που δεν είναι οικονομικής φύσης, το αποτέλεσμα θα είναι να μπορεί ενδεχομένως να ασκήσει δικαιώματα που παρέχονται, υπό το ισχύον καθεστώς, μόνο σε όσους έχουν κάνει χρήση της ελευθερίας διακίνησης με σκοπό την παροχή εργασίας, την εγκατάστασή τους ή την παροχή υπηρεσιών.

Στο πλαίσιο αυτό έχει ιδιαίτερη σημασία μία ακόμη υπόθεση, η υπόθεση Elsen, στην οποία επίσης αναφέρθηκαν με συντομία η Γερμανική Κυβέρνηση και η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου, καθόσον τα πραγματικά περιστατικά της παρουσιάζουν κάποια ομοιότητα με τα περιστατικά της υπό κρίση υπόθεσης. Στην υπόθεση εκείνη το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι μια Γερμανίδα που είχε εργαστεί στη Γερμανία και είχε μεταφέρει την κατοικία της στη Γαλλία, ενόσω εξακολουθούσε να εργάζεται στη Γερμανία, μπορούσε να επικαλεστεί, ως πρώην μεθοριακή εργαζόμενη, τα άρθρα 18, 39 και 42 ΕΚ, ώστε ο χρόνος που είχε αφιερώσει στην ανατροφή του τέκνου της στη Γαλλία να ληφθεί υπόψη για τον υπολογισμό της σύνταξης γήρατος που θα της καταβαλλόταν από γερμανικό φορέα.

Από την εν λόγω απόφαση δεν μπορεί να συναχθεί ότι το πρόσωπο που ασκεί βιοποριστική δραστηριότητα σε ένα κράτος μέλος και μεταφέρει απλώς την κατοικία του σε άλλο κράτος μέλος πρέπει να θεωρείται αυτόματα ως εργαζόμενος σε σχέση με την εφαρμογή του άρθρου 39 ΕΚ και του Κανονισμού 1612/68. Μολονότι το Δικαστήριο αναφέρθηκε, με το διατακτικό της απόφασης στα άρθρα 39 ΕΚ και 42 ΕΚ, είναι σαφές ότι το ζήτημα ποια ακριβώς ιδιότητα είχε η Elsen εξετάστηκε και επιλύθηκε με βάση το άρθρο 13, παρ. 2, στοιχεία α' και β', του Κανονισμού 1408/71. Επειδή η Elsen «εργάστηκε αποκλειστικώς στη Γερμανία, υποκείμενη, ως μεθοριακή εργαζόμενη, στη γερμανική νομοθεσία κατά τον χρόνο γεννήσεως του τέκνου, το στοιχείο αυτό επιτρέπει τη δημιουργία στενού συνδέσμου μεταξύ των επίμαχων περιόδων ανατροφής και των περιόδων ασφαλίσεως που συμπληρώθηκαν στη Γερμανία λόγω της ασκήσεως επαγγελματικής δραστηριότητας εντός του κράτους αυτού». Κατά συνέπεια, η ενδιαφερόμενη υπέκειτο στη γερμανική νομοθεσία, όσον αφορά τον υπολογισμό της σύνταξης γήρατος, ακόμη και μετά τη διακοπή της βιοποριστικής δραστηριότητάς της στο κράτος μέλος αυτό. Το γεγονός ότι η Elsen θεωρήθηκε ως μεθοριακή εργαζόμενη προκειμένου να διαπιστωθεί ότι υπέκειτο στη γερμανική νομοθεσία για την κοινωνική ασφάλιση δεν σημαίνει ότι είχε γενικότερα την ιδιότητα της εργαζομένης σε σχέση με την εφαρμογή των διατάξεων για την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων. Το Δικαστήριο έχει επισημάνει επανειλημμένα ότι «η έννοια του εργαζομένου που χρησιμοποιείται στο πλαίσιο του άρθρου [39] της Συνθήκης ΕΚ και του Κανονισμού 1612/68 δεν συμπίπτει κατ' ανάγκη με την έννοια που προσδίδεται στον εργαζόμενο από το άρθρο [42] της Συνθήκης ΕΚ και από τον Κανονισμό 1408/71».

Γενικότερα θα πρέπει να υπενθυμιστεί, από οικονομική άποψη, ότι οι βασικοί κανόνες για την κοινή αγορά θεσπίστηκαν με σκοπό την ελευθέρωση της διακίνησης όχι μόνο των προϊόντων της οικονομικής διαδικασίας (αγαθών και υπηρεσιών) αλλά και των συντελεστών της οικονομικής διαδικασίας, δηλαδή των μέσων παραγωγής (εργασίας και κεφαλαίου). Συναφώς ο διακινούμενος πολίτης ως άτομο μπορεί να θεωρηθεί αυτοτελής έναντι αυτού που αντιπροσωπεύει ο πολίτης αυτός από οικονομική άποψη. Τόσο στην περίπτωση που ο εργαζόμενος μετακομίζει σε άλλο κράτος μέλος με σκοπό να ζει και να εργάζεται εκεί όσο και στην περίπτωση που σκοπός του είναι μόνο να εργάζεται εκεί εξακολουθώντας να ζει στο κράτος μέλος καταγωγής, ο παράγοντας «εργασία» μεταφέρεται στο κράτος μέλος απασχόλησης. Αντίστροφα, όταν, όπως στην υπό κρίση υπόθεση, ο ενδιαφερόμενος μετακομίζει σε άλλο κράτος μέλος με σκοπό να ζει μόνο εκεί, ενώ διατηρεί την εργασιακή του σχέση στο κράτος μέλος καταγωγής, το μέσο παραγωγής «εργασία» παραμένει εκεί που βρι-

σκόταν αρχικά. Η εργασιακή σχέση, άρα και ο παράγοντας «εργασία», δεν έχει μετακινηθεί προς άλλο κράτος μέλος. Επομένως, δεν υπάρχει έρεισμα για την εφαρμογή του άρθρου 39 ΕΚ, αφού δεν υπάρχει ο συνδεδετικός παράγοντας που θα μπορούσε να οδηγήσει στην εφαρμογή της διάταξης αυτής.

Όσον αφορά το κοινοτικό σύστημα που διέπει την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων, οι καταστάσεις που είναι παρεμφερείς με την κατάσταση που αφορά η κύρια δίκη emπίπτουν σαφώς στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 18 ΕΚ περί ιθαγένειας.

Κατόπιν των ανωτέρω, ένα πρόσωπο μπορεί να θεωρηθεί διακινούμενος εργαζόμενος προς τον σκοπό εφαρμογής του Κανονισμού 1612/68 μόνο στην περίπτωση που έχει μετοικήσει σε άλλο κράτος μέλος με σκοπό να αναζητήσει εργασία ή να αρχίσει να εργάζεται στο άλλο αυτό κράτος μέλος. Αν έχει μετοικήσει σε άλλο κράτος μέλος για λόγους που δεν έχουν σχέση με την πρόθεση αναζήτησης ή έναρξης εργασίας στο άλλο αυτό κράτος μέλος, οι διατάξεις για την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων δεν έχουν εφαρμογή στο πρόσωπο αυτό. Όσοι έχουν κάνει χρήση της ελευθερίας μετοίκησης σε άλλο κράτος μέλος για λόγους μη οικονομικής φύσης emπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής μόνο των διατάξεων της Συνθήκης για την ιθαγένεια.

Μολονότι το συμπέρασμα αυτό αποτελεί απάντηση στο πρώτο ερώτημα του Bundessozialgericht και δεν χρειάζεται να δοθεί απάντηση στο δεύτερο, αν ληφθεί υπόψη ο υποθετικός χαρακτήρας του δεύτερου αυτού ερωτήματος, έπεται η ανάλυσή του για την περίπτωση που το Δικαστήριο δεχτεί εντούτοις ότι ο Hartmann έχει αποκτήσει την ιδιότητα του εργαζομένου. Αυτό αφορά το ζήτημα αν ο διακινούμενος εργαζόμενος που τελεί στην ίδια κατάσταση με τον Hartmann μπορεί να αξιώσει ίση μεταχείριση ως προς τα κοινωνικά πλεονεκτήματα βάσει του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68.

Ο Κανονισμός 1612/68: μεθοριακοί εργαζόμενοι και κοινωνικά πλεονεκτήματα. Αν ο Hartmann θεωρηθεί διακινούμενος ή μεθοριακός εργαζόμενος ή εργαζόμενος που τελεί σε παρόμοια κατάσταση με μεθοριακό εργαζόμενο, αυτό δεν σημαίνει αυτόματα ότι θα δικαιούται ίση μεταχείριση ως προς όλα τα κοινωνικά πλεονεκτήματα που παρέχονται εντός του κράτους μέλους απασχόλησης. Το δικαίωμά του αυτό εξαρτάται από τον σκοπό για τον οποίο το άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68 ορίζει ότι ο διακινούμενος εργαζόμενος απολαύει των ιδίων κοινωνικών και φορολογικών πλεονεκτημάτων με τους ημεδαπούς εργαζομένους.

Συναφώς το Δικαστήριο δέχεται κατά πάγια νομολογία ότι «η αναφορά στα «κοινωνικά πλεονεκτήματα» του άρθρου 7, παρ. 2, του εν λόγω

Κανονισμού δεν μπορεί να ερμηνεύεται συσταλτικά» και ότι «ως “κοινωνικά πλεονεκτήματα” νοούνται όλα εκείνα τα πλεονεκτήματα τα οποία, ανεξαρτήτως του αν συνδέονται ή όχι με σύμβαση εργασίας, αναγνωρίζονται γενικά στους ημεδαπούς εργαζομένους, λόγω κυρίως της αντικειμενικής ιδιότητας των τελευταίων ως εργαζομένων ή λόγω του ότι έχουν απλώς την κατοικία τους στο εθνικό έδαφος, και των οποίων η χορήγηση κατ’ επέκταση και στους εργαζομένους, υπηκόους άλλων κρατών μελών, εμφανίζεται επομένως ικανή να διευκολύνει την κινητικότητά τους εντός της Κοινότητας».

Μολονότι η έννοια «κοινωνικά πλεονεκτήματα» δεν πρέπει να ερμηνεύεται συσταλτικά, ο ορισμός που δίδει το Δικαστήριο περιλαμβάνει ορισμένα στοιχεία που δείχνουν ότι η έννοια αυτή δεν είναι πάντως ευρύτατη. Για παράδειγμα, το Δικαστήριο αναφέρει ότι το οικείο πλεονέκτημα πρέπει να παρέχεται λόγω της αντικειμενικής ιδιότητας του ενδιαφερομένου ως εργαζομένου ή λόγω του γεγονότος και μόνο ότι ο εργαζόμενος έχει την κατοικία του στο εθνικό έδαφος. Επιπλέον, υπάρχει το τεκμήριο ότι η παροχή του πλεονεκτήματος στους διακινούμενους εργαζομένους διευκολύνει την κινητικότητά τους εντός της Κοινότητας.

Όσον αφορά το κάπως διαφορετικό ζήτημα του χαρακτηρισμού ενός σπουδαστικού επιδόματος ως κοινωνικού πλεονεκτήματος κατά την έννοια του Κανονισμού 1612/68, το Δικαστήριο διατύπωσε επίσης τη γενική παρατήρηση ότι «το γεγονός ότι οι εργαζόμενοι ενός κράτους μέλους που απασχολούνται σε άλλο κράτος μέλος τυγχάνουν ίσης μεταχειρίσεως προς τους ημεδαπούς εργαζομένους, όσον αφορά τα οφέλη που χορηγούνται στα μέλη των οικογενειών τους, συμβάλλει στην ένταξη των εργαζομένων αυτών στην κοινωνική ζωή της χώρας υποδοχής σύμφωνα με τους σκοπούς της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων».

Όλες αυτές οι σκέψεις του Δικαστηρίου αφορούν την περίπτωση εργαζομένων που έχουν μετοικήσει από την πατρίδα τους σε άλλο κράτος μέλος για να ζήσουν και να εργαστούν στο κράτος μέλος υποδοχής. Η ίση μεταχείριση αυτής της κατηγορίας εργαζομένων ως προς την παροχή κοινωνικών πλεονεκτημάτων, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα από το άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68, αυξάνει τις ευκαιρίες κοινωνικής τους ένταξης στο νέο κράτος κατοικίας και τις δυνατότητές τους να μετέχουν κοινωνικά στη ζωή των ημεδαπών. Οι μεθοριακοί εργαζόμενοι βρίσκονται προφανώς σε διαφορετική θέση, αφού διατηρούν την κατοικία τους στο κράτος μέλος καταγωγής, όπου είναι κατά τεκμήριο πλήρως ενταγμένοι. Μολονότι αυτή η κατηγορία εργαζομένων προστατεύεται επίσης από το άρθρο 39 ΕΚ και τις άλλες διατάξεις που διέπουν την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, η προστασία αυτή αφορά κανονικά, από λειτουργική άποψη, μόνο την άφιξη μεταχείριση ως προς τους όρους

εργασίας. Οι μεθοριακοί εργαζόμενοι δεν επιτρέπεται να αντιμετωπίζονται διαφορετικά, όσον αφορά π.χ. την αμοιβή τους ή τα ειδικά επιδόματα που έχουν σχέση με την εργασία τους, για τον λόγο και μόνο ότι δεν κατοικούν στο κράτος μέλος απασχόλησης. Όσον αφορά τις παροχές και τα επιδόματα που εξαρτώνται από την ιδιότητά τους ως μελών της κοινωνίας, αρμόδιο είναι το κράτος μέλος στο οποίο κατοικούν.

Αναφορικά με το τελευταίο αυτό σημείο, τόσο το Bundessozialgericht, με την αίτηση έκδοσης προδικαστικής απόφασης, όσο και οι Κυβερνήσεις της Γερμανίας και του Ηνωμένου Βασιλείου, με τις παρατηρήσεις που υπέβαλαν στο Δικαστήριο, τονίζουν ότι δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο να δικαιούνται τα πρόσωπα που τελούν στην ίδια κατάσταση με τον Hartmann παροχές της ίδιας φύσης με το επίδομα ανατροφής τέκνων στο κράτος κατοικίας τους. Δεδομένου ότι ο Κανονισμός 1612/68, αντίθετα από τον Κανονισμό 1408/71, δεν προβλέπει κανένα μηχανισμό για την πρόληψη της σώρευσης των χορηγούμενων παροχών, δύσκολα θα μπορούσε να γίνει δεκτή η δυνατότητα αυτόματης εξαγωγής των κοινωνικών πλεονεκτημάτων σε άλλο κράτος μέλος. Ορθά παρατηρεί η Γερμανική Κυβέρνηση ότι, αν έχει αποδειχθεί ότι ορισμένη παροχή δεν μπορεί να εξαχθεί κατά τον Κανονισμό 1408/71 για τον λόγο ότι ο ενδεχόμενος δικαιούχος δεν εμπίπτει στο προσωπικό πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού αυτού, πράγμα που συμβαίνει στην παρούσα υπόθεση, το αποτέλεσμα αυτό δεν επιτρέπεται να αναιρείται με την παροχή της δυνατότητας χορήγησης της παροχής αυτής μέσω της εφαρμογής του κανόνα της ίσης μεταχείρισης του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68. Αυτός ακριβώς είναι ο σκοπός του άρθρου 42, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68, κατά το οποίο ο εν λόγω Κανονισμός δεν θίγει τα μέτρα που λαμβάνονται σύμφωνα με το άρθρο 42 ΕΚ, δηλαδή τον Κανονισμό 1408/71. Η διάταξη αυτή δημιουργεί επομένως ιεραρχική σχέση μεταξύ των δύο αυτών Κανονισμών, υπό την έννοια ότι ο Κανονισμός 1408/71, ως ειδικότερος κανονισμός, υπερισχύει του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68 στις περιπτώσεις που η εφαρμογή των δύο αυτών κανονισμών οδηγεί σε αντικρουόμενα αποτελέσματα.

Η ερμηνεία αυτή, κατά την οποία το άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68 αφορά κυρίως τους διακινούμενους εργαζόμενους που μεταφέρουν την κατοικία τους στο κράτος μέλος απασχόλησης και δεν μπορεί να στηρίξει αξιώσεις των μεθοριακών εργαζόμενων σε σχέση με παροχές που εξαρτώνται άμεσα από την εργασιακή τους σχέση, στηρίζεται στο γράμμα της εν λόγω διάταξης. Όπως τόνισε η Γερμανική Κυβέρνηση κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, από το γερμανικό κείμενο της διάταξης προκύπτει συγκεκριμένα, λόγω της χρήσης της λέξης «dort» [«εκεί»], ότι ο εργαζόμενος πρέπει να απολαύει των εν λόγω πλεονεκτημά-

των στο έδαφος του κράτους μέλους απασχόλησης. Η ίδια ορολογία χρησιμοποιείται επίσης σε δύο άλλες από τις επίσημες κατά τον χρόνο της έκδοσης του Κανονισμού 1612/68 γλώσσες (γαλλικά: «Il y bénéficie» και ολλανδικά: «Hij geniet er»). Μόνο το ιταλικό κείμενο δεν περιέχει αντίστοιχο όρο.

Η τέταρτη αιτιολογική σκέψη του Κανονισμού 1612/68 από την οποία προκύπτει ότι οι μεθοριακοί εργαζόμενοι emπίπτουν πλήρως στο πεδίο εφαρμογής της προστασίας που παρέχει ο εν λόγω Κανονισμός, αφορά ειδικότερα («το δικαίωμα αυτό») το δικαίωμα διακίνησης του ενδιαφερόμενου από το ένα κράτος μέλος στο άλλο προς άσκηση εργασίας και το δικαίωμα άσκησης της δραστηριότητας της επιλογής του. Αντίθετα, η πέμπτη αιτιολογική σκέψη πραγματεύεται ζητήματα που δεν μπορούν να έχουν σχέση με τους μεθοριακούς εργαζόμενους, όπως είναι τα δικαιώματα ως προς την ανεύρεση στέγης, το δικαίωμα του εργαζομένου να συνοδεύεται από την οικογένειά του και οι προϋποθέσεις για την ενσωμάτωση της οικογένειας αυτής στη χώρα υποδοχής. Από την αιτιολογική σκέψη αυτή συνάγεται επίσης ότι οι μεθοριακοί εργαζόμενοι απολαύουν των δικαιωμάτων που προβλέπει ο Κανονισμός 1612/68 μόνο στον βαθμό που τα δικαιώματα αυτά έχουν λειτουργική σχέση με την απασχόλησή τους στο κράτος μέλος υποδοχής.

Ο περιορισμός του καθ' ύλη πεδίου εφαρμογής του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68 ως προς τους μεθοριακούς εργαζόμενους είναι σύμφωνος με την απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση Meints. Αντικείμενο της υπόθεσης εκείνης ήταν το ζήτημα αν ο Γερμανός μεθοριακός εργαζόμενος που είχε εργαστεί σε γεωργική εκμετάλλευση στις Κάτω Χώρες, ενώ εξακολουθούσε να κατοικεί στη Γερμανία, δικαιούνταν την ειδική παροχή που προβλεπόταν για τους εργαζόμενους στον τομέα της γεωργίας οι οποίοι καθίσταντο άνεργοι λόγω της παύσης της καλλιέργειας της γης του πρώην εργοδότη τους. Το Δικαστήριο έκρινε ότι η παροχή αυτή αποτελεί κοινωνικό πλεονέκτημα κατά την έννοια του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68, διότι «το δικαίωμα για την παροχή συνδέεται εγγενώς με την αντικειμενική ιδιότητα των δικαιούχων ως εργαζομένων».

Με την απόφαση Meints το Δικαστήριο απέρριψε βέβαια ρητά τον ισχυρισμό των κυβερνήσεων δύο κρατών μελών ότι ο Κανονισμός 1612/68 δεν προβλέπει τη δυνατότητα εξαγωγής των κοινωνικών πλεονεκτημάτων. Συναφώς το Δικαστήριο αναφέρθηκε στην προπαρατεθείσα τέταρτη αιτιολογική σκέψη του Κανονισμού αυτού και στο γεγονός ότι το άρθρο 7 αναφέρεται, χωρίς καμία επιφύλαξη, στους εργαζόμενους που είναι υπήκοοι κράτους μέλους. Η θέση που έλαβε επί του ζητήματος αυτού το Δικαστήριο, μολονότι είναι πολύ γενικά διατυπωμένη, οφειλόταν

εν μέρει στην ιδιαίτερη φύση της κοινωνικής παροχής την οποία αφορούσε η υπόθεση εκείνη και η οποία είχε σαφώς σχέση με την εργασία, οπότε μπορούσε να γίνει δεκτή η δυνατότητα εξαγωγής της. Η αναφορά του Δικαστηρίου στο προοίμιο του Κανονισμού δεν σημαίνει ότι για τους μεθοριακούς εργαζόμενους ισχύει η ίση μεταχείριση ως προς όλα τα κοινωνικά πλεονεκτήματα που παρέχονται στο κράτος μέλος απασχόλησης. Ορθά εξέθεσε με τις προτάσεις του στην υπόθεση Meints ο γενικός εισαγγελέας Lenz:

«Οι ενδοιασμοί [...] ότι κατά την εκτίμηση της καταστάσεως ενός μεθοριακού εργαζομένου θα ήταν δυνατή η εξαγωγή παροχών κοινωνικής πρόνοιας, ένα αποτέλεσμα που ο Κανονισμός 1408/71 ρητώς και ο Κανονισμός 1612/68 σιωπηρώς επιδιώκουν να εμποδίσουν, είναι [...] αδικαιολόγητοι.

[...] Το συνδεδειγμένο στοιχείο για τη χορήγηση κοινωνικών πλεονεκτημάτων πρέπει να είναι η συγκεκριμένη σχέση εργασίας. Καθόσον το Δικαστήριο κατά τον καθορισμό των κοινωνικών πλεονεκτημάτων λαμβάνει υπόψη την αντικειμενική ιδιότητα του εργαζομένου και τη σχέση εργασίας, λαμβάνεται ήδη, κατ' ουσίαν, υπόψη η επιταγή αυτή. Δεν τίθεται θέμα καταβολής στο μέλλον οποιασδήποτε παροχής κοινωνικής πρόνοιας, μέσω του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68, πέραν των συνόρων. Ακριβώς η σύνδεση με την ιδιότητα του εργαζομένου και τη σχέση εργασίας αποκλείουν τις κλασικές παροχές κοινωνικής πρόνοιας».

Επομένως, στο πλαίσιο του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68, η αρχή της ίσης μεταχείρισης ισχύει για τους μεθοριακούς εργαζόμενους ως προς τη χορήγηση κοινωνικών πλεονεκτημάτων στο κράτος μέλος απασχόλησης μόνο στον βαθμό που το οικείο πλεονέκτημα συναρτάται άμεσα και αποκλειστικά προς την απασχόληση.

Επίδομα ανατροφής τέκνων και απασχόληση. Το επόμενο ζήτημα που τίθεται είναι αν το επίδομα ανατροφής τέκνων που προβλέπει ο ΒErzGG μπορεί να θεωρηθεί κοινωνικό πλεονέκτημα που έχει τόσο στενή σχέση με την απασχόληση, ώστε να μπορούν να αξιώνουν τη χορήγησή του οι μεθοριακοί εργαζόμενοι ή τα άτομα που τελούν στην ίδια κατάσταση με τον Hartmann και, μέσω αυτών, οι σύζυγοί τους. Πρόκειται συνεπώς για πραγματικό ζήτημα, το οποίο πρέπει να εξεταστεί από το εθνικό δικαστήριο. Το Δικαστήριο πάντως έχει ήδη λάβει θέση επί του ζητήματος της φύσης του επιδόματος ανατροφής τέκνων σε μια υπόθεση που αφορούσε εργαζόμενους που κατοικούσαν στο κράτος μέλος απασχόλησης. Με την απόφαση Martínez Sala το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι, αφού το επίδομα ανατροφής τέκνων που προβλέπει ο ΒErzGG χορηγείται, μεταξύ άλλων, και στους εργαζόμενους με μειωμένο ωράριο, το επίδομα

αυτό συνιστά κοινωνικό πλεονέκτημα, υπό την έννοια του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68.

Στην υπόθεση *Hoever και Zachow*, στην οποία το ζήτημα αυτό ανέκυπτε σε σχέση με μεθοριακούς εργαζόμενους, το Δικαστήριο δεν χρειάστηκε να απαντήσει στο ερώτημα αν το επίδομα ανατροφής τέκνων αποτελεί κοινωνικό πλεονέκτημα που έχει σχέση με την απασχόληση, διότι αποφάνθηκε με βάση το άρθρο 73 του Κανονισμού 1408/71. Με την απόφασή του πάντως έκρινε ότι «σκοπός του επιδόματος ανατροφής είναι να δοθεί σε έναν από τους γονείς η δυνατότητα να αφοσιωθεί στην ανατροφή ενός μικρού παιδιού» και ότι «σκοπός του επιδόματος αυτού είναι ειδικότερα η ανταμοιβή για την ανατροφή του τέκνου, η αντιστάθμιση των λοιπών δαπανών για τη φροντίδα και την ανατροφή του και ενδεχομένως ο μετριασμός των αρνητικών οικονομικών συνεπειών τις οποίες έχει η απώλεια εισοδήματος προερχομένου από την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας με πλήρες ωράριο». Η παραπάνω περιγραφή δείχνει ότι, αν και οι εργαζόμενοι με μειωμένο ωράριο δικαιούνται το εν λόγω επίδομα, η σχέση του επιδόματος με την απασχόληση δεν είναι ιδιαίτερα στενή.

Το *Bundessozialgericht* τόνισε, με τη διάταξη με την οποία υπέβαλε την αίτηση έκδοσης προδικαστικής απόφασης, ότι ο *BErzGG* δεν εξαρτά την αναγνώριση αξίωσης επί του επιδόματος από την ύπαρξη εργασιακής σχέσης και ότι, αντίθετα, η ύπαρξη ευρύτατης επαγγελματικής δραστηριότητας εμποδίζει τη γένεση αξίωσης για την καταβολή επιδόματος ανατροφής τέκνου. Το Δικαστήριο επισημαίνει πάντως ότι στην περίπτωση ακριβώς εξαγωγής παροχών έχει μεγάλη σημασία το γεγονός ότι υπάρχει ή υπήρχε εργασιακή ή υπηρεσιακή σχέση με σταθερή βάση τη Γερμανία. Το αιτούν δικαστήριο, εξηγώντας τις αμφιβολίες που έχει ως προς τη νομιμότητα, από άποψη κοινοτικού δικαίου, του περιορισμού της δυνατότητας εξαγωγής του επιδόματος ανατροφής τέκνων ο οποίος ισχύει για τους μεθοριακούς εργαζόμενους, εκθέτει ότι φρονεί ότι η απαίτηση άσκησης στη Γερμανία εργασίας που να μην είναι μόνο περιορισμένης διάρκειας είναι εγγενώς παράλογη σε σχέση με το επίδομα ανατροφής τέκνων, κυρίως για τον λόγο ότι ένας από τους βασικούς σκοπούς της χορήγησης αυτού του επιδόματος είναι να μην είναι αναγκασμένος ο ενδιαφερόμενος να ασκεί βιοποριστική δραστηριότητα. Κατά το αιτούν δικαστήριο, το γεγονός ότι αφενός αποκλείονται ορισμένοι από τους εργαζόμενους με πλήρες ωράριο και αφετέρου προβλέπεται (για τους μεθοριακούς εργαζόμενους) ως προϋπόθεση του δικαιώματος για επίδομα ανατροφής τέκνων η υποχρέωση παροχής εργασίας που να υπερβαίνει το όριο της εργασίας περιορισμένης διάρκειας αποτελεί σαφώς αντίφαση.

Από την περιγραφή του επιδόματος ανατροφής τέκνων η οποία περιλαμβάνεται αφενός στην απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση Hoefer και Zachow και αφετέρου στην αίτηση του Bundessozialgericht για την έκδοση προδικαστικής απόφασης προκύπτει ότι ο βασικός σκοπός του επιδόματος αυτού είναι η καταβολή ανταμοιβής σε όσους είτε δεν άσκησαν ποτέ βιοποριστική δραστηριότητα είτε τη διέκοψαν πλήρως ή εν μέρει για να ασχοληθούν με την ανατροφή τέκνου, ώστε να αντισταθμιστούν οι αρνητικές οικονομικές συνέπειες της μη άσκησης τέτοιας δραστηριότητας. Επομένως, το επίδομα αυτό είναι από τη φύση του διαμετρικά αντίθετο με τα επιδόματα που συνδέονται προς την απασχόληση. Η γερμανική νομοθεσία επεξέτεινε το δικαίωμα λήψης επιδόματος ανατροφής τέκνων σε δύο κατηγορίες προσώπων που όντως έχουν δεσμούς με τη γερμανική αγορά εργασίας (έμμεσους: οι σύζυγοι των δημόσιων υπαλλήλων από το 2001, άμεσους: οι μεθοριακοί εργαζόμενοι που ασκούν δραστηριότητα όχι μόνο περιορισμένης διάρκειας). Μολονότι η καθιέρωση του κριτηρίου αυτού θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι αντιφάσκει προς το συμπέρασμα ότι το επίδομα ανατροφής τέκνων δεν έχει σχέση με την απασχόληση, το κριτήριο αυτό αποτελεί απλώς τον αναγκαίο συνδετικό παράγοντα με τη γερμανική έννομη τάξη, σε αντικατάσταση της απαίτησης ύπαρξης κατοικίας, η οποία είναι προφανές ότι δεν μπορεί να έχει εφαρμογή στις περιπτώσεις αυτές. Οι ουσιαστικές προϋποθέσεις για τη γένεση του δικαιώματος, οι οποίες προβλέπονται στα άρθρα 1, παράγραφοι 1, 2 και 3, του BerzGG, εξακολουθούν να μην έχουν καμία σχέση με την απασχόληση, πράγμα που σημαίνει ότι το επίδομα καθαυτό εξυπηρετεί τον ίδιο σκοπό σε όλες τις περιπτώσεις.

Με βάση τις σκέψεις αυτές το επίδομα ανατροφής τέκνων δεν έχει τόσο στενή σχέση με την απασχόληση ή την αντικειμενική ιδιότητα του εργαζομένου, ώστε να θεωρείται κοινωνικό πλεονέκτημα ως προς το οποίο οι μεθοριακοί εργαζόμενοι μπορούν να αξιώνουν ίση μεταχείριση κατά το άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68.

Αν το Δικαστήριο ή το εθνικό δικαστήριο καταλήξει σε διαφορετικό συμπέρασμα ως προς τη φύση του επιδόματος ανατροφής τέκνων, θα πρέπει να εξεταστεί το συμβατό της προϋπόθεσης κατοικίας με το άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68.

Έμμεση διάκριση: δικαιολογημένη; Δεν αμφισβητείται, ούτε καν από τη Γερμανική Κυβέρνηση, ότι ο όρος περί κατοικίας ή διαμονής που θέτει το άρθρο 1, παρ. 1, σημείο 1, του BErzGG δημιουργεί έμμεση διάκριση σε βάρος των μεθοριακών εργαζομένων, διότι οι Γερμανοί υπήκοοι μπορούν να ανταποκρίνονται ευκολότερα στην προϋπόθεση αυτή από ό,τι οι αλλοδαποί εργαζόμενοι. Κατά συνέπεια, πρέπει να εξεταστεί αν η προ-

υπόθεση αυτή είναι δικαιολογημένη και αν είναι ανάλογη προς τον επιδιωκόμενο σκοπό.

Καταρχάς θα πρέπει να υπενθυμιστεί ότι το Δικαστήριο έχει ήδη αποφανθεί σε μια σειρά υποθέσεων ότι η προϋπόθεση κατοικίας που επιβαλλόταν σε σχέση με παρόμοια κοινωνικά πλεονεκτήματα δεν ήταν δικαιολογημένη, αν λαμβάνονταν υπόψη οι στόχοι που επιδιώκονταν με την επιβολή των προϋποθέσεων αυτών. Για παράδειγμα, το Μεγάλο Δουκάτο του Λουξεμβούργου δεν έπεισε το Δικαστήριο ότι η προϋπόθεση κατοικίας επί ένα έτος, μαζί με την υποχρέωση πραγματοποίησης περιοδικών ιατρικών εξετάσεων, που επιβάλλονταν ως προϋποθέσεις για τη χορήγηση των επιδομάτων τοκετού και μητρότητας, ήταν δικαιολογημένη για λόγους δημόσιας υγείας.

Με την απόφαση Meints το Δικαστήριο αποφάνθηκε επίσης ότι η προϋπόθεση κατοικίας δεν ήταν ούτε αναγκαία ούτε πρόσφορη για την επίτευξη του σκοπού που συνίστατο στον αποκλεισμό των προσώπων που περιέχονται σε ανεργία συνεπεία γεγονότος που συντρέχει στο πρόσωπό τους από το ευεργέτημα της ειδικής παροχής ανεργίας στον τομέα της γεωργίας. Το Δικαστήριο έκρινε ότι ο τόπος της κατοικίας του αιτούντος δεν ασκεί καμία επιρροή στο ζήτημα αν ο αιτών έχει περιέλθει σε ανεργία συνεπεία γεγονότος που συντρέχει στο πρόσωπό του.

Εν προκειμένω το Bundessozialgericht έχει υποβάλει μόνο το ερώτημα αν συμβιβάζεται με το άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68 η προϋπόθεση ότι ο αιτών το επίδομα ανατροφής τέκνων πρέπει να έχει τη μόνιμη κατοικία του ή τη συνήθη διαμονή του στη Γερμανία. Οι αμφιβολίες που έχει εκφράσει το αιτούν δικαστήριο ως προς το αν οι προϋποθέσεις που θέτει ο BErzGG είναι δικαιολογημένες αφορούν κυρίως τις προϋποθέσεις που ισχύουν για τους μεθοριακούς εργαζόμενους ως προς την ελάχιστη διάρκεια της απασχόλησης. Οι προϋποθέσεις αυτές δεν αποτελούν ρητά αντικείμενο της παρούσας αίτησης για την έκδοση προδικαστικής απόφασης: εξετάζονται στο πλαίσιο της υπόθεσης C-213/05, Geven¹⁷.

Για να προσδιοριστεί ο σκοπός για τον οποίο χορηγείται στη Γερμανία το επίδομα ανατροφής τέκνων, ενδείκνυται και πάλι να παρατεθούν οι παρατηρήσεις που διατυπώνει επ' αυτού το Bundessozialgericht με τη διάταξη περί παραπομπής. Το εθνικό δικαστήριο, λαμβάνοντας υπόψη την αιτιολογική έκθεση του νομοσχεδίου για τον BErzGG και τη νομολογία των γερμανικών δικαστηρίων, συνόψισε τους σκοπούς αυτούς ως εξής: «Η χορήγηση επιδόματος ανατροφής σκοπεί να καταστήσει δυνατό ή ευχερέστερο το να αφοσιωθεί ο ένας γονέας στη φροντίδα και την ανα-

¹⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 524 της παρούσας έκδοσης.

τροφή του τέκνου κατά την κρίσιμη για όλη τη μεταγενέστερη εξέλιξη του πρώτη φάση της ζωής του [...]. Η καταβολή εξυπηρετεί την αναγνώριση της παρεχόμενης από τις νέες οικογένειες ανατροφής [...] και την αύξηση του ποσοστού των γεννήσεων, καθόσον επιδιώκει να διευκολύνει τη λήψη αποφάσεως υπέρ του παιδιού και κατά της εκτρώσεως [...]. Προέχει ο σκοπός να δοθεί στους γονείς η δυνατότητα να φροντίσουν οι ίδιοι τα τέκνα τους, σταματώντας ή περιορίζοντας την επαγγελματική τους απασχόληση [...]. Κίνητρο του νομοθέτη αποτελεί και η σκέψη ότι η ανατροφή ενός παιδιού στη Γερμανία αποτελεί συμβολή στη μελλοντική πολιτική, οικονομική και κοινωνική εξέλιξη της κοινωνίας στο κράτος αυτό [...]. Κατά συνέπεια, ο νομοθέτης περιόρισε την αξίωση για επίδομα ανατροφής, όσον αφορά τους αλλοδαπούς που κατοικούν στην ημεδαπή, μόνο σε εκείνους που αναμένεται να παραμείνουν διαρκώς στη Γερμανία [...]. Ομοίως, δεν θεώρησε ότι είναι υποχρεωμένος να επιτρέψει τη λήψη της παροχής όταν, σε περίπτωση κατοικίας στην αλλοδαπή, ελλείπει ένας αντίστοιχος δεσμός υπό τη μορφή της συμβολής στην αγορά εργασίας ή στην ημεδαπή κοινωνία.»

Από την παραπάνω περιγραφή προκύπτει σαφώς ότι το επίδομα ανατροφής τέκνων πρέπει να θεωρηθεί ως μέτρο άσκησης της εθνικής πολιτικής για την οικογένεια, το οποίο εξυπηρετεί μακροπρόθεσμους κοινωνικούς, οικονομικούς και δημογραφικούς σκοπούς. Το Δικαστήριο έχει επίσης αναγνωρίσει ότι αυτή είναι ουσιαστικά η φύση του επιδόματος ανατροφής τέκνων, καθόσον το χαρακτηρίζει «παροχή μη συναρτώμενη προς την καταβολή εισφορών, η οποία εντάσσεται σε ένα σύνολο μέτρων οικογενειακής πολιτικής».

Το ζήτημα όμως που τίθεται είναι αν ένα κράτος μέλος μπορεί να επιβάλλει προϋπόθεση κατοικίας για την απόκτηση του δικαιώματος επί παροχών με τη χορήγηση των οποίων επιδιώκεται η επίτευξη τέτοιων θεμιτών πολιτικών στόχων. Κατά πάγια νομολογία, η εν λόγω προϋπόθεση κατοικίας θα μπορούσε να δικαιολογηθεί μόνον αν στηριζόταν σε αντικειμενικά στοιχεία, ανεξάρτητα της ιθαγένειας των ενδιαφερομένων και ανάλογα με σκοπό που επιδιώκεται θεμιτώς από το εθνικό δίκαιο.

Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι είναι απόλυτα δικαιολογημένο να εφαρμόζουν τα κράτη μέλη πολιτική με την οποία να επιδιώκουν την αύξηση του αριθμού των γεννήσεων, ώστε να διασφαλίζεται κάποιος βαθμός σταθερότητας στη δημογραφική σύνθεση του πληθυσμού τους. Η πολιτική αυτή πρέπει εκ φύσεως να διασφαλίζει ότι τα λαμβανόμενα μέτρα θα αφορούν τα άτομα που κατοικούν στην εθνική επικράτεια. Για τον ίδιο λόγο θα ήταν παράλογο να γίνει δεκτό ότι τα κράτη μέλη θα πρέπει να συμβάλλουν καθ' οιονδήποτε τρόπο στη δημογραφική ανάπτυξη των άλλων κρατών μελών επεκτείνοντας την εφαρμογή των μέτρων που λαμ-

βάνουν στον τομέα της πολιτικής για την οικογένεια και σε όσους δεν κατοικούν στο έδαφός τους. Κατά συνέπεια, με την επιβολή της προϋπόθεσης κατοικίας μπορεί να διασφαλιστεί ότι το επίδομα ανατροφής τέκνων θα χορηγείται σε όσους ανήκουν στον πληθυσμό του κράτους μέλους, στον οποίο περιλαμβάνονται φυσικά όχι μόνο οι Γερμανοί υπήκοοι, αλλά και όλοι όσοι κατοικούν νόμιμα στη Γερμανία, ανεξάρτητα από την ιθαγένειά τους.

Υπάρχουν σαφώς πολλά κοινά στοιχεία με τις προϋποθέσεις κατοικίας που αφορούσαν οι υποθέσεις Collins, Bidar και De Cuypere.

Με την απόφαση Collins, το Δικαστήριο δέχτηκε ότι είναι «θεμιτό ένα κράτος μέλος να μη χορηγεί [...] επίδομα [για την αναζήτηση εργασίας] παρά μόνον εφόσον έχει αποδειχθεί ότι υφίσταται αληθής σχέση μεταξύ του αιτούντος την εργασία και της αγοράς εργασίας του εν λόγω κράτους». Για την τήρηση όμως της αρχής της αναλογικότητας η διάρκεια της περιόδου κατοικίας «δεν πρέπει να είναι μεγαλύτερη από αυτή που είναι αναγκαία προκειμένου οι εθνικές αρχές να εξακριβώσουν ότι ο ενδιαφερόμενος αναζητεί πράγματι απασχόληση στην αγορά εργασίας του κράτους μέλους υποδοχής».

Με την απόφαση Bidar το Δικαστήριο θεώρησε θεμιτή την απαίτηση των κρατών μελών να αποδεικνύει ο σπουδαστής ορισμένο βαθμό ένταξης στην κοινωνία του οικείου κράτους, προκειμένου να δικαιούται επίδομα για την κάλυψη των δαπανών διαβίωσής του στο σχετικό κράτος μέλος. Το Δικαστήριο θεώρησε ότι η προϋπόθεση τριετούς διαμονής πριν από την αίτηση αποτελούσε συναφώς επαρκή εγγύηση. Εντούτοις, δεδομένου ότι ο σπουδαστής έπρεπε επίσης να αποδείξει ότι είχε εγκατασταθεί στο Ηνωμένο Βασίλειο και ότι η επίμαχη στην υπόθεση εκείνη εθνική κανονιστική ρύθμιση στερούσε από τους υπηκόους των άλλων κρατών μελών κάθε δυνατότητα να αποκτήσουν, ως σπουδαστές, την ιδιότητα του εγκατεστημένου, η εν λόγω ρύθμιση καθιστούσε αδύνατη τη λήψη του επιδόματος αυτού από τους υπηκόους των άλλων κρατών μελών, ανεξάρτητα από τον βαθμό ένταξής τους.

Με την πρόσφατη απόφαση De Cuypere, το Δικαστήριο δέχτηκε ότι τα κράτη μέλη μπορούν βασίμως να επιβάλλουν όρο περί πραγματικής κατοικίας για τους άνω των 50 ετών ανέργους που απαλλάσσονται από την υποχρέωση απόδειξης ότι είναι διαθέσιμοι προς εργασία και ζητούν να συνεχίσουν να λαμβάνουν επίδομα ανεργίας. Κατά το Δικαστήριο, ο όρος αυτός είναι αναγκαίος για να ελέγχεται η εργασιακή και οικογενειακή κατάσταση του ανέργου και για να λαμβάνονται υπόψη οι αλλαγές στις προσωπικές συνθήκες που ενδέχεται να επηρεάζουν τη χορήγηση του επιδόματος. Επειδή τα ενδεχομένως λιγότερο περιοριστικά μέτρα θα ήσαν

επίσης λιγότερο αποτελεσματικά, ο όρος περί κατοικίας κρίθηκε επίσης ανάλογος προς τον σκοπό αυτό.

Σε όλες αυτές τις υποθέσεις υπήρχε σαφής σχέση μεταξύ της φύσης της παροχής και του είδους του δεσμού με το κράτος μέλος που απαιτούνταν για τη γένεση του δικαιώματος επί της οικείας παροχής.

Στην υπό κρίση υπόθεση ο όρος περί κατοικίας ή διαμονής αποσκοπεί στη διασφάλιση της καταβολής του επιδόματος ανατροφής τέκνων στα άτομα που θα αποτελούν κανονικά τμήμα του γερμανικού πληθυσμού επί μεγάλο χρονικό διάστημα και αποτελεί επομένως κατάλληλο μέσο για την επίτευξη των σκοπών της πολιτικής για την οικογένεια που εξυπηρετεί η χορήγηση του εν λόγω επιδόματος. Το επίδομα χορηγείται ανεξάρτητα από την ιθαγένεια και, δεδομένου ότι δεν φαίνεται να τίθενται άλλες προϋποθέσεις ως προς τη διάρκεια της περιόδου κατοικίας ή διαμονής, αυτή η προϋπόθεση κατοικίας μπορεί επίσης να θεωρηθεί ανάλογη προς τον επιδιωκόμενο σκοπό. Σημειώνεται ότι το ζήτημα αν είναι δικαιολογημένη η προϋπόθεση κατοικίας καθαυτή είναι οπωσδήποτε διαφορετικό από το ζήτημα των τρόπων απόδειξης της κατοικίας, τους οποίους αφορούσε η υπόθεση Martínez Sala.

Επομένως, ο όρος περί κατοικίας ή διαμονής που θέτει το άρθρο 1, παρ. 1, σημείο 1, του BErzGG είναι δικαιολογημένος.

Το άρθρο 18 ΕΚ: περιορισμός των δικαιωμάτων που απορρέουν από την ιθαγένεια; Το ζήτημα ενδεχόμενης εφαρμογής του άρθρου 18 ΕΚ στην υπό κρίση υπόθεση τέθηκε από την Επιτροπή με την απάντηση που διατύπωσε στην παρατήρηση του Bundessozialgericht ότι σήμερα είναι πιθανό να μπορεί να ερμηνευτεί λιγότερο στενά η έννοια της ελεύθερης κυκλοφορίας, όπως χρησιμοποιείται στον Κανονισμό 1612/68, δεδομένου ότι το άρθρο 18 ΕΚ απονέμει ένα γενικό δικαίωμα διαμονής, ανεξάρτητο από την άσκηση οποιασδήποτε οικονομικής δραστηριότητας. Μολονότι το εθνικό δικαστήριο δεν θεωρεί ότι η G. Hartmann ενδέχεται να μπορεί να στηριχθεί στο άρθρο 18 ΕΚ για να προσβάλει την προϋπόθεση κατοικίας που θέτει ο BErzGG, το ζήτημα αυτό θα πρέπει να εξεταστεί.

Αφού η ίδια η G. Hartmann δεν έχει ασκήσει το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας εντός της Κοινότητας, η μόνη πτυχή του ζητήματος που έχει σημασία είναι αν η άρνηση χορήγησης του επιδόματος ανατροφής τέκνων στην G. Hartmann για τον λόγο ότι δεν κατοικεί στη Γερμανία εμπόδισε την εκ μέρους του συζύγου της άσκηση του δικαιώματός του να μετακομίσει στην Αυστρία και να μεταφέρει εκεί την κατοικία του, δικαίωμα που του απονέμει το άρθρο 18 ΕΚ.

Πρώτον, επισημαίνεται ότι ο Hartmann μετοίκησε στην Αυστρία το 1990, δηλαδή τριάνμισι χρόνια πριν από την έναρξη της ισχύος των διατά-

ξεων περί ιθαγένειας, την 1η Νοεμβρίου 1993. Αυτό σημαίνει ότι το ζήτημα των ενδεχόμενων εμποδίων λόγω της εφαρμογής της προϋπόθεσης κατοικίας που θέτει ο BErzGG αφορά τον χρόνο κατοικίας του στην Αυστρία μετά την 1η Νοεμβρίου 1993.

Επιπλέον, από τη διάταξη περί παραπομπής συνάγεται ότι η απόρριψη των αιτήσεων για επίδομα ανατροφής για τα τρία τέκνα της οικογένειας Hartmann αφορούσε, όσον αφορά το πρώτο τέκνο, χρονικό διάστημα προγενέστερο του 1993, όσον αφορά το δεύτερο τέκνο, χρονικό διάστημα εν μέρει προγενέστερο και εν μέρει μεταγενέστερο του Νοεμβρίου 1993 και, όσον αφορά το τρίτο τέκνο, χρονικό διάστημα μεταγενέστερο του Νοεμβρίου 1993. Κατά συνέπεια, το μόνο αποτέλεσμα που θα μπορούσε να έχει οποιαδήποτε δυνατότητα επίκλησης του άρθρου 18 ΕΚ εν προκειμένω θα ήταν η μερική χορήγηση του επιδόματος για το δεύτερο τέκνο και η πλήρης χορήγησή του για το τρίτο.

Το Δικαστήριο έχει ήδη εκδικάσει διάφορες υποθέσεις που αφορούσαν περιορισμούς επιβαλλόμενους από τα κράτη μέλη στους υπηκόους τους μετά την εκ μέρους των υπηκόων αυτών άσκηση του κατά το άρθρο 18 ΕΚ δικαιώματός τους να μετοικήσουν σε άλλο κράτος μέλος, οι γνωστότερες από τις οποίες είναι οι υποθέσεις D'Hoop και Pusa. Με τις αποφάσεις του στις υποθέσεις εκείνες, το Δικαστήριο έθεσε την εξής ερμηνευτική αρχή σε σχέση με την εν λόγω διάταξη της Συνθήκης: «Θα ήταν ασυμβίβαστο με το δικαίωμα της ελεύθερης κυκλοφορίας να είναι δυνατόν να υποστεί ο πολίτης εντός του κράτους μέλους του οποίου είναι υπήκοος λιγότερο ευμενή μεταχείριση από αυτή της οποίας θα ετύγχανε αν δεν είχε κάνει χρήση των διευκολύνσεων που παρέχει η Συνθήκη στον τομέα της ελεύθερης κυκλοφορίας». Πρόσθεσε δε ότι «εθνική κανονιστική ρύθμιση, η οποία θέτει σε δυσμενή θέση ορισμένους ημεδαπούς απλώς και μόνο διότι άσκησαν το δικαίωμά τους ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής σε άλλο κράτος μέλος συνεπάγεται έτσι άνιση μεταχείριση, η οποία αντιβαίνει στις αρχές στις οποίες βασίζεται η ιδιότητα του πολίτη της Ένωσης, δηλαδή στη διασφάλιση της ίδιας νομικής μεταχειρίσεως κατά την άσκηση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας».

Στις δύο υποθέσεις που προαναφέρθηκαν οι ενδιαφερόμενοι είχαν υποστεί αισθητές δυσμενείς διακρίσεις λόγω του ότι είχαν ασκήσει το δικαίωμα μετοίκησης σε άλλο κράτος μέλος. Η M.-N. D'Hoop, Βελγίδα υπήκοος που είχε λάβει το απολυτήριο Λυκείου στη Γαλλία, δεν πληρούσε τις προϋποθέσεις που έθετε το εθνικό δίκαιο για τη χορήγηση επιδόματος αναμονής στο Βέλγιο, διότι δεν είχε πραγματοποιήσει τις σπουδές Μέσης Εκπαίδευσης στο εν λόγω κράτος μέλος. Ο H. A. Pusa, Φινλανδός υπήκοος που είχε μετοικήσει στην Ισπανία και του οποίου η σύνταξη υπέκειτο σε κατάσχεση, υφίστατο διάκριση λόγω του ότι, κατά το φινλαν-

δικό δίκαιο, δεν έπρεπε να ληφθεί υπόψη, κατά τον υπολογισμό του μέρους της σύνταξής του που επιτρεπόταν να κατασχεθεί, ο φόρος εισοδήματος που κατέβαλλε ο ενδιαφερόμενος στην Ισπανία, ενώ, αν είχε παραμείνει στη Φινλανδία, θα αφαιρούνταν ο καταβλητέος φόρος εισοδήματος στη Φινλανδία. Σε αμφότερες τις περιπτώσεις ήταν σαφές ότι αμφότεροι οι ενδιαφερόμενοι συναντούσαν εμπόδια στην άσκηση των δικαιωμάτων τους λόγω της νομοθεσίας της χώρας καταγωγής τους και ότι τα εμπόδια αυτά απέρρεαν από το γεγονός ότι είχαν μετοικήσει σε άλλο κράτος μέλος.

Αντίθετα, στην προκείμενη υπόθεση είναι σαφές ότι το γεγονός ότι ο Hartmann μετέφερε την κατοικία του στην Αυστρία δεν είχε αρνητικές συνέπειες όσον αφορά τα δικαιώματα που είχε ενδεχομένως βάσει του BErzGG. Πράγματι, αν είχε αποφασίσει να διατηρήσει την κατοικία του στη Γερμανία, το κράτος μέλος όπου εργαζόταν, ούτε ο ίδιος ούτε η σύζυγός του θα πληρούσαν τις προϋποθέσεις χορήγησης του επιδόματος ανατροφής τέκνων. Επομένως, η μετοίκησή του στην Αυστρία δεν είχε συναφώς καμία συνέπεια.

Ούτε η G. Hartmann έχασε κανένα δικαίωμα λόγω της μετοίκησης του συζύγου της στην Αυστρία. Στο σημείο αυτό η υπό κρίση υπόθεση διαφέρει από την κατάσταση που αφορούσε η υπόθεση Schempp. Στην υπόθεση εκείνη η εκ μέρους της κυρίας Schempp άσκηση του δικαιώματός της, ως πολίτη της Ευρωπαϊκής Ένωσης, να μετοικήσει σε άλλο κράτος μέλος είχε άμεσα αποτελέσματα επί των δικαιωμάτων του πρώην συζύγου της, ο οποίος είχε παραμείνει στη Γερμανία, καθόσον επηρέασε τη δυνατότητά του να εκπίπτουν από το φορολογητέο εισόδημά του στη Γερμανία τα ποσά που της κατέβαλλε ως διατροφή. Η μετοίκηση του Hartmann στην Αυστρία δεν επηρέασε τις δυνατότητες της συζύγου του να αξιώσει την καταβολή των επιδομάτων ανατροφής τέκνων στη Γερμανία.

Εξάλλου, οποιαδήποτε αξίωση της G. Hartmann θα μπορούσε να ασκηθεί μόνο μέσω των δικαιωμάτων που έχει ο σύζυγός της. Δεδομένου ότι δεν υπάρχει καμία διάταξη που να επιτρέπει την άσκηση αυτών των παράγωγων δικαιωμάτων και, εν πάση περιπτώσει, ο ίδιος ο Hartmann δεν δικαιούται προφανώς επίδομα ανατροφής τέκνων, δεν υπάρχει νομικό έρεισμα για την προβολή από την G. Hartmann αξίωσης επί του εν λόγω επιδόματος μέσω του συζύγου της.

Γενικότερα, όταν ένα πρόσωπο αποφασίζει να μετοικήσει σε άλλο κράτος μέλος, ασκώντας τα δικαιώματα που του απονέμει το άρθρο 18 ΕΚ ή οποιαδήποτε άλλη διάταξη που εγγυάται την ελεύθερη κυκλοφορία, δεν υπάρχει καμία εγγύηση για το ότι αυτή η μεταφορά κατοικίας ή δραστηριοτήτων θα είναι ουδέτερη από φορολογική άποψη. Οποιαδήποτε

απόφαση μετάβασης σε άλλο κράτος μέλος σημαίνει την αποδοχή ορισμένων μειονεκτημάτων και την απόκτηση νέων πλεονεκτημάτων, λόγω των διαφορών στις νομοθεσίες μεταξύ των οικείων κρατών μελών, ιδιαίτερα στους τομείς της κοινωνικής ασφάλισης και της φορολογίας. Ο πολίτης της Κοινότητας καλείται να σταθμίσει τα υπέρ και τα κατά πριν από τη λήψη της απόφασής του, αλλά δεν πρέπει να αναμένει ότι τα δικαιώματά του θα καλύπτουν κάθε είδους κοινωνική παροχή που ενδέχεται να χορηγεί το κράτος μέλος καταγωγής του κατά την άσκηση της πολιτικής του σε διάφορους τομείς. Τούτο εξαρτάται πλήρως από τη φύση των παροχών. Εφόσον δεν υπάρχει εγγύηση φορολογικής ουδετερότητας κατά τη μεταφορά της κατοικίας σε άλλο κράτος μέλος, το ίδιο ισχύει και για τη διατήρηση των δικαιωμάτων κοινωνικής ασφάλισης. Δεν μπορεί να μη ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι η μεταφορά της κατοικίας σε άλλο κράτος μέλος ενδέχεται να παρέχει τη δυνατότητα απόκτησης άλλων δικαιωμάτων στο κράτος μέλος υποδοχής. Όπως ανέφερε η Γερμανική Κυβέρνηση κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, τα κράτη μέλη είναι μεν υποχρεωμένα να μην επιβάλλουν περιορισμούς στους υπηκόους τους που επιθυμούν να μετοικήσουν σε άλλο κράτος μέλος, αλλά δεν είναι υποχρεωμένα να τους ανταμείβουν για την αναχώρησή τους.

Επομένως, δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι η απόρριψη των αιτήσεων της G. Hartmann για τη χορήγηση επιδόματος ανατροφής τέκνων στη Γερμανία, με το αιτιολογικό ότι δεν πληρούσε την αναγκαία προϋπόθεση κατοικίας ή διαμονής που θέτει ο BErzGG, ήταν ασυμβίβαστη με το άρθρο 18 ΕΚ. Ακόμη και αν διαπιστωνόταν ότι οι αρνήσεις αυτές επηρέασαν καθ' οιονδήποτε τρόπο τα δικαιώματα που παρέχει στον Hartmann ως προς τη μετοίκηση και την κατοικία το άρθρο 18 ΕΚ, ο περιορισμός αυτός πρέπει να θεωρηθεί δικαιολογημένος για τους προαναφερόμενους λόγους.

Κατόπιν των παραπάνω παρατηρήσεων, προτείνεται στο Δικαστήριο να δώσει τις εξής απαντήσεις στα προδικαστικά ερωτήματα του Bundessozialgericht:

Ο Γερμανός υπήκοος ο οποίος το 1990, διατηρώντας την υφιστάμενη στη Γερμανία υπηρεσιακή σχέση του ως ταχυδρομικός υπάλληλος, μετέφερε την κατοικία του από τη Γερμανία στην Αυστρία και έκτοτε ασκεί το επάγγελμά του ως μεθοριακός εργαζόμενος δεν μπορεί να θεωρείται ως διακινούμενος εργαζόμενος κατά την έννοια του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1612/68 του Συμβουλίου, περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας, για τις χρονικές περιόδους μεταξύ Ιανουαρίου 1994 και Σεπτεμβρίου 1998.

Η Αυστριακή υπήκοος που δεν έχει κάνει χρήση της ελευθερίας διακίνησης προς άλλο κράτος μέλος και μεταφοράς της κατοικίας της στο

άλλο αυτό κράτος μέλος δεν μπορεί να επικαλεστεί το άρθρο 18 ΕΚ για να θέσει ζήτημα κύρους του όρου κατοικίας ή διαμονής που τίθεται ως προϋπόθεση για την κτήση του δικαιώματος επί του επιδόματος ανατροφής τέκνων στο κράτος μέλος καταγωγής του συζύγου της, ο οποίος έχει μεταικήσει στο κράτος μέλος κατοικίας της, αλλά διατηρεί την εργασιακή του σχέση στο κράτος μέλος καταγωγής του.

Σκεπτικό: Α) Επί του πρώτου ερωτήματος. Με το πρώτο ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ερωτά κατ' ουσία αν ο υπήκοος κράτους μέλους που, ενώ διατηρεί την εργασία του στο κράτος αυτό, έχει μεταφέρει την κατοικία του σε άλλο κράτος μέλος και ασκεί έκτοτε το επάγγελμά του ως μεθοριακός εργαζόμενος μπορεί να αξιώσει να αναγνωριστεί ως «διακινούμενος εργαζόμενος» κατά την έννοια του Κανονισμού 1612/68.

Η Γερμανική Κυβέρνηση, η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου και η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων με τις γραπτές παρατηρήσεις τους, καθώς και η Κυβέρνηση των Κάτω Χωρών κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, υποστήριξαν ότι ως άσκηση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων μπορεί να χαρακτηριστεί μόνον η μετακίνηση ενός ατόμου προς άλλο κράτος μέλος με σκοπό την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας. Κατά συνέπεια, ο κύριος Hartmann, ο οποίος δεν εγκατέλειψε ποτέ την εργασία του στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια, αλλά απλώς μετέφερε την κατοικία του στο κράτος μέλος της συζύγου του, δεν μπορεί να υπαχθεί στις ευεργετικές διατάξεις του κοινοτικού δικαίου που διέπουν την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων.

Συναφώς, επιβάλλεται να τονιστεί ότι ο συλλογισμός αυτός πρέπει να εξεταστεί με γνώμονα την απόφαση της 21ης Φεβρουαρίου 2006 Ritter-Coulais¹⁸. Στην υπόθεση εκείνη το Δικαστήριο, εξετάζοντας την κατάσταση των προσφευγόντων της κύριας δίκης από την άποψη της αρχής της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων που θέτει το άρθρο 48 της Συνθήκης (νυν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρο 39 ΕΚ), υπενθύμισε, με τις σκέψεις 31 και 32 της απόφασής του, ότι κάθε κοινοτικός υπήκοος, ανεξαρτήτως του τόπου κατοικίας του και της ιθαγένειάς του, ο οποίος έχει κάνει χρήση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων και έχει ασκήσει επαγγελματική δραστηριότητα σε κράτος μέλος άλλο από εκείνο της κατοικίας του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης αυτής. Συνεπώς, οι προσφεύγοντες στην υπόθεση εκείνη, οι οποίοι εργάζονταν σε κράτος μέλος διαφορετικό από εκείνο στο οποίο βρισκόταν η πραγματική τους κατοικία, ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 48 της Συνθήκης.

¹⁸ Υπόθεση 152/03, Συλλογή 2006, σελ. I-1711.

Εν προκειμένω, η κατάσταση από την οποία ανέκυψε η διαφορά της κύριας δίκης είναι η κατάσταση ενός ατόμου που κατοικεί, μετά τη μεταφορά της κατοικίας του, σε ένα κράτος μέλος και ασκεί επαγγελματική δραστηριότητα σε άλλο κράτος μέλος. Συγκεκριμένα, η εγκατάσταση του κυρίου Hartmann στην Αυστρία για μη επαγγελματικούς σκοπούς δεν σημαίνει ότι δεν πρέπει να του αναγνωριστεί η ιδιότητα του διακινούμενου εργαζομένου, την οποία έχει αποκτήσει από το χρονικό σημείο κατά το οποίο, κατόπιν της μεταφοράς της κατοικίας του στην Αυστρία, άσκησε πλήρως το δικαίωμα του για ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων μεταβαίνοντας στη Γερμανία για να ασκήσει εκεί την επαγγελματική του δραστηριότητα.

Κατά συνέπεια, κατά το διάστημα από τον Ιανουάριο του 1994 μέχρι τον Σεπτέμβριο του 1998, η κατάσταση ενός μεθοριακού εργαζομένου όπως ο κύριος Hartmann εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων της Συνθήκης ΕΚ για την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, άρα και του Κανονισμού 1612/68.

Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, στο πρώτο ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι ο υπήκοος κράτους μέλους που, ενώ διατηρεί την εργασία του στο κράτος αυτό, έχει μεταφέρει την κατοικία του σε άλλο κράτος μέλος και ασκεί έκτοτε την επαγγελματική του δραστηριότητα ως μεθοριακός εργαζόμενος μπορεί να αξιώσει να αναγνωριστεί ως «διακινούμενος εργαζόμενος», κατά την έννοια του Κανονισμού 1612/68.

Β) Επί του δεύτερου ερωτήματος. Με το δεύτερο ερώτημα, το αιτούν δικαστήριο ερωτά κατ' ουσία αν, υπό τις περιστάσεις της υπόθεσης της κύριας δίκης, αντιβαίνει στο άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68 η μη χορήγηση του γερμανικού επιδόματος ανατροφής τέκνων στον σύζυγο διακινούμενου εργαζομένου, ο οποίος δεν εργάζεται, κατοικεί στην Αυστρία και έχει την αυστριακή ιθαγένεια, με το αιτιολογικό ότι ο σύζυγος αυτός ούτε κατοικούσε ούτε είχε τη συνήθη διαμονή του στη Γερμανία.

Το Δικαστήριο έχει ήδη αποφανθεί ότι το γερμανικό επίδομα ανατροφής τέκνων αποτελεί κοινωνικό «πλεονέκτημα» κατά την έννοια του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68¹⁹.

Η Γερμανική Κυβέρνηση και η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου επισήμαναν ότι θα ήταν άδικο να έχουν οι μεθοριακοί εργαζόμενοι, των οποίων η κατοικία και ο τόπος εργασίας βρίσκονται σε διαφορετικά κράτη μέλη, τη δυνατότητα να επωφελούνται των ίδιων κοινωνικών πλεονεκτημάτων σε αμφοτέρα τα κράτη μέλη και να τα συνδυάζουν. Για την

¹⁹ Βλέπε την απόφαση της 12ης Μαΐου 1998, C-85/96, *Martínez Sala*, Συλλογή 1998, σ. I-2691, σκέψη 26.

αντιμετώπιση του κινδύνου αυτού και με δεδομένο ότι ο Κανονισμός 1612/68 δεν περιλαμβάνει συντονιστικούς κανόνες για την αποφυγή της σάρευσης των παροχών, θα μπορούσε να αποκλειστεί η δυνατότητα «εξαγωγής» του επιδόματος ανατροφής τέκνων προς το κράτος μέλος της κατοικίας του μεθοριακού εργαζομένου.

Συναφώς επισημαίνεται ότι η ιδιότητα του κυρίου Hartmann ως μεθοριακού εργαζομένου δεν αποτελεί εμπόδιο για την εκ μέρους του επίκληση της ίσης μεταχείρισης που προβλέπεται στο άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68, όσον αφορά τη χορήγηση κοινωνικών πλεονεκτημάτων. Το Δικαστήριο έχει ήδη αποφανθεί ότι οι μεθοριακοί εργαζόμενοι μπορούν να επικαλούνται τις διατάξεις του άρθρου 7 του Κανονισμού 1612/68 όπως ακριβώς και κάθε άλλος εργαζόμενος τον οποίο αφορά η διάταξη αυτή. Συγκεκριμένα, η τέταρτη αιτιολογική σκέψη του Κανονισμού αυτού προβλέπει ρητά ότι το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας πρέπει να αναγνωρίζεται «αδιακρίτως στους μονίμους, εποχιακούς, μεθοριακούς εργαζομένους ή σ' εκείνους που ασκούν τη δραστηριότητά τους επ' ευκαιρία παροχής υπηρεσιών», στο δε άρθρο 7 του Κανονισμού αυτού αναφέρεται, χωρίς επιφύλαξη, ο «εργαζόμενος υπήκοος ενός κράτους μέλους»²⁰.

Υπενθυμίζεται ότι, στην υπόθεση της κύριας δίκης, τη χορήγηση του επιδόματος ανατροφής τέκνων αξιώνει η G. Hartmann, η οποία, ως σύζυγος εργαζομένου που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού 1612/68, δικαιούται έμμεσα μόνο την ίση μεταχείριση που αναγνωρίζει υπέρ του διακινούμενου εργαζομένου το άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού αυτού. Κατά συνέπεια, το γερμανικό επίδομα ανατροφής τέκνων δεν μπορεί να χορηγηθεί στην προσφεύγουσα παρά μόνον αν το επίδομα αυτό αποτελεί για τον σύζυγό της «κοινωνικό πλεονέκτημα» κατά την έννοια του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68²¹.

Αυτό συμβαίνει όντως εν προκειμένω. Μια παροχή όπως το γερμανικό επίδομα ανατροφής τέκνων, το οποίο δίδει σε έναν από τους γονείς τη δυνατότητα να αφοσιωθεί στην ανατροφή ενός μικρού παιδιού, καθόσον αντισταθμίζει τα οικογενειακά βάρη²², χορηγείται προς όφελος ολόκληρης της οικογένειας, ανεξάρτητα από το ποιος από τους γονείς ζητεί τη χορήγησή της. Η χορήγηση δηλαδή του επιδόματος αυτού στη σύζυγο του εργαζομένου οδηγεί σε ελάφρυνση της υποχρέωσής του να συνεισφέ-

²⁰ Βλέπε απόφαση της 27ης Νοεμβρίου 1997, C-57/96, *Meints*, Συλλογή 1997, σ. I-6689, σκέψη 50).

²¹ Βλέπε κατ' αναλογία, απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 1992, C-3/90, *Bernini*, Συλλογή 1992, σ. I-1071, σκέψη 26.

²² Βλέπε, συναφώς, την απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 1996, C-245/94 και C-312/94, *Hoever και Zachow*, Συλλογή 1996, σ. I-4895, σκέψεις 23 έως 25.

ρει στα οικογενειακά βάρη και επομένως αποτελεί γι' αυτόν «κοινωνικό πλεονέκτημα» κατά την έννοια του άρθρου 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68²³.

Το άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68 προβλέπει ότι ο διακινούμενος εργαζόμενος απολαύει στο κράτος μέλος υποδοχής των ίδιων κοινωνικών και φορολογικών πλεονεκτημάτων με τους ημεδαπούς εργαζομένους. Αφού το επίδομα ανατροφής τέκνων αποτελεί «κοινωνικό πλεονέκτημα» κατά την έννοια της διάταξης αυτής, οι διακινούμενοι εργαζόμενοι που τελούν στην ίδια κατάσταση με τον κύριο Hartmann καθώς και, συνακόλουθα, οι σύζυγοί τους πρέπει να είναι σε θέση να λαμβάνουν το επίδομα αυτό υπό τις ίδιες προϋποθέσεις που ισχύουν για τους ημεδαπούς εργαζομένους.

Από τη δικογραφία που έχει υποβληθεί στο Δικαστήριο προκύπτει ότι η βασική προϋπόθεση που θέτει η γερμανική νομοθεσία για τη χορήγηση του επιδόματος ανατροφής τέκνων είναι η κατοικία ή διαμονή του ενδιαφερομένου στη γερμανική επικράτεια. Δεδομένου ότι μια τέτοια ρύθμιση μπορεί να οδηγήσει σε έμμεση διάκριση σε βάρος των εργαζομένων που δεν κατοικούν ούτε διαμένουν στη Γερμανία, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν μπορεί να υπάρξει δικαιολογητικός λόγος για τη ρύθμιση αυτή και αν η εν λόγω ρύθμιση ανταποκρίνεται στο κριτήριο της αναλογικότητας.

Υπενθυμίζεται ότι ο κανόνας για την ίση μεταχείριση, ο οποίος προβλέπεται τόσο στο άρθρο 39 ΕΚ όσο και στο άρθρο 7 του Κανονισμού 1612/68, απαγορεύει όχι μόνον τις εμφανείς διακρίσεις λόγω ιθαγένειας, αλλά και κάθε μορφή συγκαλυμμένης διάκρισης, η οποία, κατ' εφαρμογή άλλων διαχωριστικών κριτηρίων, καταλήγει στην πράξη στο ίδιο αποτέλεσμα²⁴.

Μια διάταξη του εθνικού δικαίου, αν δεν είναι αντικειμενικά δικαιολογημένη και ανάλογη προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, πρέπει να θεωρείται ότι συνεπάγεται εμμέσως δυσμενείς διακρίσεις, εφόσον μπορεί, από τη φύση της, να θίξει περισσότερο τους διακινούμενους εργαζομένους απ' ό,τι τους ημεδαπούς εργαζομένους και ενέχει, συνεπώς, τον κίνδυνο να θέσει σε δυσμενέστερη μοίρα ειδικότερα τους διακινούμενους εργαζομένους²⁵.

Αυτό συμβαίνει με μια προϋπόθεση κατοικίας όπως η επίμαχη στη διαφορά της κύριας δίκης, την οποία, όπως επισημαίνει το αιτούν δικαστήριο, είναι φυσικά ευχερέστερο να πληρούν οι Γερμανοί εργαζόμενοι ή

²³ Βλέπε, κατ' αναλογία, την απόφαση *Bernini*, C 3-90.

²⁴ Βλέπε απόφαση *Meints*, σκέψη 44, ανωτέρω υποσημείωση 20.

²⁵ *Ibid*, σκέψη 45.

οι σύζυγοί τους, που κατοικούν συνήθως στη Γερμανία, παρά οι εργαζόμενοι που έχουν την ιθαγένεια άλλου κράτους μέλους ή οι σύζυγοί τους, που κατοικούν συνηθέστερα σε άλλο κράτος μέλος²⁶.

Σύμφωνα με τις διευκρινίσεις που έχει παράσχει το αιτούν δικαστήριο, το γερμανικό επίδομα ανατροφής τέκνων αποτελεί μέσο της εθνικής πολιτικής στον τομέα της οικογένειας, με σκοπό την παροχή κινήτρων για την αύξηση του αριθμού των γεννήσεων στη χώρα. Ο πρωταρχικός σκοπός του επιδόματος αυτού συνίσταται στην παροχή στους γονείς της δυνατότητας να μένουν οι ίδιοι μαζί με τα τέκνα τους, διακόπτοντας πλήρως ή εν μέρει την επαγγελματική τους δραστηριότητα για να αφοσιωθούν στην ανατροφή των τέκνων τους κατά την πρώτη φάση της ζωής τους.

Η Γερμανική Κυβέρνηση προσθέτει βασικά ότι το επίδομα ανατροφής τέκνων χορηγείται υπέρ των προσώπων που, λόγω της επιλογής του τόπου κατοικίας τους, έχουν δημιουργήσει πραγματικό δεσμό με τη γερμανική κοινωνία. Με βάση το δεδομένο αυτό, η επιβολή προϋπόθεσης κατοικίας ή διαμονής, όπως η επίμαχη στην κύρια δίκη, είναι, κατά τη Γερμανική Κυβέρνηση, δικαιολογημένη.

Ανεξάρτητα από το ζήτημα αν οι σκοποί που επιδιώκονται με τη γερμανική νομοθεσία δικαιολογούν την ύπαρξη εθνικής νομοθεσίας βασιζόμενης αποκλειστικά στο κριτήριο της κατοικίας ή διαμονής, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, σύμφωνα με τις διευκρινίσεις που παρέσχε το αιτούν δικαστήριο, ο Γερμανός νομοθέτης δεν περιορίστηκε σε αυστηρή εφαρμογή της προϋπόθεσης κατοικίας ή διαμονής για τη χορήγηση του επιδόματος ανατροφής τέκνων, αλλά επέτρεψε και ορισμένες εξαιρέσεις, ώστε το εν λόγω επίδομα να χορηγείται και στους μεθοριακούς εργαζόμενους.

Συγκεκριμένα, από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει ότι, δυνάμει του άρθρου 1, παρ. 4, του BErzGG, όπως ίσχυε κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης της κύριας δίκης, οι μεθοριακοί εργαζόμενοι που ασκούν επαγγελματική δραστηριότητα στη Γερμανία, αλλά κατοικούν σε άλλο κράτος μέλος, δικαιούνται το γερμανικό επίδομα ανατροφής τέκνων, εφόσον η απασχόλησή τους στη Γερμανία δεν είναι περιορισμένης μόνο διάρκειας.

Κατά συνέπεια, η κατοικία ή διαμονή δεν θεωρούνταν, κατά τη γερμανική νομοθεσία που ίσχυε κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης της κύριας δίκης, ως το μόνο συνδετικό στοιχείο με το οικείο κράτος μέλος, ενώ η σημαντική συνεισφορά στην εθνική α-

²⁶ Βλέπε, κατ' αναλογία, απόφαση της 8ης Ιουνίου 1999, C-337/97, *Meeusen*, Συλλογή 1999, σ. I-3289, σκέψεις 23 και 24).

γορά εργασίας αποτελούσε επίσης βασίμο στοιχείο ένταξης στην κοινωνία του εν λόγω κράτους μέλους.

Υπό τις συνθήκες αυτές, δεν επιτρέπεται να προβάλλεται άρνηση χορήγησης του επίμαχου στην κύρια δίκη επιδόματος ανατροφής τέκνων σε ένα ζεύγος που, όπως το ζεύγος Hartmann, δεν κατοικεί ούτε διαμένει στη Γερμανία, αλλά του οποίου το ένα σκέλος ασκεί στο κράτος αυτό επαγγελματική δραστηριότητα πλήρους απασχόλησης.

1) Ο υπήκοος κράτους μέλους που, ενώ διατηρεί την εργασία του στο κράτος αυτό, έχει μεταφέρει την κατοικία του σε άλλο κράτος μέλος και ασκεί έκτοτε την επαγγελματική του δραστηριότητα ως μεθοριακός εργαζόμενος μπορεί να αξιώσει να αναγνωριστεί ως «διακινούμενος εργαζόμενος», κατά την έννοια του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1612/68 του Συμβουλίου, της 15ης Οκτωβρίου 1968, περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας.

2) Υπό περιστάσεις όπως αυτές της υπόθεσης της κύριας δίκης, αντιβαίνει στο άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68 η μη χορήγηση ενός κοινωνικού πλεονεκτήματος που έχει τα χαρακτηριστικά του γερμανικού επιδόματος ανατροφής τέκνων στον σύζυγο του διακινούμενου εργαζομένου που ασκεί επαγγελματική δραστηριότητα σε ένα κράτος μέλος, σύζυγο ο οποίος δεν εργάζεται και κατοικεί σε άλλο κράτος μέλος, με το αιτιολογικό ότι ο σύζυγος αυτός ούτε κατοικεί ούτε έχει τη συνήθη διαμονή του στο πρώτο κράτος μέλος.

0675

Υπόθεση 213/05²⁷

Wendy Geven κατά Γερμανίας

Δικαστές: Β. Σκουρής, Πρόεδρος, P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, K. Lenaerts, P. Kūris και E. Juhász, πρόεδροι τμήματος, R. Silva de Lapuerta, K. Schiemann (εισηγητής), J. Makarczyk, Γ. Αρέστη, A. Borg Barthet και M. Ilešič, δικαστές.

Άρνηση χορήγησης κοινωνικού πλεονεκτήματος (επίδοματος ανατροφής τέκνων) σε μεθοριακό εργαζόμενο – Ο πρωταρχικός σκοπός του επιδόματος αυτού συνίσταται στην παροχή στους γονείς της δυνατότητας να μένουν οι ίδιοι μαζί με τα τέκνα τους, διακόπτοντας πλήρως ή εν μέρει την επαγγελματική τους δραστηριότητα για να αφοσιωθούν στην ανατροφή των τέκνων τους κατά την πρώτη φάση της ζωής τους – Κατά πάγια νομολογία, ως «κοινωνικά πλεονεκτήματα» νοούνται όλα εκείνα τα πλεονεκτήματα τα οποία, ανεξαρτήτως

²⁷ Απόφαση Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως που δημοσιεύτηκε σε δημόσια συνεδρίαση στις 18.7.2007.

του αν συνδέονται ή όχι με σύμβαση εργασίας, αναγνωρίζονται γενικά στους ημεδαπούς εργαζομένους λόγω κυρίως της αντικειμενικής ιδιότητάς τους ως εργαζομένων ή λόγω απλώς του ότι έχουν την κατοικία τους στο εθνικό έδαφος, και των οποίων η χορήγηση κατ' επέκταση και στους εργαζομένους που έχουν την ιθαγένεια άλλου κράτους μέλους εμφανίζεται επομένως ικανή να διευκολύνει την κινητικότητα τους εντός της Ευρωπαϊκής Κοινότητας – Η κοινωνική πολιτική εμπίπτει, κατά το παρόν στάδιο της εξέλιξης του κοινοτικού δικαίου, στην αρμοδιότητα των κρατών μελών, τα οποία διαθέτουν, κατά την άσκηση της αρμοδιότητας αυτής, ευρύ περιθώριο εκτίμησης, το οποίο πάντως δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα να καθίστανται κενά περιεχομένου τα δικαιώματα που οι ιδιώτες αντλούν από τις διατάξεις της Συνθήκης ΕΚ που κατοχυρώνουν τις θεμελιώδεις ελευθερίες τους – Η βασικότερη αρχή της απαγόρευσης των διακρίσεων λόγω ιθαγένειας, η οποία καθιερώνεται με το άρθρο 12 ΕΚ, εκφράζεται ειδικότερα σε σχέση με τους εργαζομένους από το άρθρο 39 ΕΚ – Ο σκοπός του άρθρου 42, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68, κατά το οποίο ο εν λόγω Κανονισμός δεν θίγει τα μέτρα που λαμβάνονται σύμφωνα με το άρθρο 42 ΕΚ, δηλαδή τον Κανονισμό 1408/71 δημιουργεί επομένως ιεραρχική σχέση μεταξύ των δύο αυτών Κανονισμών, υπό την έννοια ότι ο Κανονισμός 1408/71, ως ειδικότερος κανονισμός, υπερισχύει του άρθρου 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68 στις περιπτώσεις που η εφαρμογή των δύο αυτών Κανονισμών οδηγεί σε αντικρουόμενα αποτελέσματα – Η έννοια «εργαζόμενος» δεν επιτρέπεται να οριστεί ή να οριοθετηθεί με βάση το εθνικό δίκαιο, διότι αυτό θα σήμαινε ότι το περιεχόμενο των δικαιωμάτων που απονέμονται στους κοινοτικούς εργαζομένους μπορεί να μεταβάλλεται μονομερώς από τα κράτη μέλη χωρίς κανένα έλεγχο από τα κοινοτικά όργανα.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 6, 48 και 177 της Συνθήκης ΕΟΚ
(Άρθρα 12, 39 και 234 του Ν. 3001/2002 «Συνθήκη περί Ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας» όπως τροποποιήθηκε με τη Συνθήκη της Νίκαιας», ΦΕΚ 73, τ. Α')

Άρθρα 7 και 42 παρ. 2 του Κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 1612/68 του Συμβουλίου της 15ης Οκτωβρίου 1968 περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας

Επίσημη Εφημερίδα L 257 της 19.10.1968,

Ελληνική ειδική έκδοση: Κεφάλαιο 05 τόμος 1 σελίδα 33

Πραγματικά περιστατικά: Η W. Geven έχει ολλανδική ιθαγένεια. Όταν γεννήθηκε ο γιος της τον Δεκέμβριο του 1997, κατοικούσε στις Κά-

τω Χώρες με τον σύζυγό της, ο οποίος ασκούσε επαγγελματική δραστηριότητα σε αυτό το κράτος μέλος. Μετά την περίοδο προστασίας της μητρότητας, κατά το πρώτο έτος της ηλικίας του γιου της, η W. Geven εργάστηκε στη Γερμανία με εβδομαδιαίο ωράριο εργασίας μεταξύ 3 και 14 ωρών και εβδομαδιαίες αποδοχές μεταξύ 40 και 168,87 DEM. Η αίτηση της W. Geven για χορήγηση επιδόματος ανατροφής για το πρώτο έτος ηλικίας του γιου της απορρίφθηκε από το Land Nordrhein-Westfalen με απόφαση της 5ης Ιουνίου 1998, όπως αυτή διαμορφώθηκε κατόπιν έκδοσης απόφασης επί της ένστασης στις 27 Ιανουαρίου 2000. Το γερμανικό δικαστήριο παραθέτει ως αιτιολογία της απόφασής του το γεγονός ότι η W. Geven δεν είχε ούτε την κατοικία της ούτε τη συνήθη διαμονή της στη Γερμανία ούτε δεσμευόταν από σύμβαση εργασίας που να προβλέπει εβδομαδιαία διάρκεια εργασίας 15 τουλάχιστον ωρών. Επιπλέον, καθόσον παρέχει εργασία περιορισμένης μόνο διάρκειας, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως «εργαζόμενη» κατά την έννοια του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1408/71 του Συμβουλίου, της 14ης Ιουνίου 1971, περί εφαρμογής των συστημάτων κοινωνικής ασφαλίσεως στους μισθωτούς, στους μη μισθωτούς και στα μέλη των οικογενειών τους που διακινούνται εντός της Κοινότητας, όπως τροποποιήθηκε με τον Κανονισμό (ΕΚ) 118/97 του Συμβουλίου, της 2ας Δεκεμβρίου 1996 και με τον Κανονισμό (ΕΚ) 1290/97 του Συμβουλίου, της 27ης Ιουνίου 1997 (στο εξής: Κανονισμός 1408/71).

Τόσο η προσφυγή που άσκησε η W. Geven κατά της παραπάνω απόφασης όσο και η έφεσή της απορρίφθηκαν με τις αποφάσεις του Sozialgericht Münster της 6ης Μαΐου 2002 και του Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen της 24ης Οκτωβρίου 2003 αντίστοιχα. Κατόπιν αυτού η προσφεύγουσα άσκησε αναίρεση ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου. Υπό τις συνθήκες αυτές, το Bundessozialgericht αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα: «Συνάγεται από το κοινοτικό δίκαιο (ιδίως από το άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού 1612/68 [...]) ότι απαγορεύεται στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας να αποκλείει από τη λήψη του γερμανικού επιδόματος ανατροφής τέκνων την υπήκοο άλλου κράτους μέλους που κατοικεί στο άλλο αυτό κράτος μέλος και εργάζεται στη Γερμανία με απασχόληση περιορισμένης διάρκειας (μεταξύ 3 και 14 ωρών εβδομαδιαίως), λόγω του ότι δεν έχει στη Γερμανία ούτε την κατοικία ούτε τη συνήθη διαμονή της;»

Νόμο Βάσιμο: Α) Ο κανόνας για την ίση μεταχείριση, ο οποίος προβλέπεται τόσο στο άρθρο 39 της Συνθήκης ΕΚ όσο και στο άρθρο 7 του Κανονισμού 1612/68, απαγορεύει όχι μόνον τις εμφανείς διακρίσεις λόγω ιθαγένειας, αλλά και κάθε μορφή συγκαλυμμένης διάκρισης, η οποία, κατ' εφαρμογή άλλων διαχωριστικών κριτηρίων, καταλήγει στην

πράξη στο ίδιο αποτέλεσμα. Μια διάταξη του εθνικού δικαίου, αν δεν είναι αντικειμενικά δικαιολογημένη και ανάλογη προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, πρέπει να θεωρείται ότι συνεπάγεται εμμέσως δυσμενείς διακρίσεις, εφόσον μπορεί, από τη φύση της, να θίξει περισσότερο τους διακινούμενους εργαζομένους απ' ό,τι τους ημεδαπούς εργαζομένους και ενέχει, συνεπώς, τον κίνδυνο να θέσει σε δυσμενέστερη μοίρα ειδικότερα τους διακινούμενους εργαζομένους. Β) Στο πλαίσιο εθνικής νομοθεσίας η οποία αποβλέπει στην επίτευξη σκοπών που επιδιώκονται στον τομέα της οικογένειας και κατά την οποία το επίδομα ανατροφής τέκνων χορηγείται στα πρόσωπα που έχουν αρκούντως στενό δεσμό με την κοινωνία του οικείου κράτους μέλους, χωρίς η χορήγηση αυτή να προβλέπεται μόνο υπέρ όσων κατοικούν ή διαμένουν στην εθνική επικράτεια, το γεγονός ότι ο εργαζόμενος που ούτε κατοικεί ούτε διαμένει στο οικείο κράτος μέλος δεν ασκεί εκεί αρκούντως σημαντική επαγγελματική δραστηριότητα μπορεί να αποτελεί βάσιμο λόγο για τη μη χορήγηση του επίμαχου κοινωνικού πλεονεκτήματος. Γ) Εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των κανόνων για την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων (και, επομένως, του Κανονισμού 1612/68) κάθε εργαζόμενος που ασκεί πραγματική και γνήσια δραστηριότητα, με την εξαίρεση των δραστηριοτήτων που είναι τόσο περιορισμένες, ώστε να εμφανίζονται ως επουσιώδεις και δευτερεύουσας σημασίας.

*Οι προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα L. A. Geelhoed*²⁸: Η W. Geven δεν μπορεί να στηρίξει στον Κανονισμό 1408/71 την αξίωσή της για το γερμανικό επίδομα ανατροφής τέκνων. Δεν αμφισβητείται ότι δεν εμπίπτει στο προσωπικό πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού αυτού, όσον αφορά τα δικαιώματα επί οικογενειακών παροχών στη Γερμανία. Επομένως, δεν υπάρχει κανείς λόγος να εξεταστεί η υπόθεση υπό το πρίσμα της δυνητικής εφαρμογής του Κανονισμού 1408/71.

Η W. Geven πρέπει να θεωρηθεί εργαζόμενη προς τον σκοπό της εφαρμογής του άρθρου 39 ΕΚ και του Κανονισμού 1612/68. Γενικά γίνεται δεκτό ότι, για τον χαρακτηρισμό ενός προσώπου ως εργαζομένου, το πρόσωπο αυτό πρέπει να ασκεί πραγματικές και γνήσιες δραστηριότητες, αποκλεισμένων εκείνων που είναι τόσο περιορισμένες ώστε να εμφανίζονται ως επουσιώδεις και δευτερεύουσας σημασίας. Το βασικό χαρακτηριστικό της σχέσης εργασίας είναι ότι ένα πρόσωπο παρέχει, κατά τη διάρκεια ορισμένου χρόνου, προς έτερο πρόσωπο και υπό τη διεύθυνση αυτού, υπηρεσίες έναντι των οποίων λαμβάνει αμοιβή. Με βάση τα κριτήρια αυτά, το Bundessozialgericht διαπίστωσε ότι η σχέση εργασίας της W. Geven κατά τον κρίσιμο χρόνο ήταν πραγματική, πράγμα που απέρρεε

²⁸ Της 28.9.2006

ιδίως από τον μακροπρόθεσμο χαρακτήρα της. Το γεγονός αυτό αποτελεί ουσιώδη ειδοποιό διαφορά μεταξύ της περίπτωσης της W. Geven και της περίπτωσης της G. Hartmann²⁹. Ενώ η G. Hartmann αξιώνει το γερμανικό επίδομα ανατροφής τέκνων έμμεσα, και συγκεκριμένα λόγω του ότι ο σύζυγός της είναι μεθοριακός εργαζόμενος, η αξίωση της W. Geven στηρίζεται άμεσα στην ιδιότητα που έχει η ίδια ως κοινοτική εργαζόμενη.

Η αίτηση της W. Geven για τη χορήγηση επιδόματος ανατροφής τέκνων απορρίφθηκε από το Land Nordrhein-Westfalen με το αιτιολογικό ότι ούτε κατοικούσε, ούτε διέμενε στη Γερμανία, ούτε εργαζόταν στο κράτος μέλος αυτό με απασχόληση μη περιορισμένης διάρκειας. Μολονότι το ερώτημα του Bundessozialgericht είναι διατυπωμένο κατά τρόπο που να εστιάζεται στο ζήτημα αν η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας έχει την εξουσία να επιβάλλει τον όρο περί κατοικίας ή διαμονής στους εργαζομένους με απασχόληση περιορισμένης διάρκειας στη Γερμανία, από το σκεπτικό του αιτούντος δικαστηρίου, όπως εκτίθεται στη διάταξη περί παραπομπής, διαφαίνεται ότι το δικαστήριο αυτό αμφιβάλλει επίσης αν το ίδιο το κριτήριο της απασχόλησης περιορισμένης διάρκειας είναι δικαιολογημένο. Συγκεκριμένα, αφού οι μεθοριακοί εργαζόμενοι δεν μπορούν εξ ορισμού να πληρούν την προϋπόθεση κατοικίας στο κράτος μέλος απασχόλησης, το βασικό ζήτημα που τίθεται είναι αν το κριτήριο που εφάρμοσε ο εθνικός νομοθέτης για την άρση της προϋπόθεσης αυτής σε σχέση με ορισμένους μεθοριακούς εργαζομένους, αλλά αποκλείοντας ορισμένους άλλους μεθοριακούς εργαζομένους, συμβιβάζεται με το κοινοτικό δίκαιο.

Επομένως, πέρα από την απάντηση που πρέπει να δοθεί στο ζήτημα αν ο όρος περί κατοικίας ή διαμονής, τον οποίο θέτει το άρθρο 1, παρ. 1 του BErzGG, συμβιβάζεται με το άρθρο 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68, θα πρέπει να εξεταστεί επίσης αν συμβιβάζεται με το κοινοτικό δίκαιο το γεγονός ότι, κατά το άρθρο 1, παρ. 4 του BErzGG, το δικαίωμα των μεθοριακών εργαζομένων για το γερμανικό επίδομα ανατροφής τέκνων εξαρτάται από την προϋπόθεση ότι η εργασιακή τους σχέση δεν συνίσταται μόνο σε απασχόληση περιορισμένης διάρκειας, πράγμα που σημαίνει, κατά την εθνική νομοθεσία, ότι το δικαίωμά τους εξαρτάται από το αν εργάζονται περισσότερες από 15 ώρες εβδομαδιαίως και κερδίζουν από την εργασία τους περισσότερα από 610 DEM (το 1997) ή 620 DEM (το 1998).

Ο όρος περί κατοικίας ή διαμονής: Με τις προτάσεις στην υπόθεση Hartmann³⁰ εξετάστηκε το ζήτημα αν συμβιβάζεται με το άρθρο 7,

²⁹ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 493 της παρούσας έκδοσης.

³⁰ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 497 της παρούσας έκδοσης.

παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68 ο όρος περί κατοικίας ή διαμονής που θέτει το άρθρο 1, παρ. 1 του BErzGG σε σχέση με την αξίωση που προέβαλε για το επίδομα ανατροφής τέκνων η Αυστριακή σύζυγος Γερμανού υπηκόου ο οποίος είχε μετοικήσει στην Αυστρία, αλλά εξακολουθούσε να εργάζεται στη Γερμανία. Από την επικουρική εξέταση αυτού του ζητήματος συμπεραίνεται ότι:

– η αρχή της ίσης μεταχείρισης ισχύει για τους μεθοριακούς εργαζομένους στο κράτος μέλος απασχόλησης κατά το άρθρο 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68, όσον αφορά το δικαίωμά τους επί των κοινωνικών πλεονεκτημάτων στο κράτος μέλος απασχόλησης, μόνο στον βαθμό που το οικείο πλεονέκτημα συναρτάται άμεσα και αποκλειστικά προς την απασχόληση, και

– το επίδομα ανατροφής τέκνων στη Γερμανία δεν έχει τόσο στενή σχέση με την απασχόληση ή την αντικειμενική ιδιότητα του εργαζομένου, ώστε να θεωρείται κοινωνικό πλεονέκτημα ως προς το οποίο οι μεθοριακοί εργαζόμενοι μπορούν να αξιώνουν ίση μεταχείριση κατά το άρθρο 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68.

Με βάση τα δύο αυτά συμπεράσματα που αποτυπώνονται στις προτάσεις στην υπόθεση Hartmann, θα έπρεπε προφανώς να γίνει δεκτό ότι η W. Geven δεν μπορεί να επικαλεστεί το άρθρο 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68 για να αξιώσει τη χορήγηση επιδόματος ανατροφής τέκνων στη Γερμανία, διότι το κοινωνικό αυτό πλεονέκτημα δεν εμπίπτει, όσον αφορά τους μεθοριακούς εργαζομένους, στο πεδίο εφαρμογής της προστασίας που παρέχει η εν λόγω διάταξη.

Για την περίπτωση όμως που το καθ' ύλη πεδίο εφαρμογής του άρθρου 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68 θεωρηθεί ευρύτερο και γίνει δεκτό ότι η διάταξη αυτή έχει παρ' όλα αυτά εφαρμογή στους μεθοριακούς εργαζομένους που τελούν στην κατάσταση του Hartmann και της W. Geven, με τις προτάσεις στην υπόθεση Hartmann εξετάστηκε επίσης το ζήτημα αν ο όρος περί κατοικίας ή διαμονής που τίθεται ως προϋπόθεση για την κτήση του δικαιώματος επί του επιδόματος ανατροφής τέκνων στη Γερμανία μπορεί να είναι αντικειμενικά δικαιολογημένος, αν ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι δεν αμφισβητείται ότι ο όρος αυτός δημιουργεί έμμεση διάκριση σε βάρος εργαζομένων που δεν κατοικούν στη Γερμανία.

Δεδομένου ότι το Bundessozialgericht είχε χαρακτηρίσει το επίδομα ανατροφής τέκνων ως μέσο άσκησης ορισμένης πολιτικής στον τομέα της οικογένειας με το οποίο επιδιώκεται η αύξηση του αριθμού των γεννήσεων στη Γερμανία, αναγνωρίζεται ότι πρόκειται για θεμιτό σκοπό άσκησης ορισμένης πολιτικής και ότι η πολιτική αυτή πρέπει εκ φύσεως να διασφαλίζει ότι τα λαμβανόμενα μέτρα θα αφορούν τα άτομα που κατοικούν στην εθνική επικράτεια. Θα ήταν παράλογο να γίνει δεκτό ότι τα

κράτη μέλη θα πρέπει να συμβάλλουν καθ' οιονδήποτε τρόπο στη δημογραφική ανάπτυξη των άλλων κρατών μελών επεκτείνοντας την εφαρμογή των μέτρων που λαμβάνουν στον τομέα της πολιτικής για την οικογένεια και σε όσους δεν κατοικούν στο έδαφός τους. Συνάγεται επομένως ότι με την επιβολή της προϋπόθεσης κατοικίας μπορεί να διασφαλιστεί ότι το επίδομα ανατροφής τέκνων θα χορηγείται σε όσους ανήκουν στον πληθυσμό του κράτους μέλους, στον οποίο περιλαμβάνονται φυσικά όχι μόνο οι Γερμανοί υπήκοοι, αλλά και όλοι όσοι κατοικούν νόμιμα στη Γερμανία, ανεξάρτητα από την ιθαγένειά τους.

Αν και το Δικαστήριο έχει δεχτεί ότι το άρθρο 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68 μπορεί να έχει εφαρμογή στα κοινωνικά πλεονεκτήματα που εμπίπτουν ταυτοχρόνως και στο ειδικό πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού 1408/71, αυτό δεν σημαίνει ότι η εν λόγω διάταξη μπορεί να ερμηνευθεί κατά τρόπο ώστε να επιτρέπεται η επέλευση αποτελεσμάτων στην αποτροπή των οποίων αποσκοπεί ο δεύτερος από τους παραπάνω αναφερθέντες κανονισμούς. Αυτός ακριβώς είναι ο σκοπός του άρθρου 42, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68, κατά το οποίο ο εν λόγω Κανονισμός δεν θίγει τα μέτρα που λαμβάνονται σύμφωνα με το άρθρο 42 ΕΚ, δηλαδή τον Κανονισμό 1408/71. Η διάταξη αυτή δημιουργεί επομένως ιεραρχική σχέση μεταξύ των δύο αυτών Κανονισμών, υπό την έννοια ότι ο Κανονισμός 1408/71, ως ειδικότερος κανονισμός, υπερισχύει του άρθρου 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68 στις περιπτώσεις που η εφαρμογή των δύο αυτών Κανονισμών οδηγεί σε αντικρουόμενα αποτελέσματα.

Το άρθρο 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68 δεν απαγορεύει επομένως στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας να εξαρτά τη χορήγηση του επιδόματος ανατροφής τέκνων από την ύπαρξη μόνιμης κατοικίας ή συνήθους διαμονής στο εν λόγω κράτος μέλος του λήπτη του επιδόματος. Κατά συνέπεια, η στηριζόμενη στον λόγο αυτό άρνηση χορήγησης στην W. Geven του επιδόματος ανατροφής τέκνων ήταν δικαιολογημένη.

Ο Γερμανός νομοθέτης έχει πάντως προβλέψει τη δυνατότητα χορήγησης του επιδόματος ανατροφής τέκνων στους μεθοριακούς εργαζομένους, μολονότι δεν κατοικούν στη Γερμανία, υπό τον όρο ότι παρέχουν εργασία που υπερβαίνει το όριο της απασχόλησης περιορισμένης διάρκειας, όπως αυτή ορίζεται από την εθνική νομοθεσία. Αφού ο όρος περί της απασχόλησης περιορισμένης διάρκειας αποκλείει την παροχή του δικαιώματος επί του επιδόματος στους μεθοριακούς εργαζομένους που δεν ασκούν δραστηριότητες υπερβαίνουσες το όριο αυτό, θα πρέπει να εξεταστεί στη συνέχεια το ζήτημα – που αφορά μόνο την υπό κρίση υπόθεση – αν ο όρος αυτός συμβιβάζεται με το κοινοτικό δίκαιο.

Ο όρος περί της απασχόλησης περιορισμένης διάρκειας: Η Γερμανική Κυβέρνηση προέβαλε, με τις γραπτές παρατηρήσεις της, τον ισχυρισμό ότι, μολονότι από την άποψη του κοινοτικού δικαίου θα ήταν δικαιολογημένος ακόμη και ο πλήρης αποκλεισμός των κατοικούντων στην αλλοδαπή από τη δυνατότητα απόκτησης του δικαιώματος για επίδομα ανατροφής τέκνων, η επέκταση του δικαιώματος αυτού, ώστε υπό ορισμένες προϋποθέσεις να καλύπτονται και οι μεθοριακοί εργαζόμενοι, οφείλεται στην καλή θέληση του Γερμανού νομοθέτη. Από το στοιχείο αυτό η Γερμανική Κυβέρνηση συνάγει ότι μπορούσε επομένως να επιβάλει βασίμως ορισμένη προϋπόθεση σχετικά με τον βαθμό της εργασιακής δραστηριότητας στη Γερμανία, προκειμένου να διασφαλίσει την ύπαρξη δεσμού με την εθνική αγορά εργασίας.

Είναι αμφίβολο κατά πόσον το συμπέρασμα αυτό είναι ορθό. Οσάκις ένα κράτος μέλος, ασκώντας τη διακριτική του εξουσία, χορηγεί στους πολίτες του ορισμένα δικαιώματα ή ορισμένες παροχές που εμπίπτουν στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής της Συνθήκης ΕΚ, το κράτος αυτό πρέπει να τηρεί τη βασικότερη αρχή της απαγόρευσης των διακρίσεων λόγω ιθαγένειας, η οποία καθιερώνεται με το άρθρο 12 ΕΚ και εκφράζεται ειδικότερα σε σχέση με τους εργαζομένους από το άρθρο 39 ΕΚ.

Στο πλαίσιο αυτό μπορεί να γίνει παραλληλισμός με την απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση Trojani. Στην υπόθεση εκείνη το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι, αν ο πολίτης της Ένωσης που, λόγω έλλειψης επαρκών πόρων, δεν αντλεί δικαίωμα διαμονής από τις εφαρμοστέες κοινοτικές διατάξεις, αλλά διαμένει νόμιμα στο οικείο κράτος μέλος σύμφωνα με την εθνική νομοθεσία, ο πολίτης αυτός μπορεί να επικαλεστεί το άρθρο 12 ΕΚ προκειμένου να του χορηγηθεί παροχή κοινωνικής πρόνοιας υπό τις ίδιες προϋποθέσεις που ισχύουν για τους υπηκόους του κράτους μέλους αυτού. Με άλλα λόγια, εφόσον η νομική θέση ενός προσώπου έχει εξομοιωθεί, βάσει του εθνικού δικαίου, με τη θέση των ημεδαπών που κατοικούν σε κράτος μέλος, το πρόσωπο αυτό μπορεί να αξιώσει ίση μεταχείριση στους τομείς που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Συνθήκης.

Στην υπό κρίση υπόθεση έχει αποδειχθεί ότι η W. Geven έχει την ιδιότητα της κοινοτικής εργαζόμενης. Παρά το γεγονός ότι οι εργασιακές δραστηριότητές της θεωρούνταν περιορισμένης διάρκειας, όσον αφορά την εφαρμογή της επίμαχης γερμανικής νομοθεσίας, δεν ήσαν, κατά την άποψη του αιτούντος δικαστηρίου, τόσο επουσιώδεις και δευτερεύουσας σημασίας, ώστε η ενδιαφερόμενη να μην καλύπτεται από τον ορισμό του κοινοτικού εργαζομένου. Επισημαίνεται συναφώς ότι η έννοια «εργαζόμενος» δεν επιτρέπεται να οριστεί ή να οριοθετηθεί με βάση το εθνικό δίκαιο, διότι αυτό θα σήμαινε ότι το περιεχόμενο των δικαιωμάτων που

απονέμονται στους κοινοτικούς εργαζομένους μπορεί να μεταβάλλεται μονομερώς από τα κράτη μέλη χωρίς κανένα έλεγχο από τα κοινοτικά όργανα. Ειδικότερα, τα κράτη μέλη δεν μπορούν να αποκλείουν από το πεδίο εφαρμογής της έννοιας αυτής όσους έχουν αποδοχές χαμηλότερες από το κατώτατο όριο διαβίωσης για τον λόγο κυρίως ότι ο ενδιαφερόμενος μπορεί να συμπληρώνει το εισόδημα αυτό με άλλα μέσα, π.χ. με το εισόδημα που προέρχεται από την εργασία άλλου μέλους της οικογένειας. Το κριτήριο της απασχόλησης περιορισμένης διάρκειας, όπως ορίζεται από το άρθρο 8, παρ. 1, σημείο 1 του SGB IV, δεν μπορεί να στερηθεί από την W. Geven τα δικαιώματα που έχει ως κοινοτική εργαζόμενη.

Ο όρος για την απασχόληση περιορισμένης διάρκειας έχει εφαρμογή μόνο στους μεθοριακούς εργαζομένους και επιβλήθηκε με σκοπό την επέκταση του δικαιώματος επί του επιδόματος ανατροφής τέκνων, ώστε να καλυφθούν και όσοι δεν κατοικούσαν μεν στη Γερμανία, αλλά ανέπτυσαν στη χώρα αυτή οικονομικές δραστηριότητες σε βαθμό που μπορούσε να θεωρηθεί επαρκής.

Παρά τον γενναιόδωρο αυτό στόχο του Γερμανού νομοθέτη, είναι προφανές ότι ο όρος περί απασχόλησης περιορισμένης διάρκειας συνεπάγεται διαφοροποιήσεις μεταξύ διαφόρων κατηγοριών εργαζομένων, όσον αφορά το δικαίωμα για επίδομα ανατροφής τέκνων. Καταρχάς γίνεται διάκριση μεταξύ δύο κατηγοριών μεθοριακών εργαζομένων που απασχολούνται στη Γερμανία (αυτών που υπερβαίνουν το όριο της απασχόλησης περιορισμένης διάρκειας και αυτών που υπολείπονται του ορίου αυτού), μολονότι όλοι οι μεθοριακοί αυτοί εργαζόμενοι βρίσκονται στην ίδια θέση, όσον αφορά τον σκοπό αύξησης του αριθμού των γεννήσεων στη Γερμανία, ο οποίος επιδιώκεται με τη χορήγηση του επιδόματος ανατροφής τέκνων, αφού δεν συμβάλλουν στην επίτευξη του σκοπού αυτού. Ο εν λόγω όρος συνεπάγεται επίσης διαφοροποίηση μεταξύ των μεθοριακών εργαζομένων με απασχόληση περιορισμένης διάρκειας και των κατοίκων Γερμανίας που έχουν επίσης απασχόληση περιορισμένης διάρκειας, καθόσον η τελευταία αυτή κατηγορία δικαιούται το εν λόγω επίδομα. Τέλος, γίνεται διαφοροποίηση μεταξύ των μεθοριακών εργαζομένων με απασχόληση περιορισμένης διάρκειας στη Γερμανία και των Γερμανών μεθοριακών εργαζομένων που απασχολούνται στα όμορα κράτη μέλη και που δικαιούνται το επίδομα ανατροφής τέκνων λόγω της κατοικίας τους στη Γερμανία, παρά το ότι δεν έχουν εργασιακή σχέση στη Γερμανία και ανεξάρτητα από τη φύση της απασχόλησής τους.

Δεδομένου ότι οι μεθοριακοί εργαζόμενοι που απασχολούνται στη Γερμανία έχουν κατά κανόνα την ιθαγένεια του κράτους στο οποίο μένουν, η διαφορετική αυτή μεταχείριση εργαζομένων που απασχολούνται στις ίδιες γερμανικές αγορές εργασίας, η οποία οφείλεται στον όρο περί

απασχόλησης περιορισμένης διάρκειας, συνιστά έμμεση διάκριση λόγω ιθαγένειας. Ο όρος αυτός, αν δεν μπορεί να δικαιολογηθεί αντικειμενικά και δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι τελεί σε αναλογία προς τον σκοπό για τον οποίο επιβλήθηκε, είναι αντίθετος προς το άρθρο 39 ΕΚ.

Στις προστάσεις στην υπόθεση Hartmann επί του ζητήματος αυτού, αναλύεται ότι η χορήγηση του επιδόματος ανατροφής τέκνων εξυπηρετεί πιο μακροπρόθεσμους δημογραφικούς στόχους, καθόσον ανταμείβει όσους είτε παύουν να εργάζονται είτε δεν αρχίζουν να εργάζονται, προκειμένου να ασχοληθούν με την ανατροφή των τέκνων τους στις πρώτες φάσεις της παιδικής ηλικίας. Το επίδομα αυτό αποσκοπεί επομένως στην αύξηση του αριθμού των γεννήσεων στη Γερμανία. Με δεδομένο τον σκοπό αυτό είναι απόλυτα κατανοητό γιατί οι προϋποθέσεις που θέτει το άρθρο 1, παρ. 1 του BErzGG δεν έχουν σχέση με την απασχόληση. Ορθά παρατηρεί το Bundessozialgericht ότι η απαίτηση άσκησης στη Γερμανία εργασίας που να μην είναι μόνο περιορισμένης διάρκειας είναι εγγενώς παράλογη σε σχέση με το επίδομα ανατροφής τέκνων, κυρίως για τον λόγο ότι ένας από τους βασικούς σκοπούς της χορήγησης αυτού του επιδόματος είναι να μην είναι αναγκασμένος ο ενδιαφερόμενος να ασκεί βιοποριστική δραστηριότητα, και ότι το γεγονός ότι αφενός αποκλείονται ορισμένοι από τους εργαζομένους με πλήρες ωράριο και αφετέρου προβλέπεται για τους μεθοριακούς εργαζομένους η υποχρέωση παροχής εργασίας που να υπερβαίνει το όριο της απασχόλησης περιορισμένης διάρκειας αποτελεί σαφώς αντίφαση.

Από τα παραπάνω προκύπτει συνεπώς ότι ο όρος περί απασχόλησης περιορισμένης διάρκειας δεν έχει καμία σχέση με τους σκοπούς που εξυπηρετεί η χορήγηση του επιδόματος ανατροφής τέκνων και είναι ακατάλληλος ως προϋπόθεση. Δεδομένου ότι δεν μπορεί να θεωρηθεί δικαιολογημένος, αντιβαίνει στην απαγόρευση άνισης μεταχείρισης των εργαζομένων, την οποία επιβάλλει το άρθρο 39 ΕΚ.

Σκεπτικό: Το άρθρο 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68 προβλέπει ότι ο διακινούμενος εργαζόμενος απολαύει στο κράτος μέλος υποδοχής των ίδιων κοινωνικών και φορολογικών πλεονεκτημάτων με τους ημεδαπούς εργαζομένους. Η αναφορά του άρθρου αυτού στα «κοινωνικά πλεονεκτήματα» δεν επιτρέπεται να ερμηνευείται συσταλτικά³¹. Κατά πάγια νομολογία, ως «κοινωνικά πλεονεκτήματα» νοούνται όλα εκείνα τα πλεονεκτήματα τα οποία, ανεξαρτήτως του αν συνδέονται ή όχι με σύμβαση εργασίας, αναγνωρίζονται γενικά στους ημεδαπούς εργαζομένους λόγω κυρίως της αντικειμενικής ιδιότητάς τους ως εργαζομένων ή λόγω απλώς

³¹ Βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 20 στη σελίδα 521 απόφαση της 27ης Νοεμβρίου 1997, C-57/96, *Meints*, Συλλογή 1997, σ. I-6689, σκέψη 39).

του ότι έχουν την κατοικία τους στο εθνικό έδαφος, και των οποίων η χορήγηση κατ' επέκταση και στους εργαζομένους που έχουν την ιθαγένεια άλλου κράτους μέλους εμφανίζεται επομένως ικανή να διευκολύνει την κινητικότητα τους εντός της Ευρωπαϊκής Κοινότητας³². Το Δικαστήριο έχει ήδη αποφανθεί ότι το γερμανικό επίδομα ανατροφής τέκνων αποτελεί «κοινωνικό πλεονέκτημα» κατά την έννοια του άρθρου 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68³³.

Η Γερμανική Κυβέρνηση και η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου επισήμαναν ότι θα ήταν άδικο να έχουν οι μεθοριακοί εργαζόμενοι, των οποίων η κατοικία και ο τόπος εργασίας βρίσκονται σε διαφορετικά κράτη μέλη, τη δυνατότητα να επωφελούνται των ίδιων κοινωνικών πλεονεκτημάτων σε αμφότερα τα κράτη μέλη και να τα συνδυάζουν. Για την αντιμετώπιση του κινδύνου αυτού και με δεδομένο ότι ο Κανονισμός 1612/68 δεν περιλαμβάνει συντονιστικούς κανόνες για την αποφυγή της σύρευσης των παροχών, θα μπορούσε να αποκλειστεί η δυνατότητα «εξαγωγής» του επιδόματος ανατροφής τέκνων προς το κράτος μέλος της κατοικίας του μεθοριακού εργαζομένου.

Συναφώς επισημαίνεται ότι η ιδιότητα της W. Geven ως μεθοριακής εργαζομένης δεν αποτελεί εμπόδιο για την εκ μέρους της επίκληση της ίσης μεταχείρισης που προβλέπεται στο 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68, όσον αφορά τη χορήγηση κοινωνικών πλεονεκτημάτων. Το Δικαστήριο έχει ήδη αποφανθεί ότι οι μεθοριακοί εργαζόμενοι μπορούν να επικαλούνται τις διατάξεις του άρθρου 7 του Κανονισμού 1612/68 όπως ακριβώς και κάθε άλλος εργαζόμενος τον οποίο αφορά η διάταξη αυτή. Συγκεκριμένα, η τέταρτη αιτιολογική σκέψη του Κανονισμού αυτού προβλέπει ρητά ότι το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας πρέπει να αναγνωρίζεται «αδιακρίτως στους μονίμους, εποχιακούς, μεθοριακούς εργαζομένους ή σ' εκείνους που ασκούν τη δραστηριότητά τους επ' ευκαιρία παροχής υπηρεσιών», το δε άρθρο 7 του Κανονισμού αυτού αναφέρεται, χωρίς επιφύλαξη, στον «εργαζόμενο υπήκοο ενός κράτους μέλους»³⁴.

Υπενθυμίζεται επίσης ότι εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των κανόνων για την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων (και, επομένως, του Κανονισμού 1612/68) κάθε εργαζόμενος που ασκεί πραγματική και γνήσια δραστηριότητα, με την εξαίρεση των δραστηριοτήτων που είναι τόσο

³² Βλέπε απόφαση της 14ης Ιανουαρίου 1982, 65/81, *Reina*, Συλλογή 1982, σ. 33, σκέψη 12, απόφαση *Meints*, σκέψη 39, και απόφαση της 12ης Μαΐου 1998, C-85/96, *Martínez Sala*, Συλλογή 1998, σ. I-2691, σκέψη 25.

³³ Βλέπε απόφαση *Martínez Sala*, σκέψη 26, ανωτέρω υποσημείωση 32.

³⁴ Βλέπε απόφαση *Meints*, σκέψη 50, ανωτέρω υποσημείωση 32.

περιορισμένες, ώστε να εμφανίζονται ως επουσιώδεις και δευτερεύουσας σημασίας³⁵.

Το αιτούν δικαστήριο έχει διαπιστώσει πάντως ότι η προσφεύγουσα τελούσε κατά την κρίσιμη περίοδο σε πραγματική σχέση εργασίας, ώστε να μπορεί να αξιώσει να αναγνωρισθεί ως «διακινούμενος εργαζόμενος» κατά την έννοια του Κανονισμού 1612/68.

Υπενθυμίζεται ότι ο κανόνας για την ίση μεταχείριση, ο οποίος προβλέπεται τόσο στο άρθρο 48 της Συνθήκης ΕΚ (νυν, κατόπιν τροποποίησης, άρθρο 39 ΕΚ) όσο και στο άρθρο 7 του Κανονισμού 1612/68, απαγορεύει όχι μόνον τις εμφανείς διακρίσεις λόγω ιθαγένειας, αλλά και κάθε μορφή συγκαλυμμένης διάκρισης, η οποία, κατ' εφαρμογή άλλων διαχωριστικών κριτηρίων, καταλήγει στην πράξη στο ίδιο αποτέλεσμα³⁶.

Μια διάταξη του εθνικού δικαίου, αν δεν είναι αντικειμενικά δικαιολογημένη και ανάλογη προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, πρέπει να θεωρείται ότι συνεπάγεται εμμέσως δυσμενείς διακρίσεις, εφόσον μπορεί, από τη φύση της, να θίξει περισσότερο τους διακινούμενους εργαζομένους απ' ό,τι τους ημεδαπούς εργαζομένους και ενέχει, συνεπώς, τον κίνδυνο να θέσει σε δυσμενέστερη μοίρα ειδικότερα τους διακινούμενους εργαζομένους³⁷.

Αυτό συμβαίνει με μια προϋπόθεση κατοικίας όπως η επίμαχη στη διαφορά της κύριας δίκης, την οποία, όπως επισημαίνει το αιτούν δικαστήριο, είναι φυσικά ευχερέστερο να πληρούν οι ημεδαποί εργαζόμενοι παρά οι εργαζόμενοι που έχουν την ιθαγένεια άλλου κράτους μέλους.

Σύμφωνα με τις διευκρινίσεις που έχει παράσχει το αιτούν δικαστήριο, το γερμανικό επίδομα ανατροφής τέκνων αποτελεί μέσο της εθνικής πολιτικής στον τομέα της οικογένειας, με σκοπό την παροχή κινήτρων για την αύξηση του αριθμού των γεννήσεων στη χώρα. Ο πρωταρχικός σκοπός του επιδόματος αυτού συνίσταται στην παροχή στους γονείς της δυνατότητας να μένουν οι ίδιοι μαζί με τα τέκνα τους, διακόπτοντας πλήρως ή εν μέρει την επαγγελματική τους δραστηριότητα για να αφοσιωθούν στην ανατροφή των τέκνων τους κατά την πρώτη φάση της ζωής τους.

Η Γερμανική Κυβέρνηση προσθέτει βασικά ότι το επίδομα ανατροφής τέκνων χορηγείται υπέρ των προσώπων που, λόγω της επιλογής του τόπου κατοικίας τους, έχουν δημιουργήσει πραγματικό δεσμό με τη γερμανική κοινωνία. Με βάση το δεδομένο αυτό, η επιβολή προϋπόθεσης

³⁵ Βλέπε, μεταξύ άλλων, απόφαση της 23ης Μαρτίου 1982, 53/81, *Levin*, Συλλογή 1982, σ. 1035, σκέψη 17.

³⁶ Βλέπε απόφαση *Meints*, σκέψη 44, ανωτέρω υποσημείωση 32.

³⁷ Βλέπε απόφαση *Meints*, σκέψη 45, ανωτέρω υποσημείωση 32.

κατοικίας ή διαμονής, όπως η επίμαχη στην κύρια δίκη, είναι, κατά τη Γερμανική Κυβέρνηση, δικαιολογημένη.

Ανεξάρτητα από το ζήτημα αν οι σκοποί που επιδιώκονται με τη γερμανική νομοθεσία δικαιολογούν την ύπαρξη εθνικής νομοθεσίας βασιζόμενης αποκλειστικά στο κριτήριο της κατοικίας ή διαμονής, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, σύμφωνα με τις διευκρινίσεις που παρέσχε το αιτούν δικαστήριο, ο Γερμανός νομοθέτης δεν περιορίστηκε σε αυστηρή εφαρμογή της προϋπόθεσης κατοικίας ή διαμονής για τη χορήγηση του επιδόματος ανατροφής τέκνων, αλλά επέτρεψε και ορισμένες εξαιρέσεις, ώστε το εν λόγω επίδομα να χορηγείται και στους μεθοριακούς εργαζομένους.

Συγκεκριμένα, από την απόφαση περί παραπομπής προκύπτει ότι, δυνάμει του άρθρου 1, παρ. 4 του BErzGG, όπως ίσχυε κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης της κύριας δίκης, οι μεθοριακοί εργαζόμενοι που ασκούν επαγγελματική δραστηριότητα στη Γερμανία, αλλά κατοικούν σε άλλο κράτος μέλος, δικαιούνται το γερμανικό επίδομα ανατροφής τέκνων, εφόσον η απασχόλησή τους στη Γερμανία δεν είναι περιορισμένης μόνο διάρκειας.

Κατά συνέπεια, η κατοικία ή διαμονή δεν θεωρούνταν, κατά τη γερμανική νομοθεσία που ίσχυε κατά τον χρόνο των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης της κύριας δίκης, ως το μόνο συνδετικό στοιχείο με το οικείο κράτος μέλος, ενώ η σημαντική συνεισφορά στην εθνική αγορά εργασίας αποτελούσε επίσης βάσιμο στοιχείο ένταξης στην κοινωνία του εν λόγω κράτους μέλους.

Με δεδομένο το πλαίσιο αυτό, πρέπει να γίνει δεκτό ότι το γεγονός ότι ο εργαζόμενος που δεν κατοικεί ή διαμένει στο οικείο κράτος μέλος δεν ασκεί εκεί αρκούντως σημαντική επαγγελματική δραστηριότητα μπορεί να αποτελεί βάσιμο λόγο για τη μη χορήγηση του επίμαχου κοινωνικού πλεονεκτήματος.

Συγκεκριμένα, όπως δέχτηκε το Δικαστήριο με την απόφαση της 14ης Δεκεμβρίου 1995, Megner και Scheffel³⁸, μολονότι δεν υπάρχει αμφιβολία ότι όποιος παρέχει εργασία περιορισμένης διάρκειας του είδους της εργασίας που αφορά το προδικαστικό ερώτημα έχει την ιδιότητα του «εργαζομένου» κατά την έννοια του άρθρου 39 ΕΚ, υπενθυμίζεται πάντως ότι η κοινωνική πολιτική εμπίπτει, κατά το παρόν στάδιο της εξέλιξης του κοινοτικού δικαίου, στην αρμοδιότητα των κρατών μελών, τα οποία διαθέτουν, κατά την άσκηση της αρμοδιότητας αυτής, ευρύ περιθώριο εκτίμησης. Το περιθώριο εκτίμησης αυτό δεν μπορεί πάντως να έχει ως αποτέλεσμα να καθίστανται κενά περιεχομένου τα δικαιώματα

³⁸ Υπόθεση C-444/93, Συλλογή 1995, σ. I-4741, σκέψεις 18 έως 21 και 29.

που οι ιδιώτες αντλούν από τις διατάξεις της Συνθήκης ΕΚ που κατοχυρώνουν τις θεμελιώδεις ελευθερίες τους³⁹. Κατά τα προεκτεθέντα, ο σκοπός του Γερμανού νομοθέτη είναι να χορηγείται, σε περιπτώσεις όπως η περίπτωση την οποία αφορά η κύρια δίκη, το επίδομα ανατροφής τέκνων στα πρόσωπα που έχουν αρκούντως στενό δεσμό με τη γερμανική κοινωνία, χωρίς η χορήγηση αυτή να προβλέπεται μόνο υπέρ όσων κατοικούν ή διαμένουν στη Γερμανία.

Ο νομοθέτης αυτός, κατά την άσκηση της αρμοδιότητάς του, καλώς έκρινε ότι η μη χορήγηση του επίμαχου επιδόματος στους εργαζομένους που δεν κατοικούν ούτε διαμένουν στο οικείο κράτος μέλος, αλλά ασκούν εκεί επαγγελματική δραστηριότητα που δεν υπερβαίνει το όριο της απασχόλησης περιορισμένης διάρκειας, κατά την έννοια του εθνικού δικαίου, αποτελεί κατάλληλο μέτρο, το οποίο τελεί σε αναλογία προς τον αναφερόμενο στην προηγούμενη παράγραφο σκοπό⁴⁰ που εκτέθηκε στην αμέσως προηγούμενη σκέψη ().

Το Δικαστήριο απεφάνθη ότι δεν αντιβαίνει στο άρθρο 7, παρ. 2, του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1612/68 του Συμβουλίου, της 15ης Οκτωβρίου 1968, περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας, η μη χορήγηση, με βάση την εθνική νομοθεσία κράτους μέλους, σε υπήκοο άλλου κράτους μέλους, η οποία κατοικεί στο άλλο αυτό κράτος μέλος και ασκεί στο πρώτο κράτος μέλος επαγγελματική δραστηριότητα περιορισμένης διάρκειας (μεταξύ 3 και 14 ωρών εβδομαδιαίως), ενός κοινωνικού πλεονεκτήματος που έχει τα χαρακτηριστικά του γερμανικού επιδόματος ανατροφής τέκνων, με το αιτιολογικό ότι δεν έχει ούτε την κατοικία της ούτε τη συνήθη διαμονή της στο πρώτο κράτος μέλος.

0676

Υπόθεση C-16/05⁴¹

Veli Tum και Mehmet Dari κατά Ηνωμένου Βασιλείου

Δικαστές: C. W. A. Timmermans, πρόεδρος τμήματος, R. Schintgen (εισηγητής), J. Klučka, R. Silva de Lapuerta και L. Bay Larsen, δικαστές.

³⁹ Βλέπε, όσον αφορά το άρθρο 39 ΕΚ, τις αποφάσεις της 26ης Ιανουαρίου 1999, C-18/95, *Terhoeve*, Συλλογή 1999, σ. I-345, σκέψη 44, και της 11ης Ιανουαρίου 2007, C-208/05, *ITC*, που δεν έχει δημοσιευτεί ακόμη στη Συλλογή, σκέψεις 39 και 40, καθώς και, κατ' αναλογία, όσον αφορά την ίση μεταχείριση ανδρών και γυναικών εργαζομένων, τις αποφάσεις *Megner και Scheffel*, προπαρατεθείσα, και της 11ης Σεπτεμβρίου 2003, C-77/02, *Steinicke*, Συλλογή 2003, σ. I-9027, σκέψεις 61 και 63.

⁴⁰ Βλέπε, κατ' αναλογία, την προπαρατεθείσα απόφαση *Megner και Scheffel*, σκέψη 30.

⁴¹ Η απόφαση δημοσιεύτηκε σε δημόσια συνεδρίαση στις 20.9.2007.

Απορριφθέντες αιτούντες άσυλο από την Τουρκία – Το γεγονός ότι οι προσφεύγοντες είχαν υποβάλει, πριν από τις αιτήσεις τους για τη χορήγηση αδειάς εισόδου στο Ηνωμένο Βασίλειο προς άσκηση της ελευθερίας εγκαταστάσεως, αιτήσεις παροχής ασύλου, τις οποίες όμως απέρριψαν οι αρμόδιες αρχές του κράτους μέλους αυτού, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά, από μόνο του, κατάχρηση ή απάτη – Μη εκτελεσθείσα απόφαση απέλασης – Συμφωνία Σύνδεσης μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και της Τουρκίας: κατά το άρθρο 2, παρ. 1 σκοπός της συμφωνίας είναι η «προαγωγή της συνεχούς και ισορρόπου ενισχύσεως των εμπορικών και οικονομικών σχέσεων μεταξύ των μερών, λαμβανομένης πλήρως υπόψη της ανάγκης εξασφαλίσεως της επιταχυνομένης αναπτύξεως της τουρκικής οικονομίας και της ανυψώσεως του επιπέδου απασχολήσεως και των όρων διαβιώσεως του τουρκικού λαού» – Πρόσθετο Πρωτόκολλο της Συμφωνίας Σύνδεσης ΕΟΚ – Τουρκίας – Αντιθέτως προς τις τελωνειακές ενώσεις, οι κοινές αγορές σκοπούν στην εγκαθίδρυση της ελεύθερης κυκλοφορίας των αγαθών, των υπηρεσιών και των συντελεστών παραγωγής και επομένως πρέπει να διασφαλίζουν την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων και των κεφαλαίων και την ελευθερία εγκαταστάσεως – Οι διατάξεις της Συμφωνίας Συνδέσεως και του Προσθέτου Πρωτοκόλλου επί του ζητήματος αυτού αποτελούν κυρίως προγραμματικές δηλώσεις και τοποθετούν απλώς το σημείο εκκινήσεως της ελευθερώσεως σε μεταγενέστερη ημερομηνία – Εφόσον τα σύνορα μεταξύ των κρατών μελών και της Τουρκίας δεν έχουν καταργηθεί προς διασφάλιση της ελεύθερης κυκλοφορίας, όπως στην εσωτερική αγορά της Κοινότητας, το δικαίωμα εισόδου δεν μπορεί να θεωρηθεί ως αναγκαία προϋπόθεση της ασκήσεως των δικαιωμάτων που σχετίζονται με την εγκατάσταση, στο πλαίσιο της συνδέσεως με την Τουρκία – Μπορεί να γίνει επίκληση της διατάξεως του άρθρου 41 παρ. 1 του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου σε δίκη ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων – Η ρήτρα που καθιερώνει το άρθρο 41, παρ. 1, του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου δεν είναι αφ' εαυτής ικανή να παράσχει σε Τούρκο υπήκοο το ευεργέτημα του δικαιώματος εγκαταστάσεως, καθώς και του δικαιώματος διαμονής το οποίο αποτελεί το επιστέγασμα αυτού – Η πρώτη είσοδος ενός Τούρκου υπηκόου στο έδαφος κράτους μέλους διέπεται αποκλειστικά από το εθνικό δίκαιο του εν λόγω κράτους και ο ενδιαφερόμενος δεν μπορεί να επικαλείται, βάσει του κοινοτικού δικαίου, ορισμένα δικαιώματα σχετικά με την έμμισθη ή μη έμμισθη απασχόληση και, συνακόλουθα, σχετικά με τη διαμονή παρά μόνον αν διαμένει νομίμως στο οικείο κράτος μέλος – Τα κράτη μέλη δικαιούνται να θεσπίζουν τις προϋπο-

θέσεις που διέπουν την είσοδο υπηκόων τρίτων χωρών στο έδαφος τους και, ειδικότερα, να τους δέχονται μόνο κατόπιν εξέτασης του συγκεκριμένου προσώπου περί του οποίου πρόκειται και των λόγων για τους οποίους αυτός ή αυτή επιδιώκει να εισέλθει στο έδαφος τους – Σε τομέα όπως η πολιτική μεταναστεύσεως, το κοινοτικό δίκαιο πρέπει να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται έτσι ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματική άσκηση των αρμοδιοτήτων τις οποίες διατηρούν τα κράτη μέλη – Το δικαίωμα εισόδου υπηκόων τρίτων χωρών σε κράτος μέλος διακρίνεται πλήρως από το δικαίωμα διαμονής σε σχέση με την ελευθερία εγκαταστάσεως και δεν μπορεί να θεωρείται απλώς ως εξυπακουόμενο από την ελευθερία αυτή, χωρίς περαιτέρω εξήγηση από το Δικαστήριο – Οι Τούρκοι υπήκοοι μπορούν να διεκδικούν οικονομικά δικαιώματα σε κράτος μέλος υποδοχής, μόνο κατά το μέτρο που διαμένουν νόμιμα στο κράτος μέλος αυτό – Το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου δεν απονέμει άμεσα οικονομικά δικαιώματα σε Τούρκους υπηκόους, αλλά απλώς προβλέπει ότι τα δικαιώματα που μπορούν να προβάλλουν οι υπήκοοι αυτοί εντός του κράτους μέλους υποδοχής πρέπει να καθορίζονται με αναφορά στο εθνικό δίκαιο ως είχε όταν το Πρόσθετο Πρωτόκολλο άρχισε να ισχύει ως προς το κράτος μέλος αυτό – Το δικαίωμα αυτό έχει ιδιαίτερη σημασία για τους Τούρκους υπηκόους που έχουν γίνει δεκτοί σε κράτος μέλος ως μισθωτοί εργαζόμενοι και αποφασίζουν μετά από κάποιο διάστημα να συστήσουν δική τους επιχείρηση, οπότε μπορούν να εφαρμοσθούν ως προς αυτούς λιγότερο αυστηρές προϋποθέσεις μεταναστεύσεως – Ρήτρα όπως αυτή του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, δεν λειτουργεί ως ουσιαστικός κανόνας, καθιστώντας ανεφάρμοστο το σχετικό ουσιαστικό δίκαιο, το οποίο αντικαθιστά, αλλά ως οιονεί διαδικαστικός κανόνας, ο οποίος προβλέπει, *ratione temporis*, ποιες είναι οι διατάξεις της κανονιστικής ρυθμίσεως ενός κράτους μέλους υπό το πρίσμα των οποίων πρέπει να εκτιμάται η κατάσταση Τούρκου υπηκόου ο οποίος επιθυμεί να κάνει χρήση της ελευθερίας εγκαταστάσεως εντός κράτους μέλους – Το κοινοτικό δίκαιο δεν πρέπει να εφαρμόζεται και να ερμηνεύεται έτσι ώστε να διευκολύνει και ακόμη και να προκαλεί την καταστρατήγηση εθνικών κανόνων οι οποίοι, επιπλέον, εξακολουθούν να εμπίπτουν στην αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών μελών – Το Δικαστήριο έχει παγίως αποφανθεί ότι η άσκηση της ελευθερίας εγκαταστάσεως μεταξύ των κρατών μελών προϋποθέτει κατ' ανάγκην το δικαίωμα εισόδου στο κράτος μέλος υποδοχή.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρο 177 της Συνθήκης ΕΟΚ

(Άρθρο 234 του Ν. 3001/2002 «Συνθήκη περί Ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας» όπως τροποποιήθηκε με τη Συνθήκη της Νίκαιας», ΦΕΚ 73, τ. Α')

Άρθρα 13, 14 και 41 παρ. 1 της Απόφασης 64/732/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 23ης Δεκεμβρίου 1963 περί συνάψεως Συμφωνίας Συνδέσεως μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και της Τουρκίας

Επίσημη Εφημερίδα αριθ. 217 της 29/12/1964

Ελληνική ειδική έκδοση: Κεφάλαιο 11 τόμος 1

Κανονισμός (ΕΟΚ) αριθ. 2760/72 του Συμβουλίου, της 19ης Δεκεμβρίου 1972, περί σύναψης Πρόσθετου Πρωτοκόλλου καθώς και χρηματοδοτικού Πρωτοκόλλου, που υπογράφηκαν την 23η Νοεμβρίου 1970, και έχουν επισυναφθεί στη Συμφωνία Σύνδεσης μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και της Τουρκίας και αφορούν τα μέτρα που πρέπει να ληφθούν προκειμένου να τεθούν σε εφαρμογή.

Επίσημη Εφημερίδα αριθ. L 293 της 29/12/1972

Ελληνική ειδική έκδοση: Κεφάλαιο 11 Τόμος 2

Σύμβαση περί καθορισμού του κράτους που είναι υπεύθυνο για την εξέταση αιτήσεως παροχής ασύλου η οποία υποβάλλεται σε ένα από τα κράτη μέλη των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, υπογραφείσας στο Δουβλίνο στις 15 Ιουνίου 1990

Επίσημη Εφημερίδα C 254 της 19.8.1997

Ν. 1996/1991: «Κύρωση της Σύμβασης περί καθορισμού του κράτους που είναι υπεύθυνο για την εξέταση αιτήσεως παροχής ασύλου που υποβάλλεται σ' ένα από τα κράτη μέλη των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων» (ΦΕΚ 196, τ. Α')

Πραγματικά περιστατικά: Από την αίτηση περί παραπομπής προκύπτει ότι οι V. Tum και M. Dari έφθασαν στο Ηνωμένο Βασίλειο με πλοίο, ο πρώτος τον Νοέμβριο του 2001 από τη Γερμανία και ο δεύτερος τον Οκτώβριο του 1998 από τη Γαλλία.

Αφού απορρίφθηκε η αίτησή τους για την παροχή ασύλου, διατάχθηκε η απέλασή τους κατ' εφαρμογήν της Συμβάσεως περί καθορισμού του κράτους που είναι υπεύθυνο για την εξέταση αιτήσεως παροχής ασύλου η οποία υποβάλλεται σε ένα από τα κράτη μέλη των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, υπογραφείσας στο Δουβλίνο στις 15 Ιουνίου 1990, αλλά το μέτρο αυτό απομακρύνσεως δεν έχει εφαρμοστεί από τις αρμόδιες εθνικές αρχές, οπότε οι ενδιαφερόμενοι εξακολουθούν να βρίσκονται στο έδαφος του Ηνωμένου Βασιλείου.

Δεδομένου ότι, σύμφωνα με το άρθρο 11, παρ. 1 του νόμου του 1971 περί μεταναστεύσεως, οι V. Tum και M. Dari έγιναν προσωρινώς

δεκτοί στο Ηνωμένο Βασίλειο, πράγμα το οποίο δεν ισοδυναμεί με επίσημη άδεια εισόδου στο κράτος μέλος αυτό, υπό την έννοια της νομοθεσίας του εν λόγω κράτους, και εξάλλου τους επιβλήθηκε συγχρόνως απαγόρευση να ασκήσουν έμμισθη δραστηριότητα, ζήτησαν θεώρηση εισόδου στο εν λόγω κράτος μέλος προκειμένου να ασκήσουν επαγγελματική δραστηριότητα.

Προς τούτο, οι ενδιαφερόμενοι, στηριζόμενοι στη Συμφωνία Συνδέσεως, υποστήριξαν ειδικότερα ότι, δυνάμει του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, οι αιτήσεις τους για τη χορήγηση αδειάς εισόδου στο κράτος υποδοχής έπρεπε να εξετασθούν υπό το πρίσμα της εθνικής ρυθμίσεως περί μεταναστεύσεως που είχε εφαρμογή κατά την ημερομηνία ενάρξεως ισχύος του εν λόγω Πρωτοκόλλου ως προς το Ηνωμένο Βασίλειο, δηλαδή της ρυθμίσεως που ίσχυε την 1η Ιανουαρίου 1973.

Ωστόσο, ο Secretary of State δεν δέχθηκε τις αιτήσεις των V. Tum και M. Dari, εφαρμόζοντας την ισχύουσα κατά την ημερομηνία υποβολής τους εθνική ρύθμιση περί μεταναστεύσεως.

Οι V. Tum και M. Dari άσκησαν, κατά των αποφάσεων αυτών περί απορρίψεως των αιτήσεών τους, προσφυγές ακυρώσεως, οι οποίες εξετάσθηκαν συγχρόνως από το High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), και κρίθηκαν βάσιμες, με απόφαση του δικαστηρίου αυτού της 19ης Νοεμβρίου 2003. Η απόφαση αυτή επικυρώθηκε κατ' ουσίαν με την απόφαση του Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) της 24ης Μαΐου 2004. Σύμφωνα με τα δικαστήρια αυτά, η κατάσταση των δύο ανωτέρω Τούρκων υπηκόων δεν βασίζεται σε στοιχεία συνιστώντα απάτη και δεν θέτει σε κίνδυνο την προστασία θεμιτού κρατικού συμφέροντος, όπως είναι η δημόσια τάξη, ασφάλεια και υγεία. Ως εκ τούτου, τα εν λόγω δικαστήρια έκριναν ότι οι ενδιαφερόμενοι μπορούν νομίμως να βασιστούν στη ρήτρα standstill του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, ώστε οι αιτήσεις τους για τη χορήγηση αδειάς εισόδου στο Ηνωμένο Βασίλειο, προς άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας, να εξετασθούν υπό το πρίσμα των κανόνων περί μεταναστεύσεως του 1973.

Ως εκ τούτου, ο Secretary of State εξουσιοδοτήθηκε να υποβάλει τις ένδικες διαφορές στην κρίση του House of Lords.

Δεδομένου ότι οι διάδικοι της κύριας δίκης διαφωνούν ως προς το αν η ρήτρα standstill του εν λόγω άρθρου 41, παρ. 1, έχει εφαρμογή ως προς την κανονιστική ρύθμιση του Ηνωμένου Βασιλείου περί της πρώτης εισόδου Τούρκων υπηκόων οι οποίοι ζητούν να τύχουν της ελευθερίας εγκαταστάσεως εντός του κράτους μέλους αυτού, το House of Lords αποφάσισε να αναστείλει τη διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

«Έχει το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου [...], την έννοια ότι απαγορεύει σε κράτος μέλος να εισάγει, μετά την ημερομηνία κατά την οποία το Πρωτόκολλο αυτό τέθηκε σε ισχύ στο εν λόγω κράτος μέλος, νέους περιορισμούς όσον αφορά τις προϋποθέσεις και τη διαδικασία εισόδου στο έδαφος του Τούρκου υπηκόου που επιθυμεί να ασκήσει επαγγελματική δραστηριότητα στο κράτος μέλος αυτό;»

Νόμω Βάσιμο: **A)** Στο παρόν στάδιο εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου, οι διατάξεις περί της Συνδέσεως ΕΟΚ-Τουρκίας δεν θίγουν την αρμοδιότητα των κρατών μελών να ρυθμίζουν τόσο την είσοδο στην επικράτειά τους των Τούρκων υπηκόων όσο και τις προϋποθέσεις της πρώτης απασχολήσεώς τους, αλλά ρυθμίζουν απλώς την κατάσταση των Τούρκων εργαζομένων που έχουν ήδη ενταχθεί νομίμως στην αγορά εργασίας των κρατών μελών. **B)** Σε αντίθεση με τους υπηκόους των κρατών μελών, οι Τούρκοι εργαζόμενοι δεν έχουν το δικαίωμα να κυκλοφορούν ελεύθερα στο εσωτερικό της Κοινότητας, αλλά έχουν μόνον ορισμένα δικαιώματα στο κράτος μέλος υποδοχής, στο έδαφος του οποίου εισήλθαν και εργάστηκαν νομίμως κατά τη διάρκεια ορισμένης περιόδου. **Γ)** Ο νόμιμος χαρακτήρας της απασχολήσεως ενός Τούρκου υπηκόου στο κράτος μέλος υποδοχής προϋποθέτει μια σταθερή και όχι πρόσκαιρη κατάσταση στην αγορά εργασίας του εν λόγω κράτους μέλους και συνεπάγεται, ως εκ τούτου, μη αμφισβητούμενο δικαίωμα διαμονής. **Δ)** Το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου απονέμει δικαιώματα στους ιδιώτες τα οποία πρέπει να τυγχάνουν προστασίας από τα εθνικά δικαστήρια και εμποδίζει την εκ μέρους κράτους μέλους θέσπιση οποιουδήποτε νέου μέτρου που θα είχε ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα η εγκατάσταση και, συνακόλουθα, η διαμονή Τούρκου υπηκόου στο έδαφος του να εξαρτώνται από περισσότερο περιοριστικούς όρους από εκείνους οι οποίοι ίσχυαν κατά την έναρξη ισχύος του εν λόγω Πρόσθετου Πρωτοκόλλου έναντι του οικείου κράτους μέλους. Στα εθνικά δικαστήρια απόκειται να διαπιστώσουν αν τούτο συμβαίνει. **Ε)** Το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου δεν έχει ως συνέπεια ότι παρέχει στους Τούρκους υπηκόους δικαίωμα εισόδου στο έδαφος κράτους μέλους, δεδομένου ότι τέτοιο θετικό δικαίωμα δεν μπορεί να συναχθεί από την εφαρμοστέα σήμερα κοινοτική ρύθμιση, αλλά εξακολουθεί αντιθέτως να διέπεται από το εθνικό δίκαιο. **ΣΤ)** Η ρήτρα *standstill* του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου πρέπει να έχει εφαρμογή και ως προς τη ρύθμιση που αφορά την πρώτη είσοδο των Τούρκων υπηκόων σε κράτος μέλος στο έδαφος του οποίου σκοπεύουν να κάνουν χρήση της ελευθερίας εγκαταστάσεως βάσει της Συμφωνίας Συνδέσεως.

Οι προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα L. A. Geelhoed⁴²: Το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου του 1970 της Συμφωνίας Συνδέσεως μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και της Τουρκίας του 1963 απαγορεύει τη θέσπιση νέων περιορισμών στην ελευθερία εγκαταστάσεως και στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών μεταξύ των συμβαλλομένων μερών. Το βασικό ζήτημα που πρέπει να επιλυθεί στην υπό κρίση υπόθεση είναι αν η διάταξη αυτή απαγορεύει επίσης στα κράτη μέλη να καθιστούν τις προϋποθέσεις εισόδου Τούρκων υπηκόων στην εθνική τους επικράτεια πιο περιοριστικές από τις ισχύουσες κατά την έναρξη ισχύος της διατάξεως αυτής για το οικείο κράτος μέλος.

Το κοινοτικό δίκαιο: Η Συμφωνία Συνδέσεως μεταξύ της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας και της Τουρκίας (στο εξής: Συμφωνία Συνδέσεως) υπογράφηκε στην Άγκυρα στις 12 Σεπτεμβρίου 1963 από τη Δημοκρατία της Τουρκίας, αφενός, και από τα κράτη μέλη της ΕΟΚ και την Κοινότητα, αφετέρου. Συνήφθη, εγκρίθηκε και επικυρώθηκε εξ ονόματος της Κοινότητας με την απόφαση 64/732/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 23ης Δεκεμβρίου 1963. Το Πρόσθετο Πρωτόκολλο της Συμφωνίας Συνδέσεως υπογράφηκε στις Βρυξέλλες στις 23 Νοεμβρίου 1970 και συνήφθη, εγκρίθηκε και επικυρώθηκε εξ ονόματος της Κοινότητας με τον Κανονισμό (ΕΟΚ) 2760/72 του Συμβουλίου, της 19ης Δεκεμβρίου 1972.

Το άρθρο 13 της Συμφωνίας Συνδέσεως περιέχει την εξής γενική διάταξη περί της ελευθερίας εγκαταστάσεως μεταξύ των κρατών μελών και της Τουρκίας: «Τα συμβαλλόμενα μέρη συμφωνούν να εμπνέονται από τα άρθρα 52 μέχρι και 56 και 58 της Συνθήκης περί ιδρύσεως της Κοινότητος για την κατάργηση μεταξύ τους των περιορισμών στην ελευθερία εγκαταστάσεως».

Το άρθρο 41 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου ορίζει τα εξής: «1. Τα συμβαλλόμενα μέρη δεν επιβάλλουν μεταξύ τους νέους περιορισμούς στην ελευθερία εγκαταστάσεως και στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών».

Το Συμβούλιο Συνδέσεως ορίζει, σύμφωνα με τις αρχές των άρθρων 13 και 14 της Συμφωνίας Συνδέσεως, τον ρυθμό και τον τρόπο κατά τον οποίο τα συμβαλλόμενα μέρη καταργούν προοδευτικά μεταξύ τους τους περιορισμούς στην ελευθερία εγκαταστάσεως και στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών.

Το Συμβούλιο Συνδέσεως ορίζει τον ρυθμό και τον τρόπο αυτό για τις διάφορες κατηγορίες δραστηριοτήτων, λαμβάνοντας υπόψη ανάλογες διατάξεις που έχουν ήδη θεσπιστεί από την Κοινότητα στους τομείς αυτούς, καθώς και την ειδική κατάσταση της Τουρκίας στον οικονομικό και

⁴² Της 12.9.2006

κοινωνικό τομέα. Δίδεται προτεραιότητα στις δραστηριότητες που συμβάλλουν ιδιαίτερα στην ανάπτυξη της παραγωγής και των συναλλαγών».

Το Συμβούλιο Συνδέσεως δεν έχει θεσπίσει μέχρι σήμερα κανένα μέτρο βάσει του άρθρου 41, παρ. 2 του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου.

Με τους διαφόρους ισχυρισμούς τους, όλοι οι διάδικοι βασίζονται στην απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση Savas για να στηρίξουν τους διαμετρικά αντίθετους ισχυρισμούς τους ότι πρέπει να δοθεί είτε καταφατική είτε αρνητική απάντηση στο ερώτημα. Ως εκ τούτου, είναι πρώτα αναγκαίο να συνοψισθούν τα ουσιώδη πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως αυτής και η απόφαση του Δικαστηρίου.

Η υπόθεση Savas⁴³. Ο A. Savas, Τούρκος υπήκοος, έλαβε την άδεια να εισέλθει στο Ηνωμένο Βασίλειο ως τουρίστας για ένα μήνα. Η θεώρηση εισόδου του χορηγήθηκε υπό τον ρητό όρο ότι δεν θα αναλάβει μισθωτή εργασία και δεν θα ασκήσει εμπορική δραστηριότητα ή άλλο ελεύθερο επάγγελμα. Παρά το γεγονός ότι η ισχύς της θεωρήσεώς του έληξε, ο A. Savas παρέμεινε στο Ηνωμένο Βασίλειο κατά παράβαση της εθνικής νομοθεσίας περί μεταναστεύσεως αλλοδαπών. Μερικά έτη αργότερα, ο A. Savas άρχισε να εκμεταλλεύεται εργοστάσιο κατασκευής υποκαμίσων, χωρίς να έχει ζητήσει άδεια να εργαστεί ή να ασκήσει δραστηριότητα ως ελεύθερος επαγγελματίας. Αφού άσκησε τη δραστηριότητά του για κάποιο διάστημα, υπέβαλε αίτηση προς τις αρμόδιες αρχές μεταναστεύσεως, προκειμένου να νομιμοποιήσει την κατάστασή του. Ωστόσο, η αίτησή του προκειμένου να του χορηγηθεί άδεια παραμονής απορρίφθηκε και του επιδόθηκε εντολή απελάσεως. Κατόπιν, ο A. Savas άσκησε προσφυγή κατά της αποφάσεως αυτής, η οποία όμως απορρίφθηκε.

Αφού στήριξε αρχικώς τις αιτήσεις του μόνο στο εθνικό δίκαιο, στη συνέχεια ο A. Savas επικαλέσθηκε στο άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, ισχυριζόμενος ότι η κατάστασή του πρέπει να εκτιμηθεί βάσει των κανόνων περί μεταναστεύσεως του 1973. Οι αρχές μεταναστεύσεως απέρριψαν τον ισχυρισμό αυτόν με την αιτιολογία ότι, κατά την υποβολή της αιτήσεώς του για τη νομιμοποίηση της διαμονής του στο Ηνωμένο Βασίλειο, δεν είχε πλέον άδεια παραμονής στη χώρα αυτή και, ως εκ τούτου δεν μπορούσε να τύχει της εφαρμογής των διατάξεων περί μεταναστεύσεως του 1973. Ο A. Savas άσκησε τότε προσφυγή ενώπιον του Queen's Bench Division του High Court of Justice. Το δικαστήριο αυτό διερωτήθηκε αν το αποτέλεσμα της Συμφωνίας Συνδέσεως είναι να απονέμει δικαιώματα σε αλλοδαπούς οι οποίοι, όπως ο A. Savas, βρίσκονται παράνομα στο έδαφος κράτους μέλους. Ως εκ τούτου, αποφάσισε να υποβάλει προδικαστικά ερωτήματα στο Δικαστήριο σχετικά με το άμεσο

⁴³ Απόφαση της 11ης Μαΐου 2000, C-37/98 (Συλλογή 2000, σ. I-2927).

αποτέλεσμα του άρθρου 41 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου και το πεδίο της προστασίας που παρέχει η διάταξη αυτή.

Όσον αφορά την υπό κρίση υπόθεση, είναι αναγκαία μόνον αναφορά στις σκέψεις του Δικαστηρίου για το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου. Ωστόσο, χάριν πληρότητας, επισημαίνεται ότι το Δικαστήριο διαπίστωσε χωρίς δυσκολία ότι όντως μπορεί να γίνει επίκληση της διατάξεως αυτής σε δίκη ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων.

Όσον αφορά το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, ο A. Savas ισχυρίστηκε αρχικώς, με τις γραπτές παρατηρήσεις του, ότι αντλούσε δικαίωμα εγκαταστάσεως και αντίστοιχο δικαίωμα διαμονής απευθείας από τη διάταξη αυτή, παρά το γεγονός ότι συνέστησε επιχείρηση στο Ηνωμένο Βασίλειο κατά παράβαση της νομοθεσίας περί μεταναστεύσεως της χώρας αυτής. Ωστόσο, κατά την προφορική διαδικασία εγκατέλειψε τον ισχυρισμό αυτό και προέβαλε ότι η διάταξη αυτή του παρείχε δικαίωμα να ζητήσει από εθνικό δικαστήριο να εξακριβώσει αν οι εφαρμοσθέντες ως προς αυτόν κανόνες ήσαν αυστηρότεροι σε σχέση με την ελευθερία εγκαταστάσεως και το δικαίωμα διαμονής από αυτούς που ίσχυαν κατά την ημερομηνία ενάρξεως ισχύος του Προσθέτου Πρωτοκόλλου ως προς το Ηνωμένο Βασίλειο. Το Δικαστήριο εξέτασε αμφότερους τους ισχυρισμούς με την απόφασή του.

Ο πρώτος ισχυρισμός τον οποίο προέβαλε ο A. Savas ώθησε το Δικαστήριο να επαναλάβει τις βασικές αρχές που είχε διατυπώσει με την παγία νομολογία του ως προς τους Τούρκους εργαζομένους. Οι εν λόγω βασικές αρχές είναι οι εξής:

– «στο παρόν στάδιο εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου, οι διατάξεις περί της συνδέσεως ΕΟΚ-Τουρκίας δεν θίγουν την αρμοδιότητα των κρατών μελών να ρυθμίζουν τόσο την είσοδο στην επικράτειά τους των Τούρκων υπηκόων όσο και τις προϋποθέσεις της πρώτης απασχολήσεώς τους, αλλά ρυθμίζουν απλώς την κατάσταση των Τούρκων εργαζομένων που έχουν ήδη ενταχθεί νομίμως στην αγορά εργασίας των κρατών μελών»,

– «σε αντίθεση με τους υπηκόους των κρατών μελών, οι Τούρκοι εργαζόμενοι δεν έχουν το δικαίωμα να κυκλοφορούν ελεύθερα στο εσωτερικό της Κοινότητας, αλλά έχουν μόνον ορισμένα δικαιώματα στο κράτος μέλος υποδοχής, στο έδαφος του οποίου εισήλθαν και εργάστηκαν νομίμως κατά τη διάρκεια ορισμένης περιόδου»,

– «τα [...] παρεχόμενα στους Τούρκους εργαζομένους δικαιώματα στο επίπεδο της απασχολήσεως συνεπάγονται κατ' ανάγκη, διότι άλλως δεν θα είχε καμία πρακτική αποτελεσματικότητα το δικαίωμα προσβάσε-

ως στην αγορά εργασίας και το δικαίωμα εργασίας, την ύπαρξη, υπέρ των ενδιαφερομένων, δικαιώματος διαμονής»,

– «ο νόμιμος χαρακτήρας της απασχόλησεως ενός Τούρκου υπηκόου στο κράτος μέλος υποδοχής προϋποθέτει μια σταθερή και όχι πρόσκαιρη κατάσταση στην αγορά εργασίας του εν λόγω κράτους μέλους και συνεπάγεται, ως εκ τούτου, μη αμφισβητούμενο δικαίωμα διαμονής»,

– «οι περίοδοι εργασίας που συμπλήρωσε Τούρκος υπήκοος υπό την κάλυψη άδειας διαμονής η οποία του χορηγήθηκε κατόπιν δολίας συμπεριφοράς του, που οδήγησε στην ποινική καταδίκη του, δεν στηρίζονται σε σταθερή κατάσταση και πρέπει να θεωρηθούν ότι εμφανίζουν το στοιχείο του προσκαιρού λόγω του ότι, κατά τις περιόδους αυτές, ο ενδιαφερόμενος δεν είχε νομίμως δικαίωμα διαμονής [...]. Η απασχόληση υπό την κάλυψη άδειας διαμονής που έλαβε Τούρκος υπήκοος υπό τέτοιες δόλιες συνθήκες αποκλείεται να γεννήσει δικαιώματα υπέρ του τελευταίου».

Το Δικαστήριο έκρινε στη συνέχεια ότι «[ο]ι αρχές αυτές, καθιερωθείσες στο πλαίσιο ερμηνείας διατάξεων της συνδέσεως ΕΟΚ-Τουρκίας οι οποίες αποβλέπουν στην προοδευτική πραγματοποίηση της ελεύθερης κυκλοφορίας των Τούρκων εργαζομένων εντός της Κοινότητας, πρέπει επίσης να ισχύσουν, κατ' αναλογία, στο πλαίσιο των διατάξεων της εν λόγω συνδέσεως σχετικά με το δικαίωμα εγκαταστάσεως».

Επί του σημείου αυτού κατέληξε ότι «η ρήτρα standstill που καθιερώνει το άρθρο 41, παρ. 1 του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου δεν είναι αφ' εαυτής ικανή να παράσχει σε Τούρκο υπήκοο το ευεργέτημα του δικαιώματος εγκαταστάσεως, καθώς και του δικαιώματος διαμονής το οποίο αποτελεί το επιστέγασμα αυτού».

Στη συνέχεια, το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι «η πρώτη είσοδος ενός Τούρκου υπηκόου στο έδαφος κράτους μέλους διέπεται αποκλειστικά από το εθνικό δίκαιο του εν λόγω κράτους και ο ενδιαφερόμενος δεν μπορεί να επικαλείται, βάσει του κοινοτικού δικαίου, ορισμένα δικαιώματα σχετικά με την έμμισθη ή μη έμμισθη απασχόληση και, συνακόλουθα, σχετικά με τη διαμονή παρά μόνον αν διαμένει νομίμως στο οικείο κράτος μέλος».

Λαμβανομένης υπόψη της καταστάσεώς του από πλευράς μεταναστεύσεως, ο A. Savas δεν μπορούσε να διεκδικήσει άμεσο δικαίωμα εγκαταστάσεως ή διαμονής δυνάμει του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου.

Απαντώντας στον δεύτερο ισχυρισμό του A. Savas, το Δικαστήριο υπενθύμισε ότι είχε διαπιστώσει ότι το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου απονέμει δικαιώματα στους ιδιώτες τα οποία πρέπει να τυγχάνουν προστασίας από τα εθνικά δικαστήρια και ότι η διάταξη αυτή

«εμποδίζει την εκ μέρους κράτους μέλους θέσπιση οποιουδήποτε νέου μέτρου που θα είχε ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα η εγκατάσταση και, συνακόλουθα, η διαμονή Τούρκου υπηκόου στο έδαφός του να εξαρτώνται από περισσότερο περιοριστικούς όρους από εκείνους οι οποίοι ίσχυαν κατά την έναρξη ισχύος του εν λόγω πρόσθετου πρωτοκόλλου έναντι του οικείου κράτους μέλους». Στα εθνικά δικαστήρια απόκειται να διαπιστώσουν αν τούτο συμβαίνει.

Το Δικαστήριο συνόψισε τις διαπιστώσεις του επί του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, ως εξής:

– «Το εν λόγω άρθρο 41, παρ. 1 δεν είναι καθαυτό ικανό να παράσχει σε Τούρκο υπήκοο το δικαίωμα εγκαταστάσεως και, συνακόλουθα, το δικαίωμα διαμονής σε κράτος μέλος στο έδαφος του οποίου διέμενε και ασκούσε επαγγελματικές δραστηριότητες ως μη μισθωτός εργαζόμενος κατά παράβαση της εθνικής νομοθεσίας περί αλλοδαπών.

– Αντιθέτως, το άρθρο 41, παρ. 1 του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου απαγορεύει την καθιέρωση νέων εθνικών περιορισμών στην ελευθερία εγκαταστάσεως και στο δικαίωμα διαμονής των Τούρκων υπηκόων από της ημερομηνίας ενάρξεως ισχύος του εν λόγω Πρωτοκόλλου στο κράτος μέλος υποδοχής. Εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο να ερμηνεύσει το εσωτερικό δίκαιο προκειμένου να προσδιορίσει αν η κανονιστική ρύθμιση που εφαρμόστηκε έναντι του προσφεύγοντος της κύριας δίκης είναι λιγότερο ευνοϊκή από εκείνη η οποία είχε εφαρμογή κατά την έναρξη ισχύος του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου».

1. Ζητήματα μη επίλυθέντα με την απόφαση Savas. Όπως επισημάνθηκε ανωτέρω, οι V. Tum και M. Dari, υποστηριζόμενοι από την Επιτροπή και την Κυβέρνηση της Σλοβακίας, θεωρούν ότι η απόφαση Savas του Δικαστηρίου έχει την έννοια ότι οι Τούρκοι υπήκοοι μπορούν να επικαλούνται το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου για να διασφαλίζουν ότι οι κανόνες περί εγκαταστάσεως που είχαν εφαρμογή κατά το χρονικό σημείο της ενάρξεως ισχύος του Προσθέτου Πρωτοκόλλου ως προς το Ηνωμένο Βασίλειο θα έχουν εφαρμογή στην περίπτωση τους, ανεξαρτήτως του αν είναι νομίμως παρόντες στο έδαφος του κράτους μέλους αυτού. Σύμφωνα με τον ισχυρισμό τους, οι κανόνες περί εγκαταστάσεως περιλαμβάνουν κατ' ανάγκη τις προϋποθέσεις εισόδου στο κράτος μέλος αυτό. Το ότι το Δικαστήριο δεν αναφέρθηκε στις προϋποθέσεις εισόδου με την απόφασή του μπορεί να εξηγηθεί από το γεγονός ότι ο A. Savas είχε εισέλθει νομίμως στο Ηνωμένο Βασίλειο. Ισχυρίζονται ότι οι παρατηρήσεις του Δικαστηρίου που αφορούν την αρμοδιότητα των κρατών μελών όσον αφορά την πρώτη είσοδο Τούρκων υπηκόων πρέπει να θεωρηθούν ως η απάντηση του Δικαστηρίου στον πρώτο ισχυρισμό που προέβαλε ο A. Savas με τις γραπτές παρατηρήσεις του και ότι

δεν έχουν σχέση με την απάντηση του Δικαστηρίου στον δεύτερο ισχυρισμό του A. Savas.

Αντιθέτως, η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου, υποστηριζόμενη από την Κυβέρνηση των Κάτω Χωρών, επικεντρώνεται στην έμφαση που έδωσε το Δικαστήριο στην αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών μελών να ρυθμίζουν την πρώτη είσοδο Τούρκου υπηκόου στο έδαφός τους. Οι Τούρκοι υπήκοοι δικαιούνται να βασίζονται στην προστασία του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου μόνον άπαξ έχουν γίνει δεκτοί σύμφωνα με τους κανόνες περί μεταναστεύσεως που ίσχυαν κατά τον χρόνο υποβολής της αιτήσεώς τους για τη χορήγηση αδειάς εισόδου. Επισημαίνει ότι, στην απόφαση Savas⁴⁴ το Δικαστήριο ανέφερε μόνον το δικαίωμα εγκαταστάσεως και, ως απόρροια, το δικαίωμα διαμονής ως εμπύπτοντα στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 41, παρ. 1 και ότι δεν αναφέρθηκε, στο πλαίσιο αυτό, στις προϋποθέσεις εισόδου.

Το γεγονός ότι όλοι οι παρεμβαίνοντες στηρίζονται στην απόφαση Savas για να υποστηρίξουν προφανώς ασυμβίβαστες απόψεις δεν εκπλήσσει, δεδομένου ότι αυτές καθαυτές οι διαπιστώσεις του Δικαστηρίου με την απόφαση αυτή φαίνονται αντιφατικές. Από τη μια πλευρά, το Δικαστήριο τονίζει την αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών μελών να ρυθμίζουν την πρώτη είσοδο Τούρκων υπηκόων στο έδαφός τους και επιβεβαιώνει ότι οι Τούρκοι υπήκοοι μπορούν να προβάλουν το δικαίωμα να αναλάβουν έμμισθη απασχόληση ή να ασκήσουν επαγγελματική δραστηριότητα μόνον αν διαμένουν νομίμως στο οικείο κράτος μέλος. Από την άλλη πλευρά, το Δικαστήριο δέχεται ότι ένας Τούρκος υπήκοος μπορεί να επικαλεσθεί το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου για να διασφαλίσει ότι δεν εφαρμόζονται ως προς αυτόν αυστηρότερες προϋποθέσεις εγκαταστάσεως και διαμονής από τις εφαρμοστέες κατά την ημερομηνία ενάρξεως ισχύος του Πρωτοκόλλου αυτού στο κράτος μέλος υποδοχής, μολονότι ο εν λόγω Τούρκος υπήκοος ήταν παρανόμως παρών στο κράτος μέλος αυτό. Αν ένας Τούρκος υπήκοος μπορεί να προβάλει το δικαίωμα να ασκήσει επαγγελματική δραστηριότητα βάσει του εθνικού δικαίου μόνον αν διαμένει νομίμως στο κράτος μέλος, για ποιο λόγο, μπορεί να ερωτηθεί, έχει δικαίωμα να εξετασθεί η αίτησή του βάσει παλαιότερων, πιο ελαστικών διατάξεων, μολονότι είναι παρών στο κράτος μέλος αυτό κατά παράβαση της εθνικής νομοθεσίας περί μεταναστεύσεως;

Εν πάση περιπτώσει, είναι σαφές ότι, με την απόφαση Savas, το Δικαστήριο δεν εξέτασε ρητώς το ακριβές ζήτημα αν οι Τούρκοι υπήκοοι μπορούν να επικαλούνται το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτο-

⁴⁴ Σκέψη 69.

κόλλου για να επιτύχουν την είσοδο σε κράτος μέλος προκειμένου να ασκήσουν επαγγελματική δραστηριότητα. Το πρόβλημα στην υπόθεση εκείνη ήταν ότι, αφού εισήλθε νομίμως στο Ηνωμένο Βασίλειο με τουριστική θεώρηση, ο A. Savas παρέμεινε εκεί κατά παράβαση του εσωτερικού δικαίου περί μεταναστεύσεως. Αντιθέτως, παρά τη φυσική τους παρουσία στο Ηνωμένο Βασίλειο, οι V. Tum και M. Dari δεν έχουν ακόμη εισέλθει στο κράτος μέλος από νομικής απόψεως: έχουν απλώς γίνει προσωρινώς δεκτοί.

Οι δύο ερμηνείες τις οποίες υποστηρίζουν οι παρεμβαίνοντες αντιστοιχούν σε δύο αυτοτελή αλλά αλληλένδετα ζητήματα περί της ερμηνείας του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, τα οποία δεν επιλύθηκαν με την απόφαση του Δικαστηρίου στην υπόθεση Savas:

1) Αποτελεί προϋπόθεση για την επίκληση της προστασίας της διατάξεως αυτής ότι ο ενδιαφερόμενος Τούρκος υπήκοος έγινε νομίμως δεκτός στο έδαφος του οικείου κράτους μέλους;

2) Καλύπτει η έννοια του όρου «ελευθερία εγκαταστάσεως» στη διάταξη αυτή τις προϋποθέσεις εισόδου σε κράτος μέλος;

2. Απαιτείται νόμιμη διαμονή ως προϋπόθεση για την επίκληση του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου; Από γενική άποψη, η ρύθμιση της μεταναστεύσεως υπηκόων τρίτων χωρών, περιλαμβανομένων των Τούρκων υπηκόων, εξακολουθεί να εμπίπτει στην αρμοδιότητα των κρατών μελών, κατά το μέτρο που η εθνική νομοθεσία περί μεταναστεύσεως δεν έχει αποτελέσει αντικείμενο μέτρων εναρμονίσεως κατά το άρθρο 63, σημείο 3 ΕΚ και τα μέτρα αυτά έχουν εφαρμογή στο οικείο κράτος μέλος. Τούτο συνεπάγεται ότι τα κράτη μέλη δικαιούνται να θεσπίζουν τις προϋποθέσεις που διέπουν την είσοδο υπηκόων τρίτων χωρών στο έδαφός τους και, ειδικότερα, να τους δέχονται μόνο κατόπιν εξετάσεως του συγκεκριμένου προσώπου περί του οποίου πρόκειται και των λόγων για τους οποίους αυτός ή αυτή επιδιώκει να εισέλθει στο έδαφός τους.

Το γεγονός ότι τα κράτη μέλη διατηρούν την αρμοδιότητά τους όσον αφορά τη μετανάστευση Τούρκων υπηκόων αναγνωρίστηκε με έμφαση από το Δικαστήριο με σειρά συνεπών μεταξύ τους αποφάσεων που αφορούσαν τόσο Τούρκους μισθωτούς εργαζομένους όσο και Τούρκους υπηκόους ασκούντες επαγγελματική δραστηριότητα. Συνεπώς, τα κράτη μέλη είναι αρμόδια να αποφασίζουν για την είσοδο στο έδαφός τους Τούρκων υπηκόων σύμφωνα με τα κριτήρια που προβλέπει η εθνική τους νομοθεσία περί μεταναστεύσεως.

Ως προς το σημείο αυτό δεν υπάρχει διαφωνία μεταξύ των διαδίκων της κύριας δίκης. Το ζήτημα ως προς το οποίο υπάρχει διάσταση απόψεων είναι αν αποτελεί προαπαιτούμενο, προκειμένου να γίνει επίκλη-

ση της προστασίας του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, το να έχει ο ενδιαφερόμενος Τούρκος υπήκοος εισέλθει νομίμως και το να διαμένει νομίμως στο κράτος μέλος υποδοχής. Με άλλα λόγια, πρέπει να είχε πρόσβαση στο κράτος μέλος υποδοχής σύμφωνα με τους εσωτερικούς κανόνες περί μεταναστεύσεως, πριν να είναι σε θέση να έχει πρόσβαση στις εθνικές αγορές του κράτους μέλους αυτού προκειμένου να ασκήσει δραστηριότητα ως μισθωτός ή ως επαγγελματίας;

Επί του ζητήματος αυτού, το Δικαστήριο, πάλι με την απόφαση Savas, αποφάνθηκε σαφώς ότι οι Τούρκοι υπήκοοι μπορούν να διεκδικούν οικονομικά δικαιώματα σε κράτος μέλος υποδοχής, μόνο κατά το μέτρο που διαμένουν νόμιμα στο κράτος μέλος αυτό. Ως εκ τούτου, το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου δεν απονέμει άμεσα οικονομικά δικαιώματα σε Τούρκους υπηκόους, αλλά απλώς προβλέπει ότι τα δικαιώματα που μπορούν να προβάλλουν οι υπήκοοι αυτοί εντός του κράτους μέλους υποδοχής πρέπει να καθορίζονται με αναφορά στο εθνικό δίκαιο ως είχε όταν το Πρόσθετο Πρωτόκολλο άρχισε να ισχύει ως προς το κράτος μέλος αυτό. Παρά ταύτα, λαμβανομένου υπόψη του ότι υπάρχει αναμφισβήτητα ένα ουσιαστικό στοιχείο στον καθορισμό του ποιο δίκαιο πρέπει να εφαρμόζεται ως προς μια αίτηση ασκήσεως οικονομικής δραστηριότητας εντός κράτους μέλους, δεδομένου ότι τούτο καθορίζει την έκταση των δικαιωμάτων των οποίων μπορεί να απολαύει ο ενδιαφερόμενος βάσει του εθνικού δικαίου, δεν υπάρχει λόγος για τον οποίο ο κανόνας που διατυπώθηκε με την απόφαση Savas περί της προηγούμενης νόμιμης εισόδου και της νομιμότητας της διαμονής του Τούρκου υπηκόου να μην έχει εφαρμογή ως προς το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου.

Πράγματι, αυτός είναι μάλλον ο μόνος τρόπος κατά τον οποίο η απόφαση Savas μπορεί να ερμηνευθεί με συνέπεια. Πρέπει να υποτεθεί ότι, όταν το Δικαστήριο έκρινε ότι στο εθνικό δικαστήριο, το μόνο αρμόδιο να ερμηνεύσει το εθνικό δίκαιο, απόκειται να προσδιορίσει αν η εσωτερική κανονιστική ρύθμιση την οποία εφάρμοσαν οι αρμόδιες αρχές μεταναστεύσεως επί του A. Savas είχε ως συνέπεια να επιδεινώνει την κατάσταση του σε σχέση με τους κανόνες μεταναστεύσεως του 1973, τούτο μπορούσε μόνο να αφορά την κατάσταση του αφού έλαβε επίσημη άδεια εισόδου στο Ηνωμένο Βασίλειο προκειμένου να ασκήσει επαγγελματική δραστηριότητα. Το γεγονός ότι χορηγήθηκε στον A. Savas άδεια εισόδου στο Ηνωμένο Βασίλειο βάσει τουριστικής θεωρήσεως δεν μπορεί να θεωρηθεί επαρκές προς τούτο, δεδομένου ότι η εγκατάσταση εξ ορισμού προϋποθέτει παραμονή για μακρότερο διάστημα. Αν, αντιθέτως, γινόταν δεκτό ότι το Δικαστήριο δεν σκόπευε να έχει η επιταγή αυτή εφαρμογή ως προς τον A. Savas, τούτο θα έθετε αυτόν και τους άλλους Τούρκους

υπηκόους που είναι παρόντες στο Ηνωμένο Βασίλειο σε ευνοϊκότερη θέση σε σχέση με τους Τούρκους υπηκόους που ζητούν άδεια εισόδου προς εγκατάσταση, σύμφωνα με τους σήμερα ισχύοντες κανόνες περί μεταναστεύσεως. Τούτο δεν μπορεί να ήταν η πρόθεση του Δικαστηρίου. Το κοινοτικό δίκαιο δεν πρέπει να εφαρμόζεται και να ερμηνεύεται έτσι ώστε να διευκολύνει και ακόμη και να προκαλεί την καταστρατήγηση εθνικών κανόνων οι οποίοι, επιπλέον, εξακολουθούν να εμπίπτουν στην αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών μελών.

Στη συνέχεια, προβλήθηκε ο ισχυρισμός ότι, σε σύγκριση με άλλες διατάξεις *standstill*, όπως το άρθρο 13 της Αποφάσεως 1/80, το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου δεν περιέχει περιορισμούς ή προϋποθέσεις που περιορίζουν τη δυνατότητα εφαρμογής του. Υπενθυμίζεται ότι το άρθρο 13 της Αποφάσεως 1/80 απαγορεύει τη θέσπιση νέων περιορισμών ως προς τις προϋποθέσεις προσβάσεως στην απασχόληση οι οποίες ισχύουν για τους Τούρκους εργαζομένους και τα μέλη των οικογενειών τους «που διαμένουν και απασχολούνται νομίμως» στο έδαφός τους.

Δεν είναι πειστικός αυτός ο ισχυρισμός. Το άρθρο 13 της Αποφάσεως 1/80 αποτελεί μια από τις λεπτομερείς διατάξεις που θέσπισε το Συμβούλιο Συνδέσεως βάσει του άρθρου 36 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, το οποίο προβλέπει τη λήψη μέτρων από το Συμβούλιο Συνδέσεως με σκοπό τη σταδιακή πραγματοποίηση της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων μεταξύ των κρατών μελών και της Τουρκίας. Μέχρι σήμερα, δεν έχουν θεσπισθεί τέτοιες διατάξεις ως προς τους Τούρκους εργαζομένους που επιθυμούν να ασκήσουν επαγγελματική δραστηριότητα σε κράτος μέλος. Τα δικαιώματά τους εξαρτώνται αποκλειστικά από τη διάταξη *standstill* του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου. Στην παρούσα περίπτωση, στην οποία δεν υπάρχουν συγκρίσιμες λεπτομερείς διατάξεις διέπουσες την ελευθερία εγκαταστάσεως, τούτο δεν μπορεί να σημαίνει ότι οι Τούρκοι υπήκοοι έχουν ευρύτερα δικαιώματα εγκαταστάσεως στα κράτη μέλη προκειμένου να ασκήσουν επαγγελματική δραστηριότητα απ' ό,τι οι Τούρκοι υπήκοοι που ζητούν πρόσβαση σε οικονομική δραστηριότητα, ενδεχομένως του ίδιου είδους, με σχέση εξηρημένης εργασίας. Αντί να γίνεται διαφοροποίηση μεταξύ μισθωτών και μη μισθωτών κατά τον τρόπο αυτόν, υπάρχει ανάγκη συγκλίνουσας ερμηνείας των διατάξεων αυτών. Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο διότι τα συμφέροντα των κρατών μελών όσον αφορά την είσοδο αμφοτέρων των κατηγοριών Τούρκων υπηκόων είναι παρόμοια, αν όχι πανομοιότυπα.

Για όλους αυτούς τους λόγους, τούτο αποτελεί προαπαιτούμενο, προκειμένου οι Τούρκοι υπήκοοι να δικαιούνται να επικαλεσθούν την προστασία του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, ώστε να

διασφαλίζουν ότι οι αιτήσεις τους προς εγκατάσταση σε κράτος μέλος θα εξετασθούν βάσει του δικαίου που ίσχυε κατά το χρονικό σημείο ενάρξεως ισχύος του Προσθέτου Πρωτοκόλλου για το κράτος μέλος υποδοχής, να έχουν πρώτα γίνει νομίμως δεκτοί και να διαμένουν νομίμως στο κράτος μέλος αυτό σύμφωνα με την εσωτερική νομοθεσία περί μεταναστεύσεως.

Περιλαμβάνει η ελευθερία εγκαταστάσεως στο πλαίσιο του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, το δικαίωμα εισόδου σε κράτος μέλος; Οι διάδικοι που παρενέβησαν υποστηρίζοντας ότι πρέπει να δοθεί καταφατική απάντηση στο υποβληθέν από το House of Lords προδικαστικό ερώτημα αναφέρονται στο άρθρο 13 της Συμφωνίας Συνδέσεως, το οποίο ορίζει ότι, το άρθρο 43 ΕΚ, το οποίο καταργεί τους περιορισμούς στην ελευθερία εγκαταστάσεως μεταξύ των συμβαλλομένων μερών, πρέπει να χρησιμεύσει ως κατευθυντήρια αρχή. Με τη νομολογία του επί του άρθρου 43 ΕΚ, το Δικαστήριο έχει παγίως αποφανθεί ότι η άσκηση της ελευθερίας εγκαταστάσεως μεταξύ των κρατών μελών προϋποθέτει κατ' ανάγκην το δικαίωμα εισόδου στο κράτος μέλος υποδοχής. Τα μέρη αυτά υποστηρίζουν ότι τούτο πρέπει επίσης να ισχύει στο πλαίσιο της Συμφωνίας Συνδέσεως.

Επισημαίνουν επίσης ότι, με την απόφαση *Barkoci* και *Malik*, επί υποθέσεως αφορώσας την ελευθερία εγκαταστάσεως στο πλαίσιο της Συμφωνίας Συνδέσεως με την Τσεχική Δημοκρατία, το Δικαστήριο, αναφερόμενο στη νομολογία επί της Συνθήκης ΕΚ και της Συμφωνίας Συνδέσεως με την Τουρκία, έκρινε ότι «το δικαίωμα της ίδιας εθνικής μεταχειρίσεως όσον αφορά την εγκατάσταση [...] συνεπάγεται ότι παρέχει, ως επιστέγασμα του δικαιώματος εγκαταστάσεως, δικαίωμα εισόδου και παραμονής στους Τσέχους υπηκόους που επιθυμούν να ασκήσουν βιομηχανικές, εμπορικές, βιοτεχνικές δραστηριότητες ή δραστηριότητες ελεύθερων επαγγελματιών σε κράτος μέλος».

Ωστόσο, είναι αμφισβητήσιμο αν οι αρχές που έχουν εφαρμογή στην ελευθερία εγκαταστάσεως εντός της Κοινότητας μπορούν να μεταφερθούν, χωρίς περαιτέρω προσαρμογή, στην άσκηση του δικαιώματος ελεύθερης εγκαταστάσεως εκ μέρους υπηκόων τρίτων χωρών στο πλαίσιο των σχέσεων μεταξύ της Κοινότητας και τρίτων χωρών. Οι κανόνες και οι αρχές που έχουν εφαρμογή στην ελευθερία εγκαταστάσεως εντός της Κοινότητας απορρέουν από τον θεμελιώδη στόχο της Κοινότητας που συνίσταται στην εγκαθίδρυση εσωτερικής αγοράς, η οποία, υπενθυμίζεται, περιγράφεται στο άρθρο 14 ΕΚ ως «χώρο[ς] χωρίς εσωτερικά σύνορα μέσα στον οποίο εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, των προσώπων, των υπηρεσιών και των κεφαλαίων σύμφωνα με τις διατάξεις της [...] Συνθήκης [ΕΚ]». Δεδομένου του στόχου αυτού, το δι-

καίωμα εισόδου στα κράτη μέλη με σκοπό την άσκηση των ελευθεριών που εγγυάται η Συνθήκη ΕΚ είναι ουσιώδες. Αν τα κράτη μέλη ήσαν σε θέση να ρυθμίζουν την είσοδο των υπηκόων άλλων κρατών μελών στο έδαφός τους, η εσωτερική αγορά θα καθίστατο ανεδαφική.

Ο σκοπός της συνδέσεως με την Τουρκία είναι πολύ διαφορετικός. Κατά το άρθρο 2, παρ. 1 της Συμφωνίας Συνδέσεως, ο σκοπός αυτός έγκειται στην «προαγωγή της συνεχούς και ισορρόπου ενισχύσεως των εμπορικών και οικονομικών σχέσεων μεταξύ των μερών, λαμβανομένης πλήρως υπόψη της ανάγκης εξασφαλίσεως της επιταχυνομένης αναπτύξεως της τουρκικής οικονομίας και της ανυψώσεως του επιπέδου απασχολήσεως και των όρων διαβιώσεως του τουρκικού λαού». Εν τέλει, η Συμφωνία επιδιώκει να συμβάλει στη βελτίωση του βιοτικού επιπέδου του τουρκικού λαού, πράγμα το οποίο θα διευκολύνει, στη συνέχεια, την ένταξη της Τουρκίας στην Κοινότητα.

Μέχρι σήμερα, η συνεργασία μεταξύ της Κοινότητας και της Τουρκίας έχει καταλήξει στην εγκαθίδρυση τελωνειακής ενώσεως, όχι όμως κοινής εσωτερικής αγοράς, χαρακτηριζόμενης από την έλλειψη εσωτερικών συνόρων. Αντιθέτως προς τις τελωνειακές ενώσεις, οι οποίες περιορίζονται στην ελευθέρωση του εμπορίου μεταξύ των ενδιαφερομένων κρατών μελών, οι κοινές αγορές σκοπούν στην εγκαθίδρυση της ελεύθερης κυκλοφορίας των αγαθών, των υπηρεσιών και των συντελεστών παραγωγής. Κατά συνέπεια, πρέπει να διασφαλίζουν την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων και των κεφαλαίων και την ελευθερία εγκαταστάσεως. Οι διατάξεις της Συμφωνίας Συνδέσεως και του Προσθέτου Πρωτοκόλλου επί του ζητήματος αυτού αποτελούν κυρίως προγραμματικές δηλώσεις και τοποθετούν απλώς το σημείο εκκινήσεως της ελευθέρωσης σε μεταγενέστερη ημερομηνία. Ακόμη και όπου έχουν συμφωνηθεί λεπτομερέστερες ρυθμίσεις (άρθρα 6 επ. της Αποφάσεως 1/80), οι διατάξεις αυτές δεν μπορούν να συγκριθούν με τα παράλληλα δικαιώματα που εξασφαλίζει η Συνθήκη ΕΚ [άρθρο 39 ΕΚ και Κανονισμός (ΕΟΚ) 1612/68 του Συμβουλίου, της 15ης Οκτωβρίου 1968, περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζόμενων στο εσωτερικό της Κοινότητας]. Ελλείπει παρεμφερών διατάξεων που σκοπούν στην υλοποίηση της ελευθερίας εγκαταστάσεως, είναι κατά μείζονα λόγο πρόδηλο ότι οι διατάξεις περί εγκαταστάσεως στο πλαίσιο της Συμφωνίας Συνδέσεως δεν μπορούν να ερμηνευτούν κατά τρόπο παράλληλο προς το άρθρο 43 ΕΚ. Ειδικότερα, εφόσον τα σύνορα μεταξύ των κρατών μελών και της Τουρκίας δεν έχουν καταργηθεί προς διασφάλιση της ελεύθερης κυκλοφορίας, όπως στην εσωτερική αγορά της Κοινότητας, το δικαίωμα εισόδου δεν μπορεί να θεωρηθεί ως αναγκαία προϋπόθεση της ασκήσεως των δικαιωμάτων που

σχετίζονται με την εγκατάσταση, στο πλαίσιο της συνδέσεως με την Τουρκία.

Μια δεύτερη διαφορά μεταξύ των περί ελευθερίας εγκαταστάσεως διατάξεων, αφενός, της Συνθήκης ΕΚ και της Συμφωνίας Συνδέσεως και, αφετέρου, του Προσθέτου Πρωτοκόλλου είναι ότι, ενώ η πρώτη απονέμει δικαίωμα εγκαταστάσεως το οποίο μπορεί να ασκηθεί άμεσα μέσω των εθνικών δικαστηρίων, οι Τούρκοι υπήκοοι δεν αντλούν άμεσο δικαίωμα εγκαταστάσεως από το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, όπως διαπίστωσε το Δικαστήριο με την απόφαση *Savas*. Μπορούν μόνο να επικαλούνται τη διάταξη αυτή προκειμένου να διασφαλίζουν ότι θα έχουν εφαρμογή ως προς αυτούς οι εθνικοί κανόνες περί εγκαταστάσεως όπως ίσχυαν κατά την ημερομηνία ενάρξεως ισχύος του Προσθέτου Πρωτοκόλλου ως προς το κράτος μέλος υποδοχής. Τούτο προϋποθέτει ότι έχει επιτραπεί στα κράτη μέλη να εφαρμόσουν αυτούς τους εθνικούς κανόνες περί μεταναστεύσεως στους Τούρκους υπηκόους, ανεξαρτήτως του αν οι κανόνες αυτοί θα μπορούσαν να δικαιολογηθούν αν εφαρμόζονταν στο πλαίσιο της Συνθήκης ΕΚ. Αυτή η σημαντική διαφορά ως προς τη φύση του δικαιώματος εγκαταστάσεως βάσει της Συνθήκης ΕΚ και του δικαιώματος εγκαταστάσεως βάσει της Συμφωνίας Συνδέσεως είναι ο δεύτερος λόγος για τον οποίο δεν είναι αυτονόητη η συγκλίνουσα ερμηνεία του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου και του άρθρου 13 της Συμφωνίας Συνδέσεως με το άρθρο 43 ΕΚ.

Λαμβανομένου υπόψη του ότι, αντιθέτως προς τους υπηκόους των κρατών μελών, οι Τούρκοι υπήκοοι δεν έχουν άμεσο και αυτόματο δικαίωμα εγκαταστάσεως στα κράτη μέλη, συνάγεται κατ' ανάγκην ότι δεν έχουν σιωπηρώς παρεχόμενο ή συναγόμενο δικαίωμα εισόδου στο έδαφος των κρατών μελών προς άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας. Εκτός του πλαισίου της ενδοκοινοτικής κυκλοφορίας, το ζήτημα της προσβάσεως στο έδαφος κράτους μέλους πρέπει να διακρίνεται από το ζήτημα της προσβάσεως στις αγορές του κράτους μέλους αυτού. Το δικαίωμα εισόδου σε κράτος μέλος δεν μπορεί να θεωρηθεί αναγκαία συνέπεια του δικαιώματος εγκαταστάσεως στο πλαίσιο της Συμφωνίας Συνδέσεως με την Τουρκία. Τούτο σημαίνει ότι οι κανόνες που διέπουν την είσοδο Τούρκων υπηκόων στο έδαφος των κρατών μελών δεν εμπίπτουν στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου και, κατά συνέπεια, τα κράτη μέλη μπορούν να το προσαρμόσουν ή να το καταστήσουν περιοριστικότερο με γνώμονα τα κοινωνικοοικονομικά και τα δημογραφικά τους συμφέροντα.

Είναι αληθές ότι το Δικαστήριο, με την απόφαση *Barkoci* και *Malik*, επισήμανε ότι, κατά τη νομολογία του περί της ελευθερίας εγκαταστάσεως βάσει της Συνθήκης ΕΚ και της Συμφωνίας Συνδέσεως με την

Τουρκία, η ελευθερία εγκαταστάσεως συνεπάγεται αναγκαίως δικαίωμα εισόδου και διαμονής. Στο πλαίσιο αυτό, το Δικαστήριο αναφέρθηκε, όσον αφορά τους Τούρκους υπηκόους, στην απόφασή του επί της υποθέσεως Savas. Ωστόσο, οι σκέψεις τις οποίες παρέθεσε το Δικαστήριο με την απόφασή του αφορούν μόνον το δικαίωμα διαμονής ως συνέπεια της ελευθερίας εγκαταστάσεως και ουδόλως αναφέρουν την είσοδο. Πράγματι, η απόφαση Savas δεν εξετάζει ρητώς το ζήτημα της εισόδου, δεδομένου ότι αυτό δεν ετέθη στην υπόθεση εκείνη. Το δικαίωμα εισόδου υπηκόων τρίτων χωρών σε κράτος μέλος διακρίνεται πλήρως από το δικαίωμα διαμονής σε σχέση με την ελευθερία εγκαταστάσεως και δεν μπορεί να θεωρείται απλώς ως εξυπακουόμενο από την ελευθερία αυτή, χωρίς περαιτέρω εξήγηση από το Δικαστήριο. Επομένως η αναφορά στο δικαίωμα εισόδου σε σχέση με τη ελευθερία εγκαταστάσεως για τους Τούρκους υπηκόους, η οποία έγινε με την απόφαση Barkoci και Malik, δεν υποστηρίζεται από τη νομολογία του Δικαστηρίου.

Ως εκ τούτου, η ελευθερία εγκαταστάσεως στην οποία αναφέρεται το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, δεν περιλαμβάνει τις προϋποθέσεις που διέπουν την είσοδο Τούρκων υπηκόων στα κράτη μέλη. Τούτο σημαίνει ότι δεν μπορεί να γίνει επίκληση της διατάξεως αυτής προκειμένου να εμποδισθεί η εφαρμογή, ως προς Τούρκο υπήκοο, αυστηρότερων προϋποθέσεων εισόδου από τις ισχύουσες κατά την ημερομηνία ενάρξεως ισχύος του Προσθέτου Πρωτοκόλλου ως προς το οικείο κράτος μέλος.

4. Το πρόβλημα που έγκειται στο ότι οι κανόνες περί μεταναστεύσεως θεσπίζουν προϋποθέσεις εγκαταστάσεως. Αν οι Τούρκοι υπήκοοι δεν μπορούν να στηρίζονται στο άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου προκειμένου να βάλλουν κατά της εφαρμογής αυστηρότερων προϋποθέσεων μεταναστεύσεως, αλλά το άρθρο αυτό απλώς προστατεύει τους εν λόγω υπηκόους από την εφαρμογή αυστηρότερων κριτηρίων εγκαταστάσεως, τίθεται το ζήτημα πώς οι αρχές αυτές πρέπει να έχουν εφαρμογή σε διατάξεις όπως οι επίμαχοι κανόνες περί μεταναστεύσεως του Ηνωμένου Βασιλείου, λαμβανομένου υπόψη του ότι οι κανόνες αυτοί εξαρτούν την απόφαση περί της εισόδου στο Ηνωμένο Βασίλειο των Τούρκων υπηκόων που επιθυμούν να ασκήσουν επαγγελματική δραστηριότητα στη χώρα αυτή από την πλήρωση προϋποθέσεων που αφορούν την οικονομική εγκατάσταση στη χώρα αυτή.

Στο πλαίσιο της επιλύσεως του ζητήματος αυτού, τονίζεται και πάλι ότι, στο παρόν στάδιο εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου, τα κράτη μέλη διατηρούν αρμοδιότητα σε ζητήματα μεταναστεύσεως και, επομένως δικαιούνται να ρυθμίζουν την πρώτη είσοδο Τούρκων υπηκόων στο έδαφός τους. Περαιτέρω, οι Τούρκοι υπήκοοι μπορούν μόνο να προβάλλουν

οικονομικά δικαιώματα στο πλαίσιο της Συμφωνίας Συνδέσεως με την Τουρκία, αφού έχουν γίνει επισήμως δεκτοί και διαμένουν νομίμως στο έδαφος κράτους μέλους, σύμφωνα με τα κριτήρια και τις διαδικασίες μεταναστεύσεως. Αντιστοίχως, δεν μπορεί να γίνει επίκληση των οικονομικών δικαιωμάτων που μπορούν εν δυνάμει να απονεμηθούν σε Τούρκους υπηκόους στο πλαίσιο αυτό, προκειμένου να προβληθεί δικαίωμα εισόδου σε κράτος μέλος.

Είναι γεγονός ότι, από την περίοδο οικονομικής στασιμότητας στη Δυτική Ευρώπη τη δεκαετία του '70, οι πολιτικές μεταναστεύσεως των κρατών μελών ως προς τους υπηκόους τρίτων χωρών, περιλαμβανομένων των Τούρκων υπηκόων, έχουν καταστεί περιοριστικότερες. Από απόψεως κοινοτικού δικαίου, η εξέλιξη αυτή παρέμεινε σχετικώς αδιαφιλονίκητη, λαμβανομένου υπόψη του ότι η πολιτική μεταναστεύσεως ανήκει στην αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών μελών. Στο πλαίσιο των πολιτικών τους περί μεταναστεύσεως, εκτός από την εφαρμογή κριτηρίων που αφορούν δημόσια τάξη, τα κράτη μέλη δικαιούνται να θέτουν κριτήρια αφορώντα τους σκοπούς για τους οποίους ζητείται η εισδοχή, όπως είναι οι σπουδές, η εργασία ή η εγκατάσταση και να ελέγχουν τη συμμόρφωση προς τα κριτήρια αυτά πριν επιτρέψουν την είσοδο. Κατά τον τρόπο αυτόν, μπορούν να διασφαλίζουν όχι μόνον την προστασία συμφερόντων εθνικής πολιτικής, αλλά και να βεβαιώνονται ότι ο αιτών υπήκοος τρίτης χώρας έχει πιθανότητες επιτεύξεως των στόχων του και ότι η αίτηση είναι σοβαρή. Στο πλαίσιο αυτό, είναι πρόδηλο ότι η αίτηση για τη χορήγηση αδείας εισόδου σε κράτος μέλος προς εγκατάσταση πρέπει να εξετάζεται προσεκτικότερα από την αίτηση εισόδου υπό την ιδιότητα του τουρίστα και ότι η δεύτερη δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως βάση για δραστηριότητες για τις οποίες δεν προοριζόταν. Η αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών μελών να ρυθμίζουν τη μετανάστευση υπηκόων τρίτων χωρών συνεπάγεται ότι δικαιούνται να προσαρμόζουν τα κριτήρια που εφαρμόζουν για τη χορήγηση αδείας εισόδου στο έδαφός τους με γνώμονα τις επιταγές της δημόσιας τάξεώς τους και τα εξελισσόμενα κοινωνικοοικονομικά και δημογραφικά συμφέροντά τους και επίσης, οσάκις τούτο είναι αναγκαίο, να καθιστούν τα εν λόγω κριτήρια αυστηρότερα.

Υπό το πρίσμα των αρχών αυτών, πρέπει να αναγνωρισθεί ότι ένας Τούρκος υπήκοος δεν μπορεί να επικαλεσθεί το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου προκειμένου να διασφαλίσει ότι η αίτησή του για τη χορήγηση αδείας εισόδου στο έδαφος κράτους μέλους προς άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας εξετάζεται σύμφωνα με κριτήρια τα οποία ίσχυαν κατά την έναρξη ισχύος του Προσθέτου Πρωτοκόλλου ως προς το κράτος μέλος αυτό. Αν αναγνωριζόταν τέτοιο δικαίωμα, θα υπονομευόταν η αναγνωρισθείσα από το Δικαστήριο με την απόφαση Savas

αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών μελών να ρυθμίζουν την πρώτη είσοδο Τούρκων υπηκόων. Η αρμοδιότητα αυτή περιλαμβάνει όχι μόνον την εξουσία εξέτασεως των αιτήσεων για τη χορήγηση αδείας εισόδου, αλλά και την εξουσία προσαρμογής των κριτηρίων εξέτασεως. Σε τομέα όπως η πολιτική μεταναστεύσεως, το κοινοτικό δίκαιο πρέπει να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται έτσι ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματική άσκηση των αρμοδιοτήτων τις οποίες διατηρούν τα κράτη μέλη.

Προστίθεται ότι οσάκις, από οικονομικής απόψεως, είναι αδιάφορο αν οι οικονομικές δραστηριότητες ασκούνται από Τούρκους υπηκόους υπό σχέση εξηρημένης εργασίας ή υπό την ιδιότητα του επαγγελματία, είναι παράλογο να προβάλλεται ο ισχυρισμός ότι τα κράτη μέλη οφείλουν να τηρούν διάταξη *standstill* όσον αφορά την είσοδο του τελευταίου, αλλά όχι όσον αφορά την είσοδο του πρώτου.

Η ερμηνεία αυτή συνεπάγεται εν τοις πράγμασι ότι οι Τούρκοι υπήκοοι πρέπει να ανταποκρίνονται σε αυστηρότερα κριτήρια για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας σε κράτος μέλος, από αυτά που ίσχυαν κατά την έναρξη ισχύος του Προσθέτου Πρωτοκόλλου ως προς το κράτος μέλος υποδοχής. Ωστόσο, τούτο αποτελεί το αναπόφευκτο αποτέλεσμα της κατανομής αρμοδιοτήτων μεταξύ των κρατών μελών και της Κοινότητας στον τομέα της μεταναστεύσεως. Άπαξ Τούρκος υπήκοος έχει γίνει δεκτός στο έδαφος κράτους μέλους μπορεί να επικαλεσθεί την προστασία του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου προκειμένου να βάλει κατά της εφαρμογής οποιωνδήποτε άλλων προϋποθέσεων μεταναστεύσεως οι οποίες κατέστησαν αυστηρότερες με την πάροδο του χρόνου. Το δικαίωμα αυτό έχει ιδιαίτερη σημασία για τους Τούρκους υπηκόους που έχουν γίνει δεκτοί σε κράτος μέλος ως μισθωτοί εργαζόμενοι και αποφασίζουν μετά από κάποιο διάστημα να συστήσουν δική τους επιχείρηση, οπότε μπορούν να εφαρμοσθούν ως προς αυτούς λιγότερο αυστηρές προϋποθέσεις μεταναστεύσεως. Αυτός είναι ο κύριος σκοπός του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου.

Οι σκέψεις αυτές οδηγούν στο συμπέρασμα ότι το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου δεν έχει εφαρμογή στους κανόνες περί μεταναστεύσεως όπως οι επίμαχοι στην κύρια δίκη.

5. Αιτούντες άσυλο των οποίων οι αιτήσεις απορρίφθηκαν. Για την περίπτωση που το Δικαστήριο δεν συμμερισθεί την άποψη αυτή, είναι αναγκαίο να εξεταστεί στη συνέχεια ο επικουρικός ισχυρισμός του Ηνωμένου Βασιλείου ότι οι αιτούντες άσυλο των οποίων οι αιτήσεις απορρίφθηκαν δεν πρέπει να δικαιούνται να επικαλεσθούν την προστασία του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, δεδομένου ότι τούτο θα συνιστούσε κατάχρηση δικαιώματος.

Συναφώς, επιβάλλεται να επισημανθεί ότι, τόσο η απόφαση που απορρίπτει την αίτηση παροχής ασύλου ενός Τούρκου υπηκόου και, κατά συνέπεια, διατάσσει την απέλασή του σε άλλο κράτος μέλος σύμφωνα με το κοινοτικό σύστημα παροχής ασύλου όσο και η απόφαση που απορρίπτει την αίτηση Τούρκου υπηκόου για τη χορήγηση αδειάς εισόδου προς εγκατάσταση στο έδαφος του κράτους μέλους βασίζονται αποκλειστικώς και μόνο στο εθνικό δίκαιο. Το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου απλώς ρυθμίζει το διαχρονικό δίκαιο βάσει του οποίου πρέπει να ληφθεί η απόφαση αυτή. Δεν παρέχει αυτοτελές δικαίωμα εγκαταστάσεως.

Χωρίς να είναι αναγκαίο να εξετασθεί αν η προσπάθεια των V. Tum και M. Dari να επικαλεσθούν το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου πρέπει να θεωρηθεί κατάχρηση δικαιώματος, αν το Δικαστήριο κρίνει ότι δικαιούνται να στηριχθούν στη διάταξη αυτή, προκειμένου οι αιτήσεις τους να εξετασθούν με βάση τους κανόνες περί μεταναστεύσεως του 1973, τούτο ουδόλως θα επηρεάσει, τουλάχιστον από πλευράς κοινοτικού δικαίου, το κύρος της αρχικής αποφάσεως των αρχών μεταναστεύσεως του Ηνωμένου Βασιλείου επί της αιτήσεως των V. Tum και M. Dari για την παροχή ασύλου.

Ακόμη και αν ανταποκρίνονται στα κριτήρια των κανόνων περί μεταναστεύσεως του 1973, δεν πρέπει να παραβλέπεται το ότι τούτο κατέστη δυνατό λόγω δραστηριοτήτων που αυτοί ανέλαβαν κατά το χρονικό διάστημα κατά το οποίο δεν είχαν ακόμη γίνει επισήμως δεκτοί στο έδαφος του Ηνωμένου Βασιλείου και η νομική τους κατάσταση ήταν παράτυπη. Η πραγματική κατάσταση που δημιουργείται υπό τέτοιες συνθήκες παράνομης διαμονής δεν μπορεί να αποτελέσει επαρκή βάση για τη γένεση οικονομικών δικαιωμάτων εγκαταστάσεως ή δικαιώματος να εξετασθούν οι απαιτήσεις για την πρόσβαση στις εθνικές αγορές με βάση ευνοϊκότερες εθνικές διατάξεις οι οποίες έχουν εν τω μεταξύ αντικατασταθεί. Αιτήσεις για τη χορήγηση αδειάς εισόδου σε κράτος μέλος προς άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας, υποβαλλόμενες από Τούρκους υπηκόους οι οποίοι προηγουμένως εισήλθαν και/ή διέμειναν στο κράτος μέλος αυτό κατά παράβαση της εθνικής νομοθεσίας περί μεταναστεύσεως, πρέπει να εξετάζονται επί ίσοις όροις με παρόμοιες αιτήσεις υποβαλλόμενες από άλλους Τούρκους υπηκόους που ζητούν να τους επιτραπεί η είσοδος σύμφωνα με αυτούς τους εθνικούς κανόνες περί μεταναστεύσεως.

Σκεπτικό: Προκειμένου να δοθεί απάντηση στο υποβληθέν από το αιτούν Δικαστήριο ερώτημα, υπενθυμίζεται ότι οι κύριοι V. Tum και M. Dari θεωρήθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 11, παρ. 1 του νόμου του 1971 περί μεταναστεύσεως, ότι δεν εισήλθαν στο έδαφος του Ηνωμένου Βασιλείου, δεδομένου ότι η εν τοις πράγμασι προσωρινή είσοδός τους, χωρίς

να έχουν άδεια εισόδου στο κράτος μέλος αυτό, δεν ισοδυναμεί, κατ' εφαρμογήν της σχετικής εθνικής ρυθμίσεως, με πραγματική άδεια εισόδου στο εν λόγω κράτος.

Στο πλαίσιο αυτό, δεν αμφισβητείται ότι το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου έχει άμεσο αποτέλεσμα εντός των κρατών μελών, οπότε μπορεί να γίνεται επίκληση, ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, των δικαιωμάτων που απονέμει στους Τούρκους υπηκόους ως προς τους οποίους έχει εφαρμογή, προκειμένου να αποκλεισθεί η εφαρμογή αντιθέτων κανόνων του εσωτερικού δικαίου. Πράγματι, η διάταξη αυτή καθιερώνει, με όρους σαφείς, ακριβείς και ανεπιφύλακτους, μια μη αμφίσημη ρήτρα *standstill*, η οποία περιλαμβάνει αναληφθείσα από τα συμβαλλόμενα μέρη υποχρέωση που αναλύεται νομικώς σε απλή αποχή από ενέργεια⁴⁵.

Επιπλέον, δεν αμφισβητείται ότι, σε περίπτωση που το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου έχει εφαρμογή ως προς την πρώτη είσοδο σε κράτος μέλος Τούρκων υπηκόων που σκοπεύουν να κάνουν χρήση της ελευθερίας εγκαταστάσεως βάσει της Συμφωνίας Συνδέσεως, η ρύθμιση περί μεταναστεύσεως την οποία εφάρμοσε ο Secretary of State για να αποφανθεί επί των αιτήσεων των V. Tum και M. Dari συνιστά «νέο περιορισμό», υπό την έννοια της διατάξεως αυτής του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, εφόσον δεν αμφισβητείται μεταξύ των διαδίκων της κύριας δίκης ότι η εν λόγω εθνική ρύθμιση, η οποία άρχισε να ισχύει από 1ης Οκτωβρίου 1994, έχει ως σκοπό ή τουλάχιστον ως αποτέλεσμα να υποβάλλει την είσοδο των Τούρκων υπηκόων στο Ηνωμένο Βασίλειο σε αυστηρότερες ουσιαστικές και/ή τυπικές προϋποθέσεις από τις εφαρμοστέες κατά την ημερομηνία ενάρξεως ισχύος του εν λόγω Πρωτοκόλλου ως προς το κράτος μέλος αυτό, δηλαδή την 1η Ιανουαρίου 1973.

Όσον αφορά τον καθορισμό του καθ' ύλην πεδίου εφαρμογής της ρήτρας *standstill* του άρθρου 41, παρ. 1, υπενθυμίζεται ότι, σύμφωνα με το γράμμα της, η διάταξη αυτή απαγορεύει νέους περιορισμούς, μεταξύ άλλων, στην «ελευθερία εγκαταστάσεως».

Συναφώς, από τη νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει ότι η εν λόγω ρήτρα *standstill* απαγορεύει την εκ μέρους κράτους μέλους θέσπιση οποιουδήποτε νέου μέτρου που θα είχε ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα να εξαρτηθεί η εγκατάσταση και, συνακόλουθα, η διαμονή Τούρκου υπηκόου στο έδαφός του από όρους πιο περιοριστικούς εν συγκρίσει προς

⁴⁵ Βλέπε αποφάσεις *Savas*, σκέψεις 46 έως 54 και 71, δεύτερη περίπτωση (ανωτέρω υποσημείωση 43), και της 21ης Οκτωβρίου 2003, C-317/01 και C-369/01, *Abatay* κ.λπ., Συλλογή 2003, σ. I-12301, σκέψεις 58, 59 και 117, πρώτη περίπτωση).

εκείνους οι οποίοι ίσχυαν κατά την έναρξη ισχύος του εν λόγω Προσθέτου Πρωτοκόλλου στο συγκεκριμένο κράτος μέλος⁴⁶.

Η νομολογία αυτή δεν αναφέρεται ρητώς στην πρώτη είσοδο Τούρκων υπηκόων στο έδαφος του κράτους μέλους υποδοχής.

Εξάλλου, όσον αφορά τις υποθέσεις επί των οποίων εκδόθηκαν οι προπαρατεθείσες αποφάσεις Savas και Abatay κ.λπ., το Δικαστήριο δεν χρειάστηκε να αποφανθεί επί του ζητήματος αυτού, δεδομένου ότι τόσο ο A. Savas όσο και οι εκτελούντες οδικές μεταφορές εμπορευμάτων οδηγούς τους οποίους αφορούσαν οι υποθέσεις επί των οποίων εκδόθηκε η εν λόγω απόφαση Abatay κ.λπ., είχαν γίνει δεκτοί στα οικεία κράτη μέλη βάσει θεωρήσεων που είχαν χορηγηθεί σύμφωνα με τη σχετική εθνική ρύθμιση.

Όσον αφορά τη σημασία της ρήτρας *standstill* του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, από τη νομολογία προκύπτει επίσης ότι ούτε η ρήτρα αυτή ούτε η διάταξη που την περιέχει είναι, από μόνη της, ικανή να παράσχει σε Τούρκο υπήκοο δικαίωμα εγκαταστάσεως ούτε, συνακόλουθα, δικαίωμα διαμονής αντλούμενο ευθέως από την κοινοτική ρύθμιση⁴⁷. Η ίδια σκέψη ισχύει και όσον αφορά την πρώτη είσοδο Τούρκου υπηκόου στο έδαφος κράτους μέλους.

Αντιθέτως, σύμφωνα με την εν λόγω νομολογία, μια τέτοια ρήτρα *standstill* έχει την έννοια ότι απαγορεύει τη θέσπιση κάθε νέου μέτρου που θα είχε ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα να εξαρτά την εγκατάσταση Τούρκων υπηκόων εντός κράτους μέλους από προϋποθέσεις πιο περιοριστικές από αυτές που απορρέουν από τους κανόνες που θα ίσχυαν ως προς αυτούς κατά την ημερομηνία ενάρξεως ισχύος του προσθέτου πρωτοκόλλου ως προς το οικείο κράτος μέλος.

Επομένως, το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου δεν έχει ως συνέπεια ότι παρέχει στους Τούρκους υπηκόους δικαίωμα εισόδου στο έδαφος κράτους μέλους, δεδομένου ότι τέτοιο θετικό δικαίωμα δεν μπορεί να συναχθεί από την εφαρμοστέα σήμερα κοινοτική ρύθμιση, αλλά εξακολουθεί αντιθέτως να διέπεται από το εθνικό δίκαιο.

Επομένως, ρήτρα *standstill*, όπως αυτή του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, δεν λειτουργεί ως ουσιαστικός κανόνας, καθιστώντας ανεφάρμοστο το σχετικό ουσιαστικό δίκαιο, το οποίο αντικαθιστά, αλλά ως οιονεί διαδικαστικός κανόνας, ο οποίος προβλέπει, *ratione temporis*, ποιες είναι οι διατάξεις της κανονιστικής ρυθμίσεως ενός κράτους μέλους υπό το πρίσμα των οποίων πρέπει να εκτιμάται η κατάσταση Τούρκου υπηκόου ο οποίος επιθυμεί να κάνει χρήση της ελευθερίας εγκαταστάσεως εντός κράτους μέλους.

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ Ibid. Savas, σκέψεις 64 και 71, τρίτη περίπτωση, και Abatay κ.λπ., σκέψη 6.

Υπό τις συνθήκες αυτές, δεν μπορεί να γίνει δεκτή η επιχειρηματολογία της Κυβερνήσεως του Ηνωμένου Βασιλείου ότι η άποψη την οποία υποστηρίζουν οι προσφεύγοντες της κύριας δίκης συνεπάγεται αόριτο πλήγμα στην αρχή της αποκλειστικής αρμοδιότητας των κρατών μελών σε θέματα μεταναστεύσεως, όπως έχει ερμηνευθεί με πάγια νομολογία του Δικαστηρίου.

Πράγματι, μολονότι είναι αληθές ότι από την εν λόγω νομολογία προκύπτει ότι, στο παρόν στάδιο εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου, η πρώτη είσοδος Τούρκου υπήκουο στο έδαφος κράτους μέλους διέπεται κατ' αρχήν αποκλειστικώς από το εθνικό δίκαιο του εν λόγω κράτους⁴⁸, το Δικαστήριο προέβη στη διαπίστωση αυτή μόνον προκειμένου να δώσει αρνητική απάντηση στο ερώτημα αν η ρήτρα *standstill* του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου μπορούσε, από μόνη της, να παράσχει σε Τούρκο υπήκοο το ευεργέτημα ορισμένων θετικών δικαιωμάτων στον τομέα της ελευθερίας εγκαταστάσεως⁴⁹.

Ωστόσο, η εν λόγω ρήτρα *standstill* δεν θέτει υπό αμφισβήτηση την κατ' αρχήν αρμοδιότητα των κρατών μελών να διαμορφώνουν την εθνική πολιτική τους περί μεταναστεύσεως. Πράγματι, το γεγονός και μόνον ότι, από της ενάρξεως ισχύος της, η ρήτρα αυτή επιβάλλει στα κράτη μέλη υποχρέωση αποχής από ενέργεια η οποία έχει ως αποτέλεσμα να περιορίζει, σε ορισμένο μέτρο, το περιθώριο ελιγμών τους στον τομέα αυτό δεν επιτρέπει να θεωρηθεί ότι εξ αυτού θίγεται η ουσία καθαυτή της κυριαρχικής εξουσίας τους στον τομέα της πολιτικής περί αλλοδαπών⁵⁰.

Δεν μπορεί να γίνει δεκτή η ερμηνεία της Κυβερνήσεως του Ηνωμένου Βασιλείου, κατά την οποία από την προπαρατεθείσα απόφαση *Savas* προκύπτει ότι ένας Τούρκος υπήκοος δεν μπορεί να επικαλεσθεί το ευεργέτημα της εν λόγω ρήτρας *standstill* παρά μόνον αν έχει νομίμως εισέλθει σε κράτος μέλος και ότι δεν ασκεί επιρροή το αν η διαμονή του, κατά την ημερομηνία υποβολής της αιτήσεώς του εγκαταστάσεως, στο κράτος μέλος υποδοχής είναι νόμιμη, ενώ, αντιθέτως, η ρήτρα δεν έχει εφαρμογή ως προς τις προϋποθέσεις για την πρώτη είσοδο Τούρκου υπήκουο στο έδαφος κράτους μέλους.

Στο πλαίσιο αυτό, επιβάλλεται η επισήμανση ότι το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου αφορά εν γένει τους νέους περιορισμούς που επιβάλλονται, μεταξύ άλλων, «στην ελευθερία εγκαταστάσεως» και δεν περιορίζει το πεδίο εφαρμογής του εξαιρώντας, όπως το άρθρο 13 της

⁴⁸ *Ibid.* *Savas*, σκέψεις 58 και 65, και *Abatay* κ.λπ., σκέψεις 63 και 65.

⁴⁹ *Ibid.* *Savas*, σκέψεις 58 έως 67, και *Abatay* κ.λπ., σκέψεις 62 έως 65/

⁵⁰ Βλέπε, κατ' αναλογίαν, απόφαση της 16ης Μαΐου 2006, C-372/04, *Watts*, Συλλογή 2006, σ. I-4325, σκέψη 121).

Αποφάσεως 1/80, ορισμένες συγκεκριμένες πτυχές από τη σφαίρα προστασίας που αναγνωρίζεται βάσει της πρώτης από τις δύο αυτές διατάξεις.

Προστίθεται ότι το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου σκοπεί στη δημιουργία ευνοϊκών προϋποθέσεων για τη σταδιακή καθιέρωση της ελευθερίας εγκαταστάσεως, μέσω της απόλυτης απαγορεύσεως προς τις εθνικές αρχές να θέτουν οποιοδήποτε νέο εμπόδιο στην άσκηση της ελευθερίας αυτής, επιδεινώνοντας τις συνθήκες που υπάρχουν σε συγκεκριμένη ημερομηνία, ώστε να μην καταστεί δυσχερέστερη η σταδιακή πραγμάτωση της ελευθερίας αυτής μεταξύ των κρατών μελών και της Δημοκρατίας της Τουρκίας. Έτσι, η εν λόγω διάταξη του Προσθέτου Πρωτοκόλλου παρουσιάζεται ως απορρέουσα κατ' ανάγκη από το άρθρο 13 της Συμφωνίας Συνδέσεως, του οποίου αποτελεί το απαραίτητο πρόκριμα για την προοδευτική κατάργηση των εθνικών περιορισμών στην ελευθερία εγκαταστάσεως⁵¹. Πράγματι, ακόμη και αν, σε πρώτη φάση της σταδιακής πραγματώσεως της ελευθερίας αυτής, μπορούν να διατηρηθούν οι προϋφιστάμενοι εθνικοί περιορισμοί στον τομέα της εγκαταστάσεως⁵², επιβάλλεται να μεριμνάται ώστε να μη θεσπισθεί κανένα νέο εμπόδιο, προκειμένου να μην κωλύεται περαιτέρω η βαθμιαία πραγμάτωση της ελευθερίας αυτής.

Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, μέχρι σήμερα, το Συμβούλιο Συνδέσεως δεν έχει υιοθετήσει κανένα μέτρο βάσει του άρθρου 41, παρ. 2 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, με σκοπό την εκ μέρους των συμβαλλομένων μερών πραγματική κατάργηση των υφισταμένων περιορισμών στην ελευθερία εγκαταστάσεως, σύμφωνα με τις αρχές του άρθρου 13 της Συμφωνίας Συνδέσεως. Εξάλλου, από τη νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει ότι ούτε η μία ούτε η άλλη από τις δύο αυτές διατάξεις έχει άμεσο αποτέλεσμα⁵³.

Για τους λόγους αυτούς, κρίνεται ότι η ρήτρα *standstill* του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου πρέπει να έχει εφαρμογή και ως προς τη ρύθμιση που αφορά την πρώτη είσοδο των Τούρκων υπηκόων σε κράτος μέλος στο έδαφος του οποίου σκοπεύουν να κάνουν χρήση της ελευθερίας εγκαταστάσεως βάσει της Συμφωνίας Συνδέσεως.

Τέλος, όσον αφορά την επικουρική επιχειρηματολογία της Κυβερνήσεως του Ηνωμένου Βασιλείου ότι δεν μπορεί να επιτραπεί στους αιτούντες άσυλο των οποίων οι αιτήσεις απορρίφθηκαν, όπως οι προσφεύγοντες της κύριας δίκης, να επικαλεσθούν το ευεργέτημα του άρθρου 41,

⁵¹ Βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 45 Απόφαση *Abatay* κ.λπ. σκέψεις 68 και 72.

⁵² Βλέπε κατ' αναλογία, αποφάσεις της 23ης Μαρτίου 1983, 77/82, *Peskeloglou*, Συλλογή 1983, σ. 1085, σκέψη 13, και *Abatay* κ.λπ., (ανωτέρω υποσημείωση 45), σκέψη 81.

⁵³ Απόφαση *Savas*, (ανωτέρω υποσημείωση 45), σκέψη 45 στη σελίδα 559.

παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου και ότι κάθε διαφορετική ερμηνεία ισοδυναμεί με νομιμοποίηση των απατών και των καταχρήσεων, υπενθυμίζεται ότι, κατά παγία νομολογία, οι πολίτες δεν μπορούν να επικαλούνται το κοινοτικό δίκαιο καταχρηστικώς ή καταστρατηγώντας το⁵⁴ και ότι τα εθνικά δικαστήρια μπορούν να λαμβάνουν υπόψη κατά περίπτωση, βασιζόμενα σε αντικειμενικά στοιχεία, την καταχρηστική ή απατηλή συμπεριφορά των ενδιαφερομένων ώστε να μην εφαρμόσουν, ενδεχομένως, υπέρ αυτών τις διατάξεις του κοινοτικού δικαίου τις οποίες αυτοί επικαλούνται⁵⁵.

Ωστόσο, στις υποθέσεις της κύριας δίκης, από τις δικογραφίες που το αιτούν δικαστήριο διαβίβασε στο Δικαστήριο προκύπτει ότι τα δικαστήρια αποφάνθηκαν επί της ουσίας των υποθέσεων που εκκρεμούν ενώπιον του House of Lords διαπίστωσαν ρητώς ότι καμία απάτη δεν μπορεί να προσαφθεί στους V. Tum και M. Dari και ότι ωσαύτως δεν τίθεται θέμα προστασίας θεμιτού κρατικού συμφέροντος, όπως η δημόσια τάξη, υγεία ή ασφάλεια.

Εξάλλου, δεν υποβλήθηκε ενώπιον του Δικαστηρίου κανένα συγκεκριμένο στοιχείο από το οποίο να συνάγεται ότι, στις υποθέσεις της κύριας δίκης, οι ενδιαφερόμενοι επικαλέστηκαν την εφαρμογή της ρήτρας standstill του άρθρου 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου με μοναδικό σκοπό να τύχουν καταχρηστικώς των πλεονεκτημάτων που προβλέπει το κοινοτικό δίκαιο.

Υπό τις συνθήκες αυτές, το γεγονός ότι οι V. Tum και M. Dari είχαν υποβάλει, πριν από τις αιτήσεις τους για τη χορήγηση αδειάς εισόδου στο Ηνωμένο Βασίλειο προς άσκηση της ελευθερίας εγκαταστάσεως, αιτήσεις παροχής ασύλου, τις οποίες όμως απέρριψαν οι αρμόδιες αρχές του κράτους μέλους αυτού, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά, από μόνον του, κατάχρηση ή απάτη.

Εξάλλου, το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου δεν προβλέπει κανένα όριο ως προς το πεδίο του εφαρμογής, ιδίως όσον αφορά τους Τούρκους υπηκόους στους οποίους οι εν λόγω αρχές αρνήθηκαν να παράσχουν το ευεργετικό καθεστώς των προσφύγων, οπότε η απόρριψη των αιτήσεων παροχής ασύλου των V. Tum και M. Dari στερείται κάθε επιρροής προκειμένου να κριθεί αν η εν λόγω διάταξη έχει εφαρμογή στις υποθέσεις της κύριας δίκης.

Το Δικαστήριο απεφάνθη ότι το άρθρο 41, παρ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου, που υπογράφηκε στις 23 Νοεμβρίου 1970 στις Βρυξέλλες

⁵⁴ Απόφαση της 21ης Φεβρουαρίου 2006, C-255/02, *Halifax* κ.λπ., Συλλογή 2006, σ. I-1609, σκέψη 68.

⁵⁵ Βλέπε, μεταξύ άλλων, απόφαση της 9ης Μαρτίου 1999, C-212/97, *Centros*, Συλλογή 1999, σ. I-1459, σκέψη 25.

και συνήφθη, εγκρίθηκε και επικυρώθηκε εξ ονόματος της Κοινότητας με τον Κανονισμό (ΕΟΚ) 2760/72 του Συμβουλίου, της 19ης Δεκεμβρίου 1972, έχει την έννοια ότι απαγορεύει τη θέσπιση, μετά την ημερομηνία κατά την οποία το Πρωτόκολλο αυτό άρχισε να ισχύει ως προς το οικείο κράτος μέλος, νέων περιορισμών στην άσκηση της ελευθερίας εγκαταστάσεως, περιλαμβανομένων και όσων αφορούν τις ουσιαστικές και/ή τις διαδικαστικές προϋποθέσεις για την πρώτη είσοδο στο έδαφος του κράτους αυτού Τούρκων υπηκόων που επιθυμούν να ασκήσουν επαγγελματική δραστηριότητα στο κράτος αυτό.

0677

Υπόθεση C-540/03⁵⁶

Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο κατά Συμβουλίου της ΕΕ

Δικαστές: Β. Σκουρής, Πρόεδρο, Ρ. Jann, C.W. A. Timmermans, Α. Rosas (εισηγητής) και Κ. Schiemann, προέδρους τμήματος, J.-P. Puissechet, Κ. Lenaerts, Ρ. Kūris, Ε. Juhász, Ε. Levits και Α. Ó Caoimh, δικαστές,

Προσφυγή του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου για την ακύρωση των διατάξεων της Οδηγίας για την Οικογενειακή Επανένωση που περιορίζουν τις προϋποθέσεις άσκησής του στις περιπτώσεις των παιδιών ηλικίας άνω των δώδεκα και των δέκα πέντε ετών, που φθάνουν στη χώρα υποδοχής ανεξάρτητα από την υπόλοιπη οικογένειά τους – Προστασία της οικογένειας ως θεμελιώδους ατομικού δικαιώματος – Τα θεμελιώδη δικαιώματα αποτελούν αναπόσπαστο τμήμα των γενικών αρχών του δικαίου, την τήρηση των οποίων εξασφαλίζει το Δικαστήριο εμπνεόμενο από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών και από τις ενδείξεις που παρέχουν οι διεθνείς πράξεις περί προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, για τις οποίες έχουν συνεργαστεί ή στις οποίες έχουν προσχωρήσει τα κράτη μέλη. Η σημασία της ΕΣΔΑ είναι, συναφώς, ιδιαίτερη – Το Δικαστήριο έχει υπενθυμίσει ότι το Διεθνές Σύμφωνο για τα Αστικά και Πολιτικά Δικαιώματα συγκαταλέγεται μεταξύ των διεθνών πράξεων περί προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου τις οποίες λαμβάνει υπόψη για την εφαρμογή των γενικών αρχών του κοινοτικού δικαίου. Τούτο ισχύει και για τη Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού, η οποία, όπως και το ως άνω Σύμφωνο, δεσμεύει όλα τα κράτη μέλη – Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι, ακόμη και αν η ΕΣΔΑ δεν κατοχυρώνει ως θεμελιώδες το δικαίωμα εισόδου ή διαμονής αλλοδαπού σε συγκεκριμένο κράτος, ο αποκλεισμός ενός προσώπου από χώρα στην

⁵⁶ Δημοσιεύτηκε από το Τμήμα Μείζονος Συνθέσεως σε δημόσια συνεδρίαση στις 27.6.2006.

οποία ζουν οι οικείοι του μπορεί να αποτελέσει περιορισμό του δικαιώματος σεβασμού της οικογενειακής ζωής, όπως αυτό κατοχυρώνεται με το άρθρο 8, παρ. 1 της εν λόγω Συμβάσεως – Η ΕΣΔΑ, η Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού και ο Χάρτης των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων υπογραμμίζουν τη σημασία της οικογενειακής ζωής για το παιδί και συνιστούν στα κράτη μέλη να λαμβάνουν υπόψη το συμφέρον του, αλλά δεν γεννούν υπέρ των μελών μιας οικογένειας δικαίωμα εισόδου και διαμονής στο έδαφος κράτους και δεν δύνανται να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι περιορίζουν την εξουσία εκτιμήσεως που διαθέτουν τα κράτη κατά την εξέταση των αιτήσεων οικογενειακής επανενώσεως – Στο πλαίσιο Οδηγίας που επιβάλλει στα κράτη μέλη συγκεκριμένες θετικές υποχρεώσεις, τα κράτη αυτά διατηρούν περιορισμένο περιθώριο εκτιμήσεως το οποίο δεν διαφέρει από αυτό που τους αναγνωρίζει, με τη σχετική προς το δικαίωμα αυτό νομολογία του, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, προκειμένου να προβαίνουν σε κατά περίπτωση στάθμιση των εμπλεκόμενων συμφερόντων – Το κριτήριο ενσωματώσεως, δεν προκύπτει ότι είναι καθαυτό αντίθετο προς το δικαίωμα για σεβασμό της οικογενειακής ζωής, όπως αυτό κατοχυρώνεται με το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ. Η αναγκαιότητα ενσωματώσεως μπορεί να σχετίζεται με τους θεμιτούς σκοπούς του άρθρου 8 παρ. 2 ΕΣΔΑ. Ο κοινοτικός νομοθέτης δεν συγχέει το κριτήριο ενσωματώσεως του άρθρου 4 παρ. 1 τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας με το σκοπό ενσωματώσεως των ανηλίκων – Η συνύπαρξη διαφορετικών καταστάσεων, αναλόγως της επιλογής των κρατών μελών να κάνουν χρήση ή όχι της δυνατότητας επιβολής προθεσμίας δύο ετών ή τριών ετών, όταν η ισχύουσα κατά την ημερομηνία έκδοσης της οδηγίας νομοθεσία λαμβάνει υπόψη την ικανότητά τους υποδοχής, αποτελεί έκφραση των δυσχερειών που παρουσιάζει η προσέγγιση των νομοθεσιών σε έναν τομέα ο οποίος, μέχρι τούδε, ενέπιπτε στην αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών μελών – Σύμφωνα με τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου υπάρχουν περιπτώσεις όπου μπορεί να θεμελιώνεται αξίωση των μελών της οικογένειας πολίτη τρίτης χώρας για μετοίκηση: ορθά το άρθρο 10 παρ. 1 της Οδηγίας αποκλείει την εφαρμογή του άρθρου 4 παρ. 1, τελευταίο εδάφιο στις περιπτώσεις των προσφύγων – Κατά πάγια νομολογία, είναι απαράδεκτη η μερική προσβολή πράξεως, όταν τα προσβαλλόμενα τμήματα της πράξεως συνδέονται αναπόσπαστα με άλλες διατάξεις της, η δε εξ ολόκληρου ακύρωση της πράξεως θα έβαινε πέραν του αιτήματος της προσφυγής (*ultra petita*) – Κατά πάγια νομολογία, οι επιταγές που απορρέουν από τη διασφάλιση των γενικών αρχών

που ισχύουν εντός της κοινοτικής έννομης τάξεως, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται τα θεμελιώδη δικαιώματα, δεσμεύουν ομοίως τα κράτη μέλη όταν αυτά εφαρμόζουν κοινοτικές κανονιστικές ρυθμίσεις και, συνεπώς, τα κράτη μέλη οφείλουν, κατά το μέτρο του δυνατού, να εφαρμόζουν τις ρυθμίσεις αυτές κατά τρόπο που να ανταποκρίνεται στις εν λόγω επιταγές.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 6 παρ. 2, 63 εδ. α' σημείο 3 και 230 του Ν. 3001/2002 «Συνθήκη περί Ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας» όπως τροποποιήθηκε με τη Συνθήκη της Νίκαιας» (ΦΕΚ 73, τ. Α')

Άρθρα 3 παρ. 4, στοιχείο β', 4 παρ.1 τελευταίο εδάφιο και 6 και 8 της Οδηγίας 2003/86/ΕΚ του Συμβουλίου της 22.9.2003 «σχετικά με το δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης»

Επίσημη Εφημερίδα L 251/3.10.2003

Π.Δ. 131/2006 «Εναρμόνιση της ελληνικής νομοθεσίας με την Οδηγία 2003/86/ΕΚ σχετικά με το δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης» (ΦΕΚ 143, τ. Α')

Σημείο 19 του Μέρους Ι και άρθρο 19 παρ. 6 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη

Ν. 1426/1984 (ΦΕΚ 32, τ. Α')

Συμπληρωματικό Πρωτόκολλο στον Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Χάρτη της 3.5.1987

Ν. 2595/1998 (ΦΕΚ 63, τ. Α')

Άρθρα 8 και 14 της Σύμβασης για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών

Ν.Δ. 53/1974 (ΦΕΚ 256, τ. Α')

Ν. 2400/1996 (ΦΕΚ 96, τ. Α')

Άρθρα 17, 23 παρ. 1 και 24 παρ. 1 του Διεθνούς Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων

Ν. 2462/1997 (ΦΕΚ 25, τ. Α')

Άρθρο 9 παρ. 1 της Διεθνούς Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού

Ν. 2101/1992 (ΦΕΚ 192, τ. Α')

Άρθρο 13 της Διεθνούς Σύμβασης Εργασίας 143 «Για τη μετανάστευση με παράνομες συνθήκες και την προώθηση ισότητας ευκαιριών και μεταχείρισης των μεταναστών εργατών»⁵⁷

⁵⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: Δεν έχει κυρωθεί από την Ελλάδα. Το άρθρο 13 της Σύμβασης ορίζει: «1. Κάθε μέλος μπορεί να λαμβάνει τα απαραίτητα μέτρα της αρμοδιότητάς του και να συνεργάζεται με άλλα μέλη, για να διευκολύνει την ανασυγκρότηση της οικογένειας όλων των μεταναστών εργατών που διαμένουν νόμιμα στο έδαφός του. 2. Αυτό το άρθρο αναφέρεται στη σύζυγο του εργαζόμενου που

Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τη Νομική Κατάσταση των Διακινούμενων Εργαζομένων⁵⁸

Άρθρα 7 και 21 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων

Επίσημη Εφημερίδα C 364 της 18/12/2000

Πραγματικά περιστατικά: Το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο άσκησε προσφυγή για την ακύρωση του άρθρου 4, παρ. 1, τελευταία περίοδος, και παρ. 6, καθώς και κατά του άρθρου 8 της Οδηγίας 2003/86/ΕΚ του Συμβουλίου, της 22ας Σεπτεμβρίου 2003, σχετικά με το δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης⁵⁹.

Το άρθρο 4, παρ. 1 της Οδηγίας προβλέπει κατ' αρχήν ότι τα κράτη μέλη επιτρέπουν την είσοδο και τη διαμονή στον/στη σύζυγο και στα τέκνα. Εντούτοις, το τελευταίο εδάφιο παρέχει τη δυνατότητα στα κράτη μέλη να επιβάλλουν πρόσθετες προϋποθέσεις για την οικογενειακή επανένωση στην περίπτωση τέκνων άνω των δώδεκα ετών:

«Κατά παρέκκλιση, όταν κάποιο τέκνο είναι ηλικίας άνω των δώδεκα ετών και φθάνει ανεξάρτητα από την υπόλοιπη οικογένειά του, το κράτος μέλος μπορεί, πριν επιτρέψει την είσοδο και τη διαμονή του δύναμει της παρούσας οδηγίας, να εξετάζει κατά πόσον πληροί όρο ενσωμάτωσης προβλεπόμενο από την ισχύουσα νομοθεσία του κατά την ημερομηνία θέσης σε εφαρμογή της παρούσας οδηγίας».

Δεν υπάρχει δικαίωμα επανένωσης σύμφωνα με το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας στην περίπτωση που υποβληθεί αίτηση για την οικογενειακή επανένωση με τέκνο που έχει συμπληρώσει το δέκατο πέμπτο έτος:

«Κατά παρέκκλιση, τα κράτη μέλη μπορούν να απαιτήσουν ότι οι αιτήσεις για οικογενειακή επανένωση ανηλίκων τέκνων πρέπει να υποβάλλονται πριν από την ηλικία των δεκαπέντε ετών, όπως προβλέπεται από την ισχύουσα νομοθεσία τους που ισχύει κατά την ημερομηνία θέσης σε εφαρμογή της παρούσας οδηγίας. Εάν η αίτηση υποβληθεί μετά την ηλικία αυτή, τα κράτη μέλη που αποφασίζουν να εφαρμόσουν την παρέκκλιση αυτή επιτρέπουν την είσοδο και τη διαμονή των τέκνων για άλλους λόγους εκτός της οικογενειακής επανένωσης».

μεταναστεύει, όπως επίσης και στα παιδιά ή στους γονείς του που εξαρτώνται από αυτόν».

⁵⁸ Σημείωση της επιμελήτριας: υπογραφείσα από την Ελλάδα στις 24.11.1977. Δεν έχει κυρωθεί.

⁵⁹ Σημείωση της επιμελήτριας: όπως προκύπτει από τις διατάξεις του Π.Δ. 131/2006 η Ελλάδα έχει μεταφέρει στην εθνική της νομοθεσία μόνον τη διάταξη που προβλέπει ότι αίτηση για οικογενειακή επανένωση μπορεί να υποβληθεί από το μετανάστη που κατοικεί νόμιμα στη χώρα για διάστημα δύο ετών όντας κάτοχος άδειας διαμονής ισχύος τουλάχιστον ενός έτους (βλέπε άρθρο 5 του Π.Δ. 131/2006, ΦΕΚ 143, τ. Α').

Με διάταξη του Προέδρου του Δικαστηρίου της 5ης Μαΐου 2004, επιτράπη στην Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας να παρέμβουν προς υποστήριξη των αιτημάτων του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Νόμο Βάσιμο: **A)** Το γεγονός ότι οι προσβαλλόμενες διατάξεις της Οδηγίας αναγνωρίζουν στα κράτη μέλη κάποιο περιθώριο εκτιμήσεως και τους επιτρέπουν να εφαρμόζουν, σε ορισμένες περιπτώσεις, εθνική κανονιστική ρύθμιση παρεκκλίνουσα από τους κανόνες της Οδηγίας δεν δύναται να έχει ως αποτέλεσμα την εξαίρεση των διατάξεων αυτών από τον προβλεπόμενο από το άρθρο 230 ΕΚ έλεγχο νομιμότητας του κοινοτικού δικαστή. Σύμφωνα με πάγια νομολογία, η μερική ακύρωση κοινοτικής πράξεως είναι δυνατή μόνον εφόσον τα στοιχεία των οποίων ζητείται η ακύρωση δύνανται να διαχωριστούν από την υπόλοιπη πράξη **B)** Κύριος σκοπός του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων είναι να επιβεβαιώσει «τα δικαιώματα που απορρέουν ιδίως από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις και τις διεθνείς υποχρεώσεις των κρατών μελών, τη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση και τις κοινοτικές συνθήκες, την [ΕΣΔΑ], τους Κοινωνικούς Χάρτες που έχουν υιοθετηθεί από την Κοινότητα και το Συμβούλιο της Ευρώπης, καθώς και από τη νομολογία του Δικαστηρίου [...] και του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων **Γ)** Το δικαίωμα του παιδιού να διαβιού με τους οικείους του συνεπάγεται για τα κράτη μέλη υποχρεώσεις οι οποίες μπορούν να συνίστανται σε παραλείψεις, όταν ένα από τα κράτη μέλη υποχρεούται να μην απελάσει κάποιον, ή σε πράξεις, όταν το κράτος μέλος υποχρεούται να επιτρέψει σε ένα κάποιο άτομο την είσοδο και διαμονή στο έδαφός του. **Δ)** Το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιτρέπει στα κράτη μέλη, ρητώς ή σιωπηρώς, να θεσπίζουν εκτελεστικές διατάξεις αντίθετες προς το δικαίωμα οικογενειακής ζωής. **Ε)** Η έλλειψη ορισμού της έννοιας της ενσωματώσεως δεν μπορεί να ερμηνευθεί ως απονομή στα κράτη μέλη της εξουσίας να χρησιμοποιούν την έννοια αυτή κατά τρόπο αντίθετο προς τις γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου και, ειδικότερα, προς τα θεμελιώδη δικαιώματα. Συγκεκριμένα, τα κράτη μέλη που επιθυμούν να επικαλεσθούν την παρέκκλιση δεν δύνανται να αποδίδουν στον όρο της ενσωματώσεως ακαθόριστη έννοια, αλλά οφείλουν να εφαρμόζουν το κριτήριο ενσωματώσεως που προβλέπει η εθνική νομοθεσία που ισχύει κατά την ημερομηνία θέσεως της Οδηγίας σε εφαρμογή. **ΣΤ)** Το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο και παρ. 6 καθώς και το άρθρο 8 της Οδηγίας δεν μπορεί να θεωρηθούν αντίθετα προς το θεμελιώδες δικαίωμα σεβασμού της οικογενειακής ζωής, προς την υποχρέωση συνεκτιμήσεως του υπέρτατου συμφέροντος του παιδιού ή προς την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω ηλικίας, και, επομένως

τα εν λόγω άρθρα δεν μπορεί να θεωρηθούν ούτε διατάξεις που επιτρέπουν ρητώς ή σιωπηρώς στα κράτη μέλη να ενεργούν κατ' αυτόν τον τρόπο. **Ζ)** Παρότι το άρθρο 4 παρ. 6 της Οδηγίας έχει ως αποτέλεσμα να επιτρέπει στα κράτη μέλη να μην δέχονται την εφαρμογή των γενικών όρων του άρθρου 4 παρ. 1 της Οδηγίας επί αιτήσεως που υποβάλλονται από ανήλικους άνω των 15 ετών, τα κράτη μέλη υποχρεούνται να εξετάζουν τέτοιες αιτήσεις προς το συμφέρον του παιδιού και χάριν της οικογενειακής ζωής. **Η)** Η διάταξη του άρθρου 8 της Οδηγίας δεν αποκλείει την οικογενειακή επανένωση, αλλά καταλείπει στα κράτη περιορισμένο περιθώριο εκτίμησης, επιτρέποντάς τους να βεβαιώνονται ότι η οικογενειακή επανένωση θα πραγματοποιείται υπό ευνοϊκές συνθήκες, αφότου ο συντηρών θα έχει διαμείνει στο κράτος υποδοχής επί διάστημα επαρκές ώστε να μπορεί να εικάζεται σταθερή εγκατάσταση και κάποιος βαθμός ενσωματώσεώς του.

Οι προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέα Juliane Kokott⁶⁰:

A. Επί του παραδεκτού

1. Επί της υπάρξεως νομικής πράξεως υποκείμενης σε προσφυγή

Σύμφωνα με το άρθρο 230 ΕΚ, προσφυγή περί ακυρώσεως μπορεί να ασκηθεί μόνον κατά νομικών πράξεων, όχι όμως κατά πράξεων που δεν παράγουν δεσμευτικά νομικά αποτελέσματα. Το άρθρο 63, δεύτερο εδάφιο της Συνθήκης δημιουργεί αμφιβολίες ως προς τα δεσμευτικά νομικά αποτελέσματα της οδηγίας. Σύμφωνα με την ανωτέρω διάταξη «τα μέτρα, τα οποία [όπως η οδηγία] θεσπίζονται από το Συμβούλιο, σύμφωνα με τα σημεία 3 και 4 [του άρθρου 63], δεν εμποδίζουν τα κράτη μέλη να διατηρούν ή να εισάγουν στους εν λόγω τομείς διατάξεις του εθνικού δικαίου που συμβιβάζονται προς την παρούσα Συνθήκη και προς διεθνείς συμφωνίες».

Ορισμένοι ερμηνεύουν το άρθρο 63, δεύτερο εδάφιο, της Συνθήκης ως εξουσιοδότηση για τη λήψη ενισχυμένων μέτρων προστασίας, όπως είναι αυτά τα οποία περιλαμβάνονται ήδη στα άρθρα 95, παρ. 5, 137, παράγραφος 5, 153, παρ. 3, και 176 ΕΚ. Εντούτοις, η ερμηνεία αυτή δεν είναι πειστική, δεδομένου ότι, εν αντιθέσει προς τις ρήτρες για ενισχυμένα μέτρα προστασίας, το άρθρο 63, δεύτερο εδάφιο ΕΚ δεν θέτει συγκεκριμένο σκοπό για την ενισχυμένη προστασία. Ωστόσο, εφόσον τα κράτη μέλη είναι ελεύθερα να επιλέγουν τους σκοπούς των άλλων μέτρων, τούτο σημαίνει ότι η κοινοτική ρύθμιση δεν περιγράφει ένα ορισμένο ελάχιστο επίπεδο το οποίο να δεσμεύει τα κράτη μέλη. Η ύπαρξη όμως ενός τέτοιου είδους ελάχιστου επιπέδου αποτελεί χαρακτηριστικό της δυνατό-

⁶⁰ Της 8.9.2005.

τητας λήψεως ενισχυμένων μέτρων προστασίας εν αντιθέσει προς την απόλυτη έλλειψη δεσμευτικών αποτελεσμάτων.

Από μια αυστηρά γραμματική ερμηνεία του άρθρου 63, δεύτερο εδάφιο της Συνθήκης θα συναγόταν ότι το παράγωγο δίκαιο που θεσπίζεται βάσει των δύο προαναφερθέντων σημείων, άρα και η παρούσα οδηγία, δεν παράγει έννομα αποτελέσματα στην εσωτερική έννομη τάξη και δεν έχει υπέρτερη ισχύ, οσάκις το εθνικό δίκαιο εισάγει διαφορετικές ρυθμίσεις. Συναφώς, η Γερμανική Κυβέρνηση, απαντώντας σε ερώτημα του Δικαστηρίου, υποστήριξε ότι το άρθρο 63, δεύτερο εδάφιο επιτρέπει τη λήψη εθνικών μονομερών μέτρων. Κατά λογική αλληλουχία, ακόμη και η έλλειψη οποιασδήποτε ρυθμίσεως, ήτοι η μη μεταφορά στην εσωτερική έννομη τάξη, θα ήταν νόμιμη, δεδομένου ότι και με τον τρόπο αυτό θα υφίστατο μια «άλλη» ρύθμιση. Σύμφωνα με την άποψη αυτή, τα μέτρα του άρθρου 63, πρώτο εδάφιο, σημεία 3 και 4 της Συνθήκης θα συρρικνώνονταν ως προς τις έννομες συνέπειές τους σε απλή σύσταση⁶¹. Η

⁶¹ Αυτός ο σημαντικός περιορισμός της νομικής δεσμευτικότητας δεν θα αφορούσε μόνον την υπό κρίση οδηγία, αλλά τουλάχιστον και τις ακόλουθες νομικές πράξεις, οι οποίες επίσης στηρίζονται αποκλειστικά επί του άρθρου 63, πρώτο εδάφιο, σημεία 3 και 4 ΕΚ: Οδηγία 2004/114/ΕΚ του Συμβουλίου, της 13ης Δεκεμβρίου 2004, σχετικά με τις προϋποθέσεις εισδοχής υπηκόων τρίτων χωρών με σκοπό τις σπουδές, την ανταλλαγή μαθητών, την άμιση πρακτική άσκηση ή την εθελοντική υπηρεσία (ΕΕ L 375), Απόφαση 2004/573/ΕΚ του Συμβουλίου, της 29ης Απριλίου 2004, περί διοργάνωσης κοινών πτήσεων για την απομάκρυνση από το έδαφος δύο ή περισσότερων κρατών μελών, υπηκόων τρίτων χωρών για τους οποίους έχουν εκδοθεί ατομικές αποφάσεις απομάκρυνσης (ΕΕ L 261), Οδηγία 2004/81/ΕΚ του Συμβουλίου, της 29ης Απριλίου 2004, σχετικά με τον τίτλο παραμονής που χορηγείται στους υπηκόους τρίτων χωρών θύματα εμπορίας ανθρώπων ή συνεργίας στη λαθρομετανάστευση, οι οποίοι συνεργάζονται με τις αρμόδιες αρχές (ΕΕ L 261), Απόφαση 2004/191/ΕΚ του Συμβουλίου, της 23ης Φεβρουαρίου 2004, σχετικά με τη θέσπιση των κριτηρίων και των πρακτικών λεπτομερειών εφαρμογής για την αντιστάθμιση των οικονομικών ανισορροπιών που προκύπτουν από την εφαρμογή της Οδηγίας 2001/40/ΕΚ σχετικά με την αμοιβαία αναγνώριση αποφάσεων απομάκρυνσης υπηκόων τρίτων χωρών (ΕΕ L 60), Οδηγία 2003/110/ΕΚ του Συμβουλίου, της 25ης Νοεμβρίου 2003, όσον αφορά τη συνδρομή κατά τη διέλευση σε περίπτωση απομάκρυνσης διά της αεροπορικής οδού (ΕΕ L 321), Οδηγία 2003/109/ΕΚ του Συμβουλίου, της 25ης Νοεμβρίου 2003, σχετικά με το καθεστώς υπηκόων τρίτων χωρών οι οποίοι είναι επί μακρόν διαμένοντες (ΕΕ L 16), Κανονισμό (ΕΚ) 859/2003 του Συμβουλίου, της 14ης Μαΐου 2003, για την επέκταση των διατάξεων του κανονισμού (ΕΟΚ) 1408/71 και του Κανονισμού (ΕΟΚ) 574/72 στους υπηκόους τρίτων χωρών οι οποίοι δεν καλύπτονται οι ίδιοι από τις διατάξεις αυτές μόνο λόγω της ιθαγενείας τους (ΕΕ L 124), Κανονισμό (ΕΚ) 1030/2002 του Συμβουλίου, της 13ης Ιουνίου 2002, για την καθιέρωση αδειών διαμονής ενιαίου τύπου για τους υπηκόους τρίτων χωρών (ΕΕ L 157), και Οδηγία 2001/40/ΕΚ του Συμβουλίου, της 28ης Μαΐου 2001,

Γερμανική Κυβέρνηση δεν θέλησε πάντως να ωθήσει τη συλλογιστική της μέχρι του σημείου αυτού.

Μια τέτοιου είδους ερμηνεία θα ήταν σύμφωνη με τα εικαζόμενα κίνητρα ορισμένων κρατών μελών για τη θέσπιση της διατάξεως αυτής. Πράγματι, αρχικά όλα τα κράτη μέλη δεν ήσαν σύμφωνα με την προσθήκη στη Συνθήκη ΕΚ αρμοδιοτήτων ως προς τη μεταναστευτική πολιτική.

Εντούτοις, η προεκτεθείσα ερμηνεία του άρθρου 63, δεύτερο εδάφιο της Συνθήκης ως επιφύλαξη υπέρ των κρατών μελών θα οδηγούσε *ad absurdum* στην ταυτόχρονα με την προσθήκη του δεύτερου εδαφίου πραγματοποιούμενη ενσωμάτωση των ρυθμιστικών αρμοδιοτήτων του άρθρου 63, πρώτο εδάφιο, σημεία 3 και 4, στη Συνθήκη ΕΚ και θα αναιρούσε την αποτελεσματικότητά της. Σκοπός αυτών των νέων ρυθμιστικών αρμοδιοτήτων δεν είναι η έκδοση συστάσεων. Προς τούτο δεν θα χρειαζόταν η ύπαρξη νομικού ερείσματος στη Συνθήκη ΕΚ, δεδομένου ότι τα άρθρα Κ.1 και Κ.3 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, κατά την προϊσχύσασα Συνθήκη του Μάαστριχτ, περιείχαν ήδη αντίστοιχες και εν δυνάμει ευρύτερες ακόμη αρμοδιότητες. Επομένως, η πρόβλεψη των αρμοδιοτήτων του άρθρου 63, πρώτο εδάφιο, σημεία 3 και 4, θα έπρεπε να παράσχει τα μέσα του κοινοτικού δικαίου μεταξύ άλλων και για τη ρύθμιση ζητημάτων που άπτονται της μεταναστευτικής πολιτικής.

Το άρθρο 63 της Συνθήκης περιέχει επομένως αντιφατικές ρυθμίσεις, των οποίων η εκάστοτε ισχύς μπορεί να διασφαλιστεί μόνον εφόσον επιχειρείται η ερμηνεία τους για την επίτευξη μιας εύλογης εξισορροπίσεως – «εναρμονίσεως στην πράξη», στη γλώσσα του γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου. Επομένως, σύμφωνα με τις απαντήσεις που έδωσαν το Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο και η Επιτροπή σε ερώτημα του Δικαστηρίου, το δεύτερο εδάφιο δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι αναιρεί τη νομική δεσμευτικότητα των μέτρων που λαμβάνονται βάσει των σημείων 3 και 4. Αντιθέτως, η μνεία ότι οι διατάξεις των κρατών μελών πρέπει να είναι σύμφωνες προς τη Συνθήκη πρέπει – όπως και στο λοιπό κοινοτικό δίκαιο – να ερμηνεύεται υπό την έννοια ότι οι διατάξεις του εσωτερικού δικαίου πρέπει να συνάδουν προς το παράγωγο δίκαιο – περιλαμβανομένων και των μέτρων που λαμβάνονται βάσει των σημείων 3 και 4⁶².

σχετικά με την αμοιβαία αναγνώριση αποφάσεων απομάκρυνσης υπηκόων τρίτων χωρών (ΕΕ L 149).

⁶² Αυτή φαίνεται ότι είναι και η άποψη της Επιτροπής, η οποία έχει ήδη ασκήσει ενώπιον του Δικαστηρίου τέσσερις προσφυγές λόγω παραβάσεως της Οδηγίας 2001/40 (ΕΕ L 149): υποθέσεις C-448/04 κατά Λουξεμβούργου (ΕΕ C 314), C-450/04 κατά Γαλλίας (ΕΕ C 314), C-462/04 κατά Ιταλίας (ΕΕ C 6) και C-474/04 κατά Ελλάδας (ΕΕ C 314). Τα εν λόγω κράτη μέλη επίσης δεν επικαλέστηκαν στο πλαίσιο

Υπέρ της ερμηνείας αυτής συνηγορεί επίσης το γεγονός ότι οι βάσει του άρθρου 63 ΕΚ, πρώτο εδάφιο, σημεία 3 και 4, ρυθμιστικές αρμοδιότητες μπορούν να ασκηθούν μόνον ομοφώνως. Επομένως, τα κράτη μέλη μπορούν να διασφαλίζουν επαρκώς τα συμφέροντά τους στο πλαίσιο της νομοθετικής διαδικασίας. Αν ένα κράτος μέλος κατ' αρχάς συμφωνούσε με μια πράξη που στηρίζεται σε αυτές τις νομικές βάσεις, στη συνέχεια όμως διατηρούσε ή εισήγε αντίθετες εσωτερικές διατάξεις, τότε θα συμπεριφερόταν αντίθετα προς την καλή πίστη (*venire contra factum proprium*).

Επομένως, το δεύτερο εδάφιο δεν πρέπει να ερμηνεύεται ως περιορισμός των έννομων αποτελεσμάτων των νομικών πράξεων, αλλά – όπως τόνισε ιδιαίτερα το Συμβούλιο – ως εντολή προς τον κοινοτικό νομοθέτη να παραχωρεί στα κράτη μέλη, κατά τη λήψη μέτρων που στηρίζονται στα σημεία 3 και 4, επαρκή περιθώρια χειρισμών. Την εντολή αυτή υλοποιούν οι ποικίλες δυνατότητες επιλογής τις οποίες παρέχει η παρούσα οδηγία στα κράτη μέλη. Επίσης, λόγω αυτής της νομικο-πολιτικής εντολής, το παράγωγο δίκαιο που θεσπίζεται βάσει των σημείων 3 και 4 δεν πρέπει να ερμηνεύεται, εν αμφιβολία, ως οριστική εναρμόνιση.

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η οδηγία είναι πράξη η οποία υπόκειται κατ' αρχήν σε προσφυγή παρά το άρθρο 63, δεύτερο εδάφιο της Συνθήκης.

2. Επί του νομικού χαρακτηρισμού των προσβαλλόμενων διατάξεων

Εντούτοις, το Συμβούλιο διατηρεί επιφυλάξεις ως προς το κατά πόσον η προσφυγή στρέφεται κατά υποκείμενης σε προσφυγή πράξεως. Συγκεκριμένα, το Συμβούλιο αντιτάσσει στο Κοινοβούλιο ότι με την προσφυγή του δεν βάζει κατά ρυθμίσεων του κοινοτικού δικαίου, αλλά – πράγμα το οποίο είναι απαράδεκτο – κατά διατάξεων του εθνικού δικαίου. Το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο, και παρ. 6, καθώς και το άρθρο 8 της Οδηγίας δεν υποχρεώνουν τα κράτη μέλη να θεσπίσουν συγκεκριμένες ρυθμίσεις. Αντιθέτως, γίνεται αναφορά μόνον στην ήδη υφιστάμενη εσωτερική νομοθεσία και επιτρέπεται η εξακολούθηση της ισχύος της. Το Δικαστήριο δεν έχει την εξουσία να ελέγχει την εσωτερική νομοθεσία ως προς τη συμβατότητά της με τα κοινοτικά θεμελιώδη δικαιώματα.

Αντιθέτως, το Κοινοβούλιο και η Επιτροπή τονίζουν ότι οι προσβαλλόμενοι κανόνες αποτελούν μέρος του κοινοτικού δικαίου οι οποίοι υπόκεινται στον έλεγχο του Δικαστηρίου, ιδίως όσον αφορά τη συμβατότητά τους με τα κοινοτικά θεμελιώδη δικαιώματα. Οι διατάξεις του κοινο-

των διαδικασιών αυτών το άρθρο 63, δεύτερο εδάφιο ΕΚ, αλλά ανακοίνωσαν ότι επίκειται η μεταφορά της Οδηγίας στην εσωτερική έννομη τάξη τους.

τικού δικαίου οι οποίες επιτρέπουν στα κράτη μέλη τη λήψη μέτρων αντίθετων προς τα θεμελιώδη δικαιώματα είναι ασυμβίβαστες με τα δικαιώματα αυτά.

... Η ένσταση του Συμβουλίου δεν είναι πειστική. Η επιχειρηματολογία του Συμβουλίου παρορά ότι ήδη η επιβεβαίωση διά του κοινοτικού δικαίου συγκεκριμένων δυνατοτήτων των κρατών μελών σε σχέση με τη διατήρηση σε ισχύ ή για τη θέσπιση εθνικών διατάξεων αποτελεί – υπό ορισμένες προϋποθέσεις – αντίθετη προς το κοινοτικό δίκαιο ρύθμιση. Αφενός, οι δυνατότητες αυτές περιορίζουν πιθανώς την έκταση του παρεχόμενου διά της Οδηγίας δικαιώματος οικογενειακής επανένωσης. Αφετέρου, ενέχουν την αναγνώριση του συμβατού των εν λόγω διατάξεων με το κοινοτικό δίκαιο. Στην περίπτωση που μια τέτοιου είδους αναγνώριση δεν προσβληθεί εμπροθέσμως με προσφυγή περί ακυρώσεως, η Κοινότητα δεν μπορεί πλέον εξ ίδιας πρωτοβουλίας να στραφεί κατά των εθνικών μέτρων τα οποία εξαντλούν απλώς τις προβλεπόμενες δυνατότητες. Επομένως, πρέπει και μια προσφυγή με το περιεχόμενο αυτό να είναι κατ' αρχήν παραδεκτή.

3. Επί της μερικής προσβολής της Οδηγίας

Μια γνωμοδότηση της καθηγήτριας Langenfeld, την οποία προσκόμισε η Γερμανική Κυβέρνηση, θέτει εμμέσως το περαιτέρω ζήτημα κατά πόσον η ζητούμενη εν προκειμένω ακύρωση ορισμένων διατάξεων της Οδηγίας αποτελεί νόμιμο αίτημα της προσφυγής. Κατά πάγια νομολογία, είναι απαράδεκτη η μερική προσβολή πράξεως, όταν τα προσβαλλόμενα τμήματα της πράξεως συνδέονται αναπόσπαστα με άλλες διατάξεις της, η δε εξ ολόκληρου ακύρωση της πράξεως θα έβαινε πέραν του αιτήματος της προσφυγής (*ultra petita*). Η μεμονωμένη ακύρωση τέτοιων αναπόσπαστων μερών της πράξεως θα τροποποιούσε πράγματι επί της ουσίας τις εισαγόμενες ρυθμίσεις. Η τροποποίηση αυτή αποτελεί αποκλειστικό δικαίωμα του κοινοτικού νομοθέτη.

Όπως υποστήριζαν το Συμβούλιο και η Γερμανική Κυβέρνηση κατόπιν σχετικού ερωτήματος του Δικαστηρίου, βάσει των ανωτέρω κριτηρίων είναι απαράδεκτη και η υπό κρίση προσφυγή. Οι προσβαλλόμενες από το Κοινοβούλιο διατάξεις δεν μπορούν αντικειμενικώς – παρά την αντίθετη άποψή του και την άποψη που διατύπωσε η Επιτροπή κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση – να αποσπαστούν από την υπόλοιπη οδηγία. Συναφώς, δεν ασκεί επιρροή το αν οι εναπομένουσες διατάξεις της Οδηγίας μπορούν να εφαρμοστούν αυτοτελώς. Αντιθέτως, οι προσβαλλόμενες διατάξεις περιέχουν ενδεχομένως περιορισμό της προβλεπόμενης από την οδηγία υποχρέωσης των κρατών μελών να καθιστούν δυνατή την οικογενειακή επανένωση. Αν το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο, και παρ. 6, καθώς και το άρθρο 8 της Οδηγίας ακυρωθούν από το Δικαστήριο, το

δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης θα ισχύσει άνευ ειδικού περιορισμού και για τα ανήλικα τέκνα άνω των δώδεκα ή των δεκαπέντε ετών και ανεξαρτήτως οποιασδήποτε περιόδου αναμονής. Ως εκ τούτου, στην περίπτωση ακυρώσεως των εν λόγω μερικών ρυθμίσεων, θα τροποποιηθεί η ουσία της Οδηγίας και το Δικαστήριο θα επέμβει στις εξουσίες του κοινοτικού νομοθέτη.

Εν προκειμένω, αποκλείεται επίσης η ακύρωση των λοιπών, μη δυνάμενων να αποσπαστούν διατάξεων, ήτοι της Οδηγίας στο σύνολό της. Τούτο θα έβαινε πέραν των όσων ζητεί το Κοινοβούλιο και θα ήταν ασυμβίβαστο με το συμφέρον που επιδιώκει να προστατεύσει η προσφυγή, δεδομένου ότι στην περίπτωση αυτή θα καταργείτο πλήρως στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου το δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης.

Επομένως, η προσφυγή είναι απαράδεκτη.

Εκ του λόγου αυτού εξετάζεται στη συνέχεια επικουρικός και μόνον η βασιμότητα της προσφυγής.

B. Επί της βασιμότητας της προσφυγής

Το Κοινοβούλιο υποστηρίζει με την προσφυγή του ότι προσβάλλεται το ανθρώπινο δικαίωμα της προστασίας της οικογένειας και παραβιάζεται η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως. Προηγουμένως, πρέπει να εξεταστεί αν υπάρχει ενδεχομένως κάποια πλημμέλεια της νομοθετικής διαδικασίας.

Επί της νομοθετικής διαδικασίας όσον αφορά το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας

Η νομοθετική διαδικασία πρέπει να εξεταστεί σε σχέση με το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας. Το Κοινοβούλιο παρατηρεί ότι το Συμβούλιο δεν του υπέβαλε την τροποποίηση αυτή προκειμένου να διατυπώσει την άποψή του.

Το Κοινοβούλιο δεν στηρίζει την προσφυγή του στην παράλειψη διαβουλεύσεως. Ως εκ τούτου, τίθεται το ερώτημα αν το Δικαστήριο πρέπει να εξετάσει αυτεπαγγέλτως την ύπαρξη τυχόν διαδικαστικής πλημμέλειας. Στην περίπτωση προσφυγών περί ακυρώσεως βάσει του άρθρου 33 της Συνθήκης ΕΚΑΧ το Δικαστήριο εξέτασε εξ ιδίας πρωτοβουλίας την ύπαρξη διαδικαστικών πλημμελειών. Ο γενικός εισαγγελέας Ruiz-Jarabo Colomer αντιλαμβάνεται την ανωτέρω νομολογία υπό την έννοια ότι τουλάχιστον η αναρμοδιότητα και η παράβαση ουσιώδους τύπου πρέπει να λαμβάνονται υπόψη αυτεπαγγέλτως και στο πλαίσιο του άρθρου 230 ΕΚ. Όσον αφορά την αρμοδιότητα του ενεργούντος οργάνου, τούτο είναι σύμφωνο και με τη νομολογία του Δικαστηρίου. Οι αρχές της οικονομίας της δίκης και της ασφάλειας δικαίου συνηγορούν εν προκειμένω υπέρ της απόψεως ότι το ίδιο πρέπει να ισχύσει και για τις διαδικαστικές πλημμέ-

λεις, εν πάση περιπτώσει οσάκις το Δικαστήριο λαμβάνει γνώση αυτών στο πλαίσιο εκκρεμούς ενώπιον του προσφυγής περί ακυρώσεως. Ως εκ τούτου, πρέπει να εξεταστεί εν προκειμένω αν υπήρξε επαρκής διαβούλευση με το Κοινοβούλιο σε σχέση με το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας.

Σύμφωνα με το άρθρο 63, σε συνδυασμό με το άρθρο 67, παρ. 1 της Συνθήκης, το Συμβούλιο αποφασίζει μετά από διαβούλευση με το Κοινοβούλιο. Εκ νέου διαβούλευση με το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο απαιτείται πάντοτε οσάκις το κείμενο που τελικώς υιοθετείται, θεωρούμενο στο σύνολό του, διαφέρει ως προς την ουσία του από εκείνο επί του οποίου έχει ήδη προηγηθεί διαβούλευση με το Κοινοβούλιο, με εξαίρεση τις περιπτώσεις όπου οι τροποποιήσεις ανταποκρίνονται, κατ' ουσίαν, σε εκπεφρασμένη ευχή του ίδιου του Κοινοβουλίου.

Δεν μπορεί να διαπιστωθεί αν υπήρξε διαβούλευση με το Κοινοβούλιο σε σχέση με το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας. Το Συμβούλιο διαβουλεύτηκε με το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο για τελευταία φορά με έγγραφο της 23ης Μαΐου 2002. Σύμφωνα με τα στοιχεία που είναι διαθέσιμα, το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας εμφανίζεται το πρώτον σε έγγραφο του Συμβουλίου της 25ης Φεβρουαρίου 2003, όταν η Προεδρία πρότεινε μια αντίστοιχη τροποποίηση λόγω των επιφυλάξεων της αυστριακής αντιπροσωπείας. Το Κοινοβούλιο διατύπωσε μεν για τελευταία φορά τις απόψεις του επί της Οδηγίας στις 9 Απριλίου 2003. Όμως, δεν μπορεί να συναχθεί καμία ένδειξη ότι το Συμβούλιο ενημέρωσε το Κοινοβούλιο σχετικά με την τροποποίηση του σχεδίου της Οδηγίας και ότι η διαβούλευση επεκτάθηκε και στο ζήτημα αυτό. Δεδομένου ότι το Συμβούλιο δεν αντικρούει το Κοινοβούλιο ως προς το σημείο αυτό, πρέπει να θεωρηθεί ότι το Κοινοβούλιο δεν είχε τη δυνατότητα να διατυπώσει τις απόψεις του επί του άρθρου 4, παρ. 6 της Οδηγίας.

Το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας παρέχει στα κράτη μέλη τη δυνατότητα να περιορίζουν το δικαίωμα μετοικήσεως των ανήλικων τέκνων σε σχέση με το σύστημα το οποίο είχε υποβληθεί προς διαβούλευση στο Κοινοβούλιο. Πράγματι, αν απουσίαζε το άρθρο 4, παρ. 6 θα υπήρχε κατ' αρχήν δικαίωμα οικογενειακής επανενώσεως και για τα τέκνα τα οποία έχουν συμπληρώσει το δέκατο πέμπτο έτος της ηλικίας τους. Ως εκ τούτου, η εισαγωγή της διατάξεως αυτής τροποποίησε την ουσία της οδηγίας.

Ο περιορισμός του δικαιώματος οικογενειακής επανενώσεως που εισάγεται με το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας έρχεται σε αντίθεση με την εκπεφρασμένη επιθυμία του Κοινοβουλίου να διαμορφωθεί το δικαίωμα οικογενειακής επανενώσεως με πλέον γενναιόδωρο τρόπο από ό,τι προέ-

βλεπε το υποβληθέν σε αυτό σχέδιο και, ιδίως, να παρασχεθεί εξίσου σε όλα τα ανήλικα τέκνα η δυνατότητα μετοικήσεως⁶³.

Επομένως, έπρεπε να γίνει εκ νέου διαβούλευση με το Κοινοβούλιο πριν από την έκδοση της οδηγίας. Ως εκ τούτου, η οδηγία, ιδίως το άρθρο της 4, παρ. 6, θεσπίστηκε κατά παράβαση της εφαρμοστέας διαδικασίας.

Επί της προστασίας της οικογένειας ως θεμελιώδους δικαιώματος

Επί του επιπέδου προστασίας που παρέχεται στα θεμελιώδη δικαιώματα

Το Δικαστήριο τονίζει κατά πάγια νομολογία, η οποία έχει επιβεβαιωθεί με το προοίμιο της Ενιαίας Ευρωπαϊκής Πράξεως και το άρθρο 6, παρ. 2 ΕΕ, ότι το κοινοτικό δίκαιο προστατεύει τα θεμελιώδη δικαιώματα, όπως αυτά κατοχυρώνονται με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την Προστασία των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών, που υπογράφηκε στη Ρώμη στις 4 Νοεμβρίου 1950, και όπως αυτά απορρέουν από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών ως γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου. Τα δικαιώματα αυτά περιλαμβάνουν, μεταξύ άλλων, την προστασία της οικογένειας, όπως αυτή κατοχυρώνεται στο άρθρο 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (στο εξής: ΕΣΔΑ).

Το άρθρο 7 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, τον οποίον ρητώς αναφέρει η δεύτερη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας, είναι ταυτόσημο, καθόσον ενδιαφέρει εν προκειμένω, με το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ. Το άρθρο αυτό έχει, σύμφωνα με το άρθρο 52, παρ. 3, πρώτο εδάφιο του Χάρτη (άρθρο II-112 της Συνθήκης για τη θέσπιση Συντάγματος της Ευρώπης), την ίδια σημασία και το ίδιο περιεχόμενο.

Στο πλαίσιο της προστασίας της οικογένειας, το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη του, όσον αφορά το δικαίωμα διαμονής πέραν των ανωτέρω και την ερμηνεία του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (στο εξής: ΕΔΔΑ). Επί της βάσεως αυτής, το Δικαστήριο έχει δεχτεί ότι το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ δεν κατοχυρώνει μεν υπέρ των αλλοδαπών το δικαίωμα εισόδου ή διαμονής σε μια συγκεκριμένη χώρα, αλλά ότι, ενδέχεται να αποτελεί προσβολή του δικαιώματος σεβασμού της οικογενειακής ζωής, όπως το δικαίωμα αυτό προστατεύεται στο άρθρο 8, παρ. 1 της ΕΣΔΑ, το γεγονός ότι απαγορεύεται σε κάποιο πρόσωπο η είσοδος ή διαμονή σε μια χώρα στην οποία διαβιώνει οι εγγύτεροι συγγενείς του. Μια τέτοιου είδους επέμβαση είναι αντίθετη προς την ΕΣΔΑ, στην περίπτωση που δεν πληροί τις απαιτήσεις του άρθρου

⁶³ Νομοθετικό ψήφισμα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου σχετικά με την τροποποιημένη πρόταση οδηγίας του Συμβουλίου που αφορά το δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης της 9ης Απριλίου 2003, ΕΕ 2004, C 64 E, σελίδες 283 και 373.

θρου 8, παρ. 2, ήτοι στην περίπτωση που δεν «προβλέπεται υπό του νόμου», δεν εξυπηρετεί έναν ή περισσότερους από τους στόχους που απαριθμούνται στην εν λόγω παράγραφο και δεν είναι αναγκαία «εις μίαν δημοκρατική κοινωνία», δηλαδή «δεν δικαιολογείται από επιτακτική κοινωνική ανάγκη» και, ιδίως, είναι δυσανάλογη προς το νόμιμο στόχο που επιδιώκεται με αυτήν⁶⁴.

Το Δικαστήριο ανέπτυξε τη νομολογία αυτή στο πλαίσιο υποθέσεων στις οποίες αντικείμενο ήταν το δικαίωμα διαμονής των μελών της οικογένειας πολιτών της Ευρωπαϊκής Ενώσεως οι οποίοι είχαν εγκατασταθεί σε άλλα κράτη μέλη στο πλαίσιο της ασκήσεως των θεμελιωδών ελευθεριών τους. Στις κριθείσες υποθέσεις, η συνύπαρξη του δικαιώματος διαμονής του πολίτη της Ευρωπαϊκής Ενώσεως βάσει του κοινοτικού δικαίου με την προστασία της οικογένειας, όπως αυτή συγκεκριμενοποιείται ιδίως με το κοινοτικό δίκαιο, οδηγεί στην απόκτηση δικαιώματος διαμονής επί του οποίου μόνον κατ' εξαίρεση και υπό αυστηρές προϋποθέσεις επιτρέπεται να επιβληθούν περιορισμοί. Περαιτέρω ειδικές ρυθμίσεις ενδέχεται να απορρέουν από τις συμφωνίες συνδέσεως⁶⁵.

Αντιθέτως, όσον αφορά την επανένωση οικογενειών, των οποίων τα μέλη είναι αποκλειστικώς υπήκοοι τρίτων κρατών, δεν υφίσταται κανένα τέτοιο δικαίωμα διαμονής στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου. Επομένως, οι προεκτεθείσες εκτιμήσεις του Δικαστηρίου δεν μπορούν να μεταφερθούν αυτούσιες, αλλά επιβάλλεται η επισκόπηση της νομολογίας του ΕΔΔΑ. Συναφώς, κρίσιμη είναι η διαμόρφωση της προστασίας της οικογένειας ως *ανθρώπινου δικαιώματος* που διαφέρει, σε σχέση ακριβώς με την είσοδο σε ορισμένη επικράτεια και τη διαμονή, από τα θεμελιώδη δικαιώματα των πολιτών, ήτοι υπολείπεται κατά κανόνα αυτών των δικαιωμάτων των πολιτών.

Το ΕΔΔΑ έχει αναγνωρίσει ότι το αμοιβαίο όφελος που αποκομίζουν τα μέλη της οικογένειας από τη συντροφιά των λοιπών μελών αποτελεί θεμελιώδες στοιχείο της οικογενειακής ζωής κατά την έννοια του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ. Τα κρατικά μέτρα τα οποία εμποδίζουν τη συμβίωση, π.χ. η στέρηση του δικαιώματος γονικής μέριμνας, η απαγόρευση επικοινωνίας ή η απέλαση μελών της οικογένειας⁶⁶, συνιστούν επέμβαση σε αυτό το ανθρώπινο δικαίωμα. Μια τέτοιου είδους επέμβαση πρέπει να είναι αιτιολογημένη βάσει του άρθρου 8, παρ. 2 της ΕΣΔΑ.

⁶⁴ Αποφάσεις της 11ης Ιουλίου 2002, C-60/00, Carpenter (σκέψη 41), και της 23ης Σεπτεμβρίου 2003, C-109/01, Akrich (σκέψη 58).

⁶⁵ Εν προκειμένω νοείται κυρίως το δίκαιο του ΕΟΧ.

⁶⁶ Απόφαση *Mehemi κατά Γαλλίας* της 26ης Σεπτεμβρίου 1997, δημοσιευμένη στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2003, σελίδα 427.

Εντούτοις, το ΕΔΔΑ έχει κρίνει ότι η απόρριψη του αιτήματος οικογενειακής επανένωσης δεν αποτελεί κατ' αρχήν επέμβαση στο άρθρο 8 της ΕΣΔΑ η οποία να πρέπει να αιτιολογείται. Συγκεκριμένα, το ΕΔΔΑ δεν θεωρεί το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ στην περίπτωση της οικογενειακής επανένωσης ως δικαίωμα για την αποτροπή προσβολής, αλλά ως πιθανή νομική βάση για την προβολή αξιώσεως.

Ειδικότερα, το ΕΔΔΑ ρητώς έχει απορρίψει τον ισχυρισμό ότι μπορεί από το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ να συναχθεί μια γενική υποχρέωση προς οικογενειακή επανένωση, προκειμένου απλώς και μόνο να ικανοποιηθεί η επιθυμία ορισμένων οικογενειών να ζήσουν σε μια συγκεκριμένη χώρα. Η οικογενειακή επανένωση αφορά τόσο την οικογενειακή ζωή όσο και τη μετανάστευση. Η έκταση της υποχρέωσης των κρατών να επιτρέπουν τη μετοίκηση συγγενών μεταναστών που είναι εγκατεστημένοι στο έδαφός τους εξαρτάται από τις ιδιαίτερες συνθήκες των εν λόγω προσώπων και από το γενικό συμφέρον. Βάσει πάγιας αρχής του διεθνούς δικαίου και υπό την επιφύλαξη των συμβατικών υποχρεώσεών τους, τα κράτη έχουν το δικαίωμα να ελέγχουν την είσοδο αλλοδαπών στην επικράτειά τους. Συναφώς, το κράτος διαθέτει ευρεία διακριτική εξουσία⁶⁷.

Επί της βάσεως αυτής το ΕΔΔΑ δεν δέχθηκε, σε τρεις από τις τέσσερις επί της ουσίας κριθείσες υποθέσεις, την ύπαρξη αξιώσεως για οικογενειακή επανένωση στη χώρα υποδοχής, μεταξύ άλλων διότι υπήρχε η δυνατότητα κοινής οικογενειακής ζωής και στη χώρα καταγωγής⁶⁸. Οι μεταγενέστερες αποφάσεις, με τις οποίες απορρίφθηκαν ως απαράδεκτες ορισμένες προσφυγές, επιβεβαιώνουν την ανωτέρω νομολογία⁶⁹.

⁶⁷ Βλέπε σχετικά τις αποφάσεις του ΕΔΔΑ, στις υποθέσεις *Abdulaziz, Cabales και Balkandali κατά Ηνωμένου Βασιλείου* της 28ης Μαΐου 1985 [(σειρά Α αριθ. 94, §§ 67 επ.), δημοσιευμένη στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2000, σελίδα 154], *Gül κατά Ελβετίας* της 19ης Φεβρουαρίου 1996 [(*Recueil des arrêts et décisions* 1996-I, § 38), δημοσιευμένη στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2000, σελίδα 201], *Ahmut κατά Κάτω Χωρών* της 28ης Νοεμβρίου 1996 [(*Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI, §§ 63 και 67), δημοσιευμένη στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2000, σελίδα 219] καθώς και *Sen κατά Κάτω Χωρών* της 21ης Δεκεμβρίου 2001 [(§§ 31 και 36), δημοσιευμένη στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2003, σελίδα 442].

⁶⁸ Ενώ η απόφαση *Abdulaziz* εκδόθηκε ομόφωνα, η απόφαση *Gül* εκδόθηκε με πλειοψηφία επτά ψήφων έναντι δύο, η δε απόφαση *Ahmut* μόνο με πλειοψηφία πέντε ψήφων έναντι τεσσάρων.

⁶⁹ Βλ. π.χ. τις αποφάσεις του ΕΔΔΑ της 23ης Μαρτίου 2003 επί της υποθέσεως *I. M. κατά Κάτω Χωρών*, της 13ης Μαΐου 2003 επί της υποθέσεως *Chandra κατά Κάτω Χωρών*, της 6ης Ιουλίου 2004 επί της υποθέσεως *Ramos Andrade κατά Κάτω Χωρών* και της 5ης Απριλίου 2005 επί της υποθέσεως *Benamar κατά Κάτω Χωρών*.

Εντούτοις, η απόφαση Sen⁷⁰ δείχνει ότι η επιβαλλομένη στάθμιση σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση ενδέχεται να θεμελιώνει και αξίωση μετοικήσεως των τέκνων. Στην ανωτέρω υπόθεση, το ΕΔΔΑ διαπίστωσε εμπόδια για την επιστροφή στη χώρα καταγωγής. Συναφώς, το ΕΔΔΑ στηρίχθηκε στο γεγονός ότι το ζεύγος Sen, εκτός από το τέκνο για το οποίο υποβλήθηκε αίτημα οικογενειακής επανενώσεως είχε επίσης τέκνα τα οποία είχαν γεννηθεί, μεγαλώσει και ενταχθεί στη χώρα υποδοχής. Ορισμένες άλλες αποφάσεις επί του παραδεκτού σχετικών προσφυγών αφήνουν ανοικτό το ενδεχόμενο να θεμελιώνεται και σε άλλες περιπτώσεις αξίωση των μελών της οικογένειας για μετοίκησή τους⁷¹. Τέτοιες περιπτώσεις θα μπορούσαν π.χ. να αποτελούν η περίπτωση διώξεως για πολιτικούς λόγους⁷² ή οι ιδιαίτερες ιατρικές ανάγκες συγκεκριμένων μελών της οικογένειας, οι οποίες δεν μπορούν να καλυφθούν στη χώρα καταγωγής.

Από την απόφαση Sen προκύπτει, μεταξύ άλλων, ότι κυρίως τα συμφέροντα των ενδιαφερόμενων τέκνων είναι αυτά που μπορούν να θεμελιώσουν αξίωση οικογενειακής επανενώσεως στο κράτος υποδοχής. Η τάση αυτή αποτυπώνεται και στην απόφαση Winata της Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων σχετικά με την εφαρμογή των άρθρων 17, 23 και 24 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα⁷³. Παρεμφερή συμπεράσματα συνάγονται και από τα άρθρα 3, 9 και 10 της Συμβάσεως για τα Δικαιώματα του Παιδιού.

Το ΕΔΔΑ δεν εξέτασε πλέον χωριστά, με την απόφαση Sen, το ζήτημα της αιτιολογήσεως της απορρίψεως του αιτήματος περί οικογενειακής επανενώσεως. Αντιθέτως, φαίνεται ότι θεωρεί ότι, αν υπάρχει θετική αξίωση για οικογενειακή επανένωση, οι εκτιμήσεις που πρέπει να διατυπώνονται στο πλαίσιο της αιτιολογήσεως αποτελούν ήδη μέρος της βίας της αξιώσεως.

Αυτό ακριβώς πρέπει να συμβεί και στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου. Το Δικαστήριο έκρινε μεν ρητώς με τις αποφάσεις του Akrich και Carpenter ότι πρέπει να αιτιολογείται η απόρριψη του αιτήματος οικογενειακής επανενώσεως, τούτο ωστόσο αποτελεί την αναγκαία συνέπεια των ευρύτερων δικαιωμάτων που απολαύουν οι πολίτες της Ευρωπαϊκής

⁷⁰ Βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 67 στη σελίδα 578 της παρούσας έκδοσης.

⁷¹ Βλέπε απόφαση επί της υπόθεσης *Rodrigues da Silva και Hoogkamer κατά Κάτω Χωρών*, δημοσιευμένη σε ελληνική απόδοση σε ΕΔΠΑ 2006, σελίδα 531.

⁷² Επομένως, ορθώς το άρθρο 10, παρ. 1, της Οδηγίας αποκλείει επίσης την εφαρμογή του άρθρου 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο, στην περίπτωση των προσφύγων.

⁷³ Ανακοίνωση υπ' αριθ. 930/2000: Αυστραλία, της 16ης Αυγούστου 2001, CCPR/C/72/D/930/2000, παράγραφοι 7.1 έως 7.3 (Jurisprudence), [www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/488b0273fa4febfb1256ab7002e5395?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/488b0273fa4febfb1256ab7002e5395?Opendocument).

Ενώσεως στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου. Αντιθέτως, εάν οι προϋποθέσεις της αξιώσεως αυτής νοούνται τόσο στενά, όπως στη νομολογία του ΕΔΔΑ, δεν απομένει πλέον κατά κανόνα περιθώριο για την αιτιολόγηση τυχόν επεμβάσεως υπό τη μορφή της απορρίψεως του σχετικού αιτήματος. Πράγματι, στην περίπτωση αυτή οι κρίσιμες εκτιμήσεις αποτελούν ήδη μέρος του ελέγχου μιας αξιώσεως⁷⁴. Επομένως, παρά την αντίθετη άποψη του Κοινοβουλίου, η απόρριψη του αιτήματος μετοικήσεως ανήλικων μελών της οικογενείας δεν χρήζει αιτιολογήσεως βάσει του άρθρου 8, παρ. 2 της ΕΣΔΑ.

Το μέχρι τούδε συναγόμενο συμπέρασμα είναι ότι η προστασία της οικογένειας σύμφωνα με το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ μπορεί κατόπιν της εκτιμήσεως όλων των συναφών συμφερόντων των επιμέρους προσώπων και του συνόλου να οδηγήσει κατ' εξαίρεση στη γένεση αξιώσεως για οικογενειακή επανένωση στο κράτος υποδοχής.

Πλέον εκτεταμένες αξιώσεις για οικογενειακή επανένωση στο κράτος υποδοχής δεν μπορούν να συναχθούν ακόμη και αν ληφθούν υπόψη το άρθρο 19, παρ. 6 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη και άλλες ρυθμίσεις του διεθνούς δικαίου που αφορούν την προστασία της οικογένειας ως ανθρώπινο δικαίωμα.

Συναφώς, πολλά είναι αυτά τα οποία συνηγορούν υπέρ της απόψεως ότι το άρθρο 19, παρ. 6 του Κοινωνικού Χάρτη θέτει πλέον γενναιόδωρα κριτήρια σε σχέση με την ΕΣΔΑ για την οικογενειακή επανένωση διακινούμενων εργαζομένων στη χώρα υποδοχής. Στο πλαίσιο της εκτιμήσεως των συμφερόντων δεν θα πρέπει τουλάχιστον να αρκεί η δυνατότητα οικογενειακής ζωής στη χώρα καταγωγής. Αντιθέτως, θα πρέπει να αποδεικνύεται ότι υπάρχουν αντικειμενικά εμπόδια για την επανένωση στη χώρα υποδοχής. Για την υπό κρίση υπόθεση ενδιαφέρον παρουσιάζει επίσης το γεγονός ότι το άρθρο 19, παρ. 6 του Κοινωνικού Χάρτη, σε συνδυασμό με τον παρατιθέμενο στο παράρτημα ορισμό των μελών της οικογενείας για τα οποία πρέπει να ισχύει η προστασία, απαγορεύει την πρόβλεψη ορίων ηλικίας όσον αφορά τη μετοίκηση ανήλικων τέκνων. Πέραν αυτού, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή για τα Κοινωνικά Δικαιώματα, η οποία εποπτεύει την εφαρμογή του Κοινωνικού Χάρτη, έχει με τις μέχρι τούδε αποφάσεις της δεχτεί περιόδους αναμονής μόνον έως και ένα έτος, ενώ αντιθέτως δεν δέχεται τριετή ή μεγαλύτερη διάρκεια της περιόδου

⁷⁴ Στο σημείο αυτό έγκειται η πραγματική διχογνωμία μεταξύ της μειοψηφούσας γνώμης του δικαστή Martens στην υπόθεση *Gül* και του ΕΔΔΑ: ο Martens είναι όσον αφορά την αποδοχή της αξιώσεως για οικογενειακή επανένωση σαφώς πιο γενναιόδωρος απ' ό,τι το ΕΔΔΑ (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 67).

αναμονής⁷⁵. Τέλος, το ΕΔΔΑ λαμβάνει υπόψη του, με τη νεότερη νομολογία του, τις διατάξεις του Κοινωνικού Χάρτη και τις αποφάσεις της ανωτέρω επιτροπής, ενόψει της ερμηνείας και της εφαρμογής της ΕΣΔΑ και κυρίως του άρθρου 8⁷⁶.

Εντούτοις, το ΕΔΔΑ ουδέποτε αναφέρθηκε στο άρθρο 19, παρ. 6 του Κοινωνικού Χάρτη, και μάλιστα σε σχέση με τη νομολογία του επί της οικογενειακής επανένωσης. Τούτο είναι εύλογο, αν η διάταξη αυτή ερμηνευθεί από κοινού με το τμήμα I, σημείο 19 του Κοινωνικού Χάρτη, σύμφωνα με το οποίο η ρύθμιση σχετικά με την οικογενειακή επανένωση θεμελιώνει μόνον δικαιώματα για υπηκόους των συμβαλλομένων μερών. Οι αποφάσεις της προαναφερθείσας επιτροπής βάσει της διατάξεως αυτής δεν μπορούν ως εκ τούτου να γενικευθούν με σκοπό τη θεμελίωση μιας γενικής δικαιοκτικής αρχής και ενός γενικού ανθρώπινου δικαιώματος για οικογενειακή επανένωση που θα ίσχυαν, π.χ. εν προκειμένω, για τους υπηκόους τρίτων χωρών. Ως εκ τούτου, ούτε το άρθρο 19, παρ. 6 του Κοινωνικού Χάρτη ούτε οι μεγαλύτερες εγγυήσεις του κοινοτικού δικαίου για τους πολίτες της Ενώσεως μπορούν να θεμελιώσουν, στο πλαίσιο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, αξίωση οικογενειακής επανένωσης η οποία θα υπερακόντιζε τη νομολογία του ΕΔΔΑ.

Οι ίδιοι λόγοι αποτελούν επιχείρημα κατά της συνεκτιμήσεως των όσων ορίζει η Ευρωπαϊκή Σύμβαση σχετικά με τη Νομική Κατάσταση του Διακινούμενου Εργαζομένου. Και η Σύμβαση αυτή ισχύει μόνον υπέρ των υπηκόων των συμβαλλομένων μερών. Εν αντιθέσει προς το άρθρο 19, παρ. 6 του Κοινωνικού Χάρτη, το οποίο έγινε αποδεκτό στο πλαίσιο

⁷⁵ Digest of the Case Law of the ECSR, Μάρτιος 2005, σ. 84, http://www.coe.int/T/F/Droits_de_l'Homme/Cse/Digest_bil_mars_05.pdf. Βλέπε επίσης Conclusions 2004 Volume 1, Section 89/174, σχετικά με την Εσθονία, και Conclusions XVI-1 vol. 2, Section 72/257, σχετικά με τις Κάτω Χώρες, όπου αναφέρονται οι Conclusions I, σελίδα 216 (Section 363/374 επί της Γερμανίας): όλες οι αποφάσεις αυτές υπάρχουν στον δικτυακό τόπο <http://hudoc.esc.coe.int/esc/search/default.asp>.

⁷⁶ Αποφάσεις του ΕΔΔΑ της 27ης Ιουλίου 2004, *Sidabras και Dziautas κατά Λιθουανίας*, σκέψη 47, σχετικά με τις απαγορεύσεις ασκήσεως επαγγέλματος, της 30ής Σεπτεμβρίου 2003, *Koua Poirrez κατά Γαλλίας*, σκέψεις 39 και 29, σχετικά με τις κοινωνικοασφαλιστικές αξιώσεις (δημοσιευμένη σε ελληνική απόδοση σε ΕΔΠΑ 2003, σελίδα 498), καθώς και της 2ας Ιουλίου 2002, *Wilson, National Union of Journalists κ.λπ. κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, σκέψεις 40, 32 επ. και 37, σχετικά με τη δυσμενή μεταχείριση συνδικαλιστών. Αντιθέτως, το Δικαστήριο έχει μέχρι τούδε άπαξ μόνον – απορριπτικώς – αποφανθεί επί αποφάσεως μη δικαστικού εποπτικού οργάνου με την απόφασή του της 17ης Φεβρουαρίου 1998, C-249/96, *Grant* (σκέψεις 46 επ.), η οποία αφορούσε την Επιτροπή των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου του Διεθνούς Συμφώνου για τα Αστικά και τα Πολιτικά Δικαιώματα.

της αποφάσεως επί της Οδηγίας από όλα τα τότε κράτη μέλη, η Ευρωπαϊκή Σύμβαση έχει μέχρι τούδε κυρωθεί μόνον από ορισμένα κράτη μέλη.

Η Διεθνής Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Διακινούμενων Εργαζομένων φαίνεται ότι προβλέπει αντιθέτως μια καθολική αξίωση, ωστόσο η σύμβαση αυτή δεν έχει μέχρι τούδε κυρωθεί από κανένα κράτος μέλος. Τέλος, η Σύμβαση αριθ. 143 της Διεθνούς Οργάνωσης Εργασίας σχετικά με τις καταχρήσεις στο πλαίσιο των μεταναστεύσεων και την ενίσχυση της ισότητας των ευκαιριών και της ίσης μεταχειρίσεως των διακινούμενων εργαζομένων δεν περιέχει σε σχέση με την οικογενειακή επανένωση καμία δεσμευτική ρύθμιση, αλλά μόνον μια υπόμνηση σχετικά με τη δυνατότητα των συμβαλλομένων κρατών να διευκολύνουν την οικογενειακή επανένωση.

Επομένως, έστω και αν ληφθεί υπόψη ο Ευρωπαϊκός Κοινωνικός Χάρτης και άλλες περαιτέρω διεθνείς συμφωνίες, δεν μπορεί να συναχθεί ότι υπάρχει δικαίωμα υπηκόων τρίτων κρατών να συγκεντρώσουν την οικογένειά τους στη χώρα υποδοχής. Ωστόσο, τόσο το Συμβούλιο όσο και η Επιτροπή αναγνωρίζουν ότι μπορεί κατ' εξαίρεση να αναγνωριστεί ένα τέτοιου είδους δικαίωμα κατόπιν συνολικής εκτιμήσεως όλων των περιστάσεων της συγκεκριμένης περιπτώσεως. Εντεύθεν η Επιτροπή συνάγει ορθώς ότι το κοινοτικό δίκαιο δεν μπορεί να επιτρέψει σχηματικούς περιορισμούς της μετοικήσεως των τέκνων, αλλά υποχρεούται να αφήσει επαρκές περιθώριο για τέτοιου είδους εξαιρέσεις.

Εξέταση των προσβαλλόμενων διατάξεων

Κατά συνέπεια, οι προσβαλλόμενες διατάξεις πρέπει να εξεταστούν σε σχέση με το αν αφήνουν επαρκές περιθώριο για μια σύμφωνη με τα ανθρώπινα δικαιώματα εφαρμογή, αν η προστασία της οικογενειακής ζωής παρέχει κατ' εξαίρεση αξίωση οικογενειακής επανένωσης στη χώρα υποδοχής.

Εντούτοις, εν αντιθέσει προς την άποψη που υποστηρίζει εν μέρει το Κοινοβούλιο, η εξαίρεση αυτή δεν χρειάζεται να αναφέρεται ρητώς στις εκάστοτε διατάξεις. Πράγματι, όπως το Κοινοβούλιο αναγνωρίζει σε άλλο σημείο και όπως προέβλεψαν και οι λοιποί μετέχοντες στη διαδικασία, οι διατάξεις του κοινοτικού δικαίου είναι σύμφωνες με τα θεμελιώδη δικαιώματα, εφόσον είναι δυνατή μια ερμηνεία η οποία συμβιβάζεται με τις επιταγές που απορρέουν από την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

Η σύμφωνη ερμηνεία δεσμεύει, όπως είναι αυτονόητο, και τα κράτη μέλη κατά τη μεταφορά των οδηγιών στην εσωτερική έννομη τάξη τους. Τα κράτη μέλη θα πρέπει να μεριμνούν ούτως ώστε να μη στηρίζονται σε ερμηνεία της Οδηγίας η οποία συγκρούεται με τα προστατευόμενα από την κοινοτική έννομη τάξη θεμελιώδη δικαιώματα ή με άλλες γε-

νικές αρχές του κοινοτικού δικαίου. Στο πλαίσιο της επίδικης Οδηγίας ο κοινοτικός νομοθέτης αποτυπώνει τούτο ρητώς στη δεύτερη αιτιολογική σκέψη, καθόσον προβαίνει στη διαπίστωση ότι εξέδωσε νομική πράξη η οποία είναι σύμφωνη με την προστασία της οικογένειας στο πλαίσιο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Επομένως, εν προκειμένω – εν αντιθέσει προς την άποψη που υποστηρίζει σε ορισμένα χωρία το Κοινοβούλιο – δεν έχει σημασία ποιες ρυθμίσεις προτίθενται ενδεχομένως να θεσπίσουν τα κράτη μέλη προκειμένου να εξαντλήσουν τα περιθώρια χειρισμών που τους παρέχουν οι προσβαλλόμενες διατάξεις, αλλά ποιες εθνικές ρυθμίσεις είναι νόμιμες στο πλαίσιο της σύμφωνης προς τα θεμελιώδη δικαιώματα ερμηνείας των διατάξεων του κοινοτικού δικαίου.

Επί του άρθρου 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας

Το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας προβλέπει ότι το κράτος μέλος, στην περίπτωση τέκνου άνω των δώδεκα ετών το οποίο αφικνείται ανεξάρτητα από την υπόλοιπη οικογένειά του, μπορεί να εξετάξει, πριν επιτρέψει την είσοδο και τη διαμονή του δυνάμει της οδηγίας, κατά πόσον πληροί το κριτήριο της ενσωματώσεως. Η ρύθμιση αυτή είναι σύμφωνη με την προστασία της οικογένειας, εφόσον το κριτήριο της ενσωματώσεως επιτρέπει την οικογενειακή επανένωση στις περιπτώσεις που η επανένωση επιβάλλεται βάσει της απαιτούμενης από το ΕΔΔΑ συνολικής εκτιμήσεως της συγκεκριμένης περιπτώσεως.

Το Κοινοβούλιο φρονεί ότι τούτο αποκλείεται, δεδομένου ότι η έννοια του κριτηρίου της ενσωματώσεως δεν αφήνει περιθώριο για τη συνεκτίμηση των οικογενειακών συμφερόντων⁷⁷. Εντούτοις, η άποψή του είναι εσφαλμένη. Το κριτήριο της ενσωματώσεως περιγράφει κατά πόσον ένας μετανάστης έχει ή μπορεί να ενσωματωθεί στη χώρα υποδοχής. Συναφώς, το ζήτημα είναι τόσο το συμφέρον της χώρας υποδοχής να υπάρξει ενσωμάτωση των μεταναστών στη δική της κοινωνία όσο και το συμφέρον του μετανάστη να μη ζει απομονωμένος. Η οικογένεια μπορεί να διαδραματίσει έναν ρόλο από αμφοτέρες τις απόψεις, ιδίως στην περίπτωση που στη χώρα υποδοχής ζει ήδη μεγάλος αριθμός καλώς ενσωματωμένων συγγενών.

Το κριτήριο της ενσωματώσεως παρέχει ιδίως τη δυνατότητα να συνεκτιμάται η αξίωση οικογενειακής επανένωσης που υφίσταται σε

⁷⁷ Προς την ίδια κατεύθυνση κινείται και η κριτική του δημιουργηθέντος από την Επιτροπή δικτύου εμπειρογνομόνων επί ζητημάτων θεμελιωδών δικαιωμάτων, την οποία αναφέρει το Κοινοβούλιο στην ετήσια έκθεση του 2003, http://europa.eu.int/comm/justice_home/cfr_cdf/doc/report_eu_2003_en.pdf, σελίδα 55.

εξαιρετικές περιπτώσεις. Πράγματι, τα κράτη μέλη υποχρεούνται να συγκεκριμενοποιήσουν την έννοια του κριτηρίου της ενσωματώσεως, προκειμένου να μπορούν να την εφαρμόζουν. Η συγκεκριμενοποίηση δεν μπορεί να γίνει αυθαίρετα, αλλά πρέπει να λαμβάνει υπόψη το εννοιολογικό περιεχόμενο και τους σκοπούς του κριτηρίου της ενσωματώσεως, αλλά και τις απαιτήσεις που θέτει η προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στον τομέα της οικογενειακής επανενώσεως.

Η επαρκώς ευρεία διαμόρφωση του κριτηρίου της ενσωματώσεως ανταποκρίνεται άλλωστε και στη συστηματική διάρθρωση της οδηγίας, σκοπός της οποίας είναι να λαμβάνονται ευρέως υπόψη τα συμφέροντα της οικογενείας και κυρίως των τέκνων κατά τη λήψη των αναγκαίων αποφάσεων. Σύμφωνα με το άρθρο 17 της Οδηγίας, τα κράτη μέλη λαμβάνουν δεόντως υπόψη τον χαρακτήρα και τη σταθερότητα των οικογενειακών δεσμών του ενδιαφερομένου προσώπου και τη διάρκεια διαμονής του στο κράτος μέλος καθώς και την ύπαρξη οικογενειακών, πολιτιστικών και κοινωνικών δεσμών με τη χώρα καταγωγής του, σε περίπτωση απορρίψεως αιτήσεως, ανακλήσεως ή αρνήσεως ανανεώσεως της άδειας διαμονής ή σε περίπτωση λήψεως μέτρου απομακρύνσεως εις βάρος του συντηρούντος ή μελών της οικογενείας του. Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 5, παρ. 5 της Οδηγίας, κατά την εξέταση μιας αιτήσεως για επανένωση της οικογένειας τα κράτη μέλη μεριμνούν ώστε να λαμβάνεται δεόντως υπόψη το μείζον συμφέρον των ανήλικων τέκνων. Επομένως, εν αμφιβολία οι νομικές έννοιες της Οδηγίας πρέπει να ερμηνεύονται ούτως ώστε ο τρόπος της μεταφοράς τους στα εθνικά δίκαια να παρέχει περιθώριο εκτιμήσεως αντίστοιχο προς αυτό που προβλέπουν οι προαναφερθείσες διατάξεις.

Μια τέτοιου είδους ερμηνεία δεν είναι αντίθετη προς τους σκοπούς του άρθρου 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας. Σύμφωνα με τη δωδέκατη αιτιολογική σκέψη, στο πλαίσιο του κριτηρίου της ενσωματώσεως πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η ικανότητα ενσωματώσεως των παιδιών στις πιο μικρές ηλικίες και να τους εξασφαλίζεται η απόκτηση της απαραίτητης γενικής εκπαίδευσής και των γλωσσικών γνώσεων στο σχολείο. Εντούτοις, δεν αποκλείεται σε ειδικές περιπτώσεις να στηρίζεται η εκπλήρωση του κριτηρίου της ενσωματώσεως και σε άλλα δεδομένα.

Επομένως, η έννοια του κριτηρίου της ενσωματώσεως παρέχει τη δυνατότητα να λαμβάνονται υπόψη και ειδικές περιπτώσεις στις οποίες υφίσταται κατ' εξαίρεση, στο πλαίσιο της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, αξίωση μετοικήσεως για τα τέκνα άνω των δώδεκα ετών προς τον σκοπό της οικογενειακής επανενώσεως. Τα εθνικά μέτρα μεταφοράς της Οδηγίας στην εσωτερική έννομη τάξη είναι σύμφωνα με το

κοινοτικό δίκαιο μόνον στην περίπτωση που επίσης παρέχουν τη δυνατότητα αυτή.

Με την ανωτέρω ερμηνεία, το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας σέβεται την προστασία της οικογένειας στο πλαίσιο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Επομένως, ο παρών λόγος προσφυγής του Κοινοβουλίου δεν μπορεί να ευδοκιμήσει.

Επί του άρθρου 4, παρ. 6 της Οδηγίας

90. Σύμφωνα με το άρθρο 4, παράγραφος 6 της Οδηγίας, τα κράτη μέλη μπορούν να απαιτούν, κατά παρέκκλιση, την υποβολή των αιτήσεων για οικογενειακή επανένωση ανήλικων τέκνων πριν από τη συμπλήρωση του δέκατου πέμπτου έτους σύμφωνα με τις εθνικές νομοθετικές διατάξεις που ισχύουν κατά τον χρόνο μεταφοράς της οδηγίας⁷⁸. Αν η αίτηση υποβληθεί μετά τη συμπλήρωση της ηλικίας αυτής, τα κράτη μέλη που αποφασίζουν να εφαρμόσουν την παρέκκλιση αυτή επιτρέπουν την είσοδο και τη διαμονή των τέκνων για άλλους λόγους πλην της οικογενειακής επανένωσης.

Εν αντιθέσει προς το Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο φρονεί ότι και η ρύθμιση αυτή μπορεί να τύχει σύμφωνης προς τα θεμελιώδη δικαιώματα ερμηνείας. Ακριβώς όπως και το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας, το άρθρο 4, παρ. 6 αποσκοπεί και αυτό στη σε όσο το δυνατόν μικρότερη ηλικία μετοίκηση του τέκνου, προκειμένου να διευκολυνθεί η ενσωμάτωσή του στη χώρα υποδοχής. Το όριο ηλικίας συνδέεται με τη φοίτηση στο σχολείο, η οποία συμβάλλει στην ενσωμάτωση.

Πέραν αυτού, το Συμβούλιο φρονεί ότι μπορούν να συμβιώνουν με τις οικογένειές τους και τα τέκνα που έχουν συμπληρώσει το δέκατο πέμπτο έτος της ηλικίας τους, δεδομένου ότι τα κράτη μέλη, τα οποία εφαρμόζουν την παρέκκλιση αυτή, επιτρέπουν, βάσει του άρθρου 4, παρ. 6, δεύτερο εδάφιο της Οδηγίας, την είσοδο και τη διαμονή των τέκνων για άλλους λόγους πλην της οικογενειακής επανένωσης. Το Συμβούλιο φρονεί ότι, σύμφωνα με τη διατύπωση της διατάξεως, αποκλείεται οποιοδήποτε περιθώριο ελιγμών (*marge de manoeuvre*) κατά την απόφαση των εθνικών αρχών σχετικά με τη διαμονή για άλλους λόγους. Δεδομένου ότι πρέπει να συνεκτιμώνται όλοι οι λοιποί λόγοι, θα πρέπει να αναμένεται ότι οι περισσότερες από τις αιτήσεις αυτές θα εγκρίνονται.

Το ίδιο το Κοινοβούλιο ομολογεί ότι οι «άλλοι λόγοι» θα μπορούσαν να περιλαμβάνουν και ανθρωπιστικού χαρακτήρα εκτιμήσεις. Μεταξύ αυτών περιλαμβάνονται – όπως ορθώς τονίζει η Επιτροπή – όχι μόνον οι χαρακτηριστικές περιπτώσεις των προσφύγων πολέμου και εμφυλίου

⁷⁸ Σύμφωνα με τα στοιχεία του Συμβουλίου, αντίστοιχο όριο ηλικίας προβλέπεται μόνον στην αυστριακή νομοθεσία.

πολέμου, αλλά και αξιώσεις οικογενειακής επανένωσης στηριζόμενες στην προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Είναι πιθανό ότι τα περισσότερα, αν όχι όλα, κράτη μέλη αναγνωρίζουν τέτοια δικαιώματα διαμονής. Εντούτοις, τα δικαιώματα αυτά δεν διασφαλίζονται στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου. Ως εκ τούτου, είναι πιθανό ορισμένα κράτη μέλη να μην προβλέπουν αυτού του είδους τη δυνατότητα στη νομοθεσία τους περί μεταναστεύσεως και, επομένως, να μην υπάρχει «άλλος λόγος» προκειμένου να είναι δυνατή η επιβαλλόμενη στα πλαίσια της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων μετοίκηση μεγαλύτερων τέκνων. Ενδεχομένως και εκ του λόγου αυτού αποφεύγει το Συμβούλιο, εν αντιθέσει προς την Επιτροπή, να ισχυριστεί ότι υπάρχει τέτοιου είδους αξίωση βάσει του εθνικού δικαίου.

Εντούτοις, ακόμη και ως προς το σημείο αυτό είναι δυνατή μια σύμφωνη με τα ανθρώπινα δικαιώματα ερμηνεία του άρθρου 4, παρ. 6 της Οδηγίας: πράγματι, η δεύτερη περίοδος μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι στην περίπτωση επιβαλλόμενης στο πλαίσιο της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων οικογενειακής επανένωσης τα κράτη μέλη υποχρεούνται να παρέχουν την αντίστοιχη δυνατότητα μετοικήσεως.

Ακριβώς όπως και η ανωτέρω προταθείσα ερμηνεία του άρθρου 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας, έτσι και η ερμηνεία του άρθρου 4, παρ. 6, θα συνέβαλλε στο να υπάρξει περιθώριο για την εφαρμογή του άρθρου 5, παρ. 5 και του άρθρου 17.

Επομένως, το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας μπορεί επίσης να ερμηνευθεί κατά τρόπο σύμφωνο με την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Συνεπώς, ούτε αυτός ο λόγος προσφυγής που προβάλλει το Κοινοβούλιο είναι βάσιμος.

Επί του άρθρου 8 της οδηγίας

Το άρθρο 8, πρώτο εδάφιο της Οδηγίας παρέχει στα κράτη μέλη τη δυνατότητα να απαιτήσουν, προκειμένου να επιτραπεί στα μέλη της οικογενείας του συντηρούντος να επανενωθούν μαζί του, νόμιμη διαμονή στην επικράτειά τους για διάστημα δύο ετών. Το δεύτερο εδάφιο επιτρέπει ακόμη και περίοδο αναμονής τριών ετών από της υποβολής της αιτήσεως οικογενειακής επανένωσης στην περίπτωση που η νομοθεσία περί οικογενειακής επανένωσης του οικείου κράτους μέλους η οποία ισχύει κατά την ημερομηνία μεταφοράς της Οδηγίας στην εσωτερική έννομη τάξη του λαμβάνει υπόψη την ικανότητα υποδοχής του εν λόγω κράτους.

Το Συμβούλιο επικαλείται το γεγονός ότι οι περίοδοι αναμονής αποτελούν ένα εν γένει σύνηθες μέσο μεταναστατευτικής πολιτικής. Πράγματι, οι περίοδοι αναμονής μπορούν να είναι νόμιμες σε όλες σχεδόν τις περιπτώσεις της οικογενειακής επανένωσης. Εντούτοις, η αξίωση οικογενειακής επανένωσης στο κράτος υποδοχής, στο πλαίσιο της προ-

στασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, χαρακτηρίζεται ακριβώς από το γεγονός ότι γεννάται κατ' εξαίρεση, εφόσον συντρέχουν ιδιαίτερες περιστάσεις. Τέτοιου είδους περιστάσεις μπορούν να έχουν επίσης ως αποτέλεσμα ότι περαιτέρω αναμονή δεν είναι πλέον ανεκτή. Επομένως, πρέπει να εξετασθεί αν το άρθρο 8 της Οδηγίας λαμβάνει επαρκώς υπόψη την περίπτωση αυτή.

Το Κοινοβούλιο το αποκλείει, ενώ η Επιτροπή υπέβαλλε άκρως αναλυτικές προτάσεις για μια σύμφωνη ερμηνεία. Συναφώς, επιβάλλεται κατ' αρχάς η διαπίστωση ότι οι ρυθμίσεις σχετικά με τις περιόδους αναμονής – εν αντιθέσει προς τις ήδη εξετασθείσες ρυθμίσεις περί ορίων ηλικίας – δεν περιέχουν στοιχεία σχετικά με τη συνεκτίμηση των απαιτήσεων που επιβάλλονται στο πλαίσιο της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε σχέση με την οικογενειακή επανένωση.

Πάντως, θα μπορούσε να εξετασθεί το ενδεχόμενο, σε σχέση με τις αόριστες νομικές έννοιες του «μπορούν» [επιτρέπεται] (πρώτο εδάφιο) και του «μπορεί» (δεύτερο εδάφιο), να ερμηνευθούν οι δυνατότητες επιλογών που παρέχει η οδηγία κατά τρόπο σύμφωνο με την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Τούτο θέτει το ζήτημα κατά πόσον αρκεί να αφήνει το κοινοτικό δίκαιο στους εθνικούς νομοθέτες το περιθώριο να επιτρέπουν εξ ιδίας πρωτοβουλίας τον επιβαλλόμενο από την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων έλεγχο κάθε συγκεκριμένης περιπτώσεως ή κατά πόσον η διατύπωση της αντίστοιχης διατάξεως του κοινοτικού δικαίου πρέπει τουλάχιστον να περιέχει κάποιο στοιχείο για έναν τέτοιου είδους έλεγχο. Κρίσιμες συναφώς είναι οι εκτιμήσεις που αφορούν την εκάστοτε ευθύνη του κοινοτικού νομοθέτη και των εθνικών κοινοβουλίων για τον σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και τη σαφήνεια του δικαίου.

Ερμηνευόμενα βάσει αφενός του άρθρου 63, δεύτερο εδάφιο ΕΚ, δηλαδή βάσει ενός τμήματος της εξουσιοδοτικής νομικής βάσεως, η οποία παραπέμπει στις διεθνείς υποχρεώσεις, και αφετέρου της δεύτερης αιτιολογικής σκέψης της Οδηγίας, σύμφωνα με την οποία η οδηγία σέβεται τα θεμελιώδη δικαιώματα και τηρεί τις αρχές που αναγνωρίζονται ιδίως από το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ και από τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, καθώς και βάσει των γενικών αρχών του κοινοτικού δικαίου, το «μπορούν» [επιτρέπεται] και το «μπορεί» σημαίνουν ότι τα κράτη μέλη επιτρέπεται να απαιτήσουν περιόδους αναμονής μόνον εφόσον γίνουν σεβαστές οι εξαιρέσεις που το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ επιβάλλει να λαμβάνονται υπόψη για λόγους επιείκειας.

Αυτού του είδους η ερμηνεία του «μπορούν» [επιτρέπεται] και «μπορεί» είναι μεν πιθανή, δεν είναι όμως προφανής. Πράγματι, το άρθρο 8 της Οδηγίας ορίζει πρωτίστως το περιθώριο των νομοθετών των κρατών

μελών σε σχέση με τον κοινοτικό νομοθέτη ρυθμίζοντας ορισμένες εξαιρέσεις σε σχέση με το παράγωγο δίκαιο που αφορά την οικογενειακή επανένωση. Το «μπορούν» [επιτρέπεται] και το «μπορεί» έχουν επομένως την έννοια ότι τα κράτη μέλη έχουν την εξουσία έναντι του κοινοτικού νομοθέτη να προβλέψουν περιόδους αναμονής μέχρι δύο ή τρία επιπλέον έτη. Αν το κράτος μέλος μεταφέρει τη ρύθμιση αυτή στην εσωτερική έννομη τάξη του κατά τρόπον ούτως ειπείν μονοδιάστατο, αγνοώντας τις υποχρεώσεις του από τα ανθρώπινα δικαιώματα, τότε οι εθνικές ρυθμίσεις σχετικά με τις περιόδους αναμονής θεσπίζονται χωρίς την απαιτούμενη κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ δυνατότητα να λαμβάνονται υπόψη οι ειδικές περιπτώσεις. Η εθνική διοίκηση θα είχε την υποχρέωση να εφαρμόσει τους νόμους αυτούς, οπότε δεν θα έμενε κανένα περιθώριο ούτε για την εφαρμογή του άρθρου 5, παρ. 5 και του άρθρου 17 της Οδηγίας. Η προσβολή των θεμελιωδών και ανθρωπίνων δικαιωμάτων στις κρίσιμες ειδικές περιπτώσεις θα μπορούσε να αποφευχθεί μόνον διά της έννομης προστασίας – υπό ορισμένες προϋποθέσεις κατόπιν υποβολής προδικαστικού ερωτήματος στο Δικαστήριο. Επομένως, η προσπάθεια σύμφωνης προς την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων ερμηνείας του άρθρου 8 της Οδηγίας μεταθέτει ενδεχομένως τα προβλήματα.

Η αναφορά στα ανθρώπινα δικαιώματα στη δεύτερη αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας ευνοεί μια τέτοιου είδους εσφαλμένη, μονοδιάστατη μεταφορά της στις εθνικές έννομες τάξεις. Πράγματι, αντί να υπενθυμίσει στα κράτη μέλη τις υποχρεώσεις τους βάσει των θεμελιωδών και ανθρωπίνων δικαιωμάτων, αυτή η αιτιολογική σκέψη διαπιστώνει ότι η οδηγία – όπως είναι διατυπωμένη – είναι σύμφωνη με τα θεμελιώδη και τα ανθρώπινα δικαιώματα. Αν τα κράτη μέλη εμπιστευτούν την εκτίμηση του κοινοτικού νομοθέτη, δεν έχουν κανένα λόγο να προβούν σε εκτιμήσεις σε σχέση με τα θεμελιώδη και τα ανθρώπινα δικαιώματα, εφόσον οι εκτιμήσεις αυτές δεν βρίσκουν έρεισμα στο κείμενο της οδηγίας.

Επομένως, το άρθρο 8 της Οδηγίας είναι, όπως είναι διατυπωμένο, τουλάχιστον δυσνόητο. Δεδομένου ότι δεν λαμβάνονται υπόψη ορισμένες ειδικές περιπτώσεις, τούτο αυξάνει τον κίνδυνο προσβολών των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Για τούτο ευθύνεται όχι μόνον ο εθνικός νομοθέτης, ο οποίος καλείται να μεταφέρει την οδηγία στην εσωτερική έννομη τάξη του, αλλά και ο κοινοτικός νομοθέτης. Επομένως, βάσει των επιταγών για παροχή αποτελεσματικής προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και για σαφήνεια του δικαίου, το άρθρο 8 της Οδηγίας είναι αντίθετο προς το κοινοτικό δίκαιο.

3. Επί της ίσης μεταχείρισης

Το Κοινοβούλιο υποστηρίζει ότι η διαφορετική μεταχείριση μεταξύ μικρότερων και μεγαλύτερων τέκνων ή μεταξύ τέκνων και συζύγων και οι

επιτρεπόμενες βάσει της Οδηγίας διαφορές κατά τη μεταφορά της στην εσωτερική έννομη τάξη των κρατών μελών παραβιάζουν την αρχή της ίσης μεταχειρίσεως.

Ανεξαρτήτως του άρθρου 14 της ΕΣΔΑ, το οποίο επικαλείται το Κοινοβούλιο, το Δικαστήριο έχει αναπτύξει μια γενική αρχή περί ισότητας, η οποία στο πλαίσιο της νομολογίας του αναφέρεται επίσης ως γενική αρχή της ισότητας, αρχή της ίσης μεταχειρίσεως ή της απαγορεύσεως των διακρίσεων. Η αρχή αυτή επιτάσσει να μην τυγχάνουν όμοιες καταστάσεις διαφορετικής μεταχειρίσεως ούτε διαφορετικές καταστάσεις όμοιας μεταχειρίσεως εκτός αν η διαφοροποίηση αυτή δικαιολογείται αντικειμενικώς. Συναφώς, πρέπει η διαφοροποίηση να είναι, σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό, σύμφωνη με την αρχή της αναλογικότητας.

Το άρθρο 21 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων απαγορεύει ρητώς κάθε μορφή διακρίσεως, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και η διάκριση λόγω ηλικίας. Μολονότι ο Χάρτης των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων δεν παράγει ακόμη παρεμφερή προς το πρωτογενές δίκαιο δεσμευτικά έννομα αποτελέσματα, εντούτοις παρέχει τουλάχιστον, ως πηγή διασαφηνίσεως του δικαίου, ορισμένα στοιχεία σχετικά με τα θεμελιώδη δικαιώματα τα οποία διασφαλίζει η κοινοτική έννομη τάξη. Σε σχέση με την παρούσα Οδηγία πρέπει επίσης να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι, σύμφωνα με τη δεύτερη αιτιολογική σκέψη της, ο νομοθέτης θεωρεί ότι είναι σύμφωνη με τα θεμελιώδη δικαιώματα, όπως αυτά αναγνωρίζονται, μεταξύ άλλων, στον Χάρτη. Επίσης, με την πέμπτη αιτιολογική σκέψη τα κράτη μέλη καλούνται ρητώς να εφαρμόζουν την Οδηγία χωρίς διακρίσεις λόγω ηλικίας. Επομένως, κατά την εφαρμογή της αρχής της ισότητας επί της Οδηγίας πρέπει να δίδεται ιδιαίτερη σημασία στην απαγόρευση των διακρίσεων λόγω ηλικίας.

Εντούτοις, κάθε διαφοροποίηση λόγω ηλικίας δεν αποτελεί ταυτόχρονα απαγορευμένη δυσμενή διάκριση λόγω ηλικίας. Από τη σημασία που έχει η επιβαλλόμενη προστασία των τέκνων προκύπτει ότι η ηλικία ενδέχεται να αποτελεί αντικειμενικό κριτήριο για διάφορες περιπτώσεις που δεν πρέπει να τυγχάνουν της αυτής μεταχειρίσεως. Επομένως, ακόμη και τα όρια ηλικίας ενδέχεται να είναι νόμιμα.

Σχετικά με τα τέκνα άνω των δώδεκα ετών

Όσον αφορά το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας, πρέπει κατ' αρχάς να τονιστεί ότι η διάταξη αυτή δεν κάνει καμία γενική διάκριση μεταξύ μικρότερων και μεγαλύτερων τέκνων, αλλά παρέχει τη δυνατότητα να επιβληθεί για τα τέκνα άνω των δώδεκα ετών μια πρόσθετη απαίτηση, ήτοι το κριτήριο της ενσωματώσεως, *εφόσον φθάνουν ανεξαρτήτως της υπόλοιπης οικογενείας τους*. Επομένως, δεν πρόκειται για αμιγές όριο ηλικίας, αλλά για άλλου είδους διαφοροποίηση, στο πλαίσιο

της οποίας η ηλικία αποτελεί ένα από τα κριτήρια διαφοροποιήσεως τα οποία εφαρμόζονται σωρευτικώς.

Η *χωριστή* έλευση στη χώρα υποδοχής των τέκνων που είναι άνω των δώδεκα ετών απόκειται κατά κανόνα στην ελεύθερη απόφαση των οικογενειών. Οι οικογένειες δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν το τέκνο τους στην εφαρμογή του κριτηρίου της ενσωματώσεως. Πράγματι, το τέκνο μπορεί να έλθει στη χώρα υποδοχής σε μικρότερη ηλικία ή μαζί με κάποιον γονέα του ή με κάποιο άλλο τέκνο.

Η διαφορετική μεταχείριση μεταξύ των τέκνων άνω των δώδεκα ετών τα οποία φθάνουν μόνα τους και των λοιπών τέκνων μπορεί να αιτιολογηθεί αντικειμενικώς. Σύμφωνα με τη δωδεκάτη αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας, σκοπός του άρθρου 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο είναι η έλευση των τέκνων στη χώρα υποδοχής σε όσο το δυνατόν μικρότερη ηλικία, προκειμένου να αυξηθούν οι πιθανότητες ενσωματώσεώς τους. Τούτο αντανακλά το θεμιτό συμφέρον των κρατών μελών να ενσωματώνουν με τον καλύτερο δυνατό τρόπο τους μετανάστες. Η εκτίμηση ότι τα μικρότερης ηλικίας τέκνα μπορούν να ενσωματώνονται ευχερέστερα καλύπτεται από το περιθώριο εκτιμήσεως του κοινοτικού νομοθέτη.

Η διαφοροποίηση είναι επίσης σύμφωνη με την αρχή της αναλογικότητας. Το επιλεγέν μέσο είναι πρόσφορο για την επίτευξη του σκοπού της ενσωματώσεως, δεδομένου ότι αποβαίνει, σε σχέση με την οικογενειακή επανένωση, σε βάρος των οικογενειών οι οποίες αφήνουν τα τέκνα τους να μεγαλώσουν στη χώρα καταγωγής και επιδιώκουν την εκ των υστέρων έλευσή τους στη χώρα υποδοχής. Δεν είναι προφανές ότι μπορεί να υπάρξει κάποιο ηπιότερο μέσο. Επίσης, η ρύθμιση αυτή δεν είναι δυσανάλογη προς τους σκοπούς της, ιδίως αν ληφθούν υπόψη οι δυνατότητες της οικογενείας να φέρει τα τέκνα χωρίς εφαρμογή του κριτηρίου της ενσωματώσεως.

Στην περίπτωση που συντρέχουν κατ' εξαίρεση ιδιαίτερες περιστάσεις, οι οποίες εμπόδισαν τη μετοίκηση τέκνου σε νωρίτερο χρονικό σημείο ή από κοινού με άλλα μέλη της οικογενείας του, τότε οι περιστάσεις αυτές θα πρέπει να ληφθούν υπόψη κατά την ερμηνεία, τη διαμόρφωση και την εφαρμογή του κριτηρίου της ενσωματώσεως. Ειδάλλως, ανόμοιες καταστάσεις θα διέπονταν άνευ αντικειμενικού λόγου από τις ίδιες απαιτήσεις.

Με βάση την ερμηνεία αυτή, το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας είναι επομένως σύμφωνο με την αρχή της ισότητας.

Σχετικά με τα τέκνα άνω των δεκαπέντε ετών

Το όριο ηλικίας που προβλέπει το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας είναι διαφορετικής φύσεως από το όριο του άρθρου 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο. Πράγματι, το όριο αυτό καλύπτει *κάθε* μετοίκηση τέκνων τα ο-

ποία έχουν συμπληρώσει το δέκατο πέμπτο έτος της ηλικίας τους προτού υποβληθεί για αυτά αίτηση οικογενειακής επανένωσης. Επομένως, πλήττονται και οι οικογένειες οι οποίες δεν μπορούσαν να αποφασίσουν συνειδητά τη μετοίκηση του τέκνου προτού συμπληρώσει το όριο ηλικίας, π.χ. οι οικογένειες οι οποίες δεν είχαν καν τη δυνατότητα να επανενωθούν πριν από το χρονικό εκείνο σημείο.

Δεν είναι πειστική η άποψη της Επιτροπής ότι ακόμη και στην περίπτωση αυτή οι οικογένειες θα μπορούσαν να αποφύγουν τις επαπειλούμενες δυσμενείς συνέπειες διά της εμπρόθεσμης υποβολής αιτήσεων επανένωσης. Συγκεκριμένα, η Οδηγία υποβάλλει την αίτηση για τη μετοίκηση συγγενών σε πολυειδείς απαιτήσεις. Έτσι, ο συντηρών πρέπει, σύμφωνα με το άρθρο 3, παρ. 1 να κατέχει άδεια διαμονής ισχύος τουλάχιστον ενός έτους και να έχει εύλογη προοπτική να αποκτήσει δικαίωμα μόνιμης διαμονής. Επίσης, πρέπει, σύμφωνα με το άρθρο 7, να έχει επαρκείς χώρους στην οικία του, ασφάλιση ασθενοείας για τα μέλη της οικογενείας του και να διαθέτει σταθερούς και επαρκείς πόρους. Εφόσον δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις αυτές, η αίτηση μπορεί να απορριφθεί. Επομένως, η έλευση των εν λόγω τέκνων στη χώρα υποδοχής δεν απόκειται κατά κανόνα στην ελεύθερη κρίση των ενδιαφερομένων οικογενειών. Επομένως πρόκειται, σε τελευταία ανάλυση, για ένα απόλυτο όριο ηλικίας, το οποίο δεν σχετικοποιείται βάσει πρόσθετων κριτηρίων.

Εντούτοις, και στις περιπτώσεις αυτές το συμφέρον ενσωματώσεως των χωρών υποδοχής μπορεί να δικαιολογήσει την απορρέουσα εκ του ορίου ηλικίας διαφορετική μεταχείριση. Πράγματι, ο νομοθέτης μπορεί να πιθανολογήσει βασίμως ότι η ενσωμάτωση των νέων αυτών είναι σαφώς δυσχερέστερη από αυτήν των μικρότερων τέκνων.

Επιπλέον, οι εν λόγω νέοι μετά την επανένωση θα διαβιούσαν για σύντομο μόνο χρονικό διάστημα ως ανήλικοι με τους γονείς τους, ενώ παράλληλα θα μπορούσαν ενδεχομένως να αποκτήσουν δικαίωμα διαμονής χωρίς να χρειάζεται να πληρούν τις απαιτήσεις στις οποίες υπόκεινται οι ενήλικοι. Ακόμη και αν εισέρχονταν αμέσως στη χώρα υποδοχής μετά την υποβολή της αιτήσεως, θα ήσαν ανήλικοι, στην περίπτωση που το όριο ενηλικίωσης είναι τα δεκαοκτώ έτη, μόνον για τρία ακόμη έτη. Εντούτοις, η οδηγία προβλέπει ως μέγιστο χρόνο επεξεργασίας των αιτήσεων τους εννέα μήνες, διάστημα το οποίο μπορεί μάλιστα να παραταθεί σε εξαιρετικές περιπτώσεις. Επομένως, ενδέχεται τα νεαρά άτομα τα οποία μετοικούν στη χώρα υποδοχής να είναι κατά την είσοδό τους στη χώρα αυτή σχεδόν ενήλικα. Επομένως, δεν μπορεί να αποκλειστεί ότι τέκνα με ελάχιστη διαμονή ως μέλη οικογενείας θα αποκτήσουν ίδιο δικαίωμα διαμονής – είτε διότι το κράτος μέλος δεν θέτει τέρμα, δυνάμει του άρθρου 16, παρ. 1, στοιχείο α' της Οδηγίας, στη διαμονή με την ενηλικί-

ωση είτε διότι η νομολογία του ΕΔΔΑ σχετικά με τον χωρισμό οικογενειών, οι οποίες διαβιούν από κοινού στη χώρα υποδοχής, εμποδίζει τη μη ανανέωση της άδειας διαμονής⁷⁹.

Βάσει των ανωτέρω, το όριο ηλικίας πρέπει να θεωρηθεί ως πρόσφορο και αναγκαίο κριτήριο διαφοροποίησης. Αν ληφθεί υπόψη ότι τα τέκνα μετά τη συμπλήρωση του δέκατου πέμπτου έτους της ηλικίας τους είναι κατά κανόνα λιγότερο εξαρτημένα από τους γονείς τους απ' ό,τι τα μικρότερα τέκνα, δεν υπάρχει αμφιβολία ότι το κριτήριο αυτό είναι εύλογο σε σχέση με τους σκοπούς που επιδιώκει.

Εντούτοις, εφόσον ιδιαίτερες περιστάσεις της συγκεκριμένης περιπτώσεως επιβάλλουν παρ' όλα αυτά τη μετοίκηση στο πλαίσιο της οικογενειακής επανένωσης, τότε εφαρμόζεται η αξίωση μετοικήσεως η οποία πηγάζει από την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Επομένως, η διαφοροποίηση που εισάγει το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας δικαιολογείται, με βάση ερμηνεία σύμφωνη με την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, από αντικειμενικούς λόγους.

Επί της διαφοροποίησης μεταξύ του/της συζύγου και των τέκνων

Το Κοινοβούλιο βάλλει επίσης κατά του γεγονότος ότι τα μεν τέκνα άνω των δώδεκα ετών πρέπει να πληρούν το κριτήριο της ενσωματώσεως, όχι όμως ο/η σύζυγος. Τα ανήλικα τέκνα χρήζουν κατά κανόνα μεγαλύτερης προστασίας απ' ό,τι οι ενήλικοι σύζυγοι. Το Συμβούλιο αντιτάσσει ότι σκοπός της ρυθμίσεως είναι να εκμεταλλευτεί τις καλύτερες δυνατότητες ενσωματώσεως των μικρής ηλικίας τέκνων.

Πάντως, ο κοινοτικός νομοθέτης έλαβε βασίμως υπόψη του το γεγονός ότι η κατάσταση των συζύγων διαφέρει από αυτήν των τέκνων. Π.χ., σκοπός του γάμου είναι η διά βίου συγκατοίκηση. Επομένως, η διαφοροποίηση μεταξύ συζύγων και τέκνων δεν παραβιάζει την αρχή της ισότητας.

Επί των αντιρρήσεων σχετικά με τις διάφορες δυνατότητες επιλογών

Τέλος, το Κοινοβούλιο φρονεί ότι οι επιλογές που παρέχονται στα κράτη μέλη παραβιάζουν την αρχή της ισότητας. Λόγω των ρυθμίσεων

⁷⁹ Κατά πάγια νομολογία, το ΕΔΔΑ έχει κρίνει ότι ενδέχεται να αποτελεί επέμβαση στο δικαίωμα σεβασμού της οικογενειακής ζωής η απέλαση ενός προσώπου από χώρα στην οποία κατοικούν οι εγγύτεροι συγγενείς τους, βλέπε ΕΔΔΑ, απόφαση *Radovanovic κατά Αυστρίας* της 16ης Δεκεμβρίου 2004 [(§ 30), δημοσιευμένη σε ελληνική απόδοση σε ΕΔΠΑ 2004, σελίδα 691] ΕΔΔΑ, απόφαση *Boultif κατά Ελβετίας* της 2ας Αυγούστου 2001 [(*Recueil des arrêts et décisions* 2001-IX, § 39), δημοσιευμένη σε ελληνική απόδοση σε ΕΔΠΑ 2003, σελίδα 435] καθώς και ΕΔΔΑ, απόφαση *Moustaquim κατά Βελγίου* της 18ης Φεβρουαρίου 1991 [(σειρά Α αριθ. 193, σ. 18, § 36), δημοσιευμένη σε ελληνική απόδοση σε ΕΔΠΑ 2000, σελίδα 175].

αυτών και της διαφορετικής εκάστοτε ημερομηνίας εντός της οποίας μπορούν να γίνουν οι επιλογές αυτές το αποτέλεσμα θα μπορούσε να είναι όμοιες περιπτώσεις να τυγχάνουν διαφορετικής μεταχείρισεως στα διάφορα κράτη μέλη.

Εντούτοις, το Κοινοβούλιο παραβλέπει ότι η Κοινότητα δεν υποχρεούται να εναρμονίσει πλήρως το δίκαιο περί οικογενειακής επανένσεως. Αντιθέτως, μπορεί να αφήσει στα κράτη μέλη περιθώρια χειρισμών κατά τη ρύθμιση αυτή. Μάλιστα, το άρθρο 63, δεύτερο εδάφιο της Συνθήκης περιέχει συναφώς μια εντολή δικαιοπολιτικού χαρακτήρα. Ωστόσο, η αναγνώριση περιθωρίων χειρισμών έχει ως αναγκαία συνέπεια τη διαφοροποίηση των κανόνων στα διάφορα κράτη μέλη. Τούτο δεν αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας.

Γ. Ανακεφαλαίωση

Το συμπέρασμα είναι, εν συνόψει, ότι η προσφυγή είναι απαραίτηκτη, διότι δεν είναι δυνατή η μεμονωμένη προσβολή των ρυθμίσεων κατά των οποίων βάλλει το Κοινοβούλιο. Εντούτοις, στην περίπτωση που το Δικαστήριο εισέλθει στην εξέταση της ουσίας της υποθέσεως, θα πρέπει να ακυρώσει το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας λόγω παραλείψεως του Συμβουλίου να διαβουλευθεί με το Κοινοβούλιο και το άρθρο 8 της Οδηγίας λόγω προσβολής του ανθρώπινου δικαιώματος για προστασία της οικογενειακής ζωής.

Σκεπτικό: Α) Επί του παραδεκτού της προσφυγής

Επί της ενστάσεως που αντλείται από τον ισχυρισμό ότι η προσφυγή δεν ασκείται εν τοις πράγμασι κατά πράξεως των κοινοτικών οργάνων

Επιβάλλεται κατ' αρχήν η προσέγγιση της υπό κρίση διαφοράς από πλευράς παραδεκτού της προσφυγής. Το Συμβούλιο αμφισβητεί, κατ' ουσίαν, το γεγονός ότι, με την προσφυγή του, το Κοινοβούλιο βάλλει κατά πράξεως των οργάνων, υποστηρίζοντας ότι μόνον η εφαρμογή εθνικών διατάξεων που διατηρήθηκαν σε ισχύ ή θεσπίστηκαν σύμφωνα με την οδηγία δύναται, κατά περίπτωση, να συνιστά προσβολή των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

Συναφώς, το γεγονός ότι οι προσβαλλόμενες διατάξεις της Οδηγίας αναγνωρίζουν στα κράτη μέλη κάποιο περιθώριο εκτιμήσεως και τους επιτρέπουν να εφαρμόζουν, σε ορισμένες περιπτώσεις, εθνική κανονιστική ρύθμιση παρεκκλίνουσα από τους κανόνες της Οδηγίας δεν δύναται να έχει ως αποτέλεσμα την εξαίρεση των διατάξεων αυτών από τον προβλεπόμενο από το άρθρο 230 ΕΚ έλεγχο νομιμότητας του κοινοτικού δικαστή.

Εξάλλου, μια διάταξη κοινοτικής πράξεως θα μπορούσε να προβάλει τα θεμελιώδη δικαιώματα, εάν επέβαλλε στα κράτη μέλη την

υποχρέωση ή τους επέτρεπε ρητώς ή σιωπηρώς να θεσπίζουν ή να διατηρούν σε ισχύ εθνικούς νόμους που προσβάλλουν τα εν λόγω δικαιώματα.

Από τα στοιχεία αυτά προκύπτει ότι η ένσταση απαραδέκτου που αντλείται από τον ισχυρισμό ότι η προσφυγή δεν ασκείται εν τοις πράγμασι κατά πράξεως των κοινοτικών οργάνων πρέπει να απορριφθεί.

Επί της δυνατότητας διαχωρισμού των διατάξεων των οποίων ζητείται η ακύρωση από το υπόλοιπο κείμενο της Οδηγίας

Όπως προκύπτει από πάγια νομολογία, η μερική ακύρωση κοινοτικής πράξεως είναι δυνατή μόνον εφόσον τα στοιχεία των οποίων ζητείται η ακύρωση δύνανται να διαχωριστούν από την υπόλοιπη πράξη⁸⁰.

Ομοίως, το Δικαστήριο έχει κρίνει επανειλημμένως ότι δεν πληρούται η προϋπόθεση της δυνατότητας διαχωρισμού οσάκις η μερική ακύρωση πράξεως μπορεί να συνεπάγεται μεταβολή της ουσίας της⁸¹.

Στην υπό κρίση υπόθεση, η εξέταση της δυνατότητας διαχωρισμού ή μη των διατάξεων των οποίων ζητείται η ακύρωση προϋποθέτει την εξέταση της ουσίας της διαφοράς, ήτοι του περιεχομένου των εν λόγω διατάξεων, προκειμένου το Δικαστήριο να μπορέσει να εκτιμήσει αν η ακύρωσή τους μεταβάλλει το πνεύμα και την ουσία της οδηγίας.

B) Επί της προσφυγής

Επί των κανόνων δικαίου βάσει των οποίων μπορεί να ελεγχθεί η νομιμότητα της Οδηγίας

Τα θεμελιώδη δικαιώματα αποτελούν αναπόσπαστο τμήμα των γενικών αρχών του δικαίου, την τήρηση των οποίων εξασφαλίζει το Δικαστήριο. Προς τούτο, το Δικαστήριο εμπνέεται από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών και από τις ενδείξεις που παρέχουν οι διεθνείς πράξεις περί προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, για τις οποίες έχουν συνεργαστεί ή στις οποίες έχουν προσχωρήσει τα κράτη μέλη. Η σημασία της ΕΣΔΑ είναι, συναφώς, ιδιαίτερη⁸².

⁸⁰ Βλέπε, μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 10ης Δεκεμβρίου 2002, C-29/99, Επιτροπή κατά Συμβουλίου (σκέψεις 45 και 46) – της 21ης Ιανουαρίου 2003, C-378/00, Επιτροπή κατά Κοινοβουλίου και Συμβουλίου (σκέψη 29) – της 30ής Σεπτεμβρίου 2003, C-239/01, Γερμανία κατά Επιτροπής (σκέψη 33) – της 24ης Μαΐου 2005, C-244/03, Γαλλία κατά Κοινοβουλίου και Συμβουλίου (σκέψη 12) και της 30ής Μαρτίου 2006, C-36/04, Ισπανία κατά Συμβουλίου (σκέψη 9).

⁸¹ Απόφαση της 31ης Μαρτίου 1998, C-68/94 και C-30/95, Γαλλία κ.λπ. κατά Επιτροπής (σκέψη 257), και προμνημονευθείσες αποφάσεις Επιτροπή κατά Συμβουλίου, σκέψη 46, Γερμανία κατά Επιτροπής, σκέψη 34, Γαλλία κατά Κοινοβουλίου και Συμβουλίου, σκέψη 13, και Ισπανία κατά Συμβουλίου, σκέψη 13.

⁸² Βλέπε, μεταξύ άλλων, απόφαση της 18ης Ιουνίου 1991, C-260/89, ERT (σκέψη 41) – γνωμοδότηση 2/94 της 28ης Μαρτίου 1996 (σκέψη 33) – αποφάσεις της

Εξάλλου, κατά το άρθρο 6, παράγραφος 2 της ΕΕ, «[η] Ένωση σέβεται τα θεμελιώδη δικαιώματα, όπως κατοχυρώνονται με την [ΕΣΔΑ] και όπως [απορρέουν] από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών, ως γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου».

Το Δικαστήριο έχει υπενθυμίσει, στο πλαίσιο διαφόρων υποθέσεων, ότι το Διεθνές Σύμφωνο για τα Αστικά και Πολιτικά Δικαιώματα συγκαταλέγεται μεταξύ των διεθνών πράξεων περί προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου τις οποίες το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη για την εφαρμογή των γενικών αρχών του κοινοτικού δικαίου⁸³. Τούτο ισχύει και για τη Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού, η οποία, όπως και το ως άνω Σύμφωνο, δεσμεύει όλα τα κράτη μέλη.

Όσον αφορά τον Χάρτη, η πανηγυρική διακήρυξή του έγινε στη Νίκαια, στις 7 Δεκεμβρίου 2000, από το Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο και την Επιτροπή. Μολονότι ο Χάρτης αυτός δεν αποτελεί δεσμευτική νομική πράξη, ο κοινοτικός νομοθέτης θέλησε να αναγνωρίσει τη σημασία του, βεβαιώνοντας, με τη δεύτερη αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας, ότι η Οδηγία τηρεί τις αρχές που αναγνωρίζονται όχι μόνον από το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ, αλλά και από τον Χάρτη. Εξάλλου, όπως προκύπτει από το προοίμιό του, κύριος σκοπός του Χάρτη είναι να επιβεβαιώσει «τα δικαιώματα που απορρέουν ιδίως από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις και τις διεθνείς υποχρεώσεις των κρατών μελών, τη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση και τις κοινοτικές συνθήκες, την [ΕΣΔΑ], τους Κοινωνικούς Χάρτες που έχουν υιοθετηθεί από την Κοινότητα και το Συμβούλιο της Ευρώπης, καθώς και από τη νομολογία του Δικαστηρίου [...] και του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων».

Όπως, πάντως, προκύπτει, οι λοιπές διεθνείς πράξεις που επικαλείται το Κοινοβούλιο, υπό την επιφύλαξη του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη, δεν περιλαμβάνουν διατάξεις προστατεύουσες τα δικαιώματα του παιδιού κατά τρόπο πιο αυστηρό από αυτόν των διατάξεων που περιλαμβάνονται στις προαναφερθείσες πράξεις.

Επί του άρθρου 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας

Πρέπει, εξ αρχής, να υπομνησθεί ότι το δικαίωμα για σεβασμό της οικογενειακής ζωής κατά την έννοια του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ περιλαμβάν-

6ης Μαρτίου 2001, C-274/99 P, Connolly κατά Επιτροπής (σκέψη 37) – της 22ας Οκτωβρίου 2002, C-94/00, Roquette Frères (σκέψη 25) – της 12ης Ιουνίου 2003, C-112/00, Schmidberger (σκέψη 71), και της 14ης Οκτωβρίου 2004, C-36/02, Omega, (σκέψη 33).

⁸³ Βλέπε, μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 18ης Οκτωβρίου 1989, 374/87, Orkem κατά Επιτροπής (σκέψη 31) – της 18ης Οκτωβρίου 1990, C-297/88 και C-197/89, Dzodzi (σκέψη 68), και της 17ης Φεβρουαρίου 1998, C-249/96, Grant (σκέψη 44).

νεται μεταξύ των θεμελιωδών δικαιωμάτων τα οποία, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, προστατεύονται εντός της κοινοτικής έννομης τάξεως⁸⁴. Το δικαίωμα του παιδιού να διαβιού με τους οικείους του συνεπάγεται για τα κράτη μέλη υποχρεώσεις οι οποίες μπορούν να συνίστανται σε παραλείψεις, όταν ένα από τα κράτη μέλη υποχρεούται να μην απελάσει κάποιον, ή σε πράξεις, όταν το κράτος μέλος υποχρεούται να επιτρέψει σε ένα κάποιο άτομο την είσοδο και διαμονή στο έδαφός του.

Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι, ακόμη και αν η ΕΣΔΑ δεν κατοχυρώνει ως θεμελιώδες το δικαίωμα εισόδου ή διαμονής αλλοδαπού σε συγκεκριμένο κράτος, ο αποκλεισμός ενός προσώπου από χώρα στην οποία ζουν οι οικείοι του μπορεί να αποτελέσει περιορισμό του δικαιώματος σεβασμού της οικογενειακής ζωής, όπως αυτό κατοχυρώνεται με το άρθρο 8, παρ. 1 της εν λόγω Συμβάσεως.

Εξάλλου, όπως έκρινε το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου με την απόφαση *Sen* κατά Κάτω Χωρών της 21ης Δεκεμβρίου 2001, § 31, «το άρθρο 8 [της ΕΣΔΑ] μπορεί να συνεπάγεται θετικές υποχρεώσεις συμφυείς με έναν εν τοις πράγμασι “σεβασμό” της οικογενειακής ζωής. Οι εφαρμοστέες επί τέτοιων υποχρεώσεων αρχές είναι ανάλογες προς αυτές που διέπουν τις αρνητικές υποχρεώσεις. Και στις δύο περιπτώσεις πρέπει να σταθμίζονται ορθώς τα συμφέροντα του ατόμου και της κοινωνίας ως όλου...⁸⁵».

Με τη σκέψη 36 της προαναφερόμενης αποφάσεως *Sen* κατά Κάτω Χωρών, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου υπενθύμισε ως ακολούθως τις αρχές που ισχύουν για τον θεσμό της οικογενειακής επανενώσεως, όπως αυτές διατυπώθηκαν με τις προμνημονευθείσες αποφάσεις *Gül* κατά Ελβετίας, § 38, και *Ahmut* κατά Κάτω Χωρών, § 67:

α) Η έκταση της υποχρεώσεως ενός κράτους να επιτρέπει την είσοδο στο έδαφός του οικείων προσώπων των μεταναστών εξαρτάται από την κατάσταση των ενδιαφερομένων και από το γενικό συμφέρον.

β) Σύμφωνα με καθιερωμένη αρχή του διεθνούς δικαίου, τα κράτη έχουν το δικαίωμα, υπό την επιφύλαξη των δεσμεύσεων που έχουν αναλάβει με συνθήκες, να ελέγχουν την είσοδο αλλοδαπών στο έδαφός τους.

γ) Στον τομέα της μεταναστεύσεως, το άρθρο 8 δεν μπορεί να ερμηνευθεί ως επιβάλλον σε ένα κράτος τη γενική υποχρέωση να σέβεται

⁸⁴ Βλέπε ανωτέρω στη σελίδα 577 υποσημείωση 64 αποφάσεις *Carpenter*, σκέψη 42, και *Akrich*, σκέψη 59.

⁸⁵ ΕΔΔΑ, αποφάσεις *Gül* κατά Ελβετίας της 19ης Φεβρουαρίου 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-I, σ. 174, § 38, και *Ahmut* κατά Κάτω Χωρών της 28ης Νοεμβρίου 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI, σ. 2030, § 63). Βλέπε σχετικά υποσημείωση 67 στη σελίδα 578.

την επιλογή των συζύγων ως προς την κοινή τους κατοικία και να επιτρέψει την οικογενειακή επανένωση στο έδαφός του».

Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου επισήμανε, με την ανάλυσή του, ότι λαμβάνει υπόψη την ηλικία των παιδιών, την κατάστασή τους στη χώρα καταγωγής τους και τον βαθμό εξαρτήσεώς τους από τους οικείους τους⁸⁶.

Η Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού αναγνωρίζει, ομοίως, την αρχή του σεβασμού της οικογενειακής ζωής. Θεμέλιο της εν λόγω Συμβάσεως αποτελεί η αποτυπούμενη στην έκτη αιτιολογική της σκέψη παραδοχή ότι, για την αρμονική ανάπτυξη της προσωπικότητας του παιδιού είναι αναγκαία η ανατροφή του εντός του οικογενειακού περιβάλλοντος. Το άρθρο 9, παρ. 1 της Συμβάσεως αυτής ορίζει ότι τα συμβαλλόμενα κράτη μεριμνούν ώστε να μην επέρχεται χωρισμός του παιδιού από τους γονείς του χωρίς τη βούλησή τους, ενώ, κατά το άρθρο 10, παρ. 1 κάθε αίτηση υποβληθείσα από τέκνο ή από τους γονείς του για είσοδο σε συμβαλλόμενο κράτος ή την μετοίκηση από αυτό με σκοπό την οικογενειακή επανένωση εξετάζεται από τα συμβαλλόμενα κράτη ταχέως, με θετικό πνεύμα και ανθρωπισμό.

Το άρθρο 7 του Χάρτη αναγνωρίζει ομοίως το δικαίωμα για σεβασμό της ιδιωτικής ή οικογενειακής ζωής. Η διάταξη αυτή πρέπει να συσχετισθεί με την υποχρέωση συνεκτιμήσεως του υπέρτατου συμφέροντος του παιδιού, η οποία επιβάλλεται από το άρθρο 24, παρ. 2 του εν λόγω Χάρτη, καθώς και με την αναγκαιότητα, που εκφράζεται στο άρθρο 24, παρ. 3 του Χάρτη, να διατηρεί κάθε παιδί τακτικές προσωπικές σχέσεις με τους δύο γονείς του.

Τα διάφορα αυτά κείμενα υπογραμμίζουν τη σημασία της οικογενειακής ζωής για το παιδί και συνιστούν στα κράτη μέλη να λαμβάνουν υπόψη το συμφέρον του, αλλά δεν γεννούν υπέρ των μελών μιας οικογένειας δικαίωμα εισόδου και διαμονής στο έδαφος κράτους και δεν δύναται να ερμηνευθούν υπό την έννοια ότι περιορίζουν την εξουσία εκτιμήσεως που διαθέτουν τα κράτη κατά την εξέταση των αιτήσεων οικογενειακής επανενώσεως.

Πέραν των διατάξεων αυτών, το άρθρο 4, παρ. 1 της Οδηγίας επιβάλλει στα κράτη μέλη συγκεκριμένες θετικές υποχρεώσεις, στις οποίες αντιστοιχούν σαφώς καθορισμένα δικαιώματα, καθόσον, στις περιπτώσεις που ορίζει η Οδηγία, το εν λόγω άρθρο επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να επιτρέπουν την οικογενειακή επανένωση ορισμένων μελών

⁸⁶ Απόφαση *Sen κατά Κάτω Χωρών*, § 37 και απόφαση *Rodrigues da Silva κατά Κάτω Χωρών* της 31ης Ιανουαρίου 2006, § 39), βλέπε ανωτέρω υποσημειώσεις 67 και 71.

της οικογένειας του συντηρούντος, χωρίς να δύνανται να κάνουν χρήση της εξουσίας τους εκτιμήσεως.

Το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας συνεπάγεται, σε αυστηρώς καθορισμένες περιπτώσεις, ήτοι όταν ένα παιδί άνω των δώδεκα ετών μετοικεί στο κράτος μέλος υποδοχής ανεξαρτήτως της υπόλοιπης οικογένειας, μερική διατήρηση, εκ μέρους των κρατών μελών, του περιθωρίου τους εκτιμήσεως, επιτρέποντάς τους να εξετάζουν, πριν επιτρέψουν την είσοδο και διαμονή του παιδιού δυνάμει της Οδηγίας, αν πληρούται όρος ενσωματώσεως προβλεπόμενος από την εθνική νομοθεσία που ισχύει κατά την ημερομηνία θέσεως της Οδηγίας σε εφαρμογή.

Μολοντούτο, το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας δεν μπορεί να θεωρηθεί αντίθετο προς το δικαίωμα σεβασμού της οικογενειακής ζωής. Πράγματι, στο πλαίσιο Οδηγίας που επιβάλλει στα κράτη μέλη συγκεκριμένες θετικές υποχρεώσεις, τα κράτη αυτά διατηρούν περιορισμένο περιθώριο εκτιμήσεως το οποίο δεν διαφέρει από αυτό που τους αναγνωρίζει, με τη σχετική προς το δικαίωμα αυτό νομολογία του, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, προκειμένου να προβαίνουν σε κατά περίπτωση στάθμιση των εμπλεκόμενων συμφερόντων.

Επιπλέον, σύμφωνα με την επιβαλλόμενη από το άρθρο 5, παρ. 5 της Οδηγίας υποχρέωση, κατά τη στάθμιση των συμφερόντων, τα κράτη μέλη οφείλουν να μεριμνούν ώστε να λαμβάνουν δεόντως υπόψη το μείζον συμφέρον του ανήλικου τέκνου.

Πρέπει, επιπλέον, να ληφθεί υπόψη το άρθρο 17 της Οδηγίας, το οποίο επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να λαμβάνουν δεόντως υπόψη τη φύση και τη σταθερότητα των οικογενειακών δεσμών του ατόμου και τη διάρκεια διαμονής του στο κράτος μέλος, καθώς και την ύπαρξη οικογενειακών, πολιτισμικών και κοινωνικών δεσμών με τη χώρα καταγωγής του. Όπως προκύπτει από τα ανωτέρω, τα κριτήρια αυτά είναι ανάλογα προς εκείνα που λαμβάνει υπόψη το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου όταν εξετάζει αν ένα κράτος, το οποίο απέρριψε αίτηση οικογενειακής επανενώσεως, στάθμισε ορθώς τα εμπλεκόμενα συμφέροντα.

Τέλος, η ηλικία ενός παιδιού και το γεγονός ότι μετοικεί στο κράτος μέλος ανεξαρτήτως των λοιπών μελών της οικογένειάς του αποτελούν παραμέτρους οι οποίες συνεκτιμώνται επίσης από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, το οποίο λαμβάνει υπόψη τους δεσμούς που έχει ένα παιδί με τα λοιπά μέλη της οικογένειάς του στη χώ-

ρα καταγωγής του, αλλά και τους δεσμούς που το συνδέουν με το πολιτισμικό και γλωσσικό περιβάλλον της χώρας αυτής⁸⁷.

Όσον αφορά το κριτήριο ενσωματώσεως, δεν προκύπτει ότι είναι καθαυτό αντίθετο προς το δικαίωμα για σεβασμό της οικογενειακής ζωής, όπως αυτό κατοχυρώνεται με το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ. Όπως προαναφέρθηκε, το δικαίωμα αυτό δεν πρέπει να ερμηνεύεται ως επιβάλλον, κατ' ανάγκην, στα κράτη μέλη την υποχρέωση να επιτρέπουν την οικογενειακή επανένωση στο έδαφός τους, ενώ το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο, της Οδηγίας καταλείπει απλώς στα κράτη μέλη εξουσία εκτιμήσεως, η οποία περιορίζεται στην εξέταση κριτηρίου που θέτει η εθνική νομοθεσία και την οποία το κράτος μέλος οφείλει να ασκεί τηρώντας ιδίως τις αρχές των άρθρων 5, παρ. 5, και 17 της Οδηγίας. Εν πάση περιπτώσει, η αναγκαιότητα ενσωματώσεως μπορεί να σχετίζεται με τους θεμιτούς σκοπούς του άρθρου 8, παρ. 2 της ΕΣΔΑ.

Αντίθετα προς την άποψη που υποστηρίζει το Κοινοβούλιο, ο κοινοτικός νομοθέτης δεν συγγέει το κριτήριο ενσωματώσεως του άρθρου 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας με τον σκοπό ενσωματώσεως των ανηλίκων, ο οποίος, κατά το Κοινοβούλιο, θα μπορούσε να επιτευχθεί με μέσα όπως είναι τα μέτρα διευκόλυνσεως της ενσωματώσεώς τους μετά την είσοδο στο κράτος μέλος υποδοχής. Πρόκειται για δύο διαφορετικά στοιχεία. Όπως προκύπτει από τη δωδέκατη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας, η δυνατότητα περιορισμού του δικαιώματος οικογενειακής επανένωσης παιδιών άνω των δώδεκα ετών, των οποίων η αρχική κατοικία δεν ταυτίζεται με αυτή του συντηρούντος, προβλέπεται προκειμένου να λαμβάνεται υπόψη η ικανότητα ενσωματώσεως των παιδιών από νεότερη ηλικία και προκειμένου αυτά να λαμβάνουν την απαραίτητη εκπαίδευση και τις γλωσσικές γνώσεις στο σχολείο.

Συγκεκριμένα, ο κοινοτικός νομοθέτης έκρινε ότι, μετά την ηλικία των δώδεκα ετών, η επίτευξη της ενσωματώσεως δεν είναι τόσο ευχερής και, για τον λόγο αυτό, αναγνώρισε στο κράτος μέλος τη δυνατότητα να συνεκτιμά έναν ελάχιστο βαθμό ικανότητας ενσωματώσεως, όταν αποφασίζει να επιτρέψει την είσοδο και διαμονή δυνάμει της οδηγίας.

Επομένως, αφενός, το κριτήριο ενσωματώσεως του άρθρου 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας μπορεί να λαμβάνεται υπόψη στο πλαίσιο εξετάσεως αιτήσεως οικογενειακής επανένωσης και, αφετέρου, ο κοινοτικός νομοθέτης δεν αντιφάσκει επιτρέποντας στα κράτη μέλη, στις ειδικές περιπτώσεις που προβλέπει η εν λόγω διάταξη, να εξετάζουν αν μια αίτηση πληροί αυτό το κριτήριο, στο πλαίσιο μιας Οδηγίας η οποία,

⁸⁷ Βλέπε, μεταξύ άλλων, αποφάσεις *Ahmut κατά Κάτω Χωρών*, § 69, και *Gül κατά Ελβετίας*, § 42), ανωτέρω υποσημείωση 67.

όπως προκύπτει από την τέταρτη αιτιολογική της σκέψη, έχει ως γενικό σκοπό να διευκολύνει την ενσωμάτωση των υπηκόων τρίτων χωρών στα κράτη μέλη, επιτρέποντας την οικογενειακή επανένωση χάριν του οικογενειακού βίου.

Η έλλειψη ορισμού της έννοιας της ενσωματώσεως δεν μπορεί να ερμηνευθεί ως απονομή στα κράτη μέλη της εξουσίας να χρησιμοποιούν την έννοια αυτή κατά τρόπο αντίθετο προς τις γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου και, ειδικότερα, προς τα θεμελιώδη δικαιώματα. Συγκεκριμένα, τα κράτη μέλη που επιθυμούν να επικαλεσθούν την παρέκκλιση δεν δύνανται να αποδίδουν στον όρο της ενσωματώσεως ακαθόριστη έννοια, αλλά οφείλουν να εφαρμόζουν το κριτήριο ενσωματώσεως που προβλέπει η εθνική νομοθεσία που ισχύει κατά την ημερομηνία θέσεως της Οδηγίας σε εφαρμογή, προκειμένου να εξετάζουν την ιδιαίτερη κατάσταση παιδιού κάτω των δώδεκα ετών που μετοικεί στο κράτος μέλος ανεξαρτήτως των λοιπών μελών της οικογένειάς του.

Συνεπώς, το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιτρέπει στα κράτη μέλη, ρητώς ή σιωπηρώς, να θεσπίζουν εκτελεστικές διατάξεις αντίθετες προς το δικαίωμα οικογενειακής ζωής.

Το Κοινοβούλιο δεν κατέδειξε τους λόγους για τους οποίους, όπως υποστηρίζει, η ρήτρα *standstill* του άρθρου 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας αντιβαίνει σε υπέρτερο κανόνα δικαίου. Εφόσον ο κοινοτικός νομοθέτης δεν προσέβαλλε το δικαίωμα για σεβασμό της οικογενειακής ζωής αναγνωρίζοντας, σε ορισμένες περιπτώσεις, στα κράτη μέλη την ευχέρεια να λαμβάνουν υπόψη κριτήριο ενσωματώσεως, είχε την εξουσία να θέσει όρια στην ευχέρεια αυτή. Συνεπώς, το γεγονός ότι η εθνική νομοθεσία περί του συνεκτιμητέου κριτηρίου ενσωματώσεως έπρεπε να υφίσταται μόνον κατά την ημερομηνία θέσεως της Οδηγίας σε εφαρμογή και όχι κατά την ημερομηνία ενάρξεως ισχύος της ή εκδόσεώς της, δεν ασκεί εν προκειμένω ουσιαστική επιρροή.

Ομοίως, όπως προκύπτει, ο κοινοτικός νομοθέτης αντιμετώπισε με επαρκή προσοχή το ζήτημα του συμφέροντος των παιδιών. Πράγματι, η διάταξη του άρθρου 4, παρ. 1 της Οδηγίας πιστοποιεί ότι το υπέρτατο συμφέρον του παιδιού αποτέλεσε κριτήριο πρωταρχικής σημασίας κατά τη θέσπισή της, ενώ δεν προκύπτει ότι το τελευταίο εδάφιο της διατάξεως αυτής δεν λαμβάνει αρκούντως υπόψη το συμφέρον αυτό ή επιτρέπει στα κράτη μέλη που επιλέγουν να λάβουν υπόψη κριτήριο ενσωματώσεως να μη συνεκτιμήσουν το εν λόγω συμφέρον. Αντιθέτως, όπως επισημάνθηκε ανωτέρω, το άρθρο 5, παρ. 5 της Οδηγίας επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να λαμβάνουν δεόντως υπόψη το υπέρτατο συμφέρον του ανήλικου τέκνου.

Στο πλαίσιο αυτό, η επιλογή της ηλικίας των δώδεκα ετών δεν αποτελεί κριτήριο που παραβιάζει την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω ηλικίας, καθώς πρόκειται για κριτήριο που αντιστοιχεί σε στάδιο της ζωής του ανήλικου τέκνου κατά το οποίο αυτό έχει ήδη διαβιώσει επί σχετικώς μεγάλο χρονικό διάστημα σε τρίτη χώρα χωρίς τα λοιπά μέλη της οικογένειάς του και, ως εκ τούτου, η ενσωμάτωσή του σε άλλο περιβάλλον ενδέχεται να συνεπάγεται περισσότερες δυσκολίες.

Ομοίως, η διαφορετική μεταχείριση του/της συζύγου του συντηρούντος και του τέκνου κάτω των δώδεκα ετών δεν μπορεί να θεωρηθεί αδικαιολόγητη διάκριση εις βάρος του ανήλικου τέκνου. Συγκεκριμένα, σκοπός του γάμου είναι η δημιουργία κοινότητας βίου μεταξύ των συζύγων, με την προοπτική της διάρκειας, ενώ ένα παιδί άνω των δώδεκα ετών δεν θα μείνει κατ' ανάγκην επί μακρόν με τους γονείς του. Επομένως, μπορεί να θεωρηθεί δικαιολογημένη η επιλογή του νομοθέτη να λάβει υπόψη τις διαφορετικές αυτές καταστάσεις και, συνεπώς, δεν συνιστά αντίφαση η εκ μέρους του ρύθμισή τους με διαφορετικούς κανόνες.

Από τα ανωτέρω στοιχεία προκύπτει, αφενός, ότι το άρθρο 4, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο της Οδηγίας δεν μπορεί να θεωρηθεί αντίθετο προς το θεμελιώδες δικαίωμα σεβασμού της οικογενειακής ζωής, προς την υποχρέωση συνεκτιμήσεως του υπέρτατου συμφέροντος του παιδιού ή προς την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω ηλικίας, και, αφετέρου, ότι το εν λόγω άρθρο δεν μπορεί να θεωρηθεί ούτε διάταξη επιτρέπουσα ρητώς ή σιωπηρώς στα κράτη μέλη να ενεργούν κατ' αυτόν τον τρόπο.

Επί του άρθρου 4, παρ. 6 της Οδηγίας

Πρέπει να υπομνησθεί ότι, στο πλαίσιο της υπό κρίση προσφυγής, ο έλεγχος του Δικαστηρίου αφορά το ζήτημα αν η προσβαλλόμενη διάταξη σέβεται τα θεμελιώδη δικαιώματα και, ειδικότερα, το δικαίωμα για σεβασμό της οικογενειακής ζωής, την υποχρέωση συνεκτιμήσεως του υπέρτατου συμφέροντος των παιδιών και την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω ηλικίας. Επιβάλλεται, ιδίως, να εξετασθεί αν το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας επιτρέπει ρητώς ή σιωπηρώς στα κράτη μέλη να μην τηρούν τις θεμελιώδεις αυτές αρχές καθόσον τους επιτρέπει, κατά παρέκκλιση από τις λοιπές διατάξεις του άρθρου 4 της Οδηγίας, να θέτουν προϋπόθεση συναρτώμενη με την ηλικία του ανήλικου για τον οποίο υποβάλλεται αίτηση εισόδου και διαμονής στο έδαφός τους, στο πλαίσιο οικογενειακής επανενώσεως.

Δεν προκύπτει ότι η προσβαλλόμενη διάταξη προσβάλλει το δικαίωμα για σεβασμό της οικογενειακής ζωής που κατοχυρώνεται με το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ, όπως αυτό ερμηνεύεται από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Πράγματι, το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδη-

γίας παρέχει στα κράτη μέλη την ευχέρεια να εφαρμόζουν τους προβλεπόμενους από την Οδηγία όρους περί οικογενειακής επανένωσης αποκλειστικά στις αιτήσεις ανηλίκων που δεν έχουν συμπληρώσει τα 15 έτη. Η διάταξη αυτή δεν μπορεί, εντούτοις, να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι απαγορεύει στα κράτη μέλη να εξετάζουν αιτήσεις ανηλίκων άνω των 15 ετών ή ότι τους επιτρέπει να μην τις εξετάζουν.

Συναφώς, στερείται ιδιαίτερης σημασίας το γεγονός ότι η τελευταία περίοδος της προσβαλλόμενης διατάξεως ορίζει ότι τα κράτη μέλη που αποφασίζουν να κάνουν χρήση της παρεκκλίσεως επιτρέπουν την είσοδο και τη διαμονή παιδιών των οποίων η αίτηση υποβάλλεται μετά τη συμπλήρωση των 15 ετών «για άλλους λόγους, εκτός της οικογενειακής επανένωσης». Στο πλαίσιο της Οδηγίας, η έννοια «οικογενειακή επανένωση» πρέπει να ερμηνευθεί ως αφορώσα την οικογενειακή επανένωση στις περιπτώσεις στις οποίες αυτή επιβάλλεται από την Οδηγία. Η εν λόγω έννοια δεν πρέπει να ερμηνευθεί ως απαγορεύουσα στα κράτη μέλη, τα οποία έκαναν χρήση της παρεκκλίσεως, να επιτρέψουν την είσοδο και διαμονή παιδιού με σκοπό την επανένωση με τους γονείς του.

Το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας πρέπει, εξάλλου, να λαμβάνεται υπόψη σε συνδυασμό με τις αρχές που διατυπώνονται στο άρθρο 5, παρ. 5 της Οδηγίας, το οποίο επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να λαμβάνουν δεόντως υπόψη το υπέρτατο συμφέρον του ανήλικου τέκνου, και στο άρθρο 17 της Οδηγίας, το οποίο τους επιβάλλει την υποχρέωση να συνεκτιμούν ένα σύνολο στοιχείων, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται οι δεσμοί του ανήλικου με την οικογένειά του.

Επομένως, μολονότι το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας έχει ως αποτέλεσμα να επιτρέπει σε κράτος μέλος να μη δέχεται την εφαρμογή των γενικών όρων του άρθρου 4, παρ. 1 της Οδηγίας επί αιτήσεων υποβαλλόμενων από ανηλίκους άνω των 15 ετών, το κράτος μέλος υποχρεούται να εξετάζει τέτοιες αιτήσεις προς το συμφέρον του παιδιού και χάριν της οικογενειακής ζωής.

Από τα ανωτέρω, δεν προκύπτει, κατά μείζονα λόγο, ότι το επιλεγέν όριο ηλικίας των 15 ετών αποτελεί κριτήριο αντίθετο προς την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω ηλικίας. Ομοίως, δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι η ρήτρα *standstill*, όπως αυτή διατυπώνεται, είναι αντίθετη προς κάποιον υπέρτερο κανόνα δικαίου.

Από το σύνολο των ανωτέρω στοιχείων προκύπτει, αφενός, ότι το άρθρο 4, παρ. 6 της Οδηγίας δεν μπορεί να θεωρηθεί αντίθετο προς το θεμελιώδες δικαίωμα σεβασμού της οικογενειακής ζωής, προς την υποχρέωση συνεκτιμήσεως του υπέρτατου συμφέροντος του παιδιού ή προς την αρχή της απαγορεύσεως των διακρίσεων λόγω ηλικίας, και, αφετέρου, ότι το εν λόγω άρθρο δεν μπορεί να θεωρηθεί ούτε διάταξη επιτρέ-

πουσα ρητώς ή σιωπηρώς στα κράτη μέλη να ενεργούν κατ' αυτόν τον τρόπο.

Επί του άρθρου 8 της Οδηγίας

Όπως και οι λοιπές προσβαλλόμενες με την παρούσα προσφυγή διατάξεις, το άρθρο 8 της Οδηγίας επιτρέπει στα κράτη μέλη να παρεκκλίνουν από τους κανόνες περί οικογενειακής επανένωσης που προβλέπει η εν λόγω οδηγία. Το πρώτο εδάφιο του άρθρου 8 επιτρέπει στα κράτη μέλη να θέτουν ως όρο, πριν επιτρέψουν στα μέλη της οικογένειας του συντηρούντος να επανενωθούν μαζί του, την προηγούμενη νόμιμη διαμονή του συντηρούντος επί δύο, κατ' ανώτατο όριο, έτη στο έδαφός τους. Το δεύτερο εδάφιο του άρθρου αυτού επιτρέπει στα κράτη μέλη των οποίων η νομοθεσία λαμβάνει υπόψη την ικανότητά τους υποδοχής να προβλέπουν περίοδο αναμονής τριών ετών, κατ' ανώτατο όριο, μεταξύ της υποβολής της αιτήσεως οικογενειακής επανένωσης και της χορηγήσεως άδειας διαμονής στα μέλη της οικογένειας.

Επομένως, η διάταξη αυτή δεν αποκλείει την οικογενειακή επανένωση, αλλά καταλείπει στα κράτη μέλη περιορισμένο περιθώριο εκτιμήσεως, επιτρέποντάς τους να βεβαιώνονται ότι η οικογενειακή επανένωση θα πραγματοποιείται υπό ευνοϊκές συνθήκες, αφότου ο συντηρών θα έχει διαμείνει στο κράτος υποδοχής επί διάστημα επαρκές ώστε να μπορεί να εικάζεται σταθερή εγκατάσταση και ορισμένος βαθμός ενσωματώσεώς του. Ως εκ τούτου, η εκ μέρους κράτους μέλους συνεκτίμηση αυτών των στοιχείων και η δυνατότητα μεταθέσεως της οικογενειακής επανένωσης σε δύο ή, αναλόγως της περιπτώσεως, σε τρία έτη δεν είναι αντίθετες προς το δικαίωμα για σεβασμό της οικογενειακής ζωής που κατοχυρώνεται, ιδίως, με το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ, όπως αυτό ερμηνεύεται από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

Επιβάλλεται, εντούτοις, να υπομνησθεί ότι, όπως προκύπτει από το άρθρο 17 της Οδηγίας, η διάρκεια κατοικίας στο κράτος μέλος αποτελεί απλώς και μόνον ένα από τα στοιχεία που το κράτος μέλος οφείλει να λαμβάνει υπόψη κατά την εξέταση μιας αιτήσεως και ότι περίοδος αναμονής δεν μπορεί να επιβάλλεται χωρίς να συνεκτιμάται, σε ειδικές περιπτώσεις, το σύνολο των ασκούντων επιρροή στοιχείων.

Τούτο ισχύει και για το κριτήριο της ικανότητας υποδοχής του κράτους μέλους, το οποίο μπορεί μεν να αποτελεί ένα από τα στοιχεία που λαμβάνονται υπόψη κατά την εξέταση μιας αιτήσεως, δεν μπορεί δε να ερμηνευθεί ως επιτρέπον την επιβολή οποιουδήποτε συστήματος ποσοτώσεων ή τριετούς προθεσμίας χωρίς συνεκτίμηση των ιδιαίτερων περιστάσεων που συντρέχουν σε ειδικές περιπτώσεις. Πράγματι, η λεπτομερής αναφορά του άρθρου 17 της Οδηγίας σε ένα σύνολο στοιχείων δεν επιτρέπει να λαμβάνεται υπόψη μόνον η ικανότητα υποδοχής και επιβάλ-

λει πραγματική εξέταση της ικανότητας αυτής κατά τον χρόνο υποβολής της αιτήσεως.

Κατά την εξέταση αυτή, τα κράτη μέλη οφείλουν επίσης, να μεριμνούν ώστε να λαμβάνεται δεόντως υπόψη το μείζον συμφέρον του ανήλικου τέκνου.

Η συνύπαρξη διαφορετικών καταστάσεων, αναλόγως της επιλογής των κρατών μελών να κάνουν χρήση ή όχι της δυνατότητας επιβολής προθεσμίας δύο ετών ή τριών ετών, όταν η ισχύουσα κατά την ημερομηνία εκδόσεως της Οδηγίας νομοθεσία λαμβάνει υπόψη την ικανότητά τους υποδοχής, αποτελεί έκφραση των δυσχερειών που παρουσιάζει η προσέγγιση των νομοθεσιών σε έναν τομέα ο οποίος, μέχρι τούδε, ενέπιπτε στην αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών μελών. Όπως αναγνωρίζει το Κοινοβούλιο, η Οδηγία στο σύνολό της είναι σημαντική για την ομοιομορφή άσκηση του δικαιώματος οικογενειακής επανενώσεως. Εν προκειμένω, δεν προκύπτει ότι ο κοινοτικός νομοθέτης, επιτρέποντας στα κράτη μέλη που διέθεταν ή επιθυμούσαν να θεσπίσουν ειδική νομοθεσία για τη ρύθμιση ορισμένων πτυχών του δικαιώματος οικογενειακής επανενώσεως, υπερέβη τα όρια που επιβάλλουν τα θεμελιώδη δικαιώματα.

Συνεπώς, αφενός, το άρθρο 8 της Οδηγίας δεν μπορεί να θεωρηθεί αντίθετο προς το θεμελιώδες δικαίωμα σεβασμού της οικογενειακής ζωής ή προς την υποχρέωση συνεκτιμήσεως του υπέρτατου συμφέροντος του παιδιού και, αφετέρου, το εν λόγω άρθρο δεν μπορεί να θεωρηθεί ούτε διάταξη επιτρέπουσα ρητώς ή σιωπηρώς στα κράτη μέλη να ενεργούν κατ' αυτόν τον τρόπο.

Τέλος, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η Οδηγία καταλείπει στα κράτη μέλη περιθώριο εκτιμήσεως αρκετά ευρύ ώστε να μπορούν να εφαρμόζουν τους κανόνες της κατά τρόπο σύμφωνο με τις επιταγές που απορρέουν από την αρχή της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων⁸⁸.

Συναφώς, πρέπει να υπομνησθεί ότι, κατά πάγια νομολογία, οι επιταγές που απορρέουν από τη διασφάλιση των γενικών αρχών που ισχύουν εντός της κοινοτικής έννομης τάξεως, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται τα θεμελιώδη δικαιώματα, δεσμεύουν ομοίως τα κράτη μέλη όταν αυτά εφαρμόζουν κοινοτικές κανονιστικές ρυθμίσεις και, συνεπώς, τα κράτη μέλη οφείλουν, κατά το μέτρο του δυνατού, να εφαρμόζουν τις ρυθμίσεις αυτές κατά τρόπο που να ανταποκρίνεται στις εν λόγω επιταγές⁸⁹.

⁸⁸ Βλέπε υπό την έννοια αυτή, απόφαση της 13ης Ιουλίου 1989, 5/88, Wachauf (σκέψη 22).

⁸⁹ Βλέπε αποφάσεις της 24ης Μαρτίου 1994, C-2/92, Bostock (σκέψη 16) – της 18ης Μαΐου 2000, C-107/97, Rombi και Arkopharma (σκέψη 65).

Η εφαρμογή της Οδηγίας υπόκειται στον έλεγχο των εθνικών δικαστηρίων, καθώς, όπως ορίζει το άρθρο της 18, «[σ]τις περιπτώσεις απόρριψης αίτησης οικογενειακής επανένωσης, μη ανανέωσης ή ανάκλησης της άδειας διαμονής ή λήψης μέτρου απομάκρυνσης, τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν στο συντηρούντα ή/και στα μέλη της οικογένειάς [του] το δικαίωμα άσκησης προσφυγής». Απόκειται στα εθνικά δικαστήρια που αντιμετωπίζουν προβλήματα σχετικά με την ερμηνεία ή το κύρος της Οδηγίας αυτής να υποβάλλουν στο Δικαστήριο προδικαστικό ερώτημα κατά τους όρους των άρθρων 68 ΕΚ και 234 ΕΚ.

Όσον αφορά τα κράτη μέλη που δεσμεύονται από τις νομοθετικές αυτές πράξεις, πρέπει, επίσης, να υπομνησθεί ότι το άρθρο 3, παρ. 4 της Οδηγίας ορίζει ότι η εν λόγω οδηγία δεν θίγει τις διατάξεις του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη της 18ης Οκτωβρίου 1961, του Αναθεωρημένου Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη της 3ης Μαΐου 1987 και της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για το Νομικό Καθεστώς των μεταναστών εργαζομένων της 24ης Νοεμβρίου 1977, καθώς και τις διατάξεις διμερών και πολυμερών συμφωνιών μεταξύ της Κοινότητας ή της Κοινότητας και των κρατών μελών της, αφενός, και τρίτων χωρών, αφετέρου.

Το Δικαστήριο απέρριψε την προσφυγή ως αβάσιμη και επομένως δεν απεφάνθη επί του εάν οι προσβαλλόμενες διατάξεις μπορούν να διαχωριστούν από το υπόλοιπο κείμενο της οδηγίας.

0678

Υπόθεση C-291/05⁹⁰

Ολλανδία κατά R. N. G. Eind

Δικαστές: Β. Σκουρή, Πρόεδρος, Ρ. Jann, C. W. A. Timmermans, Α. Rosas, Κ. Lenaerts και Γ. Αρέστη, πρόεδροι τμήματος, J. N. Cunha Rodrigues (εισηγητής), R. Silva de Lapuerta, Κ. Schiemann, J. Makarczyk και Α. Borg Barthet, δικαστές.

Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η κοινοτική κανονιστική ρύθμιση παραγώγου δικαίου στον τομέα της διακινήσεως και της διαμονής δεν μπορεί να ερμηνεύεται στενώς – Η χορήγηση εγγράφου διαμονής σε υπήκοο τρίτης χώρας, μέλος της οικογένειας υπηκόου κράτους μέλους, δεν πρέπει να θεωρείται ως πράξη η οποία δημιουργεί δικαιώματα, αλλά πράξη με την οποία ένα κράτος μέλος διαπίστωσε την ατομική κατάσταση ενός υπηκόου τρίτης χώρας με γνώμονα τις διατάξεις του κοινοτικού δικαίου – Σκοπός του δικαιώματος διαμονής που αναγνωρίζει το κοινοτικό δίκαιο στα μέλη της οικογένειας

⁹⁰ Απόφαση Τμήματος Μείζονος Συνθέσεως που δημοσιεύτηκε σε δημόσια συνεδρίαση στις 11.12.2007

νειας προσώπου το οποίο κάνει χρήση της ελευθερίας κυκλοφορίας των προσώπων είναι η άρση του εμποδίου που θέτει στην άσκηση αυτής της ελευθερίας από το πρόσωπο αυτό η αδυναμία των μελών της οικογένειάς του να το συνοδεύσουν ή να επανενωθούν μαζί του στο κράτος μέλος υποδοχής και ο εντεύθεν κλονισμός της οικογενειακής ζωής – Κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, μολονότι οι σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων διατάξεις της Συνθήκης και οι πράξεις που έχουν εκδοθεί για την εκτέλεσή τους δεν εφαρμόζονται στις δραστηριότητες οι οποίες δεν έχουν κανένα συνδετικό στοιχείο με οποιαδήποτε από τις καταστάσεις που προβλέπει το κοινοτικό δίκαιο και των οποίων όλα τα στοιχεία περιορίζονται στο εσωτερικό μόνον ενός κράτους μέλους, είναι εντούτοις αληθές ότι οι εν λόγω διατάξεις εφαρμόζονται σε κάθε κοινοτικό υπήκοο, ανεξαρτήτως του τόπου κατοικίας και της ιθαγενείας του, ο οποίος έκανε χρήση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων και ο οποίος άσκησε μισθωτή δραστηριότητα σε άλλο κράτος μέλος – Οι εργαζόμενοι μπορούν να επικαλούνται το άρθρο 39 ΕΚ και το άρθρο 7 του Κανονισμού 1612/68 ακόμη και κατά του κράτους μέλους του οποίου έχουν την ιθαγένεια, εφόσον είχαν την κατοικία τους και παρείχαν μισθωτές υπηρεσίες εντός άλλου κράτους μέλους – Η έννοια του «εργαζομένου», στο άρθρο 39 ΕΚ και στον Κανονισμό 1612/68, έχει κοινοτικό περιεχόμενο και δεν πρέπει να ερμηνεύεται στενά – Από τους κανονισμούς και τις οδηγίες του Συμβουλίου σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των μισθωτών και των μη μισθωτών εντός της Κοινότητας, συνάγεται μεταξύ άλλων ότι ο κοινοτικός νομοθέτης αναγνώρισε τη σημασία της διασφάλισης της προστασίας της οικογενειακής ζωής των υπηκόων των κρατών μελών προκειμένου να απαλειφθούν τα εμπόδια για την άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών που διασφαλίζει η Συνθήκη – Τα εμπόδια για την οικογενειακή επανένωση είναι επομένως ικανά να θίξουν το δικαίωμα της ελεύθερης κυκλοφορίας το οποίο οι υπήκοοι των κρατών μελών αντλούν από το κοινοτικό δίκαιο, δεδομένου ότι η επιστροφή ενός κοινοτικού εργαζομένου στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια δεν μπορεί να θεωρηθεί ως καθαρά εσωτερική κατάσταση – Ο Κανονισμός 1612/68 πρέπει να ερμηνεύεται υπό το πρίσμα της προβλεπόμενης στο άρθρο 8 της ΕΣΔΑ απαιτήσεως σεβασμού της οικογενειακής ζωής – Το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει με την απόφασή του Κοινοβούλιο κατά Συμβουλίου ότι η Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού δεσμεύει όλα τα κράτη μέλη και περιλαμβάνεται μεταξύ των διεθνών πράξεων περί προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, τις οποίες το Δικαστήριο λαμβάνει υπό

ψη για την εφαρμογή των γενικών αρχών του κοινοτικού δικαίου – Η επιστροφή κοινοτικού εργαζομένου από το κράτος μέλος υποδοχής στο κράτος μέλος καταγωγής του, έστω και αν δεν πραγματοποιείται με σκοπό την αναζήτηση ή την άσκηση εργασίας σε αυτό, αποτελεί επομένως μία κατάσταση η οποία, μακράν του να έχει αμιγώς εσωτερικό χαρακτήρα, διέπεται και διασφαλίζεται από το κοινοτικό δίκαιο, και ειδικότερα από το άρθρο 39 ΕΚ και από το άρθρο 1 του Κανονισμού 1612/68 – Το παράδοξο της ευρωπαϊκής ιθαγένειας σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων είναι ότι εξαγγέλλει πολλά χωρίς να επιτρέπει τίποτα παραπάνω από αυτά που ήδη υφίστανται – Από τη νομολογία του Δικαστηρίου συνάγεται σαφώς, ότι το δικαίωμα του πολίτη της Ένωσης να κυκλοφορεί και να διαμένει στο έδαφος των κρατών μελών, βάσει του άρθρου 18 ΕΚ δεν είναι απαλλαγμένο προϋποθέσεων, αλλά ότι αναγνωρίζεται μόνον υπό την επιφύλαξη των προϋποθέσεων που προβλέπουν η Συνθήκη ΕΚ καθώς και οι διατάξεις που θεσπίζονται για την εφαρμογή της, και ως εκ τούτου στους πολίτες της Ένωσης εναπόκειται να αποδείξουν ότι πληρούν τις προϋποθέσεις που θέτουν προς τούτο οι σχετικές κοινοτικές διατάξεις.

Εφαρμοστέο δίκαιο:

Άρθρα 18, 39 και 234 του Ν. 3001/2002 «Συνθήκη περί Ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας» όπως τροποποιήθηκε με τη Συνθήκη της Νίκαιας, (ΦΕΚ 73, τ. Α').

Άρθρο 10 του Κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 1612/68 του Συμβουλίου της 15ης Οκτωβρίου 1968 περί της Ελεύθερης Κυκλοφορίας των Εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας

Επίσημη Εφημερίδα αριθ. L 257 της 19/10/1968

Ελληνική ειδική έκδοση: Κεφάλαιο 05 τόμος 1 σ. 0033

Άρθρο 1 της Οδηγίας 90/364/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 28ης Ιουνίου 1990 σχετικά με το Δικαίωμα Διαμονής

Επίσημη Εφημερίδα αριθ. L 180 της 13/07/1990

Π.Δ. 278/1992 «Είσοδος και διαμονή στην Ελλάδαδα υπηκόων κρατών μελών της ΕΟΚ, που δεν έχουν το δικαίωμα αυτό βάσει άλλων διατάξεων του κοινοτικού δικαίου ή σπουδάζουν ή έχουν παύσει την επαγγελματική τους δραστηριότητα ως μισθωτοί εργαζόμενοι, σε συμμόρφωση προς τις Οδηγίες του Συμβουλίου Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων υπ' αριθμ. 90/364/ΕΟΚ, 90/366/ΕΟΚ και 90/365/ΕΟΚ (ΦΕΚ 144, τ. Α')

Πραγματικά περιστατικά: Τον Φεβρουάριο του 2000, ο Rinaldo Ruben Leonard Eind, Ολλανδός υπήκοος, μετέβη από τις Κάτω Χώρες στο Ηνωμένο Βασίλειο στο οποίο εργαζόταν ως μισθωτός και στο οποίο

μετέβη για να τον συναντήσει στο πλαίσιο οικογενειακής συνενώσεως η θυγατέρα του R. N. G. Eind (γεννηθείσα την 29η Απριλίου 1989), η οποία αφίχθη απευθείας από το Σουρινάμ και η οποία έχει την ιθαγένεια της χώρας αυτής.

Με έγγραφο της 4ης Ιουνίου 2001, οι βρετανικές αρχές ανακοίνωσαν στον R. R. L. Eind ότι είχε δικαίωμα διαμονής στο Ηνωμένο Βασίλειο βάσει του Κανονισμού 1612/68. Με έγγραφο της ίδιας ημερομηνίας, ανακοινώθηκε στην R. N. G. Eind ότι και αυτή επίσης είχε δικαίωμα διαμονής στο Ηνωμένο Βασίλειο λόγω της ιδιότητάς της ως μέλους της οικογένειας κοινοτικού εργαζομένου. Στον R. R. L. Eind χορηγήθηκε άδεια διαμονής διάρκειας ισχύος από 6 Ιουνίου 2001 έως 6 Ιουνίου 2006.

Στις 17 Οκτωβρίου 2001, ο R. R. L. Eind και η θυγατέρα του εισήλθαν στις Κάτω Χώρες. Στις 9 Νοεμβρίου 2001, η R. N. G. Eind δήλωσε την εισοδό της στη χώρα στις αστυνομικές αρχές και ζήτησε να της χορηγηθεί άδεια διαμονής ορισμένης διάρκειας προκειμένου να διαμείνει με τον πατέρα της στην εν λόγω χώρα.

Με απόφασή του της 2ας Ιανουαρίου 2002, ο Staatssecretaris van Justitie (Υφυπουργός Δικαιοσύνης) απέρριψε την αίτηση της R. N. G. Eind τονίζοντας ότι δεν είχε άδεια προσωρινής διαμονής και προσθέτοντας ότι δεν μπορούσε να της χορηγηθεί άδεια διαμονής στηριζόμενη στην ιδιότητά της ως μέλους της οικογένειας «κοινοτικού υπηκόου», ήτοι, κατά την έννοια της κοινοτικής νομοθεσίας, ενός υπηκόου κράτους μέλους ο οποίος έχει το δικαίωμα βάσει της Συνθήκης ΕΚ να κυκλοφορεί και να διαμένει σε άλλο κράτος μέλος. Συναφώς, η απόφαση όριζε ότι ο R. R. L. Eind δεν μπορούσε πλέον να θεωρείται «κοινοτικός υπήκοος» στον βαθμό που, αφότου διέμενε σε άλλο κράτος μέλος και επέστρεψε στις Κάτω Χώρες, δεν ασκούσε πραγματική και γνήσια οικονομική δραστηριότητα στη χώρα αυτή και ότι δεν μπορούσε να θεωρηθεί ως πολίτης που δεν ασκεί οικονομική δραστηριότητα κατά την έννοια της κοινοτικής νομοθεσίας.

Η R. N. G. Eind άσκησε ένσταση κατά της ανωτέρω απόφασεως. Στις 21 Μαΐου 2002, ο R. R. L. Eind δήλωσε ενώπιον της διοικητικής επιτροπής που είχε επιληφθεί της εξετάσεως της αιτήσεως της R. N. G. Eind ότι ελάμβανε, από της επιστροφής του στις Κάτω Χώρες, παροχή βάσει της νομοθεσίας περί κοινωνικής πρόνοιας και ότι για λόγους υγείας, από της ημερομηνίας αυτής, δεν είχε εργαστεί ούτε είχε αναζητήσει εργασία. Προσέθεσε ότι στις 7 Μαΐου 2002 έδωσε συνέντευξη στο Banenmarkt (Γραφείο Εργασίας) με σκοπό την επανένταξή του στην αγορά εργασίας και ότι τελούσε σε αναμονή μιας δεύτερης συνεντεύξεως.

Με απόφαση της 5ης Ιουλίου 2002, ο Staatssecretaris van Justitie απέρριψε την ένσταση της R. N. G. Eind κατά της από 2 Ιανουαρίου 2002

αποφάσεως διευκρινίζοντας μεταξύ άλλων ότι ο R. R. L. Eind δεν μπορούσε να θεωρηθεί ως μη ασκών οικονομική δραστηριότητα κατά την έννοια της κοινοτικής νομοθεσίας, διότι δεν διέθετε ο ίδιος επαρκείς πόρους διαβίωσης, αλλά ελάμβανε επίδομα κοινωνικής πρόνοιας.

Εντούτοις, στις 20 Οκτωβρίου 2004, το *Rechtbank te's-Gravenhage* (Πρωτοδικείο της Περιφέρειας της Χάγης), παραπέμποντας στις αποφάσεις *Antonissen*⁹¹ και *Singh*⁹² του Δικαστηρίου, ακύρωσε τη δεύτερη απόφαση και παρέπεμψε την υπόθεση ενώπιον του *Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie* προκειμένου να επανεξετάσει τη διοικητική ένσταση.

Ο *Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie* άσκησε έφεση κατά της απόφασης του *Rechtbank te's-Gravenhage* ενώπιον του *Raad van State* (Συμβουλίου Επικρατείας των Κάτω Χωρών), το οποίο, με διάταξη της 13ης Ιουλίου 2005, ανέστειλε την ενώπιόν του διαδικασία και υπέβαλε στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1α) Έχει το γεγονός ότι υπήκοος τρίτης χώρας χαρακτηρίζεται από το κράτος μέλος υποδοχής ως μέλος της οικογένειας εργαζομένου κατά την έννοια του άρθρου 10 του Κανονισμού [...] 1612/68, [...], η δε άδεια διαμονής που έχει χορηγήσει το οικείο κράτος μέλος δεν έχει ακόμη λήξει, ως συνέπεια ότι το κράτος μέλος του οποίου ο εργαζόμενος είναι υπήκοος δεν μπορεί κατά την επιστροφή του εργαζομένου και γι' αυτόν ακριβώς τον λόγο να αρνηθεί σ' αυτόν τον υπήκοο τρίτης χώρας το δικαίωμα εισόδου και διαμονής;

1β) Σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο προηγούμενο ερώτημα, σημαίνει αυτό ότι επιτρέπεται στο κράτος μέλος να κρίνει το ίδιο αν κατά την άφιξη του υπηκόου τρίτης χώρας πληρούνται οι προβλεπόμενες από το εθνικό δίκαιο προϋποθέσεις εισόδου και διαμονής ή πρέπει το οικείο κράτος μέλος να κρίνει πρώτα αν ο υπήκοος τρίτης χώρας μπορεί ακόμη ως μέλος της οικογένειας του εργαζομένου να αντλεί δικαιώματα από το κοινοτικό δίκαιο;

2) Επηρεάζεται η απάντηση στα ανωτέρω ερωτήματα από το αν ο ανωτέρω υπήκοος τρίτης χώρας, πριν από τη διαμονή στο κράτος μέλος υποδοχής, δεν είχε κανένα, βάσει του εθνικού δικαίου, δικαίωμα διαμονής στο κράτος μέλος του οποίου υπήκοος είναι ο εργαζόμενος;

3α) Έχει ο υπήκοος τρίτης χώρας, μέλος της οικογένειας εργαζομένου (πατέρα του πρώτου) ο οποίος επιστρέφει από το κράτος μέλος υποδοχής στο κράτος μέλος του οποίου είναι υπήκοος προκειμένου να αναζη-

⁹¹ Απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 1991, C-292/89 (Συλλογή 1991, σ. I-745).

⁹² Απόφαση της 7ης Ιουλίου 1992, C-370/90 (Συλλογή 1992, σ. I-4265). Βλέπε επίσης ΕΔΠΑ 2002, σελίδα 304 επ.

τήσει εκεί εργασία, δικαίωμα διαμονής στο οικείο κράτος μέλος, και αν ναι, για ποιο χρονικό διάστημα, όταν επιτρέπεται στο κράτος μέλος, του οποίου υπήκοος είναι ο εργαζόμενος (ο πατέρας), να κρίνει το ίδιο αν πληρούνται ήδη οι κατά το κοινοτικό δίκαιο προϋποθέσεις για τη χορήγηση άδειας διαμονής ως μέλους της οικογένειας;

3β) Υφίσταται ομοίως αυτό το δικαίωμα, όταν ο πατέρας του υπηκόου τρίτης χώρας δεν ασκεί σ' αυτό το κράτος πραγματική και γνήσια δραστηριότητα και δεν μπορεί ή δεν μπορεί πλέον να χαρακτηριστεί ως αναζητών εργασία, στο πλαίσιο της οδηγίας 90/364/ΕΟΚ [...] σχετικά με το δικαίωμα διαμονής, δεδομένου και του ότι ο εν λόγω πατέρας λαμβάνει λόγω της ολλανδικής του ιθαγένειας παροχή κοινωνικής πρόνοιας;

4) Ποια σημασία ως προς την απάντηση σ' αυτά τα ερωτήματα πρέπει να αποδοθεί στο γεγονός ότι ο εν λόγω υπήκοος τρίτης χώρας είναι μέλος της οικογένειας πολίτη της Ένωσης, ο οποίος έκανε χρήση του βάρους του άρθρου 18 της Συνθήκης περί ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας δικαιωμάτων του και επιστρέφει στο κράτος μέλος του οποίου είναι υπήκοος;»

Νόμο Βάσιμο: Α) Ο Κανονισμός 1612/68 ρυθμίζει μόνον την ελεύθερη κυκλοφορία εντός της Κοινότητας και σιωπά επί του ζητήματος των δικαιωμάτων εισόδου στο έδαφος της Κοινότητας που έχει ενδεχομένως ο υπήκοος τρίτης χώρας που είναι σύζυγος πολίτη της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Για να μπορεί ο υπήκοος τρίτης χώρας που είναι σύζυγος πολίτη της Ευρωπαϊκής Ένωσης να ασκεί τα δικαιώματα που προβλέπει το άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68, πρέπει να διαμένει νομίμως σε ένα κράτος μέλος κατά τον χρόνο της μεταβάσεώς του σε άλλο κράτος μέλος, στο οποίο μεταναστεύει ή έχει μεταναστεύσει ο εν λόγω πολίτης της Ένωσης. **Β)** Το κοινοτικό δίκαιο δεν επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να εξαρτούν την παροχή δικαιώματος διαμονής σε υπήκοο τρίτης χώρας, μέλος της οικογένειας κοινοτικού υπηκόου ο οποίος έκανε χρήση του δικαιωμάτων του ελεύθερης κυκλοφορίας, από την προϋπόθεση ότι το μέλος αυτό της οικογένειας πρέπει, προηγουμένως, να έχει διαμείνει νομίμως σε άλλο κράτος μέλος. **Γ)** Ο στόχος του Κανονισμού 1612/68, δηλαδή η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, απαιτεί, για να εξασφαλιστεί η κυκλοφορία αυτή υπό συνθήκες ελευθερίας και αξιοπρέπειας, να υπάρχουν οι καλύτερες δυνατές προϋποθέσεις για την ενσωμάτωση της οικογένειας του κοινοτικού εργαζομένου στο περιβάλλον του κράτους μέλους υποδοχής. **Δ)** Το Συμβούλιο, προκειμένου να διευκολύνει την κυκλοφορία των μελών της οικογένειας των εργαζομένων, έλαβε υπόψη, αφενός μεν, τη σημασία που από ανθρωπιστική άποψη αποδίδει ο εργαζόμενος στην έλευση της οικογένειάς του πλησίον του, αφετέρου δε, την ευρύτερη σημασία που ενέχει η ενσωμάτωση του ιδίου και της οικογένειάς του στο

κράτος μέλος υποδοχής, χωρίς καμιά διαφορά ως προς τη μεταχείριση σε σχέση με τους ημεδαπούς. Ε) Κατά πάγια νομολογία το Δικαστήριο έχει ρητώς κρίνει ότι το δικαίωμα για σεβασμό της οικογενειακής ζωής κατά την έννοια του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ, την οποία επικύρωσε εξάλλου το Προοίμιο της Ενιαίας Ευρωπαϊκής Πράξεως και το άρθρο 6, παρ. 2 της ΕΕ, περιλαμβάνεται μεταξύ των θεμελιωδών δικαιωμάτων που προστατεύονται εντός της κοινοτικής έννομης τάξεως, και διαπίστωσε ότι, ακόμη και αν η ΕΣΔΑ δεν διασφαλίζει στους αλλοδαπούς το δικαίωμα εισόδου και διαμονής στο έδαφος μιας συγκεκριμένης χώρας, ο αποκλεισμός ενός προσώπου από χώρα στην οποία ζουν οι οικείοι του μπορεί να αποτελέσει περιορισμό του δικαιώματος για σεβασμό της οικογενειακής ζωής, όπως αυτό κατοχυρώνεται στο άρθρο 8, παρ. 1 της ΕΣΔΑ. ΣΤ) Το δικαίωμα οικογενειακής επανένωσης βάσει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68 δεν παρέχει στα μέλη της οικογένειας διακινουμένων εργαζομένων δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας, καθόσον η διάταξη αυτή παρέχει μάλλον ευεργέτημα στον διακινούμενο εργαζόμενο στην οικογένεια του οποίου ανήκει ο υπήκοος τρίτου κράτους. Το άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68 και τα άρθρα 1 και 4 της Οδηγίας 68/360/ΕΟΚ προβλέπουν ότι τα κράτη μέλη αναγνωρίζουν στον σύζυγο και τα τέκνα του εργαζομένου δικαίωμα διαμονής αντίστοιχο προς αυτό που αναγνωρίζεται στον ίδιο τον εργαζόμενο. Ζ) Βάσει του άρθρου 18, παρ. 1 ΕΚ, το δικαίωμα διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών αναγνωρίζεται άμεσα σε κάθε πολίτη της Ενώσεως υπό την επιφύλαξη των περιορισμών και των προϋποθέσεων που προβλέπονται από τη Συνθήκη και από τις διατάξεις που θεσπίστηκαν για την άσκησή του. Το δικαίωμα διαμονής που απολαύουν τα μέλη της οικογένειας ενός πολίτη της Ενώσεως που δεν είναι οικονομικά ενεργός, βάσει του άρθρου 1, παρ. 2 της Οδηγίας 90/364, συνδέεται με εκείνο που ο πολίτης της Ενώσεως έχει δυνάμει του κοινοτικού δικαίου.

Οι προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Paolo Mengozzi⁹³:

Α. Επί των προδικαστικών ερωτημάτων 1 και 2

Τα προδικαστικά ερωτήματα 1 και 2 στηρίζονται στη ρητώς διατυπωθείσα παραδοχή ότι στην R. N. G. Eind χορηγήθηκε στο Ηνωμένο Βασίλειο άδεια διαμονής βάσει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68. Η διάταξη περί παραπομπής τονίζει, στο κεφάλαιό της που αφορά τα πραγματικά περιστατικά, ότι με έγγραφο της 4ης Ιουνίου 2001 ανακοινώθηκε στην R. N. G. Eind ότι είχε δικαίωμα διαμονής στο Ηνωμένο Βασίλειο υπό την ιδιότητά της ως μέλους της οικογένειας του R. R. L. Eind το ο-

⁹³ Της 5^{ης} Ιουλίου 2007.

ποίο στηριζόταν «στην ίδια βάση» με αυτήν του δικαιώματος διαμονής αυτού, ήτοι «δυνάμει του Κανονισμού 1612/68».

Με το προδικαστικό ερώτημα 1α, το αιτούν δικαστήριο ερωτά κατ' ουσίαν αν η κατοχή μιας τέτοιας άδειας, της οποίας η ισχύς δεν έχει ακόμη λήξει, παρέχει στον κάτοχό της, υπήκοο τρίτης χώρας, το δικαίωμα εισόδου και διαμονής στο κράτος μέλος του οποίου την ιθαγένεια έχει ο πατέρας και στο οποίο επέστρεψε (στο εξής και ως: κράτος μέλος της ιθαγένειας) αφότου άσκησε στο κράτος μέλος που εξέδωσε την εν λόγω άδεια (στο εξής και ως: κράτος μέλος υποδοχής) μισθωτή δραστηριότητα.

Με το προδικαστικό ερώτημα 1β, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν, σε περίπτωση αρνητικής απάντησως στο ερώτημα 1α, οι αρχές του εν λόγω κράτους μέλους, κατά την εξέταση της αιτήσεως εισόδου και διαμονής που υπέβαλε η υπήκοος της τρίτης χώρας, υποχρεούνται, προτού ελέγξουν αν αυτή πληροί τις προϋποθέσεις που τάσσει η εθνική νομοθεσία για την είσοδο και τη διαμονή στο κράτος μέλος της ιθαγένειας, να εκτιμήσουν αν αυτή, ως μέλος της οικογένειας υπηκόου του εν λόγω κράτους μέλους ο οποίος έκανε χρήση του δικαιώματος της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων, αντλεί από το κοινοτικό δίκαιο το δικαίωμα εισόδου και διαμονής στο ίδιο κράτος.

Με το προδικαστικό ερώτημα 2, το Δικαστήριο καλείται να διευκρινίσει αν, για την απάντηση στα δύο προηγούμενα προδικαστικά ερωτήματα, ασκεί επιρροή το γεγονός ότι η υπήκοος της τρίτης χώρας, προτού διαμείνει στο κράτος μέλος υποδοχής, δεν είχε στο εν λόγω κράτος μέλος δικαίωμα διαμονής στηριζόμενο στο εθνικό δίκαιο.

Η διατύπωση των προπαρατεθέντων ερωτημάτων δεν είναι ιδιαίτερα σαφής. Τούτο εξηγεί τον εκ διαμέτρου διαφορετικό τρόπο με τον οποίον η Επιτροπή και οι κυβερνήσεις που κατέθεσαν παρατηρήσεις ενώπιον του Δικαστηρίου αντιλήφθηκαν, ανέλυσαν και απάντησαν στα ερωτήματα αυτά. Για την καλύτερη κατανόηση του περιεχομένου τους, πρέπει να τονιστεί ότι, όπως προκύπτει από το σκεπτικό της διατάξεως περί παραπομπής, τα ερωτήματα αυτά τέθηκαν από το αιτούν δικαστήριο προκειμένου να μπορέσει να αποφανθεί επί της απόψεως που υποστήριξε ο εκκαλών υπουργός, η οποία στηρίζεται στην απόφαση που εξέδωσε το Δικαστήριο επί της υποθέσεως *Akrich*⁹⁴.

Το αιτούν δικαστήριο, αφού τονίζει ότι από την ανωτέρω απόφαση συνάγεται ότι ο υπήκοος τρίτης χώρας, σύζυγος πολίτη της Ένωσης, πρέπει να διαμένει νομίμως σε κράτος μέλος προκειμένου να μπορεί να επικαλεστεί ως μέλος της οικογένειας το δικαίωμα εισόδου και διαμονής σε

⁹⁴ Απόφαση της 23ης Σεπτεμβρίου 2003, C-109/01 (Συλλογή 2003, σ. I-9607).

άλλο κράτος μέλος, επισημαίνει ότι, κατά τον εκκαλούντα υπουργό, η R. N. G. Eind δεν διέμενε νομίμως στις Κάτω Χώρες πριν από την είσοδό της στο Ηνωμένο Βασίλειο και, ως εκ τούτου, δεν μπορούσε να έχει αποκτήσει το δικαίωμα διαμονής στο Ηνωμένο Βασίλειο βάσει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68.

Το αιτούν δικαστήριο διευκρινίζει ότι «[σ]τον ισχυρισμό του υπουργού εμπεριέχεται το συμπέρασμα ότι δεν δεσμεύεται από την απόφαση [των βρετανικών αρχών] ότι η αλλοδαπή πρέπει να χαρακτηριστεί ως μέλος της οικογενείας κοινοτικού υπηκόου, δεδομένου ότι η αλλοδαπή δεν είχε πριν από τη διαμονή στο Ηνωμένο Βασίλειο κανένα βάσει του εθνικού δικαίου δικαίωμα διαμονής στις Κάτω Χώρες και έτσι δεν συντρέχει περίπτωση νόμιμης διαμονής, κατά την έννοια της αποφάσεως *Akrich*».

Κατά το αιτούν δικαστήριο, η άποψη του εκκαλούντος υπουργού θέτει ως εκ τούτου «το ζήτημα της σημασίας που πρέπει να δοθεί στο γεγονός ότι στο Ηνωμένο Βασίλειο χορηγήθηκε στην [R. N. G. Eind] άδεια διαμονής βάσει του άρθρου 10 του Κανονισμού [1612/68]» και έχει ως συνέπεια, σε τελευταία ανάλυση, ότι το κοινοτικό δίκαιο δεν εμποδίζει το εν λόγω κράτος μέλος να κρίνει αυτοτελώς αν το μέλος της οικογένειας υπηκόου του που έκανε χρήση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων – το οποίο μέλος της οικογενείας είχε δικαίωμα διαμονής στο κράτος μέλος υποδοχής βάσει του κοινοτικού δικαίου – μπορεί και στο πρώτο κράτος μέλος να αντλήσει δικαίωμα εισόδου και διαμονής από το κοινοτικό δίκαιο.

Κατ' ουσίαν, ενόψει της αμφισβητήσεως εκ μέρους του εκκαλούντος υπουργού του κύρους, από απόψεως κοινοτικού δικαίου, της άδειας διαμονής που χορήγησε το Ηνωμένο Βασίλειο στην R. N. G. Eind, ως πράξεως στηριζόμενης στο άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68, το αιτούν δικαστήριο ερωτά με τα προδικαστικά ερωτήματα 1 και 2 αν η χορήγηση της εν λόγω άδειας καθώς και το γεγονός ότι εξακολουθεί ακόμη να ισχύει υποχρεώνουν *per se* τις ολλανδικές αρχές να επιτρέψουν την είσοδο και τη διαμονή της R. N. G. Eind στην επικράτεια των Κάτω Χωρών κατά τον επαναπατρισμό του πατέρα της στη χώρα αυτή, τούτο δε ακόμη και στην περίπτωση που θα έπρεπε να γίνει δεκτό ότι η άδεια αυτή, υπό το πρίσμα των περιστάσεων που παραθέτει το δεύτερο ερώτημα καθώς και υπό το πρίσμα της αποφάσεως *Akrich*, χορηγήθηκε μολονότι δεν συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του προαναφερόμενου άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68.

Συναφώς, πρέπει ευθύς εξαρχής να τονιστεί ότι υπάρχουν ορισμένες επιφυλάξεις ως προς το αν πράγματι υφίσταται η προϋπόθεση την οποία το αιτούν δικαστήριο θεωρεί ως δεδομένη με τα υπό εξέταση προδι-

καστικά ερωτήματα, ήτοι ότι η άδεια διαμονής που χορήγησαν οι βρετανικές αρχές στην R. N. G. Eind στηριζόταν στο άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68.

Με τις γραπτές παρατηρήσεις της, η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου τόνισε ότι η R. N. G. Eind έλαβε στο Ηνωμένο Βασίλειο άδεια διαμονής στηριζόμενη όχι στο άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68, αλλά στη βρετανική νομοθεσία και ειδικότερα στις Immigration (European Economic Area) Regulations αριθ. 2000/2326 [κανονιστική απόφαση για τη μετανάστευση (Ευρωπαϊκός Οικονομικός Χώρος)], ως μέλος της οικογενείας προσώπου που πληροί τις προϋποθέσεις διαμονής στο Ηνωμένο Βασίλειο. Με τις αυτές γραπτές παρατηρήσεις και με τις παρατηρήσεις που υπέβαλε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η ως άνω κυβέρνηση διευκρίνισε ότι αναγνωρίστηκε στην R. N. G. Eind δικαίωμα διαμονής στο Ηνωμένο Βασίλειο βάσει των διατάξεων της εθνικής νομοθεσίας οι οποίες δεν απηχούν κάποια υποχρέωση απορρέουσα από το κοινοτικό δίκαιο, αλλά αποτελούν μία πολιτική επιλογή στο πλαίσιο της διακριτικής ευχέρειας του εθνικού νομοθέτη. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ο εκπρόσωπος της Κυβερνήσεως του Ηνωμένου Βασιλείου επισήμανε ότι το έγγραφο της 4ης Ιουνίου 2001 που απέστειλαν οι βρετανικές αρχές στην R. N. G. Eind ουδόλως προβαίνει σε ρητή μνεία του Κανονισμού 1612/68, αλλά αντιθέτως υπομνησκει την ισχύουσα εθνική νομοθεσία.

Εάν τα στοιχεία αυτά, τα οποία αντιφάσκουν με όσα παραθέτει η διάταξη περί παραπομπής, επιβεβαιωθούν, τα προδικαστικά ερωτήματα 1 και 2 καθίστανται άνευ αντικειμένου. Εντούτοις, εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να εξακριβώσει με μεγαλύτερη πληρότητα τη νομική βάση επί της οποίας στηρίχθηκαν οι βρετανικές αρχές προκειμένου να χορηγήσουν στην R. N. G. Eind άδεια διαμονής.

Στο πλαίσιο της παρούσας διαδικασίας για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, πρέπει να θεωρηθεί ότι ισχύει η παραδοχή στην οποία στηρίζεται το αιτούν δικαστήριο, ήτοι ότι η εν λόγω άδεια διαμονής στηρίζεται στο άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68.

Ωστόσο, θα υποχρέωνε μία τέτοια άδεια τις ολλανδικές αρχές να επιτρέψουν στην R. N. G. Eind να εισέλθει και να διαμείνει στο έδαφος των Κάτω Χωρών;

Η απάντηση στο ερώτημα αυτό δεν μπορεί παρά να είναι αρνητική.

Πράγματι, δεν είναι αυτή καθ' εαυτή η ύπαρξη μιας άδειας διαμονής της οποίας η ισχύς δεν έχει ακόμη λήξει και την οποία χορήγησε το κράτος μέλος υποδοχής σε υπήκοο τρίτης χώρας ως μέλος της οικογενείας κοινοτικού εργαζομένου ο οποίος εισήλθε σε αυτό το κράτος μέλος η οποία εγγυάται στον υπήκοο αυτόν, κατά την επιστροφή του εν λόγω ερ-

γαζομένου στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια, το δικαίωμα εισόδου και διαμονής με αυτόν στο τελευταίο αυτό κράτος μέλος.

Με άλλα λόγια, κατά την επιστροφή του κοινοτικού εργαζομένου στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια, οι αρχές του κράτους αυτού δεν υποχρεούνται να χορηγήσουν άδεια διαμονής στον υπήκοο τρίτης χώρας, μέλος της οικογένειας του εργαζομένου αυτού, *εκ του γεγονότος και μόνον* ότι, στο κράτος μέλος υποδοχής του οποίου το έδαφος αμφότεροι εγκατέλειψαν, ο υπήκοος της τρίτης χώρας είχε λάβει άδεια διαμονής δυνάμει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68 και ότι η ισχύς της άδειας αυτής δεν είχε ακόμη λήξει.

Η ισχύς της άδειας διαμονής που εκδόθηκε δυνάμει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68 περιορίζεται σαφώς στο έδαφος του κράτους μέλους που την εξέδωσε. Το ως άνω άρθρο ρυθμίζει το δικαίωμα ορισμένων μελών της οικογένειας να εγκαθίστανται «μετά του εργαζομένου υπηκόου ενός κράτους μέλους που απασχολείται στην επικράτεια άλλου κράτους μέλους». Το δικαίωμα αυτό αντλείται, δυνάμει του συγγενικού δεσμού, από το δικαίωμα του κοινοτικού εργαζομένου να μετακινείται από κράτος μέλος σε άλλο προκειμένου «να αναλαμβάνει μισθωτή δραστηριότητα» και «να την ασκεί στην επικράτεια άλλου κράτους μέλους, συμφώνως προς τις νομοθετικές, κανονιστικές και διοικητικές διατάξεις που ρυθμίζουν την απασχόληση των ημεδαπών εργαζομένων του κράτους αυτού» (άρθρο 1, παρ. 1 του Κανονισμού 1612/68). Επομένως, ο εδαφικός χαρακτήρας της άδειας διαμονής που εκδόθηκε με σκοπό την οικογενειακή επανένωση αποτελεί έκφραση του εδαφικού χαρακτήρα της άδειας διαμονής που εκδόθηκε με σκοπό την πρόσβαση σε μισθωτή δραστηριότητα.

Συνεπώς, η άδεια διαμονής που χορήγησε κράτος μέλος ισχύει για την επικράτειά του και όχι για το σύνολο της επικράτειας της Κοινότητας.

Επιπλέον, όπως έχει τονίσει το Δικαστήριο, η χορήγηση εγγράφου διαμονής σε υπήκοο τρίτης χώρας, μέλος της οικογένειας υπηκόου κράτους μέλους, δεν πρέπει να θεωρείται ως πράξη η οποία δημιουργεί δικαιώματα, αλλά πράξη με την οποία ένα κράτος μέλος διαπίστωσε την ατομική κατάσταση ενός υπηκόου τρίτης χώρας με γνώμονα τις διατάξεις του κοινοτικού δικαίου⁹⁵. Η διαπίστωση αυτή αφορά πιο συγκεκριμένα την ατομική κατάσταση του προσώπου αυτού υπό το πρίσμα των διατάξεων του κοινοτικού δικαίου σε σχέση με τη διαμονή στο κράτος μέλος το οποίο προβαίνει στη διαπίστωση αυτή.

⁹⁵ Απόφαση της 14ης Απριλίου 2005, C-157/03, *Επιτροπή κατά Ισπανίας* (Συλλογή 2005, σ. I-2911, σκέψη 28). Βλέπε επίσης και ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 878 επ.

Συνεπώς, είναι σαφές ότι το κράτος μέλος του οποίου ο εργαζόμενος είναι υπήκοος δεν υποχρεούται, κατά τον επαναπατρισμό του από το κράτος μέλος υποδοχής, να αναγνωρίσει στο μέλος της οικογένειας του εργαζομένου που είναι υπήκοος τρίτης χώρας το δικαίωμα εισόδου και διαμονής στη δική του επικράτεια *εκ του λόγου και μόνον ότι το κράτος μέλος υποδοχής χορήγησε σε αυτό το μέλος της οικογένειας άδεια διαμονής* δυνάμει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68. Αφετέρου, κανένας κανόνας και καμία αρχή του κοινοτικού δικαίου δεν επιτάσσει, άπαξ αναγνωριστεί από κράτος μέλος, δυνάμει του ως άνω άρθρου, το δικαίωμα επανενώσεως στην επικράτειά του ενός εργαζομένου υπηκόου άλλου κράτους μέλους με μέλος της οικογένειας του που είναι υπήκοος τρίτης χώρας, το οποιοδήποτε άλλο κράτος μέλος στο οποίο τα δύο πρόσωπα επιθυμούν να εγκατασταθούν να αναγνωρίσει ακολούθως το ίδιο δικαίωμα, ανεξαρτήτως των συγκεκριμένων περιστάσεων και εκ του λόγου και μόνον ότι υπήρξε αυτή η πρώτη αναγνώριση.

Αντιθέτως, οι αρχές του κράτους μέλους του οποίου ο εργαζόμενος είναι υπήκοος έχουν την εξουσία, και μάλιστα υποχρεούνται, να εκτιμούν κατά τρόπο ανεξάρτητο αν το μέλος της οικογένειας του εργαζομένου έχει δικαίωμα εισόδου και διαμονής εντός του εν λόγω κράτους κατά την επάνοδο του εργαζομένου στην επικράτειά του, βάσει της κοινοτικής έννομης τάξεως και ειδικότερα του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68.

Η δυνατότητα της απευθείας εφαρμογής του Κανονισμού αυτού και η αρχή της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου επί του εθνικού δικαίου συνεπάγονται ότι η εκτίμηση αυτή πρέπει κατ' ανάγκην να προηγείται του ελέγχου σχετικά με τη συνδρομή των προϋποθέσεων από τις οποίες το εθνικό δίκαιο, εκτός του πεδίου εφαρμογής των ρυθμίσεων του κοινοτικού δικαίου, εξαρτά την αναγνώριση δικαιώματος εισόδου και διαμονής εντός του εν λόγω κράτους μέλους. Αυτή είναι η απάντηση στο ερώτημα 1β που έθεσε το αιτούν δικαστήριο για την περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο ερώτημα 1α.

Είναι προφανές ότι το γεγονός, το οποίο επισημαίνει το ερώτημα 2, ότι ο υπήκοος της τρίτης χώρας, ο οποίος είναι μέλος της οικογένειας του εργαζομένου, δεν είχε πριν τη διαμονή στο κράτος μέλος υποδοχής δικαίωμα διαμονής στηριζόμενο στο εθνικό δίκαιο στο κράτος μέλος του οποίου ο εργαζόμενος έχει την ιθαγένεια ουδόλως αναιρεί τα προαναφερόμενα συμπεράσματα. Ενδεχομένως, το γεγονός αυτό θα μπορούσε να ασκεί επιρροή ως στοιχείο που αποκλείει τον υποχρεωτικό χαρακτήρα, υπό την έννοια της υποθέσεως που εκτίθεται στο ερώτημα 1α, της άδειας διαμονής βάσει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68, την οποία χορήγησε το κράτος μέλος υποδοχής στο μέλος της οικογένειας του εργαζομένου. Εντούτοις, αποκλείεται εν γένει, και συνεπώς ανεξαρτήτως της εν

λόγω περιστάσεως, το ενδεχόμενο μια τέτοια άδεια να υποχρεώνει αφ' εαυτής το κράτος μέλος του οποίου ο εργαζόμενος είναι υπήκοος, κατά την επάνοδό του από το κράτος μέλος υποδοχής, να αναγνωρίσει σε αυτό το μέλος της οικογένειας, υπήκοο τρίτης χώρας, το δικαίωμα εισόδου και διαμονής στο έδαφός του. Συνεπώς, σε σχέση με την απάντηση που πρέπει να δοθεί στα ερωτήματα 1α και 1β ουδόλως ασκεί επιρροή το γεγονός ότι ο υπήκοος τρίτης χώρας, μέλος της οικογένειας του εργαζομένου, δεν είχε πριν διαμείνει στο κράτος μέλος υποδοχής δικαίωμα διαμονής στηριζόμενο στο εθνικό δίκαιο του κράτους μέλους του οποίου ο εργαζόμενος έχει την ιθαγένεια.

Βάσει των ανωτέρω, η φύση της συγκεκριμένης περιστάσεως και οι παρατηρήσεις οι οποίες, στη διάταξη περί παραπομπής, προηγούνται της διατύπωσεως των ερωτημάτων 1 και 2, ειδικότερα δε οι παραπομπές στην απόφαση *Akrich*, απαιτούν ορισμένες διευκρινίσεις προκειμένου να αρθούν οι επιφυλάξεις τις οποίες ενδέχεται να έχει το αιτούν δικαστήριο, πέραν αυτών που διαφαίνονται από τη διατύπωση των ερωτημάτων αυτών, σε σχέση με τη σημασία και την εφαρμογή εν προκειμένω των αρχών που απορρέουν από την ανωτέρω απόφαση.

Με την απόφαση *Akrich*⁹⁶, το Δικαστήριο, αφού επισήμανε ότι «[ο] Κανονισμός 1612/68 ρυθμίζει πάντως μόνον την ελεύθερη κυκλοφορία εντός της Κοινότητας» και ότι «σιωπά επί του ζητήματος των δικαιωμάτων εισόδου στο έδαφος της Κοινότητας που έχει ενδεχομένως ο υπήκοος τρίτης χώρας που είναι σύζυγος πολίτη της Ευρωπαϊκής Ένωσης», έκρινε ότι «[γ]ια να μπορεί ο υπήκοος τρίτης χώρας που είναι σύζυγος πολίτη της Ευρωπαϊκής Ένωσης να ασκεί τα δικαιώματα που προβλέπει το άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68, πρέπει να διαμένει νομίμως σε ένα κράτος μέλος κατά τον χρόνο της μεταβάσεώς του σε άλλο κράτος μέλος, στο οποίο μεταναστεύει ή έχει μεταναστεύσει ο εν λόγω πολίτης της Ένωσης».

Δεδομένου ότι η R. N. G. Eind μετέβη στο Ηνωμένο Βασίλειο απευθείας από τρίτη χώρα της οποίας είναι υπήκοος, και όχι από άλλο κράτος μέλος της Κοινότητας, θα μπορούσε εκ πρώτης όψεως να θεωρηθεί, βάσει της αποφάσεως *Akrich*, ότι οι βρετανικές αρχές δεν έπρεπε να της χορηγήσουν άδεια διαμονής βάσει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68.

Υπό το πρίσμα αυτό, το ερώτημα 1α, σχετικά με το αν οι ολλανδικές αρχές ήσαν υποχρεωμένες να χορηγήσουν αυτήν την άδεια διαμονής, θα μπορούσε επίσης να ερμηνευθεί και υπό την έννοια ότι ζητείται με αυτό να διευκρινιστεί αν οι ολλανδικές αρχές έπρεπε κατ' ανάγκην, δεδο-

⁹⁶ Βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 64.

μένης μιας τέτοιας άδειας, να θεωρήσουν ότι η R. N. G. Eind πληρούσε κατά την ημερομηνία υποβολής της αίτησής της για χορήγηση άδειας διαμονής στις Κάτω Χώρες την προϋπόθεση της προηγούμενης νόμιμης διαμονής σε κράτος μέλος της Κοινότητας την οποία μνημονεύει η απόφαση Akrich ή αν δικαιούνται αντιθέτως, παρά τη χορήγηση της άδειας αυτής, να θεωρήσουν ότι η εν λόγω προϋπόθεση δεν επληρούτο δεδομένου ότι, αφού η R. N. G. Eind δεν είχε δικαίωμα διαμονής στηριζόμενο στο εθνικό δίκαιο ούτε στις Κάτω Χώρες ούτε σε κανένα άλλο κράτος μέλος της Κοινότητας, δεν συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις για τη χορήγηση της άδειας αυτής.

Ωστόσο, με την πρόσφατη απόφασή του Jia⁹⁷, το Δικαστήριο διευκρίνισε το περιεχόμενο της αποφάσεως Akrich για την οποία ο γενικός εισαγγελέας Geelhoed είχε επισημάνει ότι, φαινομενικά τουλάχιστον, έρχεται σε αντίθεση με τις λοιπές αποφάσεις του Δικαστηρίου τόσο μεταγενέστερες όσο και προγενέστερες, με τις οποίες το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι το δικαίωμα εισόδου και διαμονής στο έδαφος κράτους μέλους για τους υπηκόους τρίτων χωρών που είναι σύζυγοι υπηκόων κράτους μέλους απορρέει αποκλειστικά από τον συγγενικό δεσμό. Με την απόφαση Jia, το Δικαστήριο δεν δέχθηκε ότι η προπαρατεθείσα προϋπόθεση περί προηγούμενης νόμιμης διαμονής για την οποία κάνει λόγο η απόφαση Akrich έχει γενική ισχύ. Πράγματι, το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι «το κοινοτικό δίκαιο δεν επιβάλλει, λαμβανομένης υπόψη της προαναφερθείσας αποφάσεως Akrich, στα κράτη μέλη την υποχρέωση να εξαρτούν την παροχή δικαιώματος διαμονής σε υπήκοο τρίτης χώρας, μέλος της οικογενείας κοινοτικού υπηκόου ο οποίος έκανε χρήση του δικαιώματός του ελεύθερης κυκλοφορίας, από την προϋπόθεση ότι το μέλος αυτό της οικογένειας πρέπει, προηγουμένως, να έχει διαμείνει νομίμως σε άλλο κράτος μέλος». Συνεπώς, το Δικαστήριο έκρινε ότι η προϋπόθεση αυτή συνδεόταν στενά με τα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά που χαρακτήριζαν τη διαφορά επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση Akrich και ότι η απόφαση αυτή δεν μπορούσε να μεταφερθεί σε μία υπόθεση στο πλαίσιο της οποίας «δεν προσάπτεται στο μέλος της οικογένειας παράνομη διαμονή σε κράτος μέλος ούτε επιδίωξή του να παρακάμψει καταχρηστικώς τους ισχύοντες κανόνες της εθνικής νομοθεσίας περί μεταναστεύσεως».

Αν ληφθούν υπόψη τα πραγματικά περιστατικά τα οποία αποτελούν αντικείμενο της παρούσας διαδικασίας για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, στο πλαίσιο της οποίας το αιτούν δικαστήριο δεν καταλογίζει στους ενδιαφερομένους καταχρηστική συμπεριφορά, πρέπει να γίνει δεκτό, δεδομένου ότι η R. N. G. Eind δεν διέμενε παράνομως σε

⁹⁷ Απόφαση της 9ης Ιανουαρίου 2007, C-1/05 (Συλλογή 2007, σ. I-1).

κράτος μέλος πριν την επανένωσή της με τον πατέρα της στο Ηνωμένο Βασίλειο, ότι οι αρχές που απορρέουν από την απόφαση Akrich δεν απαγόρευαν στις βρετανικές αρχές να της χορηγήσουν άδεια διαμονής στηριζόμενη στο άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68.

Ομοίως, δεδομένου ότι η R. N. G. Eind, πριν από την είσοδό της από κοινού με τον πατέρα της στις Κάτω Χώρες, διέμενε στο Ηνωμένο Βασίλειο βάσει άδειας διαμονής την οποία εγκύρως είχαν εκδώσει οι βρετανικές αρχές και, ως εκ τούτου, δεν διέμενε παρανόμως σε κράτος μέλος, οι προπαρατεθείσες αρχές δεν απαγόρευαν στις ολλανδικές αρχές να της αναγνωρίσουν δικαίωμα εισόδου και διαμονής στις Κάτω Χώρες δυνάμει του κοινοτικού δικαίου.

Κατά μείζονα λόγο, το γεγονός ότι η R. N. G. Eind, πριν από τη διαμονή της στο Ηνωμένο Βασίλειο, δεν είχε δικαίωμα διαμονής στις Κάτω Χώρες, το οποίο να στηρίζεται στο κοινοτικό δίκαιο ή στην εθνική νομοθεσία, δεν αποτελεί βάσιμο λόγο για να μην της χορηγηθεί άδεια διαμονής στις Κάτω Χώρες στηριζόμενη στο άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68 ή σε άλλους κανόνες του κοινοτικού δικαίου οι οποίοι ενδεχομένως έχουν εφαρμογή.

B. Επί των προδικαστικών ερωτημάτων 3 και 4

1. Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

Τα ζητήματα που τίγει το αιτούν δικαστήριο στο πλαίσιο των προδικαστικών ερωτημάτων 3 και 4 τέθηκαν για την περίπτωση που θα έπρεπε να θεωρηθεί ότι επιτρέπεται στις αρχές του κράτους μέλους του οποίου ο εργαζόμενος έχει την ιθαγένεια να εκτιμήσουν αν ο υπήκοος τρίτης χώρας, μέλος της οικογένειας του εργαζομένου, έχει, κατά τον επαναπατρισμό του τελευταίου, δικαίωμα διαμονής στο έδαφος του δυνάμει του κοινοτικού δικαίου. Σκοπός των ερωτημάτων αυτών είναι να διευκρινιστεί αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις για την αναγνώριση ενός τέτοιου δικαιώματος σε πρόσωπο το οποίο βρίσκεται στη θέση της R. N. G. Eind.

Με το ερώτημα 3α το αιτούν δικαστήριο ερωτά κατ' ουσίαν αν το δικαίωμα αυτό πρέπει να αναγνωρισθεί – και, σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, μέχρι πότε – στην περίπτωση κατά την οποία θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι ο εργαζόμενος εισήλθε στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια προκειμένου να αναζητήσει εργασία σε αυτό.

Με το ερώτημα 3β, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν το εν λόγω δικαίωμα μπορεί να υφίσταται, βάσει του άρθρου 1 της Οδηγίας 90/364 και παρά το γεγονός ότι ο εργαζόμενος λαμβάνει επίδομα κοινωνικής πρόνοιας στο εν λόγω κράτος μέλος λόγω της ιθαγένειάς του, ακόμη και στην περίπτωση κατά την οποία ο εργαζόμενος, μετά τον επαναπατρισμό του, δεν κατόρθωσε να βρει απασχόληση και δεν μπορεί πλέον να θεωρηθεί ότι αναζητεί απασχόληση.

Με το ερώτημα 4, ερωτάται κατ' ουσίαν αν ασκεί επιρροή, προκειμένου να αναγνωρισθεί το ως άνω δικαίωμα, το γεγονός ότι πρόκειται για μέλος της οικογένειας πολίτη της Ένωσης ο οποίος έκανε χρήση του δικαιώματος κυκλοφορίας και διαμονής του άρθρου 18 ΕΚ και ο οποίος επιστρέφει στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια.

Πριν την κατ' ουσίαν εξέταση αυτών των ερωτημάτων, σημειώνεται ότι σκοπός του δικαιώματος διαμονής που αναγνωρίζει το κοινοτικό δίκαιο στα μέλη της οικογένειας προσώπου το οποίο κάνει χρήση της ελευθερίας κυκλοφορίας των προσώπων είναι η άρση του εμποδίου που θέτει στην άσκηση αυτής της ελευθερίας από το πρόσωπο αυτό η αδυναμία των μελών της οικογένειάς του να το συνοδεύσουν ή να επανενωθούν μαζί του στο κράτος μέλος υποδοχής και ο εντεύθεν κλονισμός της οικογενειακής ζωής. Από θετικής απόψεως, σκοπός του δικαιώματος αυτού είναι να παράσχει τη δυνατότητα στο πρόσωπο αυτό να ενσωματωθεί καλύτερα στο κράτος μέλος υποδοχής ευνοώντας με τον τρόπο αυτόν την άσκηση της εν λόγω ελευθερίας.

Στο ίδιο πνεύμα, η πέμπτη αιτιολογική σκέψη του Κανονισμού 1612/68 επισημαίνει ότι «το δικαίωμα της ελεύθερης κυκλοφορίας απαιτεί, για να μπορεί να ασκείται υπό αντικειμενικές συνθήκες ελευθερίας και αξιοπρέπειας, [...] να καταργηθούν τα εμπόδια στην κινητικότητα των εργαζομένων, ιδίως όσον αφορά το δικαίωμα του εργαζομένου να συνοδεύεται από την οικογένειά του και τις προϋποθέσεις ενσωματώσεως της οικογενείας αυτής στη χώρα υποδοχής». Το ίδιο το Δικαστήριο είχε την ευκαιρία να αποφανθεί ότι «ο στόχος του Κανονισμού 1612/68, δηλαδή η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων, απαιτεί, για να εξασφαλιστεί η κυκλοφορία αυτή υπό συνθήκες ελευθερίας και αξιοπρέπειας, να υπάρχουν οι καλύτερες δυνατές προϋποθέσεις για την ενσωμάτωση της οικογένειας του κοινοτικού εργαζομένου στο περιβάλλον του κράτους μέλους υποδοχής»⁹⁸. Η πέμπτη αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας 90/364 επισημαίνει ότι «το δικαίωμα διαμονής δεν μπορεί πράγματι να ασκηθεί παρά μόνον εφόσον τούτο χορηγείται και στα μέλη της οικογένειας».

Συνεπώς, το δικαίωμα για οικογενειακή επανένωση το οποίο κατοχυρώνει το κοινοτικό δίκαιο στο πλαίσιο της εφαρμογής των κανόνων της Συνθήκης ΕΚ για την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων εντός της Κοινότητας σκοπεί στη διασφάλιση της αποτελεσματικής ασκήσεως της ελευθερίας αυτής⁹⁹ και προϋποθέτει την περιέλευση σε μία κατάσταση

⁹⁸ Αποφάσεις της 13ης Νοεμβρίου 1990, C-308/89, *Di Leo* (Συλλογή 1990, σ. I-4185, σκέψη 13), και της 17ης Σεπτεμβρίου 2002, C-413/99, *Baumbast και R* (Συλλογή 2002, σ. I-7091, σκέψη 50 και ΕΔΠΑ 2005 σελίδα 744 επ.).

⁹⁹ Η Οδηγία 2004/38 εξακολουθεί να διέπεται από αυτήν τη λειτουργική αντίληψη περί του δικαιώματος στην οικογενειακή επανένωση του πολίτη της Ένωσης –

στο πλαίσιο της οποίας μπορεί να θεωρηθεί ότι ασκήθηκε η ελευθερία αυτή.

2. Επί του ερωτήματος 3α: το δικαίωμα διαμονής του μέλους της οικογένειας δυνάμει των κανόνων περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων

Αναφερόμενο στην επιστροφή ενός «εργαζομένου» στη χώρα καταγωγής του και στην αναζήτηση από αυτόν «απασχολήσεως», το ερώτημα 3α αφορά τη δυνατότητα να αναγνωριστεί στον υπήκοο τρίτης χώρας, μέλος της οικογένειας του επαναπατριζόμενου εργαζομένου, δικαίωμα διαμονής στο έδαφος της χώρας αυτής (στο εξής και ως: δικαίωμα στην οικογενειακή επανένωση) βάσει των κοινοτικών ρυθμίσεων περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων.

Στο πλαίσιο των ρυθμίσεων αυτών, το άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68 είναι αυτό που προβλέπει και διέπει το δικαίωμα στην οικογενειακή επανένωση. Συνεπώς, πρέπει κατ' αρχάς να εξεταστεί αν συντρέχουν εν προκειμένω οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου αυτού, δεδομένου ότι είναι βέβαιον ότι ο R. R. L. Eind δεν επέστρεψε στις Κάτω Χώρες προκειμένου να ανταποκριθεί σε πραγματική προσφορά απασχολήσεως και δεν άσκησε επαγγελματική δραστηριότητα στην εν λόγω χώρα κατά τη διάρκεια της χρονικής περιόδου μεταξύ της ημερομηνίας επανόδου του (17 Οκτωβρίου 2001) και της ημερομηνίας της αποφάσεως που απέρριψε τη διοικητική προσφυγή της θυγατέρας του κατά της αρνήσεως των ολλανδικών αρχών να της χορηγήσουν την αιτηθείσα άδεια διαμονής (5 Ιουλίου 2002), ωστόσο μπορεί να θεωρηθεί ότι «επανήλθε στο κράτος μέλος του οποίου είναι υπήκοος για να ζητήσει εκεί εργασία», όπως επισημαίνει η διάταξη περί παραπομπής.

α) Οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68: Η ύπαρξη δικαιώματος για οικογενειακή επανένωση δυνάμει

όπως τούτο προκύπτει από το άρθρο της 3, παρ. 1, βάσει του οποίου «[η] παρούσα οδηγία ισχύει για όλους τους πολίτες της Ένωσης οι οποίοι μεταβαίνουν ή διαμένουν σε κράτος μέλος άλλο από εκείνο του οποίου είναι υπήκοοι καθώς και τα μέλη των οικογενειών τους κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 2, σημείο 2, που τους συνοδεύουν ή πηγαίνουν να τους συναντήσουν» –, και ως εκ τούτου η οικογενειακή επανένωση των πολιτών της Ένωσης που δεν ασκούν το δικαίωμά τους στην ελεύθερη κυκλοφορία εξακολουθεί να διέπεται από το εθνικό δίκαιο. Βλέπε, συναφώς, *Urbano De Sousa*, C., «Le droit des membres de la famille du citoyen de l'Union européenne de circuler et de séjourner sur le territoire des États membres, dans la directive 2004/38/CE», σε J.Y. Carlier – E. Guild (εκδότης), *L'avenir de la libre circulation des personnes dans l' U.E.*, Bruylant, Βρυξέλλες, 2006, σ. 103, ιδίως τις σ. 124 και 125. Βλέπε, επίσης, προτάσεις της γενικής εισαγγελέα *Stix-Hackl* της 13ης Σεπτεμβρίου 2001 επί της υποθέσεως επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση *MRAX*, σημείο 30 (δημοσιευμένη και σε ΕΔΠΑ 2002 σελίδα 345 επ.).

του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68 προϋποθέτει, όπως ορθώς παρατήρησε η Επιτροπή με τις γραπτές παρατηρήσεις της, πέραν του συγκεκριμένου συγγενικού δεσμού με κοινοτικό υπήκοο, ότι αυτός ο τελευταίος μπορεί να χαρακτηριστεί ως εργαζόμενος που ασκεί μισθωτή δραστηριότητα κατά την έννοια του άρθρου 39 ΕΚ και του άρθρου 1 του ως άνω Κανονισμού.

Κατά συνέπεια, προκειμένου να γίνει δεκτό ότι η R. N. G. Eind έχει δικαίωμα, βάσει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68, να διαμένει στις Κάτω Χώρες με τον πατέρα της κατά την επιστροφή αυτού από το Ηνωμένο Βασίλειο, πρέπει να μπορεί να αναγνωριστεί στον R. R. L. Eind, άπαξ επέστρεψε στη χώρα καταγωγής του, η ιδιότητα του εργαζομένου ο οποίος ασκεί μισθωτή δραστηριότητα κατά την έννοια του άρθρου 39 ΕΚ και του άρθρου 1 του ίδιου Κανονισμού, έχει δε δικαίωμα διαμονής στις Κάτω Χώρες βάσει της ιδιότητας αυτής.

Κατ' αρχάς, πρέπει να εξεταστεί αν το γεγονός ότι είναι υπήκοος των Κάτω Χωρών δεν επιτρέπει να αναγνωριστεί στον R. R. L. Eind η ιδιότητα αυτή. Με άλλα λόγια, τίθεται το ερώτημα της δυνατότητας εφαρμογής των ως άνω διατάξεων επί της καταστάσεως εργαζομένου ο οποίος επαναπατρίζεται και επιθυμεί να διαμένει στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια.

Πράγματι, το άρθρο 1 του Κανονισμού 1612/68, όπως είναι διατυπωμένο, αναφέρεται στο δικαίωμα κάθε πολίτη κράτους μέλους να αναλαμβάνει μισθωτή δραστηριότητα και να την ασκεί «στην επικράτεια άλλου κράτους μέλους» (δικαίωμα που προδήλως συνεπάγεται το δικαίωμα διαμονής στο εν λόγω κράτος μέλος), πράγμα το οποίο θα μπορούσε να οδηγήσει στην παραδοχή ότι το εν λόγω άρθρο δεν αναγνωρίζει ανάλογο δικαίωμα σε σχέση με το έδαφος του κράτους μέλους του οποίου ο ενδιαφερόμενος έχει την ιθαγένεια.

Ομοίως, η διατύπωση του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68 θα μπορούσε να οδηγήσει στην παραδοχή ότι το άρθρο αυτό αναγνωρίζει σε ορισμένα μέλη της οικογενείας του εργαζομένου δικαίωμα διαμονής σε κράτος μέλος διαφορετικό από αυτό του οποίου ο εργαζόμενος έχει την ιθαγένεια.

Ακολούθως, υπό άλλο πρίσμα, η διατύπωση των άρθρων 1 και 10 του προπαρατεθέντος Κανονισμού θα μπορούσε να οδηγήσει στο συμπέρασμα ότι το δικαίωμα διαμονής σε κράτος μέλος το οποίο τα άρθρα αυτά προβλέπουν εξαρτάται από την προϋπόθεση ότι αυτός «απασχολείται» στο κράτος αυτό.

Εντούτοις, από την ανάλυση της νομολογίας του Δικαστηρίου συνάγεται ότι το περιεχόμενο των άρθρων αυτών βαίνει πέραν των όσων αφήνει να εννοηθεί η διατύπωσή τους.

ι) Μπορεί να γίνει επίκληση των άρθρων 1 και 10 του Κανονισμού 1612/68 προκειμένου να προβληθεί δικαίωμα διαμονής στο κράτος μέλος του οποίου ο ενδιαφερόμενος είναι υπήκοος;

Ο ενδιαφερόμενος μπορεί να επικαλεστεί τις διατάξεις του Κανονισμού 1612/68 υπό την προϋπόθεση ότι είναι «εργαζόμενος» κατά την έννοια του Κανονισμού αυτού, ακόμη και έναντι του κράτους μέλους του οποίου έχει την ιθαγένεια, και επομένως διασφαλίζεται στον ίδιο και στα μέλη της οικογένειάς του το δικαίωμα διαμονής στο έδαφος του εν λόγω κράτους υπό προϋποθέσεις τουλάχιστον ισοδύναμες προς αυτές που τους διασφαλίζει το κοινοτικό δίκαιο στο έδαφος ενός άλλου κράτους μέλους.

Πρώτον, ουδεμία από τις διατάξεις του άρθρου 39 ΕΚ – υπό το πρίσμα των οποίων πρέπει να ερμηνεύεται ο Κανονισμός 1612/68 ο οποίος εκδόθηκε βάσει του άρθρου 49 της Συνθήκης ΕΟΚ (νυν άρθρου 40 ΕΚ) προκειμένου να διευκρινίσει τις διατάξεις αυτές¹⁰⁰ – περιορίζει την έκταση της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο έδαφος των κρατών μελών των οποίων ο εργαζόμενος δεν έχει την ιθαγένεια.

Δεύτερον, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, μολονότι οι σχετικές με την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων διατάξεις της Συνθήκης και οι πράξεις που έχουν εκδοθεί για την εκτέλεσή τους δεν εφαρμόζονται στις δραστηριότητες οι οποίες δεν έχουν κανένα συνδετικό στοιχείο με οποιαδήποτε από τις καταστάσεις που προβλέπει το κοινοτικό δίκαιο και των οποίων όλα τα στοιχεία περιορίζονται στο εσωτερικό μόνον ενός κράτους μέλους, είναι εντούτοις αληθές ότι οι εν λόγω διατάξεις εφαρμόζονται σε κάθε κοινοτικό υπήκοο, ανεξαρτήτως του τόπου κατοικίας και της ιθαγενείας του, ο οποίος έκανε χρήση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων και ο οποίος άσκησε μισθωτή δραστηριότητα σε άλλο κράτος μέλος. Έτσι, το Δικαστήριο έκρινε ότι οι εργαζόμενοι μπορούν να επικαλούνται το άρθρο 39 ΕΚ και το άρθρο 7 του Κανονισμού 1612/68 ακόμη και κατά του κράτους μέλους του οποίου έχουν την ιθαγένεια, εφόσον είχαν την κατοικία τους και παρείχαν μισθωτές υπηρεσίες εντός άλλου κράτους μέλους¹⁰¹.

Ειδικότερα, μολονότι κατ' αρχήν ο υπήκοος κράτους μέλους εισέρχεται και διαμένει στο έδαφος του κράτους αυτού δυνάμει των δικαιωμάτων που συνδέονται με την ιθαγένειά του και όχι δυνάμει των δικαιωμάτων που του απονέμει το κοινοτικό δίκαιο, τούτο ουδόλως μεταβάλλει το γεγονός ότι στην περίπτωση όπου ο υπήκοος αυτός μεταβεί στο έδαφος

¹⁰⁰ Βλ. απόφαση της 18ης Μαΐου 1989, 249/86, *Επιτροπή κατά Γερμανίας* (Συλλογή 1989, σ. 1263, σκέψη 8).

¹⁰¹ Απόφαση της 26ης Ιανουαρίου 1999, C-18/95, *Terhoeve* (Συλλογή 1999, σ. I-345, σκέψεις 26 έως 29 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

άλλου κράτους μέλους για να ασκήσει σε αυτό μισθωτή δραστηριότητα, δυνάμει του άρθρου 39 ΕΚ, ακολούθως δε επιστρέφει και εγκαθίσταται, προκειμένου να ασκήσει μισθωτή ή ανεξάρτητη δραστηριότητα, στο έδαφος του κράτους μέλους του οποίου έχει την ιθαγένεια, το δικαίωμα εισόδου και διαμονής σε αυτό το τελευταίο κράτος του διασφαλίζεται και βάσει του άρθρου 39 ΕΚ και του άρθρου 43 ΕΚ αντιστοίχως. Όπως διαπίστωσε το Δικαστήριο με την απόφαση Singh, «ο υπήκοος κράτους μέλους θα μπορούσε να αποτραπεί από το να αφήσει τη χώρα καταγωγής του προκειμένου να ασκήσει έμμισθη ή μη έμμισθη δραστηριότητα, κατά την έννοια της Συνθήκης, στο έδαφος άλλου κράτους μέλους αν δεν μπορούσε να τύχει, όταν θα επέστρεφε στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια για να ασκήσει εντός αυτού έμμισθη ή μη έμμισθη δραστηριότητα, διευκολύνσεων σχετικών με την είσοδο και τη διαμονή ισοδυνάμων τουλάχιστον προς αυτές που μπορεί να διαθέτει, δυνάμει της Συνθήκης ή του παράγωγου δικαίου, στο έδαφος άλλου κράτους μέλους».

Οι ανωτέρω εκτιμήσεις οδήγησαν μεταξύ άλλων το Δικαστήριο, με την ίδια απόφαση Singh, να διαπιστώσει ότι ο σύζυγος κοινοτικού υπηκόου ο οποίος έχει κάνει χρήση των δικαιωμάτων κυκλοφορίας και εγκαταστάσεως τα οποία αναγνωρίζουν τα άρθρα 48 και 52 της Συνθήκης ΕΟΚ (νυν άρθρα 39 ΕΚ και 43 ΕΚ) «πρέπει, όταν [ο/η σύζυγός του] επιστρέφει στη χώρα καταγωγής του, να διαθέτει τουλάχιστον τα ίδια δικαιώματα εισόδου και διαμονής με αυτά που θα του αναγνώριζε το κοινοτικό δίκαιο αν ο ή η σύζυγός του επιθυμούσε να εισέλθει και να διαμείνει σε άλλο κράτος μέλος».

Συνεπώς, αυτό καθαυτό το γεγονός ότι ο R. R. L. Eind έχει την ιθαγένεια των Κάτω Χωρών και ότι μπορεί ως εκ τούτου να επικαλεστεί δικαίωμα διαμονής σε αυτό το κράτος βάσει της εθνικής νομοθεσίας δεν καθιστά τον επαναπατρισμό του μία αμιγώς εσωτερική υπόθεση η οποία ως εκ τούτου δεν υπόκειται στην εφαρμογή των κοινοτικών ρυθμίσεων. Αντιθέτως, πρέπει να εξεταστεί, για την περίπτωση της τυχόν εφαρμογής εν προκειμένω του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68, αν αποτελεί ή όχι και ο επαναπατρισμός αυτός πράξη ασκήσεως της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων που κατοχυρώνουν το άρθρο 39 ΕΚ και ο προ-παρτεθείς Κανονισμός.

ii) Μπορεί να γίνει επίκληση των άρθρων 1 και 10 του Κανονισμού 1612/68 ακόμη και στην περίπτωση που ο ενδιαφερόμενος δεν απασχολείται στο κράτος μέλος εντός του οποίου προβάλλει το δικαίωμα διαμονής;

Κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου η έννοια του «εργαζομένου», στο άρθρο 39 ΕΚ και στον Κανονισμό 1612/68, έχει κοινοτικό περιεχόμενο και δεν πρέπει να ερμηνεύεται στενά. Ως «εργαζόμενος» πρέπει να

θεωρείται κάθε πρόσωπο που ασκεί πραγματική και γνήσια δραστηριότητα, εξαιρουμένων των δραστηριοτήτων που είναι τόσο περιορισμένες ώστε να έχουν αμιγώς δευτερεύοντα ή επικουρικό χαρακτήρα. Το χαρακτηριστικό της σχέσεως εργασίας είναι, σύμφωνα με τη νομολογία αυτή, το γεγονός ότι ένα πρόσωπο παρέχει, κατά τη διάρκεια ορισμένου χρόνου, προς έτερο και υπό τη διεύθυνση αυτού του τελευταίου, υπηρεσίες έναντι των οποίων λαμβάνει αμοιβή¹⁰².

Εξάλλου, η εν λόγω έννοια περιλαμβάνει όχι μόνον όσους μεταβαίνουν σε άλλο κράτος μέλος προκειμένου να ανταποκριθούν σε συγκεκριμένη προσφορά εργασίας, αλλά εξίσου και όσους μεταβαίνουν σε άλλο κράτος μέλος προκειμένου να αναζητήσουν σε αυτό εργασία¹⁰³.

Όπως εύστοχα υπέμνησε το αιτούν δικαστήριο, το Δικαστήριο έκρινε πράγματι με την απόφαση Antonissen ότι «το άρθρο 48, παρ. 3 [της Συνθήκης ΕΚ (νυν άρθρο 39, παρ. 3, ΕΚ)] έχει την έννοια ότι απαριθμεί μη περιοριστικώς ορισμένα δικαιώματα των υπηκόων των κρατών μελών στο πλαίσιο της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων και ότι η ελευθερία αυτή συνεπάγεται περαιτέρω το δικαίωμα των υπηκόων των κρατών μελών να κυκλοφορούν ελεύθερα στο έδαφος των άλλων κρατών μελών και να διαμένουν σε αυτά με σκοπό την αναζήτηση εργασίας». Το Δικαστήριο τόνισε ότι «[η] ερμηνεία αυτή της Συνθήκης, άλλωστε, αντιστοιχεί προς εκείνη του κοινοτικού νομοθέτη, όπως προκύπτει από τις διατάξεις εφαρμογής της αρχής περί ελεύθερης κυκλοφορίας, ιδίως των άρθρων 1 και 5 του Κανονισμού 1612/68 [...], διατάξεις που προϋποθέτουν το δικαίωμα των κοινοτικών υπηκόων να μετακινούνται προς ανεύρεση θέσεως εργασίας σε άλλο κράτος μέλος και, συνακόλουθα, το δικαίωμα διαμονής σ' αυτό»¹⁰⁴.

Επομένως, αν ο κοινοτικός υπήκοος μπορεί να επικαλεστεί το άρθρο 39 ΕΚ και το άρθρο 1 του Κανονισμού 1612/68 προκειμένου να διεκδικήσει το δικαίωμα μετακινήσεως και διαμονής σε άλλο κράτος μέλος, περιλαμβανομένου του κράτους του οποίου είναι υπήκοος, προκειμένου

¹⁰² Βλέπε απόφαση της 23ης Μαρτίου 2004, C-138/02, *Collins* (Συλλογή 2004, σ. I-2703, σκέψη 26 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

¹⁰³ Βλ., συναφώς, απόφαση της 12ης Μαΐου 1998, C-85/96, *Martínez Sala* (Συλλογή 1998, σ. I-2691, σκέψη 32), κατά την οποία στο πλαίσιο του άρθρου 39 ΕΚ και του Κανονισμού 1612/68 «το πρόσωπο που αναζητεί πράγματι εργασία πρέπει επίσης να χαρακτηρίζεται ως εργαζόμενος».

¹⁰⁴ Απόφαση *Antonissen*, σκέψεις 13 και 14 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 91). Βλέπε, επίσης, αποφάσεις της 26ης Μαΐου 1993, C-171/91, *Τσιότρας* (Συλλογή, σ. I-2925, σκέψη 8), της 20ής Φεβρουαρίου 1997, C-344/95, *Επιτροπή κατά Βελγίου* (Συλλογή 1997, σ. I-1035, σκέψη 15), και *Collins*, (ανωτέρω υποσημείωση 102) σκέψη 36.

να αναζητήσει σε αυτό εργασία, απομένει να διευκρινιστεί αν τα μέλη της οικογένειάς του, τα οποία εμπíπτουν στις κατηγορίες του άρθρου 10 του ίδιου Κανονισμού, μπορούν να επικαλεστούν την τελευταία αυτή διάταξη προκειμένου να διεκδικήσουν το δικαίωμα συνδιαμονής με αυτόν στο κράτος μέλος υποδοχής.

Η Δανική Κυβέρνηση διατύπωσε επί του σημείου αυτού διαφορετική άποψη με τις γραπτές παρατηρήσεις της. Η εν λόγω κυβέρνηση υποστηρίζει ότι ο κοινοτικός υπήκοος ο οποίος μεταβαίνει σε άλλο κράτος μέλος ή επιστρέφει στη χώρα καταγωγής του προκειμένου να αναζητήσει σε αυτήν εργασία ασκεί με τον τρόπο αυτόν το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων, αλλά ότι δεν μπορεί να επικαλεστεί το άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68 για τα μέλη της οικογένειάς του. Παρατηρεί ότι το άρθρο αυτό ανήκει στον τίτλο II του πρώτου μέρους του Κανονισμού αυτού και ότι, όπως διευκρίνισε το Δικαστήριο με την απόφαση Collins, στο πλαίσιο του τίτλου αυτού ο όρος «εργαζόμενος» υποδηλώνει αποκλειστικά το πρόσωπο που έχει πράγματι απασχόληση.

Είναι αληθές ότι, με την απόφαση Collins, το Δικαστήριο τόνισε ότι «η έννοια “εργαζόμενος” δεν χρησιμοποιείται ομοιόμορφα στον Κανονισμό 1612/68» και ότι, «[ε]νώ στον τίτλο II του πρώτου τμήματος του εν λόγω Κανονισμού, ο όρος αυτός αφορά αποκλειστικά τα πρόσωπα που έχουν εισέλθει στην αγορά εργασίας, σε άλλα σημεία του ίδιου Κανονισμού η έννοια «εργαζόμενος» πρέπει να ερμηνεύεται ευρύτερα». Εξάλλου, ο εν λόγω τίτλος II αφορά την «άσκηση της απασχόλησεως [...]» και η εφαρμογή των αντίστοιχων κανόνων φαίνεται να προϋποθέτει ότι η «πρόσβαση σε απασχόληση», που αποτελεί αντιθέτως το αντικείμενο των ρυθμίσεων που περιλαμβάνει ο προηγούμενος τίτλος I, έχει ήδη πραγματοποιηθεί.

Εντούτοις, αυτή η παρατήρηση του Δικαστηρίου πρέπει να τοποθετηθεί στη συνάφειά της και να εξειδικευθεί.

Αφενός, η παρατήρηση αυτή εντάσσεται στο πλαίσιο συλλογιστικής που σκοπεί ουσιαστικά να αποκλείσει το ενδεχόμενο ο υπήκοος κράτους μέλους ο οποίος μεταβαίνει προς αναζήτηση εργασίας σε άλλο κράτος μέλος να έχει το δικαίωμα, βάσει του άρθρου 7, παρ. 2 του Κανονισμού 1612/68, να απολαύει των αυτών κοινωνικοασφαλιστικών και φορολογικών πλεονεκτημάτων με αυτά που απολαύουν οι ημεδαποί εργαζόμενοι (εν προκειμένω επρόκειτο για αποζημίωση καταβαλλόμενη στα πρόσωπα που αναζητούν εργασία). Η απόφαση ουδόλως αφορά το δικαίωμα των μελών της οικογένειας να συνοδεύουν ή να μεταβαίνουν στο κράτος μέλος υποδοχής για οικογενειακή επανένωση με τον κοινοτικό υπήκοο ο οποίος αναζητεί σε αυτό εργασία.

Αφετέρου, διαπιστώνεται ότι το άρθρο 7, παρ. 4 του Κανονισμού 1612/68, το οποίο ανήκει και αυτό στον προπαρατεθέντα τίτλο II, προβλέπει την αυτοδικαίη ακυρότητα κάθε ρήτρας συλλογικής ή ατομικής συμβάσεως ή άλλης συλλογικής ρυθμίσεως που αφορά, μεταξύ άλλων «την πρόσβαση σε απασχόληση», κατά το μέτρο που προβλέπει ή επιτρέπει όρους που δημιουργούν διακρίσεις έναντι των εργαζομένων υπηκόων άλλων κρατών μελών. Τούτο καταδεικνύει ότι στην πραγματικότητα η ύλη που αφορά την πρόσβαση σε απασχόληση δεν είναι τελείως ξένη προς τον τίτλο II και ότι η διάκριση ως προς το αντίστοιχο αντικείμενο του τίτλου I και του τίτλου II δεν είναι τόσο αυστηρή όσο θα μπορούσε να θεωρηθεί εκ πρώτης όψεως.

Το Δικαστήριο έχει τονίσει ότι το άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68 πρέπει να ερμηνεύεται «σε συνάρτηση με το σύστημα και τον σκοπό του Κανονισμού». Ο εν λόγω Κανονισμός εντάσσεται στο πλαίσιο των ρυθμίσεων που σκοπούν να καταστήσουν ευχερέστερη την επίτευξη των στόχων του άρθρου 39 ΕΚ και, ως εκ τούτου, πρέπει να παρέχει μεταξύ άλλων τη δυνατότητα στον εργαζόμενο να μετακινείται ελεύθερα στο έδαφος των άλλων κρατών μελών και να διαμένει σε αυτό προκειμένου να εργαστεί ή να αναζητήσει απασχόληση. Κατά το Δικαστήριο, «από το σύνολο των εν λόγω διατάξεων, το Συμβούλιο, προκειμένου να διευκολύνει την κυκλοφορία των μελών της οικογενείας των εργαζομένων, έλαβε υπόψη, αφενός μεν, τη σημασία που από ανθρωπιστική άποψη αποδίδει ο εργαζόμενος στην έλευση της οικογενείας του πλησίον του, αφετέρου δε, την ευρύτερη σημασία που ενέχει η ενσωμάτωση του ίδιου και της οικογενείας του στο κράτος μέλος υποδοχής, χωρίς καμιά διαφορά ως προς τη μεταχείριση σε σχέση με τους ημεδαπούς». Το Δικαστήριο έχει επίσης τονίσει ότι το άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68 πρέπει, ενόψει του πλαισίου του και των σκοπών που επιδιώκει, να μην ερμηνεύεται συσταλτικά¹⁰⁵.

Γενικότερα, το Δικαστήριο υπενθύμισε ότι, από τους κανονισμούς και τις οδηγίες του Συμβουλίου σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των μισθωτών και των μη μισθωτών εντός της Κοινότητας, συνάγεται μεταξύ άλλων ότι ο κοινοτικός νομοθέτης αναγνώρισε τη σημασία της διασφάλισης της προστασίας της οικογενειακής ζωής των υπηκόων των κρατών μελών προκειμένου να απαλειφθούν τα εμπόδια για την άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών που διασφαλίζει η Συνθήκη¹⁰⁶.

¹⁰⁵ Απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 1985, 267/83, *Diatta* (Συλλογή 1985, σ. 567, σκέψη 17).

¹⁰⁶ Αποφάσεις της 11ης Ιουλίου 2002, C-60/00, *Carpenter* (Συλλογή 2002, σ. I-6279, σκέψη 38 και ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 780 επ.), *MRAX*, σκέψη 53 (βλέπε ανω-

Ωστόσο, πρέπει να αναγνωριστεί ότι η αδυναμία των μελών της οικογένειας προσώπου, το οποίο ασκεί το δικαίωμά του να μετακινείται και να διαμένει σε άλλο κράτος μέλος προκειμένου να αναζητήσει σε αυτό εργασία, να συνοδεύσουν και να συναντήσουν με σκοπό την οικογενειακή επανένωση τον οικείο τους στο έδαφος αυτού του κράτους ενδέχεται να διακυβεύει την πρακτική αποτελεσματικότητα αυτού του δικαιώματος. Δεν είναι απίθανο να υπάρξουν περιπτώσεις στις οποίες, λόγω μη αναγνώρισης του δικαιώματος στα μέλη της οικογένειας να συνοδεύσουν τον ενδιαφερόμενο ή να τον συναντήσουν στο κράτος μέλος υποδοχής με σκοπό την οικογενειακή επανένωση, να μην ασκείται στην πράξη το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας για την αναζήτηση εργασίας (π.χ. στην περίπτωση ενός πολίτη ο οποίος ανατρέφει μόνος του τέκνο μικρής ηλικίας). Πρέπει να λαμβάνεται υπόψη ότι η διαμονή σε άλλο κράτος μέλος με σκοπό την αναζήτηση εργασίας σε αυτό μπορεί να παραταθεί νομίμως για μη αμελητέο χρονικό διάστημα.

Περαιτέρω, πρέπει να εκτιμάται η ανάγκη να λαμβάνονται υπόψη, στο πλαίσιο της ερμηνείας των διατάξεων ενός κοινοτικού κανονισμού, οι επιταγές περί τηρήσεως των γενικών αρχών του κοινοτικού δικαίου, και ιδίως, των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Κρίσιμο εν προκειμένω είναι το δικαίωμα για σεβασμό της οικογενειακής ζωής, το οποίο προστατεύει τόσο το άρθρο 8 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών που υπεγράφη στη Ρώμη στις 4 Νοεμβρίου 1950 (στο εξής: ΕΣΔΑ) όσο και, στην περίπτωση ανήλικων τέκνων, η Σύμβαση σχετικά με τα Δικαιώματα του Παιδιού που συνήφθη στη Νέα Υόρκη στις 20 Νοεμβρίου 1989.

Το Δικαστήριο έχει ρητώς κρίνει ότι το δικαίωμα για σεβασμό της οικογενειακής ζωής κατά την έννοια του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ περιλαμβάνεται μεταξύ των θεμελιωδών δικαιωμάτων τα οποία, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου την οποία επικύρωσε εξάλλου το προοίμιο της Ενιαίας Ευρωπαϊκής Πράξεως και το άρθρο 6, παρ. 2 ΕΕ, προστατεύονται εντός της κοινοτικής έννομης τάξεως¹⁰⁷, και διαπίστωσε ότι, ακόμη και αν η ΕΣΔΑ δεν διασφαλίζει στους αλλοδαπούς το δικαίωμα εισόδου και διαμονής στο έδαφος μιας συγκεκριμένης χώρας, ο αποκλεισμός ενός προ-

τέρω υποσημείωση 65), και *Επιτροπή κατά Ισπανίας*, (ανωτέρω υποσημείωση 95) σκέψη 26.

¹⁰⁷ Αποφάσεις *Carpenter*, σκέψη 41 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 106), *Akrich*, σκέψη 58 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 64), και της 27ης Ιουνίου 2006, C-540/03, *Κοινοβούλιο κατά Συμβουλίου* (Συλλογή 2006, σ. I-5769, σκέψη 52). Το δικαίωμα για σεβασμό της οικογενειακής ζωής μνημονεύεται και στο άρθρο 7 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης που διακηρύχθηκε στη Νίκαια στις 7 Δεκεμβρίου 2000 (στο εξής: Χάρτης).

σώπου από χώρα στην οποία ζουν οι οικείοι του μπορεί να αποτελέσει περιορισμό του δικαιώματος για σεβασμό της οικογενειακής ζωής, όπως αυτό κατοχυρώνεται στο άρθρο 8, παρ. 1 της ΕΣΔΑ¹⁰⁸.

Το Δικαστήριο έχει τονίσει επίσης ότι ο Κανονισμός 1612/68 πρέπει να ερμηνεύεται υπό το πρίσμα της προβλεπόμενης στο άρθρο 8 της ΕΣΔΑ απαιτήσεως σεβασμού της οικογενειακής ζωής¹⁰⁹.

Περαιτέρω, το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει με την απόφασή του Κοινοβούλιο κατά Συμβουλίου ότι η Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού δεσμεύει όλα τα κράτη μέλη και περιλαμβάνεται μεταξύ των διεθνών πράξεων περί προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, τις οποίες το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη για την εφαρμογή των γενικών αρχών του κοινοτικού δικαίου. Συναφώς, το Δικαστήριο έκρινε ότι η εν λόγω σύμβαση «αναγνωρίζει, ομοίως, την αρχή του σεβασμού της οικογενειακής ζωής» και ότι «θεμέλιο της εν λόγω συμβάσεως αποτελεί η αποτυπούμενη στην έκτη αιτιολογική της σκέψη παραδοχή ότι, για την αρμονική ανάπτυξη της προσωπικότητας του παιδιού είναι αναγκαία η ανατροφή του εντός του οικογενειακού περιβάλλοντος».

Το άρθρο 9, παρ. 1 της Συμβάσεως αυτής προβλέπει συναφώς ότι τα συμβαλλόμενα κράτη μεριμνούν ώστε να μην επέρχεται χωρισμός του παιδιού από τους γονείς του χωρίς τη βούλησή τους, ενώ, κατά το άρθρο 10, παρ. 1, κάθε αίτηση υποβληθείσα από τέκνο ή από τους γονείς του για είσοδο σε συμβαλλόμενο κράτος ή την μετοίκηση από αυτό με σκοπό την οικογενειακή επανένωση εξετάζεται από τα συμβαλλόμενα κράτη ταχέως, με θετικό πνεύμα και ανθρωπισμό.

Το σύνολο των ανωτέρω ερμηνευτικών στοιχείων οδηγεί στο συμπέρασμα ότι, παρά τη διατύπωσή του (ήτοι παρά το γεγονός ότι αναφέρεται στα μέλη της οικογένειας του «εργαζομένου υπηκόου ενός κράτους μέλους που απασχολείται στην επικράτεια άλλου κράτους μέλους») και της εντάξεώς του στον τίτλο II του πρώτου μέρους του Κανονισμού 1612/68, το άρθρο 10 του εν λόγω Κανονισμού θεμελιώνει δικαίωμα στην οικογενειακή επανένωση στο κράτος μέλος υποδοχής όχι μόνο στην περίπτωση του κοινοτικού υπηκόου που μεταβαίνει σε αυτό προκειμένου να ανταποκριθεί σε πραγματική προσφορά εργασίας, αλλά και στην περίπτωση του κοινοτικού υπηκόου ο οποίος μεταβαίνει σε αυτό προς αναζήτηση εργασίας.

Επικουρικώς, αν θεωρηθεί ότι δεν μπορεί να γίνει δεκτή, βάσει διασταλτικής ερμηνείας του προαναφερόμενου άρθρου 10, η ύπαρξη δι-

¹⁰⁸ Απόφαση *Carpenter*, σκέψη 42 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 106), απόφαση *Akrich*, σκέψη 59 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 64), και *Κοινοβούλιο κατά Συμβουλίου*, σκέψη 53 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 107).

¹⁰⁹ Απόφαση *Baumbast και R*, σκέψη 72 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 64).

καιώματος στην οικογενειακή επανένωση και στη δεύτερη περίπτωση, τούτο θα ήταν δυνατό δια της αναλογικής εφαρμογής της ίδιας διατάξεως, της οποίας η *ratio* είναι απολύτως συμβατή με την επέκταση της λύσεως που προβλέπει η διάταξη αυτή σε σχέση με την παροχή και την αναζήτηση εργασίας.

Έτι επικουρικότερον, το εν λόγω δικαίωμα θα μπορούσε σε κάθε περίπτωση να συναχθεί, βάσει της αρχής της πρακτικής αποτελεσματικότητας, από τις αυτές διατάξεις – ήτοι από το άρθρο 39 ΕΚ και το άρθρο 1 του Κανονισμού 1612/68 – που αναγνωρίζουν στους κοινοτικούς υπηκόους το δικαίωμα να μετακινούνται και να διαμένουν σε κράτος μέλος προκειμένου να αναζητήσουν σε αυτό εργασία. Η νομολογία του Δικαστηρίου περί ελεύθερης κυκλοφορίας των προσώπων παρέχει παρεμφερή παραδείγματα δικαιωμάτων διαμονής που αναγνωρίστηκαν σε μέλη της οικογένειας, ελλείψει ειδικής νομικής βάσεως, βάσει της αρχής της πρακτικής αποτελεσματικότητας των δικαιωμάτων διαμονής που αναγνωρίζονται στους οικείους τους¹¹⁰.

Αρα, υπήκοος τρίτης χώρας, μέλος της οικογένειας εργαζομένου που επιστρέφει στο κράτος μέλος υποδοχής του οποίου έχει την ιθαγένεια προκειμένου να αναζητήσει σε αυτό εργασία, έχει το δικαίωμα διαμονής σε αυτό το κράτος μέλος.

Εντούτοις, πριν την εξέταση του δεύτερου σκέλους του ερωτήματος 3α, με το οποίο ζητείται να διευκρινιστεί η χρονική περίοδος κατά τη διάρκεια της οποίας υφίσταται ένα τέτοιο δικαίωμα, είναι αναγκαίο να διευκρινιστεί μία παράμετρος ιδιαίτερης σημασίας την οποία δεν έλαβε

¹¹⁰ Με την απόφαση της 19ης Οκτωβρίου 2004, C-200/02, *Zhu και Chen* (Συλλογή 2004, σ. I-9925, σκέψεις 45 και 46), το Δικαστήριο συνήγαγε το δικαίωμα διαμονής στο Ηνωμένο Βασίλειο της Man Lavette Chen, Κινέζας υπηκόου και μητέρας της Catherine, ιρλανδικής υπηκοότητας, όχι από μία συγκεκριμένη διάταξη του κοινοτικού δικαίου σχετικά με την οικογενειακή επανένωση, αλλά βάσει της αρχής της πρακτικής αποτελεσματικότητας των διατάξεων (άρθρο 18 ΕΚ και άρθρο 1, παρ. 1, της Οδηγίας 90/364) που αναγνώριζαν στη θυγατέρα δικαίωμα διαμονής σε αυτό το κράτος μέλος. Παρεμφερή συλλογιστική ανέπτυξε το Δικαστήριο με την απόφασή του *Baumbast και R*, σκέψεις 73 έως 75 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 64), στην οποία, στηριζόμενο στην αρχή της πρακτικής αποτελεσματικότητας, συνήγαγε από το δικαίωμα του τέκνου να διαμένει βάσει του άρθρου 12 του Κανονισμού 1612/68 στο κράτος μέλος υποδοχής προκειμένου να παρακολουθήσει σε αυτό μαθήματα γενικής εκπαίδευσεως το δικαίωμα του γονέα που έχει πράγματι την επιμέλεια, ασχέτως της ιθαγενείας του, να διαμένει με αυτό, παρά το γεγονός ότι οι γονείς έχουν εν τω μεταξύ διαζευχθεί ή το γεγονός ότι ο γονέας που έχει την ιδιότητα του πολίτη της Ευρωπαϊκής Ένωσης δεν είναι πλέον διακινούμενος εργαζόμενος στο κράτος μέλος υποδοχής.

υπόψη του το αιτούν δικαστήριο κατά τη διατύπωση των προδικαστικών ερωτημάτων.

iii) Υφίσταται το δικαίωμα στην οικογενειακή επανένωση βάσει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68 ακόμη και στην περίπτωση που η επάνοδος του εργαζομένου στη χώρα καταγωγής του δεν πραγματοποιείται προκειμένου να ασκήσει σε αυτήν επαγγελματική δραστηριότητα ή να αναζητήσει εργασία;

α) Όπως υποστήριξε κατ' ουσίαν η Επιτροπή, ο υπήκοος κράτους μέλους ο οποίος έκανε χρήση του δικαιώματος της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων του άρθρου 39 ΕΚ και του άρθρου 1 του Κανονισμού 1612/68 προκειμένου να ασκήσει επαγγελματική δραστηριότητα σε άλλο κράτος μέλος στηρίζει στις ίδιες διατάξεις το δικαίωμα επανόδου και διαμονής στο πρώτο κράτος μέλος *ακόμη και στην περίπτωση που δεν έχει την πρόθεση ή δεν είναι σε θέση να ασκήσει σε αυτό επαγγελματική δραστηριότητα ή να αναζητήσει εργασία.*

Είναι αληθές ότι το δικαίωμα του υπηκόου κράτους μέλους να επανέλθει, με τον/την σύζυγό του, στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια μετά την άσκηση στο έδαφος άλλου κράτους μέλους μισθωτής δραστηριότητας αναγνωρίστηκε από το Δικαστήριο, με την απόφαση Singh, δυνάμει του άρθρου 52 της Συνθήκης ΕΟΚ (νυν άρθρου 43 ΕΚ) και λαμβανόμενου υπόψη του γεγονότος ότι ο εν λόγω υπήκοος επιστρέφει προκειμένου να εγκατασταθεί στη χώρα του για να ασκήσει σε αυτή μη μισθωτή δραστηριότητα.

Εντούτοις, τούτο δεν σημαίνει ότι με την απόφαση αυτή το Δικαστήριο έθεσε ως προϋπόθεση για την ύπαρξη, στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου, του δικαιώματος επανόδου και διαμονής στο κράτος μέλος του οποίου ο ενδιαφερόμενος έχει την ιθαγένεια, μετά την άσκηση μισθωτής δραστηριότητας σε άλλο κράτος μέλος, την άσκηση, κατά την επιστροφή στο πρώτο κράτος μέλος, οικονομικής δραστηριότητας, είτε είναι μισθωτή είτε όχι.

Η Επιτροπή ορθώς υπενθύμισε με τις γραπτές παρατηρήσεις της ότι, βάσει της νομολογίας του Δικαστηρίου, αν στο πλαίσιο του άρθρου 39 ΕΚ και του Κανονισμού 1612/68 πρέπει να θεωρηθεί ως εργαζόμενος το πρόσωπο το οποίο παρέχει, κατά τη διάρκεια ορισμένου χρόνου, προς άλλο πρόσωπο και υπό τη διεύθυνση αυτού του τελευταίου, υπηρεσίες έναντι των οποίων λαμβάνει αμοιβή, και αν, άπαξ λυθεί η σχέση εργασίας, ο ενδιαφερόμενος χάνει κατ' αρχήν την ιδιότητα του εργαζομένου, η ιδιότητα αυτή ενδέχεται εντούτοις να παραγάγει ορισμένα αποτελέσματα

μετά τη λήξη της σχέσεως εργασίας¹¹¹. Τα δικαιώματα των οποίων απολαύουν ο κοινοτικός εργαζόμενος και τα μέλη της οικογένειάς του δυνάμει του Κανονισμού 1612/68, ακριβώς όπως και η ιδιότητά του ως διακινούμενου εργαζομένου, υπό ορισμένες περιστάσεις μπορούν να διατηρηθούν ακόμη και μετά τη λήξη της σχέσεως εργασίας¹¹².

Πάντως, μεταξύ των δικαιωμάτων αυτών περιλαμβάνεται και το δικαίωμα του διακινούμενου εργαζομένου να επιστρέψει και να διαμείνει στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια άπαξ λήξει η σχέση εργασίας στο κράτος μέλος υποδοχής.

Είναι αληθές ότι η εθνική νομοθεσία αναγνωρίζει εν γένει το δικαίωμα αυτό, στον βαθμό που αποτελεί εγγενές στοιχείο της ιδιότητας του πολίτη, συμφώνως και προς το άρθρο 3, παρ. 2, του Τετάρτου Πρωτοκόλλου το οποίο συμπληρώνει την ΕΣΔΑ, που υπεγράφη στο Στρασβούργο στις 16 Σεπτεμβρίου 1963, και το οποίο ορίζει ότι «ουδείς δύναται να στερηθεί του δικαιώματος εισόδου στο έδαφος του κράτους του οποίου είναι υπήκοος».

Εντούτοις, πρέπει να γίνει δεκτό ότι και το κοινοτικό δίκαιο αναγνωρίζει το δικαίωμα αυτό, στον βαθμό που είναι αναγκαίο για τη διασφάλιση της πρακτικής αποτελεσματικότητας των διατάξεων που κατοχυρώνουν την ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων. Πράγματι, είναι προφανές ότι ο υπήκοος κράτους μέλους θα μπορούσε να αποτραπεί να εγκαταλείψει τη χώρα καταγωγής του προκειμένου να ασκήσει μισθωτή δραστηριότητα στο έδαφος άλλου κράτους μέλους εάν δεν είχε τη βεβαιότητα ότι μπορεί να επανέλθει κάποτε στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια έστω και ανεξάρτητα από την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας ή από την αναζήτηση εργασίας σε αυτό το τελευταίο κράτος μέλος.

Η επιστροφή κοινοτικού εργαζομένου από το κράτος μέλος υποδοχής στο κράτος μέλος καταγωγής του, έστω και αν δεν πραγματοποιείται με σκοπό την αναζήτηση ή την άσκηση εργασίας σε αυτό, αποτελεί επομένως μία κατάσταση η οποία, μακράν του να έχει αμιγώς εσωτερικό χαρακτήρα, διέπεται και διασφαλίζεται από το κοινοτικό δίκαιο, και ειδικότερα από το άρθρο 39 ΕΚ και από το άρθρο 1 του Κανονισμού 1612/68.

Κατά συνέπεια, και κατ' αναλογία των προαναφερομένων, εφόσον υφίσταται ο συγγενικός δεσμός που απαιτεί το άρθρο 10 του ιδίου Κανονισμού, ακόμη και τα μέλη της οικογένειάς του εργαζομένου αυτού μπο-

¹¹¹ Βλέπε απόφαση *Martínez Sala*, (ανωτέρω υποσημείωση 19), σκέψη 32 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία.

¹¹² Βλέπε απόφαση *Baumbast και R*, σκέψη 70 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 98), και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία, καθώς και απόφαση της 24ης Σεπτεμβρίου 1998, C-35/97, *Επιτροπή κατά Γαλλίας* (Συλλογή 1998, σ. I-5325, σκέψη 41).

ρούν να επικαλεστούν, βάσει του άρθρου αυτού και ανεξάρτητα από το γεγονός ότι ο εργαζόμενος αναλαμβάνει ή αναζητεί ή όχι μισθωτή δραστηριότητα στο κράτος του οποίου έχει την ιθαγένεια, δικαίωμα διαμονής στο έδαφος αυτού του κράτους μέλους όταν ο εν λόγω εργαζόμενος επανέλθει σε αυτό μετά την άσκηση μισθωτής δραστηριότητας στο κράτος μέλος υποδοχής. Ειδικότερα, είναι προφανές ότι το κοινοτικό δικαίωμα του εργαζομένου να επανέλθει στη χώρα καταγωγής του δεν θα ήταν τελεσφόρο αν μπορούσε να αποτραπεί από την άσκησή του λόγω εμποδίων παρεμβαλλόμενων στη χώρα αυτή κατά τη διαμονή των οικείων του.

Προς αντίκρουση αυτών των εκτιμήσεων δεν θα μπορούσε να υποστηριχθεί, όπως εντούτοις έπραξαν οι Κυβερνήσεις των Κάτω Χωρών και της Δανίας με τις γραπτές παρατηρήσεις τους, ότι η προοπτική να μην μπορέσει να έχει, κατά την επιστροφή του στο κράτος μέλος καταγωγής του, κοινή οικογενειακή ζωή όπως ενδεχομένως είχε στο κράτος μέλος υποδοχής δεν είναι ικανή να αποτρέψει τον κοινοτικό υπήκοο από το να μεταβεί στο κράτος μέλος υποδοχής προκειμένου να ασκήσει σε αυτό μισθωτή δραστηριότητα. Ειδικότερα, η Κυβέρνηση των Κάτω Χωρών τόνισε ότι ο R. R. L. Eind δεν μπορούσε να αποτραπεί από την άσκηση της εν λόγω ελευθερίας μεταβαίνοντας στο Ηνωμένο Βασίλειο λόγω της αδυναμίας της θυγατέρας του να διαμένει με αυτόν άπαξ επανήλθε στη χώρα καταγωγής του, στον βαθμό που η R. N. G. Eind κατά τον χρόνο της μεταβάσεως αυτής δεν είχε δικαίωμα διαμονής στις Κάτω Χώρες.

Το εν λόγω αποτρεπτικό αποτέλεσμα δημιουργείται, για τον υπήκοο κράτους μέλους ο οποίος θα επιθυμούσε να αποδεχθεί προσφορά εργασίας σε άλλο κράτος μέλος, από την προοπτική και μόνον ότι δεν θα είναι σε θέση να έχει, μετά την επιστροφή του στο κράτος μέλος καταγωγής του, κοινή ζωή με τους οικείους του την οποία μπορεί ενδεχομένως να άρχισε – λόγω γάμου, γονικής σχέσεως, ή, όπως εν προκειμένω, οικογενειακής επανενώσεως – στο κράτος μέλος υποδοχής.

Θα μπορούσε να χρησιμοποιηθεί ως παράδειγμα η περίπτωση ενός κοινοτικού εργαζομένου ο οποίος μεταβαίνει σε άλλο κράτος μέλος προκειμένου να ασκήσει σε αυτό μισθωτή δραστηριότητα και ο οποίος συνάπτει σε αυτό γάμο με υπήκοο τρίτης χώρας που διαμένει νομίμως σε αυτό το κράτος μέλος και αποκτά με αυτόν τέκνο στο οποίο δεν δίδουν την ιθαγένεια ούτε του κράτους μέλους καταγωγής του εργαζομένου ούτε του κράτους μέλους υποδοχής. Μπορεί σοβαρά να αντιταχθεί στον εργαζόμενο αυτόν ότι, κατά την επιστροφή του στη χώρα καταγωγής του, δεν έχει το δικαίωμα να συνοδεύεται από τον/την σύζυγό του και το τέκνο του, υπηκόους τρίτης χώρας, για τον λόγο ότι, κατά την ημερομηνία κατά την οποία έλαβε την απόφαση να μεταβεί στο κράτος μέλος υποδοχής δεν είχε τέτοιους δεσμούς και, ως εκ τούτου, δεν μπορούσε να αποτραπεί από το

να μεταβεί σε αυτό το κράτος μέλος από την αδυναμία μεταγενέστερης οικογενειακής επανένωσης στο κράτος μέλος καταγωγής;

β) Συμπέρασμα επί της εφαρμογής του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68 στην υπό κρίση υπόθεση

Επομένως, υπήκοος τρίτης χώρας ο οποίος είναι μέλος της οικογένειας υπηκόου κράτους μέλους που επανέρχεται σε αυτό το κράτος μετά την άσκηση μισθωτής δραστηριότητας σε άλλο κράτος μέλος έχει, δυνάμει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68, δικαίωμα διαμονής στο πρώτο κράτος με το πρόσωπο με το οποίο έχει στενό συγγενικό δεσμό ανεξάρτητα από το αν το πρόσωπο αυτό ασκεί ή αναζητεί σε αυτό εργασία.

Το δικαίωμα αυτό, όπως παρατήρησε η Επιτροπή, ανήκει στον κάτοχο του χωρίς άλλους χρονικούς περιορισμούς πέραν αυτών που απορρέουν από τις προϋποθέσεις των σημείων α) και β) του προπαρατεθέντος άρθρου. Όσον αφορά, εν προκειμένω, τους κατιόντες του εργαζομένου, το δικαίωμα αυτό τους ανήκει μέχρις ότου συμπληρώσουν το εικοστό πρώτο έτος της ηλικίας τους και, πέραν της ημερομηνίας αυτής, ενόσω εξακολουθούν να συντηρούνται από τον εργαζόμενο.

γ) Διάρκεια του δικαιώματος διαμονής βάσει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68 που έχουν τα μέλη της οικογένειας προσώπου το οποίο αναζητεί εργασία

Στην περίπτωση που το Δικαστήριο απορρίψει την ανωτέρω προτεινόμενη λύση, αλλά αναγνωρίσει τουλάχιστον ότι υπήκοος τρίτης χώρας, μέλος της οικογένειας υπηκόου κράτους μέλους που επανέρχεται στο κράτος μέλος καταγωγής του από το κράτος μέλος υποδοχής προκειμένου να αναζητήσει σε αυτό εργασία, έχει δικαίωμα διαμονής στο πρώτο κράτος μέλος δυνάμει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68, πρέπει περαιτέρω να προσδιοριστεί, προκειμένου να συμπληρωθεί η απάντηση στο προδικαστικό ερώτημα 3α, η περίοδος κατά τη διάρκεια της οποίας το δικαίωμα αυτό υφίσταται.

Το Δικαστήριο είχε την ευκαιρία να αποφανθεί ότι το άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68 και τα άρθρα 1 και 4 της Οδηγίας 68/360/ΕΟΚ «προβλέπουν ότι τα κράτη μέλη αναγνωρίζουν στον σύζυγο και τα τέκνα του εργαζομένου δικαίωμα διαμονής αντίστοιχο προς αυτό που αναγνωρίζεται στον ίδιο τον εργαζόμενο»¹¹³. Ειδικότερα, το άρθρο 4, παρ. 4 της ως άνω Οδηγίας ορίζει ότι το μέλος της οικογένειας το οποίο δεν έχει την ιθαγένεια κράτους μέλους έχει δικαίωμα να λάβει έγγραφο διαμονής της ίδιας ισχύος με αυτό που χορηγείται στον εργαζόμενο από τον οποίον εξαρτάται. Επομένως, η κοινοτική ρύθμιση παρέχει στα μέλη της οικογένειας

¹¹³ Βλέπε ανωτέρω απόφαση *Singh*, στην υποσημείωση 92.

νειας διακινούμενων εργαζομένων δικαίωμα διαμονής «που έχει την ίδια έκταση με το δικαίωμα διαμονής των τελευταίων»¹¹⁴.

Συνεπώς, πρέπει να εξεταστούν τα χρονικά όρια του δικαιώματος διαμονής που αναγνωρίζουν το άρθρο 39 ΕΚ και το άρθρο 1 του Κανονισμού 1612/68 για την αναζήτηση εργασίας.

Η νομολογία του Δικαστηρίου έχει εξετάσει το ζήτημα αυτό. Με την απόφασή του Antonissen, το Δικαστήριο τόνισε ότι «η πρακτική αποτελεσματικότητα του άρθρου 48 [της Συνθήκης ΕΟΚ, νυν άρθρου 39 ΕΚ] διασφαλίζεται, καθόσον η κοινοτική νομοθεσία ή, ελλείψει σχετικών διατάξεων αυτής, η νομοθεσία κράτους μέλους χορηγεί στους ενδιαφερόμενους εύλογη προθεσμία ικανή να τους επιτρέπει να λαμβάνουν γνώση, στο έδαφος του οικείου κράτους μέλους, των προσφερομένων θέσεων εργασίας που αντιστοιχούν στα επαγγελματικά προσόντα τους και να προβαίνουν, ενδεχομένως, στις απαραίτητες ενέργειες με σκοπό την πρόσληψή τους».

Συνεπώς, ελλείψει κοινοτικής διατάξεως τάσσουσας προθεσμία για τη διαμονή των αναζητούντων εργασία σε κράτος μέλος κοινοτικών υπηκόων, τα κράτη μέλη μπορούν να καθορίζουν εύλογη προθεσμία για τον σκοπό αυτό¹¹⁵. Το Δικαστήριο έκρινε ότι μία εξάμηνη προθεσμία δεν είναι, κατ' αρχήν, ανεπαρκής διευκρινίζοντας ότι, «αν μετά την παρέλευση της εν λόγω προθεσμίας ο ενδιαφερόμενος αποδεικνύει ότι εξακολουθεί να αναζητεί εργασία και ότι έχει όντως πιθανότητες να προσληφθεί, δεν μπορεί να εξαναγκασθεί να εγκαταλείψει το έδαφος του κράτους μέλους υποδοχής». Έτσι, μία εθνική ρύθμιση η οποία υποχρεώνει τους υπηκόους των άλλων κρατών μελών που αναζητούν εργασία να εγκαταλείψουν αυτόματα το έδαφος του εν λόγω κράτους μέλους μετά την πάροδο της προβλεπόμενης προθεσμίας αντιβαίνει στο κοινοτικό δίκαιο.

Συνεπώς, η χρονική περίοδος κατά τη διάρκεια της οποίας μπορεί να ασκηθεί το δικαίωμα του κοινοτικού υπηκόου να διαμείνει σε κράτος μέλος προκειμένου να αναζητήσει εντός αυτού εργασία είναι, ελλείψει σχετικής διατάξεως του κοινοτικού δικαίου, αυτή την οποία καθορίζει κάθε κράτος μέλος τηρώντας όσα επιτάσσει συναφώς το κοινοτικό δίκαιο. Επομένως, πρέπει να πρόκειται για μία εύλογη προθεσμία της οποίας η παρέλευση δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να αντιταχθεί στον κοινοτικό πολίτη ο οποίος αποδεικνύει ότι εξακολουθεί να αναζητεί εργασία και ότι έχει όντως πιθανότητες να προσληφθεί.

¹¹⁴ Απόφαση της 11ης Απριλίου 2000, C-356/98, *Kaba* (Συλλογή 2000, σ. I-2623, σκέψη 23). Βλέπε επίσης ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 688 επ. και 815 επ.

¹¹⁵ Απόφαση *Collins*, βλέπε υποσημείωση 102.

Ενώσω ο εν λόγω υπήκοος έχει το δικαίωμα διαμονής σε κράτος μέλος προκειμένου να αναζητήσει σε αυτό εργασία, τα μέλη της οικογένειάς του που εμπίπτουν στις κατηγορίες που απαριθμεί το άρθρο 10 του Κανονισμού 1612/68 μπορούν και αυτά να προβάλουν, βάσει του άρθρου αυτού, δικαίωμα διαμονής στο ίδιο κράτος μέλος.

Πάντως, η ολλανδική νομοθετική ρύθμιση, όπως προκύπτει από τη διάταξη περί παραπομπής, συνάδει απολύτως με τις απαιτήσεις που θέτει η νομολογία του Δικαστηρίου, δεδομένου ότι προβλέπει ότι η διάρκεια ισχύος του εγγράφου διαμονής που έχει χορηγηθεί στον αλλοδαπό ο οποίος αναζητεί εργασία είναι εξάμηνη (προθεσμία την οποία το Δικαστήριο θεωρεί ότι είναι κατ' αρχήν εύλογη) και ότι η διάρκεια αυτή παρατείνεται κάθε φορά για τρεις μήνες αν ο αλλοδαπός αποδεικνύει ότι εξακολουθεί να αναζητεί εργασία και ότι έχει όντως πιθανότητες να προσληφθεί.

3. *Επί των ερωτημάτων 3β και 4: δικαίωμα εισόδου και διαμονής του μέλους της οικογένειας βάσει του άρθρου 18 ΕΚ της οδηγίας 90/364*

Η προτεινόμενη απάντηση στο προδικαστικό ερώτημα 3α – από την οποία συνάγεται η αναγνώριση εν προκειμένω του δικαιώματος της R. N. G. Eind να διαμένει με τον πατέρα της στις Κάτω Χώρες βάσει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68 – θα καθιστούσε περιττή την ανάλυση των ερωτημάτων 3β και 4. Συνεπώς, θα αναλυθούν στη συνέχεια για λόγους πληρότητας και μόνον και κατά τρόπο συνοπτικό.

Αρχίζοντας από το άρθρο 18 ΕΚ, δεν μπορεί, μεμονωμένα λαμβανόμενο, να θεμελιώσει δικαίωμα της R. N. G. Eind να διαμένει με τον πατέρα της στις Κάτω Χώρες. Πράγματι, η διατυπωθείσα από τη θεωρία παρατήρηση ότι το «παράδοξο της ευρωπαϊκής ιθαγένειας σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων είναι ότι εξαγγέλλει πολλά χωρίς να επιτρέπει τίποτα παραπάνω από αυτά που ήδη υφίστανται»¹¹⁶ ισχύει τουλάχιστον όσον αφορά τις προϋποθέσεις αναγνώρισεως δικαιώματος διαμονής σε κράτος μέλος.

Έστω και αν δεν ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι η R. N. G. Eind δεν είναι πολίτης της Ένωσης και εξετάζοντας κυρίως την κατάσταση του R. R. L. Eind που είναι, αντιθέτως, πολίτης της Ένωσης, πρέπει να αποκλειστεί η δυνατότητα αναγνώρισεως υπέρ αυτού, επί τη βάση και μόνον του άρθρου 18, παρ. 1 ΕΚ, στο δικαίωμα διαμονής στο έδαφος των Κάτω Χωρών.

¹¹⁶ *Rodière P.*, Libre circulation des personnes et citoyenneté européenne dans la jurisprudence de la Cour de justice, σε *Revue trimestrielle de droit européen*, 2006, τόμος 42 (1), σ. 163, ιδίως σ. 164.

Βεβαίως, η παρ. 1 του άρθρου αυτού αναγνωρίζει ότι «[κ]άθε πολίτης της Ένωσης έχει το δικαίωμα να κυκλοφορεί και να διαμένει ελεύθερα στο έδαφος των κρατών μελών», αλλά «υπό την επιφύλαξη των περιορισμών και με τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στην [Συνθήκη ΕΚ] και στις διατάξεις που θεσπίζονται για την εφαρμογή της». Από τα ανωτέρω συνάγεται σαφώς ότι το εν λόγω δικαίωμα υφίσταται μόνον εφόσον συντρέχουν οι «προϋποθέσεις» αυτές και εφόσον το περιεχόμενό του υπόκειται επίσης σε αυτούς τους «περιορισμούς».

Η νομολογία του Δικαστηρίου αποκλείει κατ' ουσίαν τη δυνατότητα αναγνώρισης υπέρ πολίτη της Ένωσης, επί τη βάση και μόνον του άρθρου 18, παρ. 1 ΕΚ, στο δικαίωμα διαμονής στο έδαφος οποιουδήποτε κράτους μέλους.

Βεβαίως, στη νομολογία απαντούν εκτιμήσεις διαφορούμενες που μπορούν να δημιουργήσουν σύγχυση, όπως είναι η εκτίμηση ότι το «προβλεπόμενο από το άρθρο 18, παρ. 1 ΕΚ δικαίωμα διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών αναγνωρίζεται ευθέως σε κάθε πολίτη της Ένωσης από σαφή και ακριβή διάταξη της Συνθήκης ΕΚ» και, ως εκ τούτου, θα μπορούσε να γίνει επίκληση του άρθρου 18, παρ. 1 ΕΚ «υπό την ιδιότητα απλώς και μόνον του υπηκόου κράτους μέλους, και συνεπώς του πολίτη της Ένωσης». Συναφώς, αποτέλεσε αντικείμενο συζητήσεως στη θεωρία η αναγνώριση εκ μέρους του Δικαστηρίου, βάσει των προτάσεων που διατύπωσαν οι γενικοί εισαγγελείς¹¹⁷, του άμεσου αποτελέσματος της διατάξεως αυτής. Ειδικότερα, με την απόφαση *Baumbast* και *R*, το Δικαστήριο τόνισε ότι «η εφαρμογή των περιορισμών και προϋποθέσεων που το άρθρο 18, παρ. 1 ΕΚ θέτει για την άσκηση του εν λόγω δικαιώματος διαμονής υπόκεινται σε δικαστικό έλεγχο» και ότι, κατά συνέπεια, «οι τυχόν περιορισμοί και προϋποθέσεις του δικαιώματος αυτού δεν εμποδίζουν να παρέχουν οι διατάξεις του άρθρου 18, παρ. 1 ΕΚ στους ιδιώτες δικαιώματα που αυτοί μπορούν να επικαλούνται ενώπιον των δικαστηρίων και που τα εθνικά δικαστήρια οφείλουν να διαφυλάττουν»¹¹⁸.

Εντούτοις, από τη νομολογία του Δικαστηρίου συνάγεται σαφώς, ότι το δικαίωμα του πολίτη της Ένωσης να κυκλοφορεί και να διαμένει στο έδαφος των κρατών μελών, βάσει του άρθρου 18 ΕΚ δεν είναι απαλλαγμένο προϋποθέσεων, αλλά ότι αναγνωρίζεται μόνον υπό την επιφύλαξη των προϋποθέσεων που προβλέπει η Συνθήκη ΕΚ καθώς και οι διατά-

¹¹⁷ Βλέπε προτάσεις του γενικού εισαγγελέα La Pergola της 1ης Ιουλίου 1997 επί της υποθέσεως επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση *Martínez* (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 19) καθώς και προτάσεις του γενικού εισαγγελέα Κοσμά της 16ης Μαρτίου 1999 επί της υποθέσεως C-378/97, *Wijsenbeek*, επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση της 21ης Σεπτεμβρίου 1999 (Συλλογή 1999, σ. I-6207).

¹¹⁸ Απόφαση *Baumbast R*, (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 109).

ξεις που θεσπίζονται για την εφαρμογή της¹¹⁹, και ως εκ τούτου «στους πολίτες της Ένωσης εναπόκειται να αποδείξουν ότι πληρούν τις προϋποθέσεις που θέτουν προς τούτο οι σχετικές κοινοτικές διατάξεις»¹²⁰.

Θα έπρεπε στην περίπτωση αυτή να γίνεται λόγος για το άμεσο αποτέλεσμα όχι του άρθρου 18, παρ. 1, ΕΚ καθ' εαυτόν, αλλά του συνδυασμού της διατάξεως αυτής με εκάστη των λοιπών διατάξεων της Συνθήκης ΕΚ ή του παράγωγου δικαίου που καθορίζουν τις προϋποθέσεις προκειμένου να υφίσταται το εν λόγω δικαίωμα το οποίο δεν μπορεί επομένως, στο παρόν στάδιο εξελίξεως του κοινοτικού δικαίου, να θεωρείται ότι αναγνωρίζεται απλώς και μόνο βάσει της ευρωπαϊκής ιθαγένειας.

Όπως διευκρίνισε το Δικαστήριο με την απόφασή του Επιτροπή κατά Βελγίου σε σχέση με το νομικό καθεστώς που ίσχυε πριν από τη θέση σε ισχύ της οδηγίας 2004/38, «[ο]ι προϋποθέσεις χορηγήσεως της άδειας διαμονής διέπονται, όσον αφορά τους μισθωτούς εργαζομένους, από την Οδηγία 68/360, όσον αφορά τους μη μισθωτούς εργαζομένους, από την Οδηγία 73/148, όσον αφορά τους σπουδαστές, από την Οδηγία 93/96, όσον αφορά τους μισθωτούς και μη μισθωτούς εργαζομένους που έχουν παύσει την επαγγελματική δραστηριότητά τους, από την Οδηγία 90/365 και όσον αφορά τους κοινοτικούς υπηκόους που δεν έχουν δικαίωμα διαμονής δυνάμει άλλων κοινοτικών διατάξεων, από την Οδηγία 90/364».

Για την επίλυση της διαφοράς που αποτελεί αντικείμενο της κύριας δίκης πρέπει να ληφθούν υπόψη, πέραν της ρυθμίσεως η οποία αφορά τους μισθωτούς εργαζομένους και εξετάστηκε ήδη στο πλαίσιο της αναλύσεως του προδικαστικού ερωτήματος 3α, οι διατάξεις της Οδηγίας 90/364 τις οποίες αφορά το προδικαστικό ερώτημα 3β.

Το δικαίωμα διαμονής που κάθε κράτος μέλος πρέπει να αναγνωρίζει στην επικράτειά του στους υπηκόους άλλου κράτους μέλους κατά το άρθρο 1, παρ. 1, πρώτο εδάφιο της ανωτέρω Οδηγίας προϋποθέτει ότι αυτοί διαθέτουν, τόσο οι ίδιοι όσο και τα μέλη της οικογένειάς τους, υγειονομική ασφάλιση που να καλύπτει το σύνολο των κινδύνων στο κράτος μέλος υποδοχής, καθώς και επαρκείς πόρους ώστε να μην επιβαρύνουν, κατά τη διάρκεια της διαμονής τους, το σύστημα κοινωνικής πρόνοιας του κράτους μέλους αυτού.

¹¹⁹ Αποφάσεις *Kaba*, σκέψη 30 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 114), *Baumbast και R*, σκέψη 85 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 109), της 6ης Μαρτίου 2003, C-466/00, *Kaba* (Συλλογή 2003, σ. I-2219, σκέψη 46) και *Zhu και Chen*, (ανωτέρω υποσημείωση 110), σκέψη 26.

¹²⁰ Απόφαση της 23ης Μαρτίου 2006, C-408/03, *Επιτροπή κατά Βελγίου* (Συλλογή 2006, σ. I-2647, σκέψη 64). Βλέπε επίσης ΕΔΠΑ 2006, σελίδα 571.

Οι προϋποθέσεις αυτές, υπό το φως της τέταρτης αιτιολογικής σκέψεως της εν λόγω Οδηγίας, σύμφωνα με την οποία οι κάτοχοι του δικαιώματος διαμονής δεν πρέπει να αποτελέσουν δυσανάλογο βάρος για τα δημόσια οικονομικά του κράτους μέλους υποδοχής, πηγάζουν από την ιδέα ότι η άσκηση του δικαιώματος διαμονής των πολιτών της Ένωσης μπορεί να εξαρτάται από τα νόμιμα συμφέροντα των κρατών μελών.

Εν προκειμένω, το αιτούν δικαστήριο έλαβε υπόψη του το άρθρο 1 της Οδηγίας 90/364 ως πιθανή νομική βάση προκειμένου να αναγνωρίσει στην R. N. G. Eind, ως «συντηρούμενο κατιόντα» του κατόχου του δικαιώματος διαμονής κατά την έννοια της παραγράφου 2 του προπαρθεθέντος άρθρου, δικαίωμα διαμονής στις Κάτω Χώρες αντλούμενο από το δικαίωμα το οποίο θα πρέπει να θεωρηθεί ότι έχει ο πατέρας της βάσει του άρθρου αυτού.

Συνεπώς, προκειμένου η R. N. G. Eind να μπορεί να επικαλεστεί τις διατάξεις αυτές, θα πρέπει να αποδεικνύεται ακριβώς ότι ο R. R. L. Eind μπορεί να προβάλλει δικαίωμα διαμονής στις Κάτω Χώρες όχι μόνο βάσει του ολλανδικού δικαίου και της ιθαγένειάς του, αλλά και βάσει του άρθρου 1, παρ. 1 της εν λόγω Οδηγίας.

Συναφώς, επισημαίνεται κατ' αρχάς ότι σκοπός της Οδηγίας 90/364 δεν είναι να αναγνωρίσει στους κοινοτικούς υπηκόους δικαιώματα έναντι του κράτους μέλους του οποίου έχουν την ιθαγένεια. Από την ανάγνωση της τρίτης αιτιολογικής σκέψεως της Οδηγίας συνάγεται ότι σκοπεύει να εναρμονίσει τις «εθνικές διατάξεις [τις] σχετικές με τη διαμονή των πολιτών των κρατών μελών σε κράτη μέλη άλλα από το κράτος του οποίου είναι υπήκοοι». Συνεπώς, σκοπός της ανωτέρω Οδηγίας είναι να καταστήσει ευχερέστερη την κυκλοφορία των κοινοτικών υπηκόων προς τα κράτη μέλη των οποίων δεν έχουν την ιθαγένεια. Τούτο εξηγείται από το γεγονός ότι το δικαίωμα διαμονής του ημεδαπού στο κράτος μέλος της ιθαγένειάς του αναγνωρίζεται εν γένει από τις εθνικές έννομες τάξεις, σύμφωνα και με τις υποχρεώσεις που επιβάλλει το διεθνές δίκαιο.

Εντούτοις, υπό το πρίσμα του σκοπού τον οποίον επιδιώκει η εκδοθείσα βάσει του άρθρου 235 ΕΚ Οδηγία – ήτοι του σκοπού, τον οποίον προβλέπει το άρθρο 3, στοιχείο γ', της Συνθήκης ΕΚ και υπενθυμίζει η πρώτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας, της εξαλείψεως, μεταξύ των κρατών μελών, των εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων – και λαμβανομένης υπόψη της απαιτήσεως να τηρείται η γενική αρχή της ισότητας, είναι εφικτή η διασταλτική ερμηνεία των διατάξεων της Οδηγίας ώστε να καθίσταται εφαρμοστέα και στην περίπτωση προσώπων – κατοικώντων σε κράτος μέλος διαφορετικό από αυτό του οποίου έχουν την ιθαγένεια είτε διότι γεννήθηκαν σε αυτό είτε διότι μετέβησαν σε αυτό – τα οποία θα επιθυμούσαν να μεταβούν στο κράτος μέλος του οποίου έ-

χουν την ιθαγένεια, αλλά δεν μπορούν να επικαλεστούν προς τούτο το εθνικό δίκαιο ή άλλες διατάξεις του κοινοτικού δικαίου.

Στο πλαίσιο μιας τέτοιας διασταλτικής ερμηνείας, πρέπει να εξεταστεί αν ο R. R. L. Eind και, κατά συνέπεια, η θυγατέρα του πληρούν τις προϋποθέσεις προκειμένου να τους αναγνωριστεί δικαίωμα διαμονής στις Κάτω Χώρες δυνάμει της Οδηγίας 90/364.

Το δικαίωμα διαμονής που προβλέπει το άρθρο 1, παρ. 1, της Οδηγίας αυτής απαιτεί, μεταξύ άλλων, όπως οι ενδιαφερόμενοι διαθέτουν «επαρκείς πόρους ώστε να μην επιβαρύνουν, κατά τη διάρκεια της διαμονής τους, το σύστημα κοινωνικής προνοίας του κράτους μέλους υποδοχής». Η ύπαρξη επαρκών πόρων, ως αναγκαίας προϋποθέσεως για την αναγνώριση του εν λόγω δικαιώματος διαμονής, πρέπει, από λογικής απόψεως, να προϋφίσταται της ασκήσεως του δικαιώματος αυτού. Με άλλα λόγια, ο ενδιαφερόμενος πρέπει, κατά τον χρόνο υποβολής αιτήσεως διαμονής στο κράτος μέλος υποδοχής, να αποδεικνύει ότι δεν χρήζει της οικονομικής ενισχύσεως του κράτους αυτού για τη συντήρησή του. Κατ' ουσίαν, η διαμονή δεν πρέπει να δημιουργεί δυσανάλογα βάρη για τα δημόσια οικονομικά του κράτους μέλους υποδοχής (βλέπε τέταρτη αιτιολογική σκέψη της Οδηγίας).

Όπως είχε την ευκαιρία να αποφανθεί το Δικαστήριο, σύμφωνα με το κείμενο της διατάξεως αυτής «αρκεί οι υπήκοοι των κρατών μελών να “διαθέτουν” τους απαραίτητους πόρους, χωρίς η διάταξη αυτή να επιβάλλει την παραμικρή υποχρέωση όσον αφορά την προέλευση των πόρων αυτών»¹²¹. Συνεπώς, ακόμη και ένα επίδομα της κοινωνικής πρόνοιας μπορεί θεωρητικά να αποτελεί πηγή «επαρκών πόρων» κατά την έννοια του άρθρου 1 της Οδηγίας 90/364.

Πράγματι, ο κοινοτικός υπήκοος ο οποίος λαμβάνει από κράτος μέλος επίδομα κοινωνικής πρόνοιας το οποίο μπορεί «να εξαχθεί» σε περίπτωση μεταβάσεώς του σε άλλο κράτος μέλος, διότι δεν εξαρτάται από προϋποθέσεις που αφορούν τον τόπο διαμονής, θα μπορούσε βεβαίως να επικαλεστεί έναντι αυτού του τελευταίου κράτους μέλους το εν λόγω επίδομα για τους σκοπούς του άρθρου 1, παρ. 1 της εν λόγω Οδηγίας προκειμένου να αποδείξει ότι δεν εξαρτάται από το σύστημα κοινωνικής πρόνοιας του εν λόγω κράτους μέλους υποδοχής.

Η ίδια ευχέρεια θα πρέπει να αναγνωριστεί στον υπήκοο αυτόν έναντι του κράτους του το οποίο του καταβάλλει επίδομα και στο οποίο επιθυμεί να μεταβεί ή να επιστρέψει. Πράγματι, αν το δικαίωμα εισπρά-

¹²¹ Αποφάσεις *Zhu και Chen*, σκέψη 30 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 110), καθώς και της 23ης Μαρτίου 2006, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, σκέψη 40 (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 120).

ξεως του επιδόματος αυτού δεν προϋποθέτει τη διαμονή του υπηκόου στο εν λόγω κράτος, μία τέτοια διαμονή δεν θα προκαλούσε περαιτέρω βάρη στο σύστημα κοινωνικής πρόνοιας του εν λόγω κράτους το οποίο θα ήταν υποχρεωμένο σε κάθε περίπτωση να καταβάλει το επίδομα ακόμη και αν ο υπήκοός του δεν διέμενε στο έδαφός του.

Συνεπώς, οι προϋποθέσεις για τη χορήγηση επιδόματος κοινωνικής πρόνοιας έχουν αποφασιστική σημασία. Εν προκειμένω, το Δικαστήριο δεν διαθέτει επαρκώς ακριβή στοιχεία σχετικά με τις προϋποθέσεις χορηγήσεως του επιδόματος που καταβάλλουν οι ολλανδικές αρχές στον R. R. L. Eind. Βεβαίως, μολονότι η διάταξη περί παραπομπής κάνει μνεία του γεγονότος ότι ο R. R. L. Eind λαμβάνει το εν λόγω επίδομα από της επανόδου του στις Κάτω Χώρες, τονίζει ωστόσο ότι «αντλεί από την κατοχή της ολλανδικής ιθαγένειας δικαίωμα ολλανδικής παροχής κοινωνικής πρόνοιας». Εντούτοις, δεν αποκλείεται, δεδομένου ότι το αιτούν δικαστήριο ενδέχεται να μην έλαβε υπόψη του τη σημασία των προϋποθέσεων χορηγήσεως του επιδόματος κοινωνικής πρόνοιας για τον σκοπό που ενδιαφέρει εν προκειμένω, ο R. R. L. Eind να έλαβε το επίδομα αυτό λαμβανομένης υπόψη και της διαμονής του στις Κάτω Χώρες.

Αν αποδειχθεί ότι το επίδομα αυτό του ολλανδικού κράτους καταβάλλεται στον R. R. L. Eind δυνάμει της ολλανδικής ιθαγενείας του και ανεξάρτητα από το γεγονός ότι διαμένει στις Κάτω Χώρες, θα μπορούσε να επικαλεστεί το επίδομα αυτό προκειμένου να προβάλει δικαίωμα διαμονής στην εν λόγω χώρα δυνάμει της Οδηγίας 90/364, και μαζί μ' αυτόν και η θυγατέρα του. Αντιθέτως, δεν θα μπορούσε να πράξει τούτο αν είναι δικαιούχος του επιδόματος ως πολίτης ο οποίος κατοικεί στις Κάτω Χώρες, ήτοι αν η καταβολή του επιδόματος αυτού προϋποθέτει τη διαμονή του στην εν λόγω χώρα.

Σκεπτικό: Α) Επί του πρώτου ερωτήματος στοιχείο α). Με το ερώτημα αυτό, το αιτούν δικαστήριο ερωτά κατ' ουσίαν αν, σε περίπτωση επιστροφής ενός κοινοτικού εργαζομένου στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια, το κοινοτικό δίκαιο επιβάλλει στις αρχές του κράτους αυτού να αναγνωρίσουν στον υπήκοο τρίτου κράτους, μέλος της οικογενείας του εργαζομένου αυτού, το δικαίωμα εισόδου και διαμονής εκ του γεγονότος και μόνον ότι, στο κράτος μέλος όπου ο τελευταίος ασκούσε μισθωτή δραστηριότητα, ο υπήκοος αυτός είχε ισχύουσα άδεια διαμονής, εκδοθείσα βάσει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68.

Συναφώς, πρέπει να υπομνησθεί ότι, κατά το άρθρο 10, παρ. 1, στοιχείο α' του Κανονισμού 1612/68, ανεξαρτήτως της ιθαγενείας τους, έχουν δικαίωμα εγκαταστάσεως μετά του εργαζομένου υπηκόου ενός κράτους μέλους που απασχολείται εντός άλλου κράτους μέλους έκαστος

των συζύγων και οι κατιόντες τους οι οποίοι έχουν ηλικία κάτω των είκοσι ενός ετών ή συντηρούνται απ' αυτόν.

Ειδικότερα, από την πέμπτη αιτιολογική σκέψη του Κανονισμού 1612/68 προκύπτει ότι αυτός αποσκοπεί στην εξάλειψη των εμποδίων στην κινητικότητα των εργαζομένων, «ιδίως όσον αφορά το δικαίωμα του εργαζομένου να συνοδεύεται από την οικογένειά του και τις προϋποθέσεις ενσωματώσεως της οικογενείας αυτής στη χώρα υποδοχής».

Το δικαίωμα οικογενειακής επανενώσεως βάσει του άρθρου 10 του Κανονισμού 1612/68 δεν παρέχει στα μέλη της οικογένειας διακινουμένων εργαζομένων δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας, καθόσον η διάταξη αυτή παρέχει μάλλον ευεργέτημα στον διακινούμενο εργαζόμενο στην οικογένεια του οποίου ανήκει ο υπήκοος τρίτου κράτους¹²².

Επομένως υπήκοος τρίτου κράτους, μέλος της οικογενείας κοινοτικού εργαζομένου, μπορεί να επικαλεσθεί το δικαίωμα εγκαταστάσεως μαζί με τον εργαζόμενο μόνο στο κράτος μέλος όπου διαμένει ο εργαζόμενος αυτός.

Στο πλαίσιο του Κανονισμού 1612/68, τα αποτελέσματα της άδειας διαμονής που χορηγούν οι αρχές ενός κράτους μέλους σε υπήκοο τρίτου κράτους ο οποίος είναι μέλος της οικογενείας κοινοτικού εργαζομένου περιορίζονται στο έδαφος αυτού του κράτους μέλους.

Β) Επί του δευτέρου ερωτήματος και του τρίτου ερωτήματος, στοιχείο β). Με τα ερωτήματα αυτά, τα οποία πρέπει να εξεταστούν από κοινού, το αιτούν δικαστήριο ερωτά κατ' ουσίαν αν, κατά την επιστροφή ενός εργαζομένου στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια, αφού έχει ασκήσει μισθωτή δραστηριότητα σε άλλο κράτος μέλος, υπήκοος τρίτου κράτους, μέλος της οικογενείας αυτού του εργαζομένου, έχει, βάσει του κοινοτικού δικαίου, δικαίωμα διαμονής στο κράτος μέλος του οποίου ο εργαζόμενος έχει την ιθαγένεια, χωρίς ο τελευταίος να ασκεί εκεί πραγματική και γνήσια δραστηριότητα. Το αιτούν δικαστήριο ερωτά επίσης αν το γεγονός ότι ο υπήκοος τρίτου κράτους, προτού διαμείνει στο κράτος μέλος υποδοχής όπου ο εργαζόμενος άσκησε μισθωτή δραστηριότητα, δεν είχε δικαίωμα διαμονής στηριζόμενο στο εθνικό δίκαιο στο κράτος μέλος του οποίου ο τελευταίος έχει την ιθαγένεια, μπορεί να έχει επίπτωση στο δικαίωμα διαμονής του εν λόγω υπηκόου.

Προκαταρκτικά, πρέπει να υπομνησθεί ότι το δικαίωμα των πολιτών κράτους μέλους να διαμένουν στο έδαφος άλλου κράτους μέλους, χωρίς να ασκούν εκεί καμιά μισθωτή ή μη μισθωτή δραστηριότητα δεν είναι άνευ όρων. Βάσει του άρθρου 18, παρ. 1, ΕΚ, το δικαίωμα διαμονής

¹²² Βλέπε, στο πλαίσιο του άρθρου 11 του Κανονισμού 1612/68, απόφαση της 30ής Μαρτίου 2006, C-10/05, *Matterm και Cikotic*, Συλλογή 2006, σ. I-3145, σκέψη 25.

στο έδαφος των κρατών μελών αναγνωρίζεται άμεσα σε κάθε πολίτη της Ενώσεως υπό την επιφύλαξη των περιορισμών και των προϋποθέσεων που προβλέπονται από τη Συνθήκη και από τις διατάξεις που θεσπίστηκαν για την άσκησή του¹²³.

Μεταξύ αυτών των περιορισμών και προϋποθέσεων, από το άρθρο 1, παρ. 1, πρώτο εδάφιο της Οδηγίας 90/364 προκύπτει ότι τα κράτη μέλη μπορούν να απαιτήσουν από τους πολίτες της Ενώσεως οι οποίοι δεν είναι οικονομικά ενεργοί και επιθυμούν να απολαύουν του δικαιώματος διαμονής στο έδαφος των κρατών μελών να διαθέτουν, για τους ίδιους και για τα μέλη της οικογένειά τους, υγειονομική ασφάλιση καλύπτουσα το σύνολο των κινδύνων στο κράτος μέλος υποδοχής, καθώς και επαρκείς πόρους ώστε να μην επιβαρύνουν, κατά τη διάρκεια της διαμονής τους, το σύστημα κοινωνικής πρόνοιας αυτού του κράτους.

Το δικαίωμα διαμονής που απολαύουν τα μέλη της οικογενείας ενός πολίτη της Ενώσεως που δεν είναι οικονομικά ενεργός, βάσει του άρθρου 1, παρ. 2 της Οδηγίας 90/364, συνδέεται με εκείνο που ο πολίτης της Ενώσεως έχει δυνάμει του κοινοτικού δικαίου.

Στην υπόθεση της κύριας δίκης, δεδομένου ότι ο R. R. L. Eind είναι Ολλανδός υπήκοος, δεν μπορεί να προβληθεί άρνηση στο δικαίωμά του διαμονής στο έδαφος του Βασιλείου των Κάτω Χωρών ούτε το δικαίωμα αυτό υπόκειται σε προϋποθέσεις.

Συγκεκριμένα, όπως παρατήρησε ο γενικός εισαγγελέας, το δικαίωμα του διακινούμενου εργαζομένου να επανέλθει και να διαμείνει στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια, αφού έχει ασκήσει μισθωτή δραστηριότητα σε άλλο κράτος μέλος, αναγνωρίζεται από το κοινοτικό δίκαιο, στον βαθμό που είναι αναγκαίο για τη διασφάλιση της πρακτικής αποτελεσματικότητας του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας που οι εργαζόμενοι αντλούν από το άρθρο 39 ΕΚ, καθώς και από τις διατάξεις που θεσπίστηκαν για την άσκηση του δικαιώματος αυτού, όπως οι διατάξεις του Κανονισμού 1612/68. Μια τέτοια ερμηνεία επιβεβαιώνεται από την καθιέρωση της καταστάσεως του πολίτη της Ενώσεως που μέλλει να αποτελέσει τη θεμελιώδη κατάσταση των υπηκόων των κρατών μελών.

Η Ολλανδική και η Δανική Κυβέρνηση υποστήριξαν, με τις γραπτές τους παρατηρήσεις, ότι η προοπτική να μη μπορεί να συνεχίσει, κατά την επιστροφή του στο κράτος μέλος καταγωγής, μια οικογενειακή ζωή που ενδεχομένως δημιούργησε στο κράτος μέλος υποδοχής δεν είναι ικανή να αποτρέψει τον κοινοτικό υπήκοο από το να μετακινηθεί στο τελευ-

¹²³ Βλέπε, υπό το πνεύμα αυτό, αποφάσεις της 7ης Σεπτεμβρίου 2004, C-456/02, *Trojani*, Συλλογή 2004, σ. I-7573, σκέψεις 31 και 32, καθώς και της 19ης Οκτωβρίου 2004, C-200/02, *Zhu και Chen*, Συλλογή 2004, σ. I-9925, (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 110), σκέψη 26.

ταίο αυτό κράτος για να ασκήσει εκεί μισθωτή δραστηριότητα. Ειδικότερα, η Ολλανδική Κυβέρνηση υπογράμμισε το γεγονός ότι ο R. R. L. Eind δεν μπορούσε να αποτραπεί από το να ασκήσει την εν λόγω ελευθερία από την έλλειψη δυνατότητας για τη θυγατέρα του να διαμείνει μαζί του εφόσον επανέλθει στο κράτος καταγωγής του, στον βαθμό που η R. Eind, ήδη κατά τον χρόνο της μετακινήσεως αυτής, δεν είχε δικαίωμα διαμονής στις Κάτω Χώρες. Η προσέγγιση αυτή δεν μπορεί να γίνει δεκτή.

Ο υπήκοος κράτους μέλους μπορούσε να αποτραπεί από το να εγκαταλείψει το κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια προκειμένου να ασκήσει μισθωτή δραστηριότητα στο έδαφος άλλου κράτους μέλους αν δεν είχε τη βεβαιότητα ότι μπορεί να επανέλθει στο κράτος μέλος καταγωγής, ανεξάρτητα από την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας στο τελευταίο αυτό κράτος.

Το αποτρεπτικό αυτό αποτέλεσμα παράγεται επίσης, για τον ίδιο υπήκοο, από την προοπτική και μόνον ότι αυτός δεν θα είναι σε θέση να συνεχίσει, μετά την επιστροφή του στο κράτος μέλος καταγωγής, την κοινή ζωή με τους πλησιέστερους συγγενείς του, την οποία ενδεχομένως είχε αρχίσει λόγω γάμου ή οικογενειακής επανένωσης, στο κράτος μέλος υποδοχής.

Τα εμπόδια για την οικογενειακή επανένωση είναι επομένως ικανά να θίξουν το δικαίωμα της ελεύθερης κυκλοφορίας το οποίο οι υπήκοοι των κρατών μελών αντλούν από το κοινοτικό δίκαιο, δεδομένου ότι η επιστροφή ενός κοινοτικού εργαζομένου στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια δεν μπορεί να θεωρηθεί ως καθαρά εσωτερική κατάσταση.

Επομένως, υπό περιστάσεις όπως οι της υποθέσεως της κύριας δίκης, η R. Eind έχει το δικαίωμα να εγκατασταθεί με τον πατέρα της, τον R. R. L. Eind, στις Κάτω Χώρες, έστω και αν αυτός έχει την ιδιότητά του μη οικονομικώς ενεργού πολίτη.

Το δικαίωμα αυτό υπόκειται στις προϋποθέσεις που καθορίζει το άρθρο 10, παρ. 1, στοιχείο α' του Κανονισμού 1612/68, εφαρμοζόμενες κατ' αναλογία.

Έτσι, πρόσωπο το οποίο τελεί στην κατάσταση της R. Eind μπορεί να απολαύει του εν λόγω δικαιώματος εφόσον δεν έχει συμπληρώσει το εικοστό πρώτο έτος της ηλικίας του ή εξακολουθεί να συντηρείται από τον πατέρα του.

Ένα τέτοιο συμπέρασμα δεν αναιρείται από το γεγονός ότι η R. Eind, πριν διαμείνει στο κράτος μέλος υποδοχής όπου ο πατέρας της ασκούσε μισθωτή δραστηριότητα, δεν είχε δικαίωμα διαμονής στηριζόμενο στο εθνικό δίκαιο στο κράτος μέλος του οποίου ο R. R. L. Eind έχει την ιθαγένεια.

Αντίθετα προς ό,τι υποστηρίζουν η Ολλανδική, η Δανική και η Γερμανική Κυβέρνηση, η έλλειψη δυνατότητας επικλήσεως ενός τέτοιου δικαιώματος δεν έχει επίπτωση στην αναγνώριση του δικαιώματος εισόδου και διαμονής ενός τέτοιου τέκνου, μέλους της οικογενείας κοινοτικού εργαζομένου, στο κράτος μέλος του οποίου ο τελευταίος είναι υπήκοος.

Πρώτον, η προϋπόθεση για ένα τέτοιο δικαίωμα δεν προκύπτει, άμεσα ή έμμεσα, από καμιά διάταξη του κοινοτικού δικαίου σχετική με το δικαίωμα διαμονής εντός της Κοινότητας των υπηκόων τρίτων χωρών μελών της οικογενείας κοινοτικών εργαζομένων. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η κοινοτική κανονιστική ρύθμιση παραγώγου δικαίου στον τομέα της διακινήσεως και της διαμονής δεν μπορεί να ερμηνευείται στενώς¹²⁴.

Δεύτερον, μια τέτοια προϋπόθεση θα ήταν αντίθετη προς τον στόχο του κοινοτικού νομοθέτη ο οποίος αναγνώρισε τη σημασία του να εξασφαλιστεί η προστασία της οικογενειακής ζωής των υπηκόων των κρατών μελών προκειμένου να εξαλειφθούν τα εμπόδια για την άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών τις οποίες εγγυάται η Συνθήκη¹²⁵.

Γ) Επί του πρώτου ερωτήματος, στοιχείο β), του τρίτου ερωτήματος, στοιχείο α), και του τετάρτου ερωτήματος. Λαμβάνοντας υπόψη τις απαντήσεις που δόθηκαν στο πρώτο ερώτημα, στοιχείο α), στο δεύτερο ερώτημα και στο τρίτο ερώτημα, στοιχείο β), παρέλκει η απάντηση επί των λοιπών ερωτημάτων που υπέβαλε το αιτούν δικαστήριο.

1) Σε περίπτωση επιστροφής ενός κοινοτικού εργαζομένου στο κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια, το κοινοτικό δίκαιο δεν επιβάλλει στις αρχές αυτού του κράτους να αναγνωρίσουν στον υπήκοο τρίτου κράτους, μέλος της οικογενείας του εργαζομένου αυτού, δικαίωμα εισόδου και διαμονής από το γεγονός και μόνον ότι, στο κράτος μέλος υποδοχής όπου ο τελευταίος ασκούσε μισθωτή δραστηριότητα, ο υπήκοος αυτός είχε ισχύουσα άδεια διαμονής εκδοθείσα βάσει του άρθρου 10 του Κανονισμού (ΕΟΚ) 1612/68 του Συμβουλίου, της 15ης Οκτωβρίου 1968, περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας, όπως τροποποιήθηκε με τον Κανονισμό (ΕΟΚ) 2434/92 του Συμβουλίου, της 27ης Ιουλίου 1992.

¹²⁴ Βλέπε, μεταξύ άλλων, όσον αφορά τον Κανονισμό 1612/68, αποφάσεις της 13ης Φεβρουαρίου 1985, 267/83, *Diatta*, Συλλογή 1985, σ. 567, σκέψεις 16 και 17, καθώς και της 17ης Σεπτεμβρίου 2002, C-413/99, *Baumbast και R*, Συλλογή 2002, σ. I-7091, (ανωτέρω υποσημείωση 98) σκέψη 74.

¹²⁵ Αποφάσεις της 11ης Ιουλίου 2002, C-60/00, *Carpenter*, Συλλογή 2002, σ. I-6279, (ανωτέρω υποσημείωση 64), σκέψη 38, και της 25ης Ιουλίου 2002, C-459/99, *MRAX*, Συλλογή 2002, (ανωτέρω υποσημείωση 99), σ. I-6591, σκέψεις 53.

2) Κατά την επιστροφή εργαζομένου σε κράτος μέλος του οποίου έχει την ιθαγένεια, αφού έχει ασκήσει μισθωτή δραστηριότητα εντός άλλου κράτους μέλους, υπήκοος τρίτου κράτους, μέλος της οικογενείας του εργαζομένου, έχει, βάσει του άρθρου 10, παρ. 1, στοιχείο α' του Κανονισμού 1612/68, όπως τροποποιήθηκε με τον κανονισμό 2434/92, με κατ' αναλογία εφαρμογή της διατάξεως αυτής, δικαίωμα διαμονής στο κράτος μέλος του οποίου ο εργαζόμενος έχει την ιθαγένεια, έστω και αν ο τελευταίος δεν ασκεί εκεί πραγματική και γνήσια οικονομική δραστηριότητα. Το γεγονός ότι υπήκοος τρίτου κράτους που είναι μέλος της οικογενείας κοινοτικού εργαζομένου, προτού διαμείνει στο κράτος μέλος όπου ο τελευταίος άσκησε μισθωτή δραστηριότητα, δεν είχε δικαίωμα διαμονής στηριζόμενο στο εθνικό δίκαιο στο κράτος μέλος του οποίου ο εν λόγω εργαζόμενος έχει την ιθαγένεια δεν θίγει την εκτίμηση του δικαιώματος του υπηκόου αυτού να διαμένει στο τελευταίο αυτό κράτος.

III

ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΑΝΘΡΩΠΙΝΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΟΥ Ο.Η.Ε.¹

0679

Υπόθεση Vjatšeslav Borzov κατά Εσθονίας της 26.7.2004

Ανακοίνωση 1136/2002²

Σύνθεση της Επιτροπής: Abdelfattah Amor, Nisuke Ando, Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Franco Depasquale, Walter Kälin, Ahmed Tawfik Khalil, Rajsoomer Lallah, Rafael Rivas Posada, Nigel Rodley, Martin Scheinin, Ivan Shearer, Hipólito Solari-Yrigoyen, Ruth Wedgwood, Roman Wieruszewski και Maxwell Yalden.

Ισότητα ενώπιον του νόμου – Απόρριψη αιτήματος πολιτογράφησης του προσφεύγοντα λόγω συμμετοχής σε ιδιαίτερη κοινωνική ομάδα (συνταξιούχος αξιωματικός ενόπλων δυνάμεων ξένου κράτους) – Δεν αποκλείονται ipso facto από τη δικαιοδοσία της Επιτροπής του Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων οι υποθέσεις όπου τα συμβαλλόμενα κράτη επικαλούνται λόγους εθνικής ασφάλειας – Οι εκτιμήσεις εθνικής ασφάλειας μπορεί να εξυπηρετούν θεμιτό σκοπό όταν το συμβαλλόμενο κράτος ασκώντας εθνική κυριαρχία απονέμει ιθαγένεια, τουλάχιστον όταν πρόκειται για κράτος που απέκτησε πρόσφατα την ανεξαρτησία του σε σχέση με το προηγούμενο καθεστώς του – Ούτε το Σύμφωνο Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων ούτε το διεθνές δίκαιο εν γένει προβλέπουν ειδικά κριτήρια για την απονομή της ιθαγένειας με πολιτογράφηση.

Εφαρμοστέο δίκαιο

Άρθρο 26 του Διεθνούς Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων

N. 2462/1997 (ΦΕΚ 25, τ. Α')

¹ Η ίδρυσή της προβλέπεται από το άρθρο 28 του Διεθνούς Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων που έχει κυρωθεί από την Ελλάδα με το Ν. 2462/1997 (ΦΕΚ 25, τ. Α') και το δικαίωμα των ιδιωτών να υποβάλλουν ανακοινώσεις όταν είναι θύματα των παραβιάσεων του Συμφώνου προβλέπεται από το Προαιρετικό Πρωτόκολλο του Συμφώνου το οποίο έχει κυρωθεί από την Ελλάδα με τον προαναφερόμενο νόμο. Απόδοση των αποφάσεων στην ελληνική: Έρικα Καλαντζή.

² Για το πλήρες κείμενο της απόφασης στις επίσημες γλώσσες του ΟΗΕ βλέπε UN doc. CCPR/C/81/D/1136/2002 σε www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf

Άρθρα 2, 3 και 5 παρ. 1, 2 εδ. β' και 4 του Προαιρετικού Πρωτοκόλλου στο Σύμφωνο Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων Ν. 2462/1997 (ΦΕΚ 25, τ. Α')

Ι. Πραγματικά Περιστατικά σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντα: Ο προσφεύγων, κύριος V. Borzon, κατά τους ισχυρισμούς του ανιθαγενής, έχει γεννηθεί στη Ρωσία στις 9.8.1942 και διαμένει στην Εσθονία. Ισχυρίζεται ότι η Εσθονία παραβίασε στην περίπτωση του τη διάταξη του άρθρου 26 του Συμφώνου.

Από το 1962 έως το 1967 ο προσφεύγων σπούδασε ηλεκτροχημικός μηχανικός στο Ανώτερο Κολλέγιο του Πολεμικού Ναυτικού της Σεβαστούπολης. Αφού ολοκλήρωσε τις σπουδές του υπηρέτησε στην Kamchatka έως το 1976 και στη συνέχεια στο Ταλίν έως το 1986 ως διευθυντής εργοστασίου των ενόπλων δυνάμεων. Στις 10.11.1986 αποστρατεύθηκε, για λόγους υγείας, με το βαθμό του πλοιάρχου. Από το 1988 εργάζεται ως διευθυντής σε ιδιωτική εταιρεία. Επίσης, παντρεύτηκε με πολιτογραφημένη Εσθονή. Το 1991 η Εσθονία ανακήρυξε την ανεξαρτησία της.

Στις 28.2.1994, ο προσφεύγων κατέθεσε αίτηση για την απόκτηση της εσθονικής ιθαγένειας. Το 1994, άρχισε να ισχύει η συμφωνία που είχαν συνάψει η Εσθονία και η Ομοσπονδία της Ρωσίας για την απομάκρυνση των στρατευμάτων που στάθμευαν στο έδαφος της πρώτης (Συμφωνία του 1994). Το 1995, χορηγήθηκε στον προσφεύγοντα άδεια διαμονής στην Εσθονία κατ' εφαρμογή των διατάξεων της νομοθεσίας περί αλλοδαπών που ρυθμίζουν το δικαίωμα διαμονής όσων είχαν εγκατασταθεί στην Εσθονία πριν το 1990. Το 1996 άρχισε να ισχύει η συμφωνία που συνήψαν η Εσθονία και η Ομοσπονδία της Ρωσίας για τη «ρύθμιση ζητημάτων κοινωνικών εγγυήσεων των συνταξιούχων αξιωματικών των ενόπλων δυνάμεων της Ομοσπονδίας της Ρωσίας στο έδαφος της Δημοκρατίας της Εσθονίας» (Συμφωνία του 1996). Σύμφωνα με αυτήν τη συμφωνία η σύνταξη του προσφεύγοντα καταβαλόταν από την Ομοσπονδία της Ρωσίας. Μετά από καθυστερήσεις που οφείλονταν στις ελλείψεις των αρχείων στις 29.9.1998 η κυβέρνηση της Εσθονίας απέρριψε την αίτηση του προσφεύγοντα για πολιτογράφηση. Η άρνηση στηρίχτηκε στις διατάξεις της νομοθεσίας περί ιθαγένειας που αποκλείουν την απονομή της εσθονικής ιθαγένειας σε απόστρατο ή συνταξιούχο αξιωματικό των ενόπλων δυνάμεων ξένου κράτους.

Στις 23.4.1999 το Διοικητικό Δικαστήριο του Ταλίν απέρριψε την προσφυγή που άσκησε ο κύριος Borzon κατά της απόφασης με την οποία απορρίφθηκε το αίτημά του για πολιτογράφηση κρίνοντας ότι ο νόμος του 1938 (που ήταν εφαρμοστέος στην υπόθεσή του) δεν περιλάμβανε τον ειδικό λόγο αποκλεισμού που προβλέπει ο νόμος του 1955 και ότι η κυ-

βέρνηση είχε την εξουσία να απορρίψει το αίτημα πολιτογράφησης. Στις 7.6.1999 το Εφετείο του Ταλίν επέτρεψε στον προσφεύγοντα να ασκήσει έφεση κατά της απόφασης του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου και έκρινε μη νόμιμη την άρνηση της κυβέρνησης να απορρίψει το αίτημά του για πολιτογράφηση. Το Δικαστήριο απεφάνθη ότι παραθέτοντας σε γενική διάταξη νόμου και μη αιτιολογώντας σε εξατομικευμένη βάση την απόρριψη του αιτήματος πολιτογράφησης του προσφεύγοντα η κυβέρνηση αιτιολόγησε πλημμελώς την προσβαλλόμενη απόφαση καθιστώντας ανέφικτη τη διαπίστωση της παραβίασης του δικαιώματος ισότητας του προσφεύγοντα ενώπιον του νόμου.

Στις 22.9.1999, μετά από επανεξέταση της υπόθεσης, η κυβέρνηση της Εσθονίας απέρριψε εκ νέου το αίτημα πολιτογράφησης του κυρίου Borzon, για λόγους εθνικής ασφάλειας. Η απόφαση έλαβε ρητά υπόψη την ηλικία του προσφεύγοντα, την εκπαίδευσή του από το 1962 έως το 1967, τη διάρκεια της θητείας του στις ένοπλες δυνάμεις «ξένου κράτους» από το 1967 έως το 1986, το γεγονός ότι το 1986 προήχθη σε πλοίαρχο και ότι είναι συνταξιούχος των ενόπλων δυνάμεων δυνάμει της Συμφωνίας του 1996, που προβλέπει ότι η σύνταξή του καταβάλλεται από την Ομοσπονδία της Ρωσίας.

Στις 4.10.2000 το Διοικητικό Δικαστήριο του Ταλίν απέρριψε, σε πρώτο βαθμό, την προσφυγή που άσκησε ο κύριος Borzon κατά της νέας απόρριψης του αιτήματός του για πολιτογράφηση. Λαμβάνοντας υπόψη τις ειδικότερες περιστάσεις της υπόθεσης του προσφεύγοντα το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι η κυβέρνηση απέρριψε το αίτημά του επειδή λόγω της θέσης του μπορούσε να προσβάλλει την εθνική ασφάλεια και τα συμφέροντα της Εσθονίας. Στις 25.1.2001 το Εφετείο του Ταλίν απέρριψε την έφεση του προσφεύγοντα κατά της πρωτοβάθμιας δικαστικής απόφασης. Το Δικαστήριο έκρινε ότι ήταν εφαρμοστέος στην περίπτωση του προσφεύγοντα ο νόμος περί ιθαγένειας, όπως τροποποιήθηκε το 1999, και διαπίστωσε ότι νομίμως η κυβέρνηση απέρριψε το αίτημά του για πολιτογράφηση για λόγους εθνικής ασφάλειας. Σημείωσε ότι δεν ήταν ανάγκη να εξεταστεί αν ο προσφεύγων πράγματι αποτελούσε προσωπικά συγκεκριμένη απειλή για την Εσθονία αφού ουδέποτε είχε κατηγορηθεί για συμμετοχή σε δραστηριότητες κατά του κράτους και της ασφάλειάς του.

Ο κύριος Borzon προσέφυγε ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου υποστηρίζοντας ότι η περίπτωση του υπαγόταν στο νόμο του 1938 και ότι η άρνηση της κυβέρνησης στο αίτημά του για πολιτογράφηση δεν ήταν επαρκώς αιτιολογημένη καθώς η σχετική απόφαση απλά μνημόνευε τη διάταξη του νόμου και αναφερόταν στα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσής του. Κατά την άποψή του, αυτά τα πραγματικά περιστατικά αποδεικνύουν ότι δεν αποτελεί κίνδυνο για την εθνική ασφάλεια. Επίσης υ-

ποστήριξε ότι ο πρωτοβάθμιο δικαστήριο παρέλειψε να εκτιμήσει εάν η άρνηση συνιστούσε διακριτική μεταχείριση λόγω της συμμετοχής του σε ιδιαίτερη κοινωνική ομάδα, που απαγορεύει το άρθρο 12 του Συντάγματος. Στις 21.3.2001 το Ανώτατο Δικαστήριο δεν επέτρεψε στον προσφεύγοντα την άσκηση της αναίρεσης.

II. Η Ανακοίνωση ενώπιον της Επιτροπής: Ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι είναι θύμα διακριτικής μεταχείρισης λόγω της κοινωνικής καταγωγής του και ότι στην περίπτωση του παραβιάστηκε το άρθρο 26 του Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων. Ισχυρίζεται ότι η νομοθεσία της ιθαγένειας θέτει μη εύλογο και μη δικαιολογημένο περιορισμό στην άσκηση των δικαιωμάτων με κριτήριο την κοινωνική θέση ή καταγωγή του ενδιαφερόμενου. Περαιτέρω, ότι ο νόμος συνάγει ότι όλοι οι αλλοδαποί που έχουν υπηρετήσει στις ένοπλες δυνάμεις αποτελούν απειλή για την εθνική ασφάλεια της Εσθονίας, ανεξάρτητα από τις ειδικότερες περιστάσεις της υπόθεσής τους που αφορούν στη στρατιωτική θητεία ή στην εκπαίδευσή τους. Επίσης σημείωσε ότι δεν αποδεικνύεται ούτε ότι οι απόστρατοι και συνταξιούχοι στρατιωτικοί αποτελούν εν γένει απειλή, ούτε ότι ο ίδιος προσωπικά συνιστά απειλή για την εθνική ασφάλεια της Εσθονίας. Υπογράμμισε ότι ουδέποτε ακυρώθηκε η άδεια διαμονής του για λόγους εθνικής ασφάλειας, απεναντίας η ισχύς της παρατάθηκε για μια πενταετία. Υποστηρίζει ότι η άρνηση της πολιτογράφησης για παρόμοιους λόγους είναι αντίθετη με αρχή του διεθνούς δικαίου σύμφωνα με την οποία δεν μπορεί να θεωρείται ότι έχουν υπηρετήσει στις ένοπλες δυνάμεις ξένου κράτους όσοι, πριν από την απόκτηση της ιθαγένειας, είχαν υπηρετήσει στις ένοπλες δυνάμεις του κράτους του οποίου ήσαν πολίτες.

Περαιτέρω, ισχυρίζεται ότι η διακριτική μεταχείριση που προβλέπει η νομοθεσία περί ιθαγένειας επιβεβαιώνεται από τη διάταξη του νόμου του 1995 που ορίζει ότι μπορεί να απονεμηθεί η ιθαγένεια της Εσθονίας σε «πρόσωπο που έχει συνταξιοδοτηθεί από τις ένοπλες δυνάμεις ξένου κράτους εφόσον έχει συνάψει γάμο που διαρκεί για τουλάχιστον πέντε χρόνια με πολίτη της Εσθονίας που έχει αποκτήσει την ιθαγένεια της χώρας με τη γέννηση» (και όχι με πολιτογράφηση) και εφόσον ο γάμος δεν έχει λυθεί. Υποστηρίζει σχετικά ότι δεν υπάρχει βάσιμος λόγος που να δικαιολογεί την υποβάθμιση ή την εξάλειψη του κινδύνου της εθνικής ασφάλειας στην περίπτωση του γάμου με Εσθονό από γέννηση. Επομένως, είναι θύμα διακριτικής μεταχείρισης λόγω του κοινωνικού καθεστώτος της συζύγου του.

Τέλος, υποστηρίζει ότι εξαιτίας αυτής της νομικής αντιμετώπισης περίπου 200.000 πρόσωπα (δηλαδή το 15% του πληθυσμού) διαμένουν μόνιμα στην Εσθονία αλλά είναι ανιθαγενείς.

Νόμο Βάσιμο: **A)** Στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 26 του Συμφώνου ένα πρόσωπο μπορεί να στερηθεί το δικαίωμα ισότητας ενώπιον του νόμου όταν εφαρμόζεται στην υπόθεσή του διάταξη νόμου με τρόπο αυθαίρετο, τέτοιοι ώστε η απόρριψη του αιτήματός του να μην στηρίζεται σε εύλογη και αντικειμενική βάση. **B)** Ενώ στην περίπτωση των διατάξεων των άρθρων 19, 21 και 22 του Συμφώνου η εθνική ασφάλεια, ως λόγος περιορισμού της άσκησης των δικαιωμάτων που προστατεύουν, πληροί το κριτήριο της αναγκαιότητας, στην περίπτωση της διάταξης του άρθρου 26 ο περιορισμός της άσκησης του δικαιώματος της ισότητας ενώπιον του νόμου για λόγους εθνικής ασφάλειας είναι γενικότερης φύσης, απαιτώντας εύλογη και αντικειμενική αιτιολογία και θεμιτό σκοπό για τη διακριτική μεταχείριση που στηρίζεται στα χαρακτηριστικά του ατόμου που απαριθμούνται σ' αυτήν, συμπεριλαμβανομένου του «άλλου καθεστώτος».

Σκεπτικό: 7.1 Η Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων εξετάζει την υπό κρίση προσφυγή υπό το φως των πληροφοριών που έχουν παράσχει οι διάδικοι, κατά τα οριζόμενα στη διάταξη του άρθρου 5 παρ.1 του Προαιρετικού Πρωτοκόλλου.

7.2 Εξετάζοντας τους ισχυρισμούς που προβάλλει ο προσφεύγων επικαλούμενος το άρθρο 26 του Συμφώνου η Επιτροπή αναφέρεται στη νομολογία της σύμφωνα με την οποία ένα πρόσωπο μπορεί να στερηθεί το δικαίωμα ισότητας ενώπιον του νόμου όταν εφαρμόζεται στην υπόθεσή του διάταξη νόμου με τρόπο αυθαίρετο, τέτοιοι ώστε η απόρριψη του αιτήματός του να μην στηρίζεται σε εύλογη και αντικειμενική βάση¹. Στην υπό κρίση υπόθεση το συμβαλλόμενο κράτος, αφού έλαβε υπόψη τις ειδικότερες περιστάσεις της περίπτωσης του προσφεύγοντα, απέρριψε το αίτημά του για πολιτογράφηση κατ' επίκληση του λόγου της εθνικής ασφάλειας, που προβλέπει η νομοθεσία.

7.3 Η Επιτροπή αναγνωρίζει ότι σε ορισμένες περιπτώσεις το Σύμφωνο επιτρέπει ρητά στα συμβαλλόμενα κράτη να επικαλούνται λόγους εθνικής ασφάλειας ως δικαιολογητική βάση περιορισμού των δικαιωμάτων που προστατεύει. Παράλληλα όμως τονίζει ότι δεν αποκλείονται *ipso facto* από τη δικαιοδοσία της οι υποθέσεις όπου τα συμβαλλόμενα κράτη επικαλούνται λόγους εθνικής ασφάλειας. Επομένως, η απόφασή της στην υπόθεση V.M.R.B., λαμβανομένων υπόψη των πραγματικών περιστατικών και στοιχείων², δεν πρέπει να εκληφθεί ως αποποίηση της δικαιοδο-

¹ Η Επιτροπή παραπέμπει στην υπόθεση Kavanagh κατά Ιρλανδίας (No. 1), Υπόθεση 819/1998. Απόψεις της 4.4.2001.

² Η Επιτροπή παραπέμπει στην από 18.7.1988 απόφασή της επί της υπόθεσης V.M.R.B. κατά Καναδά (υπόθεση 236/1987) όπου αφού διαπίστωσε ότι δεν είχε παραβιαστεί το άρθρο 18 ή 19 στην απέλαση του προσφεύγοντα αλλοδαπού παρατή-

σίας της να εξετάσει, ανάλογα με την περίπτωση, τη βαρύτητα που αποδίδεται στους λόγους εθνικής ασφάλειας, ως βάση περιορισμού της άσκησης των δικαιωμάτων που προστατεύει το Σύμφωνο. Η Επιτροπή δεν μπορεί να θεωρήσει ότι στην υπό κρίση υπόθεση υπάγεται στην ανέλεγκτη διακριτική ευχέρεια του συμβαλλόμενου κράτους η επίκληση του λόγου εθνικής ασφάλειας. Αναγνωρίζει όμως ότι ο ρόλος της, κατά την εξέταση των προϋποθέσεων εφαρμογής και της αξιολόγησης των λόγων της εθνικής ασφάλειας εξαρτάται από τις ειδικότερες περιστάσεις της υπόθεσης και τις σχετικές διατάξεις του Συμφώνου. Ενώ στην περίπτωση των διατάξεων των άρθρων 19¹, 21² και 22³ του Συμφώνου η εθνική ασφάλεια, ως λόγος περιορισμού της άσκησης των δικαιωμάτων που προστατεύουν, πληροί το κριτήριο της αναγκαιότητας, στην περίπτωση της διάταξης του άρθρου 26 ο περιορισμός της άσκησης του δικαιώματος της ισότητας ενώπιον του νόμου για λόγους εθνικής ασφάλειας είναι γενικότερης φύσης, απαιτώντας εύλογη και αντικειμενική αιτιολογία και θεμιτό σκοπό για τη διακριτική μεταχείριση που στηρίζεται στα χαρακτηριστικά του ατόμου που απαριθμούνται σ' αυτήν, συμπεριλαμβανομένου του «άλλου καθεστώτος». Η Επιτροπή δέχεται ότι οι εκτιμήσεις εθνικής ασφάλειας μπορεί να εξυπηρετούν θεμιτό σκοπό όταν το συμβαλλόμενο κράτος ασκώντας εθνική κυριαρχία απονέμει ιθαγένεια, τουλάχιστον όταν πρόκειται για κράτος που απέκτησε πρόσφατα την ανεξαρτησία του σε σχέση με το προηγούμενο καθεστώς του.

7.4 Στην υπό κρίση υπόθεση το συμβαλλόμενο κράτος αποφάσισε ότι η απονομή της ιθαγένειας στον προσφεύγοντα δημιουργεί εν γένει ζητήματα εθνικής ασφάλειας λόγω της διάρκειας και του επιπέδου της στρατιωτικής του εκπαίδευσης, του βαθμού του και της σταδιοδρομίας του στις ένοπλες δυνάμεις της ΕΣΣΔ. Σημειώνει ότι ο προσφεύγων είναι κάτοχος άδειας διαμονής που έχει εκδοθεί από το συμβαλλόμενο κράτος και ότι συνεχίζει να λαμβάνει τη σύνταξή του διαμένοντας στην Εσθονία. Η Επιτροπή αντιλαμβάνεται ότι η μη κτήση της εσθονικής ιθαγένειας πλήττει τη δυνατότητα του προσφεύγοντα να απολαμβάνει κάποια από τα δικαιώματα που εγγυάται το Σύμφωνο, ιδίως αυτά που προστατεύει το άρθρο 25. Περαιτέρω σημειώνει ότι ούτε το Σύμφωνο ούτε το διεθνές δίκαιο εν γένει προβλέπουν ειδικά κριτήρια για την απονομή της ιθαγένειας με πολιτογράφηση και ότι ο προσφεύγων δεν στερήθηκε το δικαίω-

ρησε ότι δεν αξιολογεί την εκτίμηση του κυρίαρχου κράτους για την απειλή που συνιστά ο προσφεύγων για την ασφάλειά του.

¹ Σημείωση της επιμελήτριας: δικαίωμα στην ελευθερία της έκφρασης.

² Σημείωση της επιμελήτριας: δικαίωμα της ειρηνικής συνάθροισης.

³ Σημείωση της επιμελήτριας: δικαίωμα στην ελευθερία του συνεταιρισμού, του σχηματισμού και της συμμετοχής σε συνδικαλιστικές οργανώσεις.

μά του να εξεταστεί από τη δικαιοσύνη η άρνηση των κρατικών αρχών να επιτρέψουν την πολιτογράφηση του. Σημειώνοντας περαιτέρω ότι η δικαιοδοσία των δικαστηρίων του συμβαλλόμενου κράτους που ελέγχουν τις διοικητικές πράξεις, συμπεριλαμβανομένων όσων αναφέρονται σε λόγους εθνικής ασφάλειας, συνίσταται στην εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης, η Επιτροπή καταλήγει ότι ο προσφεύγων δεν απέδειξε ότι δεν ήταν εύλογη και αντικειμενική η αιτιολογία της απόφασης που έλαβε η Εσθονία επί τους αιτήματός του για πολιτογράφηση. Επομένως, η Επιτροπή αδυνατεί, εκτιμώντας τις ειδικότερες περιστάσεις της υπόθεσης, να διαπιστώσει παραβίαση του άρθρου 26 του Συμφώνου.

8. Ενεργώντας δυνάμει της διάταξης της παραγράφου 4 του άρθρου 5 του Προαιρετικού Πρωτοκόλλου στο Σύμφωνο Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων η Επιτροπή αποφαινεται ότι τα πραγματικά περιστατικά που εξέτασε δεν συνιστούν παραβίαση του άρθρου 26 του Συμφώνου.

Η απαλλαγή των προσφύγων από τον φόρο μεταβίβασης ακινήτων για την αγορά πρώτης κατοικίας

*Ηλία Μάζου**

1. Ενώπιον της Διοίκησης και των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων ετέθη το ζήτημα της απαλλαγής ή μη των προσφύγων από τον φόρο μεταβίβασης ακινήτων για την αγορά πρώτης κατοικίας κατά τις διατάξεις του άρθρου 1 του Ν.1078/1980 (ΦΕΚ 238, τ. Α'), ενόψει των οριζόμενων στην από 18.7.1951 Διεθνή Σύμβαση της Γενεύης «περί της νομικής καταστάσεως των προσφύγων». Υπέρ της απαλλαγής ετάχθη το Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών με τις αποφάσεις 12231/2003 (Μονομελής)¹, 1507/2005(Μονομελής)² και 1913/2007 (Τριμελής)³. Κατά της χορήγησης της απαλλαγής είχε ταχθεί, κατά πλειοψηφία, η Ολομέλεια του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους με τη γνωμοδότηση 491/2001. Το ζήτημα απασχόλησε και τον Συνήγορο του Πολίτη, ο οποίος ετάχθη υπέρ της απαλλαγής (Πόρισμα του Δεκεμβρίου 2007)⁴. Το Γραφείο στην Ελλάδα της Υπάτης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους Πρόσφυγες εξέφρασε τις απόψεις του με το υπ' αριθμ. GREAT/HCR/105/12.7.2007 έγγραφο προς το Υπουργείο Οικονομίας και Οικονομικών, με το οποίο ζήτησε την εκ νέου παραπομπή του θέματος στο Νομικό Συμβούλιο του Κράτους.

2. Οι διατάξεις του νόμου προβλέπουν την απαλλαγή από τον φόρο, συμβάσεων αγοράς «εξ ολοκλήρου και κατά πλήρη κυριότητα» ακινήτων, εκ μέρους προσώπων (εγγάμων και αγάμων), τα οποία στερούνται ακίνητης περιουσίας ικανής να καλύψει τις στεγαστικές ανάγκες των ιδίων και

* Παρέδρου του Συμβουλίου της Επικρατείας.

¹ Σημείωση της επιμελήτριας: η απόφαση είναι δημοσιευμένη σε ΕΔΠΑ 2003, σελίδες 391 επ.

² Σημείωση της επιμελήτριας: η απόφαση είναι δημοσιευμένη σε ΕΔΠΑ 2005, σελίδες 470 επ.

³ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε σελίδα 313 επ. της παρούσας έκδοσης.

⁴ Σημείωση της επιμελήτριας: για το Πόρισμα βλέπε την ιστοσελίδα του Συνηγόρου του Πολίτη στη διεύθυνση: http://www.synigoros.gr/pdfs/_porisma_prosfuges.pdf.

των οικογενειών τους⁵, στο δε άρθρο 29 της Σύμβασης της Γενεύης, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν.Δ. 3989/1959 (ΦΕΚ 201, τ. Α'), ορίζονται, υπό τον τίτλο «Δημοσιονομικά επιβαρύνσεις», τα εξής: «1. Αι συμβαλλόμενοι χώροι δεν θα επιβάλλουν επί των προσφύγων φόρους ή τέλη, οιασδήποτε φύσεως, πέραν εκείνων ους, εις παρομοίαις περιπτώσεις, επιβάλλουν εις τους υπηκόους αυτών. 2. Αι διατάξεις του προηγούμενου εδαφίου δεν αντιτίθενται εις την εφαρμογήν επί των προσφύγων των νόμων και κανονισμών σχετικών προς τα τέλη άτινα απαιτούνται διά την εις τους αλλοδαπούς έκδοσιν διοικητικών εγγράφων, συμπεριλαμβανομένων και των δελτίων ταυτότητος».

3. Ο νόμος δεν ορίζει ρητώς ότι υποκείμενα της φορολογικής απαλλαγής είναι μόνον οι Έλληνες πολίτες. Ως προϋπόθεση για την υπαγωγή στις διατάξεις του, τάσσει τη μόνιμη κατοικία του ενδιαφερομένου στην Ελλάδα, προβλέπει, όμως, εξαίρεση από τον κανόνα της μόνιμης κατοικίας ορίζοντας ότι παρέχεται απαλλαγή κατά την αγορά οικίας, διαμερίσματος ή οικοπέδου από Έλληνες και ομογενείς που εργάστηκαν στο εξωτερικό για έξι τουλάχιστον έτη και είναι εγγεγραμμένοι σε δημοτολόγιο της χώρας, έστω και αν δεν κατοικούν κατά το χρόνο της αγοράς μόνιμα στην Ελλάδα (άρθρο 1 παρ. 3). Με τη γνωμοδότηση 491/2001 της Ολομέλειας του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους έγινε, κατά πλειοψηφία, δεκτό ότι η διάταξη του φορολογικού νόμου, η οποία πρέπει να ερμηνευθεί υπό το φως της κατά το άρθρο 21 παρ.4 του Συντάγματος «ειδικής φροντίδας» του Κράτους για την απόκτηση κατοικίας από αυτούς που την στερούνται ή που στεγάζονται ανεπαρκώς, δεν καταλαμβάνει καταρχήν τους αλλοδαπούς, αντίστοιχη δε, ως προς το ζήτημα αυτό, είναι και η σχετική διοικητική πρακτική, όπως αποτυπώνεται σε εγκυκλίους (Υπουργείο Οικονομικών 1080792/ΠΟΛ.1162/10.7.1989, 1013762/ΠΟΛ.1034/10.2.1992, 1003662/ΠΟΛ.1005/11.1.2007) και στην κανονιστικής ισχύος 01051240/385/Α0013/21.6.2004 απόφαση του Υφυπουργού Οικονομίας και Οικονομικών, για τον καθορισμό των δικαιολογητικών που υποβάλλονται για τη χορήγηση της απαλλαγής από τον φόρο κατά την απόκτηση πρώτης κατοικίας με αγορά ή αιτία θανάτου ή γονικής παροχής (ΦΕΚ 973, τ. Β'). Από τα κείμενα αυτά προκύπτει η παγιωμένη πλέον αντίληψη της φορολογικής αρχής ότι υποκείμενα της επίμαχης απαλλαγής μπορούν να είναι, εκτός από τους Έλληνες πολίτες, μόνον οι ομογενείς και οι υπήκοοι των Κρατών-μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

⁵ Ενδιαφέρουσες σκέψεις για το άρθρο 1 του Ν. 1078/1980 παρατίθενται στις παρατηρήσεις του Ακρίτα Καϊδατζή στην απόφαση 3234/2007 του Διοικητικού Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης (Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου 2/2008, σελ. 215).

4. Αντίθετη άποψη, ότι δηλαδή υποκείμενα της απαλλαγής από τον φόρο μπορούν να είναι και οι λοιποί (πλην των ανωτέρω ειδικώς αναφερομένων) αλλοδαποί, στηρίζεται στην απουσία ρητής αναφοράς, στις διατάξεις του νόμου, στην Ελληνική ιθαγένεια, ως προϋπόθεση για τη χορήγηση της απαλλαγής. Κατά τη γνώμη της μειοψηφίας της Ολομέλειας του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, η απαλλαγή των αλλοδαπών δεν αντίκειται στο άρθρο 21 παρ. 4 του Συντάγματος, ενόψει και των «συγχρόνων νομικών αντιλήψεων» περί της εννοίας και της φύσεως των κοινωνικών δικαιωμάτων, ούτε συνιστά ανεπίτρεπτη διασταλτική ερμηνεία του φορολογικού νόμου. Την άποψη ότι η επίμαχη ρύθμιση καταλαμβάνει και τους αλλοδαπούς υιοθέτησε μέρος της νομολογίας των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων και ειδικότερα η απόφαση 1507/2005 του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών και η, εκδοθείσα επί εφέσεως κατά της αποφάσεως αυτής, 1913/2007 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών. Με την πρώτη απόφαση μάλιστα εκρίθη περαιτέρω ότι από το νόμο δεν παρέχεται εξουσιοδότηση για τον καθορισμό προσθέτων προϋποθέσεων απαλλαγής από τον φόρο με πράξη της διοικητικής αρχής και ότι, συνεπώς, η απόφαση 1080792/ΠΟΛ.1162/10.7.1989 του Υπουργού Οικονομικών, κατά το μέρος που αποκλείει τους αλλοδαπούς από την απαλλαγή, δεν είναι νόμιμη. Αντίστοιχες σκέψεις περιλαμβάνονται και στο Πόρισμα του Συνήγορου του Πολίτη (υπό 4^α). Πρέπει, όμως, να παρατηρηθεί ότι δεν πρόκειται για ρύθμιση η οποία θέτει νέο κανόνα δικαίου (για κανονιστική δηλαδή ρύθμιση για την οποία έχουν τηρηθεί οι διατυπώσεις δημοσιότητας), αλλά για έγγραφο, υπό τον τύπο εγκυκλίου, που απηχεί την ορθή ή εσφαλμένη αντίληψη της Διοίκησης για την έννοια του φορολογικού νόμου.

5. Η υπαγωγή των αλλοδαπών στο άρθρο 1 του Ν. 1078/1980 επάγεται αναγκαίως την παροχή του ευεργετήματος της απαλλαγής από τον φόρο μεταβίβασης ακινήτων για την αγορά πρώτης κατοικίας, και στους πρόσφυγες κατά την έννοια της Σύμβασης της Γενεύης της 28.7.1951, εφόσον πρόκειται για κατηγορία αλλοδαπών, υπό την αυτονόητη προϋπόθεση ότι πληρούνται οι λοιποί όροι του νόμου. Συνεπές στην ερμηνευτική αυτή εκδοχή, το Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών, με τις αποφάσεις 1507/2005 και 1913/2007, εδέχθη ότι «ανεξαρτήτως του εάν εμπίπτει στο πεδίο προστασίας των διατάξεων της Πολυμερούς Συμβάσεως περί της Νομικής Καταστάσεως των Προσφύγων», δικαιούται την απαλλαγή αλλοδαπός βιετναμικής καταγωγής, με μόνιμη κατοικία στην Ελλάδα, ο οποίος ήλθε στη χώρα το 1980 ως ανήλικος πρόσφυγας, στα πλαίσια υλοποιήσεως της σχετικής δέσμευσης του Ελληνικού Κράτους, κατά τη Διεθνή Διάσκεψη της 21.7.1979 για τους πρόσφυγες της Νοτιοανατολικής Ασίας, να δεχθεί για μόνιμη εγκατάσταση βιετναμέζους πρόσφυγες. Απα-

ντώντας με αυτόν τον τρόπο στις σχετικές ενστάσεις του Δημοσίου, κατά τις οποίες η απαλλαγή χορηγείται μόνο σε Έλληνες πολίτες (και πάντως όχι στους αλλοδαπούς εν γένει) και ότι ο ενδιαφερόμενος δεν εμπίπτει στις διατάξεις της Σύμβασης της Γενεύης, το Διοικητικό Πρωτοδικείο απέφυγε να λάβει θέση στο ζήτημα του δικαίου των προσφύγων. Δεν μπορεί, όμως, να καταλογισθεί στο δικαστήριο απροθυμία να ασχοληθεί με ζήτημα η έρευνα του οποίου θα ήταν αλυσιτελής αφού έκρινε ότι ο νόμος 1078/1980 καταλαμβάνει εν γένει τους αλλοδαπούς με μόνιμη κατοικία στην Ελλάδα, όπως ο ενδιαφερόμενος, ασχέτως του εάν πρόκειται για πρόσφυγες.

6. Είναι, πάντως, αμφίβολο εάν η λύση που προέκριναν η πλειοψηφία της Ολομέλειας του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους και το Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών στις ως άνω αποφάσεις, ως προς την έννοια του φορολογικού νόμου, είναι ορθή. Είναι δηλαδή αμφίβολο εάν καταλαμβάνει καταρχήν και τους αλλοδαπούς νομοθετικό μέτρο που αποσκοπεί, με τη θέσπιση φορολογικής απαλλαγής, στην κάλυψη στεγαστικών αναγκών, ως περιεχόμενο κοινωνικού δικαιώματος αναγνωρισμένου από το Σύνταγμα. Εάν υιοθετηθεί η αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή, ότι οι αλλοδαποί εν γένει δεν αποτελούν υποκείμενα της φορολογικής απαλλαγής κατά την έννοια του νόμου (εκδοχή την οποία υποστήριξε η πλειοψηφία της Ολομέλειας του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους και αποτελεί, κατά τα προαναφερθέντα, πάγια αντίληψη της Διοίκησης), η απάντηση στο ζήτημα που απασχολεί, πρέπει να αναζητηθεί στο πλαίσιο του διεθνούς δικαίου των προσφύγων. Στην περίπτωση αυτή ανακύπτουν τρία ειδικότερα προβλήματα: Έχει πεδίο εφαρμογής εν προκειμένω το άρθρο 29 ή άλλες διατάξεις της Σύμβασης της Γενεύης; Είναι επιτρεπτή η επίκληση της κρίσιμης διάταξης της Σύμβασης ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων; Επιβάλλει η Σύμβαση της Γενεύης την παροχή του ευεργετήματος της φορολογικής απαλλαγής και στους πρόσφυγες;

7. Περισσότερες διατάξεις της Σύμβασης της Γενεύης αφορούν στο νομικό καθεστώς των προσφύγων στη χώρα υποδοχής και αναφέρονται, μεταξύ άλλων, στη στέγασή τους (άρθρο 21), στην κτήση κινητής και ακίνητης περιουσίας και στις σχετικές δικαιοπράξεις (άρθρο 13) και στην παρεχόμενη από το Κράτος πρόνοια και συνδρομή (άρθρο 23)⁶. Το ζήτημα εάν κάποια από τις διατάξεις αυτές έχει πεδίο εφαρμογής εν προκειμένω δεν στερείται πρακτικής σημασίας αφού, όσον αφορά την κτήση περιουσίας και τη στέγαση, η Σύμβαση προβλέπει για τους πρόσφυγες μετα-

⁶ Βλέπε ήδη ανάλυση των διατάξεων της Σύμβασης που αφορούν το καθεστώς των προσφύγων, σε James C. Hathaway, *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005.

χείριση «ουχί ολιγότερον ευνοϊκὴν τῆς ὑπὸ τὰς ἰδίας συνθήκας εἰς τοὺς ἀλλοδαποὺς ἐν γένει ἐπιφυλασσομένης»⁷, ἐνῶ, ὅσον ἀφορᾷ τὴν παρεχομένη ἀπὸ το Ἐπιμελητήριο πρόνοια καὶ συνδρομὴ, προβλέπεται μεταχείριση τῶν προσφύγων «οἷα καὶ εἰς τοὺς ὑπηκόους τοῦ Κράτους ὑποδοχῆς». Δὲν πρόκειται, ἐξ ἄλλου, γιὰ ζήτημα χωρὶς δυσκολία, ἐφόσον, ὅπως προκύπτει ἀπὸ τὴν ἀπόφαση 771/2007 τοῦ Συμβουλίου τῆς Ἐπικρατείας⁸, δὲν εἶναι προφανὴς ἡ ἔννοια τοῦ «μέτρου προνοίας καὶ συνδρομῆς». Ὅπως, ὁμως, εὐστοχα παρατηρεῖται στο Πόρισμα τοῦ Συνήγορου τοῦ Πολίτη (ὑπὸ 4γ), ἡ ἀπαλλαγὴ ἀπὸ τὸν φόρο μεταβίβασης ακινήτων γιὰ τὴν ἀγορὰ πρώτης κατοικίας δὲν ἀποτελεῖ ἀσκηση θετικῆς πολιτικῆς παροχικῆς διοίκησης. Συνιστᾷ προεχόντως φορολογικὸ μέτρο ποὺ ἐμπίπτει ὁποσδήποτε στο ἄρθρο 29 τῆς Σύμβασης. Ὡς ἐκ τούτου, δὲν εἶναι ὀρθὴ ἡ ἐπίκληση ἀπὸ το Ἐπιμελητήριο ἄλλων ἀρθρῶν τῆς Σύμβασης τῆς Γενεῦς (ὅπως το ἄρθρο 21) προκειμένου νὰ ἀρνηθεῖ τὴ χορήγηση τῆς ἀπαλλαγῆς στους πρόσφυγες. Το ἄρθρο 29, ὡς *lex specialis*, διέπει ἀποκλειστικῶς τὴν ἐπίμαχη περίπτωση.

8. Ἡ πλειοψηφία τῆς Ὀλομέλειας τοῦ Νομικοῦ Συμβουλίου τοῦ Κράτους ἐδέχθη ὅτι οἱ διατάξεις τῆς Σύμβασης δὲν ἔχουν «ἀμεση ρυθμιστικὴ ἰσχὺ» ἐντὸς τῆς ἐννομῆς τάξης τῶν Συμβαλλομένων Κρατῶν. Δὲν καθιδρύουν ἀπευθείας δικαιώματα ὑπὲρ τῶν προσφύγων δυνάμει νὰ ἀσκηθοῦν ἀμεσα στα πλαίσια τῆς ἐσωτερικῆς ἐννομῆς τάξης καὶ ἐπομένως δὲν παράγουν ἀντίστοιχες ὑποχρεώσεις τῶν Κρατῶν. Ἀποτελοῦν ἀπλῆς ἐπιταγὲς ἢ προτροπὲς πρὸς τὰ Κράτη νὰ προβοῦν σὲ παρεμβάσεις ἐπὶ τοῦ ἐσωτερικοῦ τῶν δικαίου κατὰ τρόπον ὥστε νὰ ἐπιτυγχάνεται ἡ πληρέστερη δυνατὴ προστασία τῶν προσφύγων. Ἡ παράλειψη, ὁμως, τοῦ νομοθέτη νὰ θεσμοθετήσῃ ρυθμίσεις κατὰ τὴς ἐπιταγῆς τῆς Σύμβασης, δὲν ἔχει σὲ καμία περίπτωση ὡς ἀποτέλεσμα τὴν ἀμεση πληρῶση τοῦ ρυθμιστικοῦ κενοῦ διὰ τῆς ἀπευθείας ἐφαρμογῆς τῆς. Ἀντιθέτως, τὸ Διοικητικὸ Πρωτοδικεῖο Ἀθηνῶν, στὴν ἀπόφαση 12231/2003, δέχθηκε ὅτι ἡ διάταξη τοῦ ἀρθροῦ 29 τῆς Σύμβασης τῆς Γενεῦς, ὡς κυρωθεῖσα με τὸ Ν.Δ. 3989/1959, ὑπερισχύει, ἐνόψει τῶν ὀριζομένων στο ἄρθρο 28 παρ. 1 τοῦ Συντάγματος, κάθε ἀντιθέτου διατάξεως τοῦ ἐσωτερικοῦ δικαίου, ὥστε νὰ ἔχει ἀμεση ἰσχὺ στὴν ἑλληνικὴ ἐννομη τάξη καὶ ὄχι τὴν ἔννοια τῆς ἀπλῆς προτροπῆς πρὸς τὸν νομοθέτη. Τὴν ἀποψη αὐτὴ, τὴν ὁποία εἶχε δεχθεῖ καὶ

⁷ Εἶναι, συνεπῶς, ἀμοιρὴ ἐπιρροή, ἀπὸ τὴν ἀποψη αὐτὴ, ἡ ἐπισήμανση τοῦ Συνήγορου τοῦ Πολίτη κατὰ τὴν ὁποία «ἡ φορολογικὴ ἀπαλλαγὴ γιὰ τὴν πρώτη κατοικία, ἀκόμη καὶ ἀν κατ' ἀποτέλεσμα συνεπάγεται τὴν κάλυψη στεγαστικῆς ἀνάγκης τοῦ δικαιούχου τῆς, ἀποβλέπει στὸν ὅλως διάφορο ἀπὸ τὴν ἀπλὴ στεγαστικὴ κάλυψη κοινωνικὸ σκοπὸ τῆς διευκόλυνσης ἀπόκτησης ἰδιωτικῆς πρώτης κατοικίας» (Πόρισμα, ὑπὸ 4γ).

⁸ Σημείωση τῆς ἐπιμελήτριας: βλέπε στὴ σελίδα 81 τῆς παρούσας ἐκδόσεως.

η μειοψηφία της Ολομέλειας του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους στη γνωμοδότηση 491/2001, υποστηρίζει και ο Συνήγορος του Πολίτη (Πόρισμα, υπό 4β).

9. Η νομοθετική κύρωση διεθνούς συμβατικού κανόνα δεν τον καθιστά αυτομάτως εφαρμόσιμο από τα εθνικά δικαστήρια. Πράγματι, προϋπόθεση για την εφαρμογή του διεθνούς κανόνα από τα εθνικά δικαστήρια είναι και η ρυθμιστική αυτοδυναμία του, με άλλα λόγια πρέπει η εφαρμογή του να μην είναι εξαρτημένη από οποιαδήποτε αίρεση ή από την προηγούμενη λήψη άλλων πρόσθετων νομοθετικών μέτρων. Πρόκειται για τις διατάξεις αυτοδύναμης εφαρμογής (άλλως για «αυτεκτελέσιμες» ή «αυτεκτελεστές» διατάξεις) ή, σύμφωνα με τον καθιερωμένο αγγλικό όρο, για τις *self-executing* διατάξεις⁹.

10. Δεν αποτελεί αντικείμενο του παρόντος σύντομου σχολίου η ανάπτυξη της *vexata quaestio* των διεθνών κανόνων αυτοδύναμης εφαρμογής, η οποία προσφάτως επανήλθε στην επικαιρότητα με την απόφαση της 25.3.2008, *Medellín v. Texas*, του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών. Υπάρχει σχετική πλούσια βιβλιογραφία, κυρίως από την σκοπιά του διεθνούς δικαίου¹⁰. Είναι γνωστό ότι προτείνεται μία σειρά κριτηρίων για τη διάκριση των διεθνών κανόνων ως αυτοδύναμης εφαρμογής ή μη¹¹, μπορούν δε να έχουν τον χαρακτήρα αυτό κανόνες οι οποίοι αφορούν αμέσως τους ιδιώτες και δεν απαιτείται, προκειμένου να αναπτύξουν τα αποτελέσματά τους, η προηγούμενη λήψη άλλων εσωτερικών μέτρων. Για τις ανάγκες του σχολίου επισημαίνεται, πάντως, ότι δεν αποκλείεται Διεθνής Σύμβαση να περιέχει τόσο διατάξεις που έχουν

⁹ Ιωάννου, σε Κ. Ιωάννου-Κ. Οικονομίδη-Χ.Ροζάκη-Α. Φατούρου, Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο. Σχέσεις Διεθνούς και Εσωτερικού Δικαίου, 1990, σελ. 186.

¹⁰ Ενδεικτικώς αναφέρονται οι Ρούκουνας, Διεθνές Δίκαιο, Τεύχος Πρώτο, 1997, σελ. 168 επομ. και Γιόκαρης, Η πρακτική των δικαιοδοτικών οργάνων στην εφαρμογή του Διεθνούς Δικαίου, 2001, σελ. 27 επομ. Ιδιαίτερο ενδιαφέρον, για τις λεπτές εννοιολογικές διακρίσεις στις οποίες προβαίνει, παρουσιάζει το άρθρο του Ιωάννου, Ο Έλληνας δικαστής ως εφαρμοστής του κοινοτικού δικαίου (1981-1985), στην Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου 1985, σελ. 191 επομ. Χρήσιμες βιβλιογραφικές παραπομπές περιέχονται στο πρόσφατο άρθρο (Απρίλιος 2008) του Carlos Manuel Vázquez, *Treaties as Law of the Land: The Supremacy Clause and Presumption of Self-Execution*, στην ηλεκτρονική διεύθυνση <http://ssrn.com/abstract=1118063>. Για τα δικονομικά προβλήματα που συνδέονται με την έλλειψη “*effet direct*” ορισμένων διεθνών κανόνων, στο γαλλικό διοικητικό δίκαιο, βλ. *Actualité Juridique-Droit Administratif*, 1997, σελ. 435 επομ. και *Revue Française du Droit Administratif*, 1997, σελ. 585 επομ., με παρατηρήσεις και εισήγηση (conclusions) στην απόφαση του Conseil d’État της 23.4.1997, Groupe d’information et de soutien des travailleurs immigrés (GIDTI).

¹¹ Ρούκουνας, ο. α. σελ. 170-171.

όσο και διατάξεις που δεν έχουν αυτοδύναμη εφαρμογή. Χαρακτηριστική είναι η σχετική διάσταση απόψεων των γαλλικών δικαστηρίων ως προς τη Διεθνή Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού που υιοθετήθηκε από τη Γενική Συνέλευση του Ο.Η.Ε. στις 20.11.1989¹². Το Συμβούλιο της Επικρατείας (Conseil d'État) θεωρεί αμέσως εφαρμόσιμες ορισμένες διατάξεις της, ενώ ο Αρειος Πάγος (Cour de Cassation) θεωρούσε, μέχρι το 2005, ότι οι διατάξεις της Σύμβασης δεν έχουν στο σύνολό τους αυτοδύναμη εφαρμογή¹³.

11. Υποστηρίζεται ότι η Σύμβαση της Γενεύης περί της νομικής καταστάσεως των προσφύγων και το, κυρωθέν με τον Α.Ν. 389/1968 (ΦΕΚ 125, τ. Α') Πρωτόκολλο της Νέας Υόρκης, με το οποίο καταργήθηκαν οι χρονικοί και γεωγραφικοί περιορισμοί της Σύμβασης, δεν έχουν αυτοδύναμη εφαρμογή¹⁴. Όπως, όμως, επισημαίνει η μειοψηφία της Ολομέλειας του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, το Συμβούλιο της Επικρατείας στην απόφαση 3103/1997 εφήρμοσε ευθέως τη διάταξη του άρθρου 1^A της Σύμβασης της Γενεύης (στην οποία πλέον παραπέμπει ρητώς ο νόμος μετά την αντικατάσταση του άρθρου 25 του Ν. 1975/1991 από το άρθρο 2 του Ν. 2452/1996). Ειδικώς δε ως προς το άρθρο 29 της Σύμβασης, που ενδιαφέρει εν προκειμένω, μπορεί να υποστηριχθεί ότι είναι δεκτικό άμεσης εφαρμογής, ως πλήρης ρύθμιση που επιβάλλει στο Κράτος αρνητική υποχρέωση («Αι συμβαλλόμενοι χώροι δεν θα επιβάλλουν επί των προσφύγων φόρους ή τέλη...») υπέρ των προσφύγων. Και πάντως, όπου τούτο είναι δυνατόν, επιβάλλεται η ερμηνεία των εθνικών διατάξεων υπό το φως των αντιστοίχων κανόνων του διεθνούς δικαίου, ακόμη και αν δεν έχουν αυτοδύναμη εφαρμογή¹⁵. Κατά συνέπεια, ο καθορισμός

¹² Στην Ελλάδα κυρώθηκε με το Ν. 2101/1992 (ΦΕΚ Α' 192).

¹³ Περιληπτική παράθεση της σχετικής νομολογίας βλ. σε Code Administratif, Dalloz 2008, σελ. 834-836.

¹⁴ Αυτή είναι η κρατούσα άποψη στις Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής, όπου όμως αναπτύσσεται και σοβαρός αντίλογος: Carlos M. Vázquez, The "Self-Executing" Character of the Refugee Protocol's Non-Refoulement Obligation, *Georgetown Immigration Law Journal*, 1993, σελ. 39 επομ.

¹⁵ Στην απόφαση 1636/2002 το Συμβούλιο της Επικρατείας ερμήνευσε διατάξεις της νομοθεσίας περί αλλοδαπών υπό το πρίσμα της Διεθνούς Σύμβασης για τα δικαιώματα του παιδιού. Στον σχετικό προβληματισμό που αναπτύσσεται στην αμερικανική νομολογία ήδη από το 1804 αναφέρεται ο Ιωάννου σε Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο, *op. cit.* σελ. 110. Στη Σύμβαση της Γενεύης ως εργαλείο ερμηνείας εσωτερικών νομοθετικών κανόνων αναφέρεται η Alicia Triche Naumik στο άρθρο *International Law and Detention of US Asylum Seekers: Contrasting Matter of D-J- with the United Nations Refugee Convention*, σε *International Journal of Refugee Law (IJRL)* 2007, σελ. 661 επομ. και ιδίως σελ. 671 επομ.

της εννοίας και του περιεχομένου του άρθρου 29 της Σύμβασης της Γενεύης έχει, σε κάθε περίπτωση, καίρια σημασία για την επίλυση του ζητήματος που απασχολεί.

12. Κατά την πλειοψηφία της Ολομέλειας του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους στην πιο πάνω γνωμοδότηση, το άρθρο 29 της Σύμβασης δεν είναι εν προκειμένω εφαρμοστέο «διότι προνοεί μόνο για τη μη επιβολή περισσότερων φορολογικών επιβαρύνσεων επί των προσφύγων, σε σχέση με τους ημεδαπούς, όχι όμως και στη θέσπιση συγκεκριμένης φορολογικής απαλλαγής υπέρ αυτών». Η άποψη αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί ορθή. Ως διάταξη διεθνούς σύμβασης, το άρθρο 29 ερμηνεύεται, σύμφωνα με το άρθρο 31 παρ. 1 της Σύμβασης της Βιέννης της 23.5.1969 για το Δίκαιο των Συνθηκών (Ν.Δ. 402/1974, ΦΕΚ 141, τ. Α'), υπό το φως του αντικειμένου και του σκοπού του¹⁶. Σκοπός της διάταξης είναι η εξομοίωση, από απόψεως φορολογικής επιβαρύνσεως, των πολιτών του Κράτους υποδοχής και των προσφύγων που τελούν υπό παρόμοιες συνθήκες, τούτο δε έχει αναγκαίως ως αποτέλεσμα την αναγνώριση και στους πρόσφυγες της φορολογικής απαλλαγής που προβλέπεται για τους ημεδαπούς. Η αντίθετη εκδοχή περιάγει τους πρόσφυγες σε ανεπίτρεπτη, κατά το διεθνές δίκαιο, δυσμενέστερη θέση από τους ημεδαπούς εφόσον τελικώς βαρύνονται με φορολογική υποχρέωση από την οποία απαλλάσσονται οι ημεδαποί που τελούν υπό παρόμοιες συνθήκες. Είτε, συνεπώς, γίνει δεκτό ότι το άρθρο 29 έχει αυτοδύναμη εφαρμογή, είτε θεωρηθεί ότι αποτελεί η διάταξη αυτή ερμηνευτικό οδηγό του άρθρου 1 του Ν. 1078/1980 (το οποίο, σημειωτέον, δεν περιορίζει ρητώς το πεδίο εφαρμογής του στους ημεδαπούς και επιτρέπει, με αυτόν τον τρόπο, την ερμηνευτική προσέγγισή του υπό το πρίσμα των κανόνων του διεθνούς δικαίου), επιβάλλεται η αναγνώριση του ευεργετήματος της απαλλαγής από τον φόρο μεταβίβασης ακινήτων για την αγορά πρώτης κατοικίας και στους πρόσφυγες που πληρούν τις προϋποθέσεις του νόμου¹⁷.

¹⁶ Για την ερμηνεία της Σύμβασης της Γενεύης σύμφωνα με τους κανόνες της Σύμβασης της Βιέννης για το Δίκαιο των Συνθηκών, βλέπε Guy S. Goodwin-Gill και Jane Mc Adam, *The Refugee in International Law*, Oxford University Press, 2007, σελ. 7-9 και 148. Από τις σχετικές αποφάσεις ανωτάτων δικαστηρίων της αλλοδαπής, βλέπε House of Lords (Μεγάλη Βρετανία), Secretary of the State for the Home Department, *Ex Parte Adan* (2000) UKHL 67 και High Court (Αυστραλία) *Qaah* [2006] HCA 53 (η δεύτερη έχει δημοσιευθεί σε IJRL 2007, σελ. 292 επομ.).

¹⁷ Στο Πόρισμα του Συνηγούρου του Πολίτη (υπό 4στ) διατυπώνεται η άποψη ότι ο αποκλεισμός των προσφύγων, αλλά και των αλλοδαπών εν γένει, από το μέτρο της απαλλαγής αντιβαίνει στο Ν. 3304/2005 για την καταπολέμηση των διακρίσεων και την προώθηση της ίσης μεταχείρισης, αφού πρόκειται για διάκριση, λόγω εθνικής καταγωγής, έναντι των ομογενών μη Ελλήνων πολιτών στους οποίους χορηγείται η φορολογική απαλλαγή. Και υπό την προϋπόθεση, όμως, ότι το επίμαχο μέτρο εμπί-

πει στο πεδίο εφαρμογής του νόμου, είναι αμφίβολο εάν πράγματι επιβάλλεται, με το Ν. 3304/2005, η εφαρμογή, στους αλλοδαπούς εν γένει και ειδικώς στους πρόσφυγες της Σύμβασης της Γενεύης, εξαιρετικής ευνοϊκής ρύθμισης που προβλέπεται για συγκεκριμένη κατηγορία αλλοδαπών συνδεδεμένων με την Ελληνική Πολιτεία με ιδιαίτερους δεσμούς, όπως είναι οι ομογενείς. Η έννομη τάξη εξακολουθεί, κατά κανόνα, να αποδοκιμάζει την επεκτατική εφαρμογή όλως εξαιρετικών ευνοϊκών ρυθμίσεων.

Πολυτεκνικό επίδομα και αναγνωρισμένοι πρόσφυγες στην Ελλάδα

*Ιωάννη Φ. Παπαγεωργίου**

Με την απόφαση 771/2007 το Πρώτο Τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας υιοθέτησε μια ενδιαφέρουσα συλλογιστική για τα κοινωνικά δικαιώματα των προσφύγων. Πρόκειται για μια αξιόλογη απόφαση, τόσο για το περιεχόμενό της όσο και για τα νομικά ζητήματα που εγείρει, ιδίως διότι – τόσο στην Ελλάδα όσο και διεθνώς – είναι λίγες οι αποφάσεις που αναφέρονται στην προστασία των δικαιωμάτων των προσφύγων μετά την αναγνώριση της προσφυγικής τους ιδιότητας. Από όσο γνωρίζουμε, άλλη αντίστοιχη περίπτωση δεν έχει εξετασθεί από το Συμβούλιο Επικρατείας.

Ιστορικό

Το ιστορικό της υπόθεσης αφορά αναγνωρισμένη πρόσφυγα, μητέρα πέντε τέκνων, η οποία ζήτησε να της χορηγηθεί επίδομα πολύτεκνης μητέρας από τον ΟΓΑ σύμφωνα με το άρθρο 63 του Ν. 1892/1990. Ο ΟΓΑ (με απόφαση του Προϊσταμένου του Κλάδου Οικογενειακών Επίδομάτων) απέρριψε το αίτημα της προσφεύγουσας διότι, κατά τον τότε υφιστάμενο νόμο, το επίδομα αυτό χορηγείτο σε μητέρα ελληνικής (ή κοινοτικής, όπως διευρύνθηκε μεταγενέστερα) υπηκοότητας και με την προϋπόθεση ότι όλα τα τέκνα έχουν και αυτά την ελληνική (ή κοινοτική¹) υ-

* Λέκτορας στο Τμήμα Πολιτικών Επιστημών του Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης. Δικηγόρος και εκπρόσωπος του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών στην δευτεροβάθμια Γνωμοδοτική Επιτροπή Ασύλου του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης (άρθρο 3 παρ. 5 του Π.Δ. 61/1999 «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογένειάς του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες στην Ελλάδα», ΦΕΚ 63, τ. Α').

¹ Η επέκταση του δικαιώματος στους υπηκόους των κρατών - μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης και των χωρών που εντάσσονται στον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο έγινε με βάση το άρθρο 39 του Ν. 2459/1997. Η επέκταση αυτή έγινε μετά από καταγγελίες για διακριτική μεταχείριση πολυτέκνων πολιτών κρατών μελών της ΕΕ και του ΕΟΧ και παραπομπή της Ελλάδας για το θέμα αυτό στο Δικαστήριο των Ευ-

πηκοότητα². Κατ' εξαίρεση το επίδομα χορηγείται και σε πρόσφυγες ελληνικής καταγωγής³. Μετά την απόρριψη και της ενδικοφανούς προσφυγής της ενδιαφερομένης από τον Ο.Γ.Α. η τελευταία προσέφυγε στο Συμβούλιο της Επικρατείας για την ακύρωση αυτής της απόφασης επικαλούμενη το άρθρο 23 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων⁴ καθώς και παραβίαση των άρθρων 8 (προστασία του δικαιώματος στην οικογενειακή ζωή) και 14 (απαγόρευση των δια-

ρωπαϊκών Κοινοτήτων. Το Δ.Ε.Κ. καταδίκασε την χώρα με την απόφαση της 29^{ης} Οκτωβρίου 1998 (Υπόθεση C-185/96 Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας) από για «*δυσμενή διάκριση λόγω ιθαγένειας κατά τη χορήγηση των κοινωνικών πλεονεκτημάτων που προβλέπονται υπέρ των πολυμελών οικογενειών*». *Ενδιαφέρουσα, για την σχολιαζόμενη απόφαση είναι και η συλλογιστική του Δ.Ε.Κ. που χαρακτηρίζει τα επίδομα αυτά ως «κοινωνικά πλεονεκτήματα», επαναλαμβάνει πάγια νομολογία του σύμφωνα με την οποία μια παροχή μπορεί να θεωρηθεί ως «παροχή κοινωνικής ασφάλισης εφόσον χορηγείται στους δικαιούχους βάσει μιας από το νόμο καθοριζόμενης καταστάσεως, χωρίς να γίνεται καμία εξατομικευμένη και κατά διακριτική ευχέρεια στάθμιση των ατομικών αναγκών τους» και αποκρούει τη θέση της ελληνικής κυβέρνησης ότι «εν λόγω παροχή συνιστά τιμητική διάκριση, η οποία επιβραβεύει τη συμβολή της πολύτεκνης στο γενικό συμφέρον, η οποία μπορεί να εξομοιωθεί, ενόψει της χαμηλής γεννητικότητας στην Ελλάδα, με υπηρεσία που παρέχεται προς τη χώρα».* Για την απόφαση βλέπε σελίδα 486 επ. της παρούσας έκδοσης.

² Στην αρχική του μορφή, το άρθρο αυτό δεν αναφερόταν στην ιθαγένεια των δικαιούχων. Αργότερα με το άρθρο 3 παρ. 4 του νόμου 2163/1993 τροποποιήθηκε ο κύκλος των δικαιούχων και για την καταβολή του επιδόματος και της σύνταξης η Πολιτεία απαιτούσε την ελληνική ιθαγένεια των τέκνων ενώ, επιπρόσθετα, ζητούσε για την επέκταση της ισόβιας σύνταξης σε «όσες μητέρες δεν θεωρούνται πολύτεκνες, σύμφωνα με τις διατάξεις του ... ν. 1910/1944» απαιτούσε «να έχουν την ελληνική υπηκοότητα ή να είναι ελληνικής καταγωγής πρόσφυγες». Στην πράξη ωστόσο η καταβολή του επιδόματος αυτού δεν πραγματοποιείτο προς τους (ελάχιστους προφανώς) αλλοδαπούς που κατοικούσαν στην Ελλάδα. Βλέπε την πολύ ενδελεχή ανάλυση της εξέλιξης της διοικητικής αυτής πρακτικής στο σχολιασμό της ίδιας απόφασης του ΣτΕ από τον Ακρίτα Καϊδατζή στο άρθρο «Κοινωνικές παροχές και ιδιότητα του πολίτη: Η αντισυνταγματικότητα του αποκλεισμού των αλλοδαπών από τη χορήγηση πολυτεχνικών επιδομάτων», Εφημερίδα Δημοσίου Δικαίου, Νο 5/2007, σελίδες 629-631. Το σχόλιο αυτό αναλύει την απόφαση από την οπτική γωνία του περιορισμού των κοινωνικών δικαιωμάτων των αλλοδαπών.

³ Κατά λέξη, ο νόμος αναφέρει ότι προϋπόθεση της χορήγησης του επιδόματος και της σύνταξης είναι οι μητέρες «να έχουν την ελληνική υπηκοότητα ή να είναι ελληνικής καταγωγής πρόσφυγες».

⁴ Σύμβαση που κυρώθηκε με το Ν.Δ. 3989 της 19/26 Σ/βρίου 1959 «περί κυρώσεως της πολυμερούς Συμβάσεως περί της Νομικής Καταστάσεως των Προσφύγων» (ΦΕΚ 201, τ. Α΄).

κρίσεων) της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Προστασίας των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ).

Το άρθρο 23 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951

Το άρθρο 23 της ως άνω Σύμβασης, που υπάγεται στο Κεφάλαιο 4 της τελευταίας με τον τίτλο «Κοινωνική Πρόνοια («social welfare»), ορίζει ότι «αι συμβαλλόμενοι χώροι θα επιφυλάσσουν εις τους νομίμως διαμένοντας επί του εδάφους αυτών πρόσφυγας μεταχείρισιν οίαν και εις τους υπηκόους αυτών, όσον αφορά την υπό του Δημοσίου παρεχόμενη πρόνοιαν και συνδρομήν (public relief and assistance)».

Όπως προκύπτει από τις συζητήσεις που διεξήχθησαν κατά τη διάρκεια των προπαρασκευαστικών εργασιών της Σύμβασης, στόχος της διάταξης αυτής ήταν «να καλύψει τα κενά του συστήματος κοινωνικής ασφάλισης»⁵, λαμβάνοντας προφανώς υπόψη την τότε υφιστάμενη κατάσταση των προσφύγων και τις τεράστιες ελλείψεις και προβλήματα που αντιμετώπιζαν οι τελευταίοι σε μια κατεστραμμένη ακόμα, μετά τον πόλεμο, Ευρώπη και την επείγουσα ανάγκη για την παροχή πρόνοιας και αρωγής. Η διάταξη αυτή έρχεται σε συνέχεια των προπολεμικών Συμβάσεων του 1933 και του 1938 που αφορούσαν συγκεκριμένες κατηγορίες προσφύγων: με τις συμβάσεις αυτές τα κράτη είχαν αναλάβει την υποχρέωση να χορηγούν παροχές κοινωνικής πρόνοιας σε ορισμένες μόνο κατηγορίες προσφύγων που δεν μπορούσαν να κερδίσουν τα προς το ζην, τα αντίστοιχα δε δικαιώματα αναγνωρίζονταν στους τελευταίους υπό τον όρο ότι τα εδικοιώντο και οι πολίτες των κρατών που τύγγαναν της ρήτρας του πλέον ευνοουμένου κράτους.

Ήδη από την εποχή των προπαρασκευαστικών εργασιών είχε τεθεί το ζήτημα του περιεχομένου και της έκτασης των όρων «πρόνοια και συνδρομή». Ωστόσο το κείμενο της Σύμβασης παρέμεινε εσκεμμένα γενικό με το σκεπτικό ότι οποιαδήποτε απαρίθμηση θα ήταν αναγκαστικά ατελής⁶. Σε σχετικό σχόλιο του ο Paul Weis αναφέρει ότι το περιεχόμενο

⁵ Βλέπε σημείωση της Γραμματείας της Διάσκεψης των Πληρεξουσίων στο αρχικό σχέδιο του άρθρου «in countries where there is a highly developed social security system public relief is of secondary importance and is intended mainly to fill in the gaps of the social security system». Cf. Paul Weis (ed): *The refugee Convention, 1951. The Travaux Preparatoires with a Commentary*. Cambridge International Document Series, Volume 7, Cambridge University Press, Cambridge 1991, σελίδα. 172.

⁶ «An enumeration of categories of persons was of necessity incomplete». Ibid. σελ. 173.

των όρων αυτών εξαρτάται από την εθνική νομοθεσία αλλά πρέπει να ερμηνεύεται διασταλτικά⁷.

Με δεδομένη ακριβώς την ασάφεια και το γενικό χαρακτήρα της διάταξης προξενεί εντύπωση τόσο η λιτότητα του κειμένου όσο και η ευκολία της αποδοχής του από τη Διάσκεψη των Πληρεξουσίων. Όπως έχει τονισθεί, δεν υπάρχει αντίστοιχη διάταξη στη διεθνή νομοθεσία για τα δικαιώματα του ανθρώπου⁸. Ο στόχος ήταν να αναγνωριστούν στους πρόσφυγες τα δικαιώματα σε πρόνοια και συνδρομή που είχαν οι ημεδαποί, χωρίς, ωστόσο, να περιορίζονται τα δικαιώματα αυτά σε συγκεκριμένους τομείς κοινωνικής δραστηριότητας. Την ίδια προσέγγιση για τη σημασία και την εμπέδωση του όρου αυτού ακολουθεί και ο Grahl- Madsen⁹ ο οποίος, αφού, συμφωνεί ότι «η διασταλτική ερμηνεία αρμόζει στο κείμενο που υιοθετήθηκε» εφόσον «συμφωνήθηκε να διαγραφεί η απαρίθμηση των περιπτώσεων όπου οι πρόσφυγες δικαιούνται την υπό το δημοσίου παρεχομένη πρόνοια» υπογραμμίζει ότι «κατ' ουσίαν οι συντάκτες ενδιαφέρονταν για την πραγματική κατάσταση και όχι για τη διαδικασία. Δεν έχει σημασία εάν η πρόνοια και η συνδρομή παρέχεται από εθνικούς, ομοσπονδιακούς ή κοινοτικούς πόρους ή από άλλες οργανώσεις ή υπηρεσίες από αυτές που παρέχουν συνδρομή και πρόνοια στους πολίτες της χώρας ασύλου. Σημασία έχει ότι οι πρόσφυγες απολαμβάνουν τα ίδια υλικά οφέλη στις ίδιες συνθήκες με τους πολίτες της χώρας ασύλου».

Η υπό σχολιασμό απόφαση

Είναι προφανές ότι η επίδικη νομοθεσία (Ν. 1892/1990 και οι σχετικές κατ' εξουσιοδότηση του νόμου κανονιστικές αποφάσεις) είναι σαφής και ρητά περιορίζει τη χορήγηση του επιδόματος αυτού σε μητέρες που «έχουν την ελληνική υπηκοότητα ή είναι ελληνικής καταγωγής πρόσφυγες¹⁰», διευρύνοντάς την αργότερα και σε πολίτες της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου. Το ζήτημα συνεπώς

⁷ «What is meant by public relief and assistance depends on national law, but the concept should be interpreted widely». Ibid. σελ. 174.

⁸ James C. Hathaway: «The rights of refugees under international law», Cambridge University Press, Cambridge 2005, σελίδα 806.

⁹ Commentary on the 1951 Refugee Convention Published by the Division of International Protection of the United Nations High Commissioner for Refugees, 1997, σελίδες 51-52.

¹⁰ Ένα παρεμπίπτον αλλά ταυτόχρονα ενδιαφέρον ζήτημα αφορά αυτή τη δεύτερη κατηγορία δικαιούχων, τους «ελληνικής καταγωγής πρόσφυγες», που θα μας απασχολήσει παρακάτω.

δεν αφορά στην ερμηνεία της συγκεκριμένης ρύθμισης αλλά στην εξέταση του κατά πόσον η εν λόγω νομοθεσία αντιβαίνει στις διατάξεις της Σύμβασης του 1951 που έχει, μετά την κύρωσή της, υπερνομοθετικό χαρακτήρα σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, και συνεπώς οφείλει να εφαρμοστεί συνδυαστικά με την τελευταία, να επεκταθεί δηλαδή, και στους πρόσφυγες.

Κρίνοντας το ουσιαστικό ζήτημα, το Συμβούλιο της Επικρατείας σωστά θεώρησε ότι κρίσιμο για τη συγκεκριμένη απόφαση είναι κατά πόσον το εν λόγω επίδομα «εμπίπτει στην κατά τη Σύμβαση της Γενεύης έννοια των μέτρων πρόνοιας και συνδρομής» ή όχι. Το Δικαστήριο αποφάνθηκε, κατά πλειοψηφία¹¹, αρνητικά με το ακόλουθο σκεπτικό:

- Το εν λόγω επίδομα απορρέει από τη συνταγματική επιταγή του άρθρου 21 του Συντάγματος που αναφέρει ότι «1. Η οικογένεια, ως θεμέλιο της συντήρησης και προαγωγής του έθνους...τελούν υπό την προστασία του κράτους», ότι «2. Πολύτεκνες οικογένειες...έχουν δικαίωμα ειδικής φροντίδας από το κράτος» και ότι «5. Ο σχεδιασμός και η εφαρμογή δημογραφικής πολιτικής, καθώς και η λήψη όλων των αναγκαίων μέτρων αποτελεί υποχρέωση του κράτους».
- Η πρόνοια για τις πολύτεκνες οικογένειες εκδηλώνεται εν όψει της ανάγκης «συντήρησης και προαγωγής» του ελληνικού έθνους και συνεπώς, δεν αναφέρεται, κατ' αρχήν, σε οικογένειες αλλοδαπών που διαβιούν στην Ελλάδα¹².
- Οι παροχές που θεσπίζουν οι επίδικες διατάξεις αποτελούν μέτρα με τα οποία πραγματώνεται κατ' εξοχήν η, κατά το Σύνταγμα, ειδική φροντίδα υπέρ των πολυτέκνων.

¹¹ Η θέση της μειοψηφίας ήταν ότι οι πρόσφυγες δικαιούνται το επίδομα αυτό διότι τούτο «στερούμενο ανταποδοτικού χαρακτήρα και ερειδόμενο στο άρθρο 21 του Συντάγματος, έχει και προνοιακό χαρακτήρα εμπίπτον, επομένως, στην έννοια των μέτρων πρόνοιας και συνδρομής», ενώ υπογραμμίζει ότι «εν όψει του σκοπού της Συμβάσεως.. η οποία αποβλέπει στην παροχή προστασίας σε άτομα που δεν μπορούν να τύχουν οποιασδήποτε μορφής αρωγής από τις αρχές του κράτους προέλευσής τους...η έννοια των μέτρων πρόνοιας και συνδρομής πρέπει να ερμηνεύεται ευρέως».

¹² Την ίδια συλλογιστική ακολούθησε το Α΄ Τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας στην απόφαση με αριθμό 1489/2006 που αφορούσε τη χορήγηση του πολυτεκνικού επιδόματος σε μητέρα της οποίας δεν είχαν όλα τα τέκνα την ελληνική ιθαγένεια (επιπλέον προϋπόθεση που θέτει ο νόμος, πέραν της ελληνικής ιθαγένειας της μητέρας).

- Το εν λόγω επίδομα και η ισόβια σύνταξη συνιστούν «κίνητρο προς δημιουργία πολύτεκνων οικογενειών» για «λόγους δημογραφικής πολιτικής» και δεν αποσκοπεί «στην προστασία των πολυτέκνων οικογενειών ως κατηγορίας οικονομικώς αδυνάμων ή αναξιοπαθούντων ατόμων»¹³.
- Καταλήγει, συνεπώς, ότι ως κίνητρο το επίδομα αυτό «δεν εμπίπτει στην κατά τη Σύμβαση της Γενεύης έννοια των μέτρων 'πρόνοιας και συνδρομής' και άρα δεν επιβάλλεται η χορήγησή του σε αναγνωρισμένους πρόσφυγες».

Η απόφαση αυτή είναι εσφαλμένη όπως θα προσπαθήσουμε να αποδείξουμε παρακάτω, θέτει, ωστόσο, μια σειρά ερωτημάτων που θα αναλυθούν στη συνέχεια.

Η κοινωνική πολιτική ενός κράτους δεν είναι μονοδιάστατη ούτε στατική. Περιλαμβάνει σειρά μέτρων που καλύπτουν ένα ευρύ – και αυξανόμενο – φάσμα κρατικών, μόνιμων ή συγκυριακών, δράσεων και ένα μεγάλο αριθμό επί μέρους τομέων. Η πολιτική αυτή, στην Ευρώπη, έχει εξελιχθεί ριζικά μετά το 1951 αλλά η εξέλιξη αυτή δεν αλλοιώνει τους βασικούς στόχους της ούτε την υποχρέωση των κρατών να τηρούν τις διατάξεις του άρθρου 23 της Σύμβασης της Γενεύης και να προσφέρουν και στους πρόσφυγες την ίδια πρόνοια και συνδρομή με τους ημεδαπούς.

Είναι γεγονός ότι οι συντάκτες της Σύμβασης, όταν έκαναν λόγο για πρόνοια και συνδρομή, είχαν στο νου τους πολύ λιγότερο φιλόδοξους στόχους και επεδίωκαν την κάλυψη των βασικών αναγκών διαβίωσης, ακόμα και επιβίωσης, των προσφύγων – δεδομένων και των συνθηκών της εποχής. Το 1951 οι ανάγκες προνοιακής κάλυψης των προσφύγων αφορούσαν, κατά πρώτον, όσους «είναι άνεργοι, ... υποφέρουν από σωματική ή πνευματική ασθένεια και είναι ανίκανοι λόγω της κατάστασής τους ή της ηλικίας τους να κερδίζουν τα προς το ζην για τον εαυτό τους και την οικογένειά τους καθώς και στα παιδιά που στερούνται το οικογενειακό περιβάλλον»¹⁴ και προς αυτή την κατεύθυνση προσανατολίσθηκε και το άρθρο 23. Ωστόσο δεν πρέπει να αγνοούμε ότι το 1951, η πρόνοια και συνδρομή των κρατών **για τους ίδιους τους πολίτες τους** στους ίδιους κύριους στόχους αποσκοπούσε. Στην αμέσως μεταπολεμική περίοδο,

¹³ Ομοίως και στην με αριθμό 1095/2001 απόφαση του Δ' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας σχετικά με τη θέσπιση ανώτατου ορίου ετησίου οικογενειακού εισοδήματος ως προϋπόθεση για τη χορήγηση των εν λόγω παροχών στους πολύτεκνους.

¹⁴ Grahl- Madsen, όπ. παρ. σελίδα 52.

το κράτος πρόνοιας στον ανεπτυγμένο οικονομικά κόσμο βρισκόταν ακόμα σε εμβρυακό στάδιο και η κοινωνική πολιτική των κρατών είχε ταπεινούς ίσως για την εποχή μας αλλά εξαιρετικά φιλόδοξους και δύσκολα υλοποιήσιμους για την δεκαετία του 1950 στόχους: την κάλυψη των βασικών επισιτιστικών αναγκών των πολιτών τους (το 1950 υπήρχε ακόμα δελτίο σε πολλές ευρωπαϊκές χώρες), την παροχή νοσοκομειακής περίθαλψης, την προστασία των ιδιαίτερα ευάλωτων ομάδων πολιτών (ασθενείς, ορφανά, ηλικιωμένοι κ.ο.κ.). Η διάταξη του άρθρου 23, ως εκ τούτου, δεν πρέπει να αναγινώσκεται αποχωρισμένη από την πολιτική, οικονομική και κοινωνική πραγματικότητα της εποχής: μιας εποχής όπου οι δυνατότητες και οι παροχές του κράτους τόσο στους πολίτες όσο και στους πρόσφυγες περιορίζονταν από τη δύσκολη πραγματικότητα. Τούτο ωστόσο δεν αναιρεί την αρχική βούληση των συμβαλλόμενων στη Σύμβαση κρατών να προσφέρουν στους πρόσφυγες τα πλεονεκτήματα που απόλαυαν τότε οι πολίτες τους στον τομέα της πρόνοιας και συνδρομής¹⁵ κάτι που αποδεικνύεται και από την τελική τους προτίμηση να μην περιορίσουν το πεδίο εφαρμογής του άρθρου .

Το 1951 τα κράτη της Δυτικής Ευρώπης είχαν περιορισμένο αριθμό θεσμοθετημένων μη ανταποδοτικής φύσεως επιδομάτων (που σχετίζονταν κυρίως με την οικονομική απορία των δικαιούχων). Οικογενειακά επιδόματα, και ιδίως επιδόματα πολυτέκνων, δεν υπήρχαν όχι μόνο γιατί η ανάγκη ενίσχυσης των μεγάλων οικογενειών δεν είχε ακόμα ανακύψει αλλά κυρίως γιατί το κοινωνικό κράτος δεν είχε ακόμα εξελιχθεί σε τέτοιο βαθμό. Το γεγονός συνεπώς ότι η πρόνοια και η αρωγή του άρθρου 23 δεν αναφέρονται σε επιδόματα και παροχές οικογενειακής φύσεως οφείλεται πρωτίστως στο ότι οι αυτές δεν υφίσταντο κατά τη στιγμή της σύναψης της Σύμβασης;

Η σημασία ενός όρου σε ένα διεθνές διακρατικό κείμενο, όπως η Σύμβαση της Γενεύης για το Καθεστώς των Προσφύγων, διευκρινίζεται με βάση τους κανόνες της Σύμβασης της Βιέννης για το Δίκαιο των Συν-

¹⁵ Μία ακόμη απόδειξη της θέσης αυτής ήταν και οι αρχικές ενστάσεις κάποιων κρατών, ως προς την αδυναμία τους να προσφέρουν στους πρόσφυγες την ίδια μεταχείριση με τους υπηκόους τους λόγω του μεγάλου αριθμού τους ή των γενικότερων συνθηκών πρόνοιας και περίθαλψης. Βλέπε ιδίως τη θέση της Αυστρίας ότι «θα ήταν αδύνατο για την Αυστρία να θέσει όλους τους πρόσφυγες σε ισότιμη βάση με Αυστριακούς πολίτες, σε θέματα πρόνοιας (welfare) λόγω του μεγάλου αριθμού τους». Weis, *οπ. παρ.* σελίδα 173. Είναι προφανές ότι για την Αυστρία το άρθρο 23 αφορούσε κάθε μορφή κοινωνικής πολιτικής που προσφερόταν, τότε, στους πολίτες της.

θηκών¹⁶ που ορίζει στο άρθρο 31 παρ. 1 ότι μια συνθήκη θα ερμηνεύεται «καλή τη πίστει» και σύμφωνα με τη «συνήθη έννοια» των όρων της¹⁷. Ταυτόχρονα, ωστόσο, η ερμηνεία της πρέπει να πραγματοποιείται με τρόπο ώστε να εξασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα της συνθήκης¹⁸. Τέλος, έχει γίνει ευρέως αποδεκτό ότι ιδίως στους τομείς που αφορούν σε δικαιώματα του ανθρώπου, οι συνθήκες οφείλουν να ερμηνεύονται ως ζώντα εργαλεία (living instruments) και υπό το φως των σύγχρονων συνθηκών¹⁹.

Με βάση τα παραπάνω και υπό το φως της ανάλυσης αυτής, η έννοια της πρόνοιας και αρωγής του άρθρου 23 αποκτά όχι μόνο ευρύτερο αλλά και δυναμικό περιεχόμενο, εφόσον παραπέμπει στα συμφραζόμενα (le contexte) και στο σκοπό και αντικείμενο της Σύμβασης και απαιτεί επίκαιρη εφαρμογή και ανάγνωση.

Ως το δεύτερο χρονολογικά, μετά την Οικουμενική Διακήρυξη των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (1948), διεθνές κείμενο δικαιωμάτων του ανθρώπου, η Σύμβαση της Γενεύης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων προβλέπει τις δεσμεύσεις που αναλαμβάνουν τα συμβαλλόμενα κράτη έναντι των προσφύγων με σαφή, ωστόσο, στόχο: την ταχύτερη και ευκολότερη αναγνώριση δικαιωμάτων στους τελευταίους από το κράτος υποδοχής. Αν και εφαρμόζεται συχνότερα στο πλαίσιο της διαδικασίας καθορισμού του καθεστώτος του πρόσφυγα, η Σύμβαση ασχολείται περισσότερο με τα δικαιώματα ένταξης των προσφύγων²⁰. Τούτο διαφαίνεται σαφώς από τη δήλωση του προοιμίου της ότι ο Ο.Η.Ε. προβλέπει στην «ευρύτεραν δυνατήν άσκησην των θεμελιωδών τούτων δικαιωμάτων

¹⁶ Σύμβαση της Βιέννης του 1969 για το Δίκαιο των Συνθηκών Ν.Δ. 402/1974 (ΦΕΚ 141, τ. Α΄).

¹⁷ Άρθρο 31 (γενικός κανών ερμηνείας): «1. Μια Συνθήκη οφείλει να ερμηνεύεται καλή τη πίστει, σύμφωνα με τη συνήθη έννοια των όρων, λαμβανομένων υπόψη των συμφραζομένων, και υπό το φως του αντικειμένου και του σκοπού τους».

¹⁸ Hathaway, J.οπ. παρ. σελίδα 62.

¹⁹ Βλέπε απόφαση Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου *Tyrer vs. United Kindom*, 5856/72, Court (Chamber) από 25 Απριλίου 1978, Series A no. 26, σημείο 31 «...the [ECHR] Convention is a living instrument which, as the Commission rightly stressed, must be interpreted in the light of present-day conditions...».

²⁰ Rosa da Costa: Rights of Refugees in the Context of Integration: Legal Standards and Recommendations, UNHCR, Legal and Protection Policy Research Series, POLAS/2006/02, June 2006, σελίδα. 14.

και ελευθεριών» από τους πρόσφυγες²¹. Η «ευρύτερη δυνατή» άσκηση των δικαιωμάτων αυτών προϋποθέτει την εξελικτική ανάγνωση των διατάξεων της Σύμβασης, ιδίως δε εκείνων που ενθαρρύνουν με μεγαλύτερη έμφαση την ένταξη των προσφύγων, εξασφαλίζοντάς τους μεταχείριση ίδια με των ημεδαπών. Σε αυτούς τους τομείς, ιδίως, η εξάπλωση και ενίσχυση των παρεχόμενων προς τους ημεδαπούς δικαιωμάτων οφείλει να οδηγεί σε αντίστοιχη επέκτασή τους και στους πρόσφυγες. Η δεδηλωμένη βούληση του ελληνικού κράτους να προωθήσει την ένταξη των προσφύγων στην ελληνική κοινωνία (για παράδειγμα με τη διευκόλυνση της πολιτογράφησής τους) και την ουσιαστική διασφάλιση των δικαιωμάτων τους σημαίνει την αυτόματη επέκταση και προς τους τελευταίους των κοινωνικών και προνοιακών ευεργετημάτων που αποκτούν, σταδιακά, οι πρώτοι.

Το επόμενο επιχείρημα της υπό εξέταση απόφασης – ότι η δημογραφική πολιτική δεν ανήκει στην ευρύτερη προνοιακή πολιτική – είναι επίσης απορριπτέο γιατί φαίνεται ότι μετατρέπει τη δημογραφική πολιτική σε ένα κχωρισμένο «διαμέρισμα» κρατικής πολιτικής, κάτι που δεν προκύπτει από την εν γένει νομοθεσία περί πρόνοιας της Πολιτείας και αποκρούστηκε από την προαναφερθείσα απόφαση του Δ.Ε.Κ.²². Άλλωστε, τα διάφορα οικογενειακά (μη ανταποδοτικής φύσεως) επιδόματα που χορηγούν στο πλαίσιο της υποστήριξης της δημογραφικής ανάπτυξης πολλά κράτη της Ευρωπαϊκής Ένωσης θεωρούνται παροχές που αποσκοπούν στην προστασία της οικογένειας γενικότερα και καταβάλλονται σε καθέναν που διαμένει νόμιμα και εργάζεται στην επικράτειά τους – και όχι μόνο στους ημεδαπούς. Για παράδειγμα, χώρες όπως η Αυστρία, το Βέλγιο, η Γερμανία, η Δανία, η Ισπανία και άλλες παρέχουν τα οικογενειακά και πολυτεχνικά επιδόματα ισότιμα όχι μόνο στους ημεδαπούς και στους πολίτες των λοιπών κρατών μελών της Ε.Ε. αλλά και σε αναγνωρισμένους πρόσφυγες και νόμιμους μετανάστες, πολίτες τρίτων χωρών²³. Η Γαλλία που έχει ένα αντίστοιχο με τη χώρα μας επίδομα για πολυμελείς οικογένειες (που ονομάζεται «complement familial» και χορηγείται σε οικογένειες που έχουν τρία παιδιά και άνω) το χορηγεί όχι μόνο σε πρόσφυγες και μετανάστες αλλά και σε άτομα που διαμένουν στη χώρα ως

²¹ Βλέπε σχετικά και Guy Goodwin-Gill «The refugee in international law», 2nd ed, Clarendon Press, Oxford 1996, σπ. παρ.σελίδες 366-7.

²² Βλέπε σχετικά υποσημείωση 1.

²³ Danish Refugee Council – European Commission: «Legal and Social Conditions for Asylum Seekers and Refugees in Western European Countries», 4η έκδοση, Μάιος 2000, passim.

δικαιούχοι του καθεστώτος προσωρινής προστασίας²⁴ (European Commission, 2000). Στις προηγμένες κοινωνικά χώρες εκτός Ευρωπαϊκής Ένωσης ισχύει παρόμοια αντιμετώπιση. Τούτο διότι οι χώρες αυτές θεωρούν, και ορθώς, ότι η δημογραφική πολιτική δεν αποτελεί αυτοσκοπό αλλά μέσο για την κοινωνική πρόοδο και είναι συνυφασμένη με άλλες οικονομικού ή κοινωνικού χαρακτήρα πολιτικές (ανάπτυξης, εκπαίδευσης, δημιουργίας θέσεων εργασίας κ.α.) που απαιτούν τη συμμετοχή όχι μόνο των πολιτών αλλά και όλων των κατοίκων μιας χώρας, των μεταναστών (και των προσφύγων) συμπεριλαμβανομένων.

Παρόμοια θέση υιοθετεί Πόρισμα του Συνηγόρου του Πολίτη²⁵ (της 5^{ης} Απριλίου 2005 και με αρ. πρωτ. 1194/2005) που ασχολήθηκε με αντίστοιχη περίπτωση αίτησης για χορήγηση πολυτεχνικού επιδόματος σε αναγνωρισμένη πρόσφυγα που δεν είχε την ελληνική ιθαγένεια. Κατά την εξέταση της εν λόγω υπόθεσης – που έχει ακριβώς τα ίδια χαρακτηριστικά με τη σχολιαζόμενη εδώ – ο Συνήγορος υπογράμμισε ότι «η δημογραφική πολιτική δεν αντιδιαστέλλεται με την κοινωνική πολιτική, αλλά σε μεγάλο βαθμό συμπίπτει με [αυτήν...] σύμφωνα με λειτουργικά κριτήρια». Τονίζει ότι «η κρατική δράση δεν μπορεί να διαφοροποιείται μεταξύ υπηκόων και αναγνωρισμένων πολιτικών προσφύγων» αλλά «να αντιμετωπίζει με ίσους όρους και χωρίς διακρίσεις τους αναγνωρισμένους πολιτικούς πρόσφυγες σε τομείς κοινωνικής πρόνοιας και συνδρομής». Θεωρεί ότι οι έννοιες αυτές «καλύπτουν ολόκληρο το πεδίο της κοινωνικής πολιτικής ακόμη και εκείνα τα προγράμματα που δεν καθορίζουν προϋποθέσεις ανταποδοτικότητας ή ενεργειών που προϋποθέτουν την έκφραση και δέσμευση βουλήσεως από τους αναγνωρισμένους πολιτικούς πρόσφυγες ή τους πολίτες» και ότι «η διάταξη του άρθρου 23 [της Σύμβασης] περιλαμβάνει όλα τα προγράμματα ενίσχυσης, τις παροχές και την προστασία που προσφέρονται βάσει αναγκών κατόπιν πρωτοβουλιών των κρατικών οργάνων ή κατόπιν αιτήσεως των δικαιουμένων».

Την ίδια άποψη ακολουθεί, όπως προκύπτει, και η ίδια η Πολιτεία μετά την υιοθέτηση του τελευταίου νόμου για την ενίσχυση της οικογένειας. Ο Ν. 3454/2006 «Ενίσχυση της οικογένειας και λοιπές διατάξεις» (ΦΕΚ 75, τ. Α' από 7.4.2006) αναιρεί και ακυρώνει σε αρκετά σημεία

²⁴ European Commission, D.G. Employment, Social Affairs and Equal Opportunities: MISSOC2000 project Mutual Information on Social Protection in the EU Member States and the EEA. Στην ηλεκτρονική διεύθυνση http://ec.europa.eu/employment_social/missoc2000.

²⁵ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε σχετικά στην ιστοσελίδα του Συνηγόρου του Πολίτη (http://www.synigoros.gr/reports/arnisi_oik_epidomatos.pdf).

την αιτιολογική βάση πάνω στην οποία θεμελιώνει την απόφασή του το Συμβούλιο της Επικρατείας για άλλες, όμοιου χαρακτήρα, παροχές: ενώ για τη χορήγηση του πολυτεκνικού επιδόματος (και του επιδόματος τρίτου τέκνου), ο νόμος συνεχίζει να απαιτεί την ελληνική (ή κοινοτική) ιθαγένεια της μητέρας και των παιδιών, η **εφάπαξ παροχή των 2.000 ευρώ** που χορηγείται – πάντα από τον ΟΓΑ ως εντολοδόχο του Υπουργείου Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης – στη μητέρα που αποκτά από 01-01-2006 και μετά, τρίτο παιδί ή παιδί πέραν του τρίτου και για κάθε ένα από τα παιδιά αυτά, χορηγείται και σε αναγνωρισμένους πρόσφυγες, αιθαγενείς και δικαιούχους ανθρωπιστικού καθεστώτος²⁶.

Το σκεπτικό της υπό σχολιασμό απόφασης ότι η δημογραφική πολιτική αφορά μόνον Έλληνες αμφισβητείται ευθέως στο ίδιο το κείμενο του ως άνω νόμου. Η διαφορά ανάμεσα στους Έλληνες και τους αλλοδαπούς παύει να είναι ποιοτική και μετατρέπεται απλώς σε ποσοτική – στους Έλληνες δίνουμε περισσότερα ή για περισσότερο χρόνο. Η εισηγητική έκθεσή του ως άνω νόμου είναι ενδιαφέρουσα και για το χαρακτηρισμό των εν λόγω επιδομάτων. Η έκθεση υπογραμμίζει ότι «στην Ελλάδα, η υποχρέωση του κοινού νομοθέτη να λαμβάνει μέτρα προστασίας της οικογένειας και του παιδιού συνιστά συνταγματική επιταγή αλλά και δέσμευση που έχει αναλάβει η χώρα μας έναντι της διεθνούς κοινότητας». Υπογραμμίζει ότι τα μέτρα προστασίας για τις οικογένειες στοχεύουν «στην θεραπεία των εισοδηματικών ανισοτήτων». Αναφέρει ότι «η προστασία της οικογένειας και του παιδιού εντάσσεται στο ευρύτερο πλαίσιο λειτουργίας του κοινωνικού κράτους» και χαρακτηρίζει τα μέτρα υπέρ των πολυτέκνων μέτρα «που συνδυάζουν τον χαρακτήρα της **παροχής κοινωνικής προστασίας** (έμφαση δική μας) και του δημογραφικού κινήτρου». Επιπλέον, αναφέρει ρητά ότι η υποχρέωση του νομοθέτη για λήψη μέτρων προστασίας της οικογένειας και του παιδιού δεν πηγάζει μόνο από το Σύνταγμα αλλά και τόσο από το Διεθνές Σύμφωνο του ΟΗΕ για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Μορφωτικά Δικαιώματα²⁷ όσο και από τον Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Χάρτη του Συμβουλίου της Ευρώπης²⁸. Και τα δύο αυτά κείμενα αναφέρονται στην «άνευ διακρίσεων» (και άρα περιορισμών λόγω ιθαγένειας) προστασία της οικογένειας, ενώ, επιπλέον, η ει-

²⁶ Άρθρο 4 περίπτωση (ε).

²⁷ Σημείωση της επιμελήτριας: έχει κυρωθεί από την Ελλάδα με το Ν. 1532/1985 (ΦΕΚ 45, τ. Α').

²⁸ Σημείωση της επιμελήτριας: έχει κυρωθεί από την Ελλάδα με το Ν. 1426/1984 (ΦΕΚ 32, τ. Α').

σηγητική έκθεση εξηγεί ότι ο Ν. 3454/2006 έρχεται για «να εξειδικεύσει και να διασφαλίσει την άσκηση των δικαιωμάτων» που θεσπίζουν τα διεθνή αυτά κείμενα.

Η σταδιακή αποδοχή από πλευράς Πολιτείας της εξομοίωσης των ημεδαπών και προσφύγων στον τομέα των πολυτεχνικών επιδομάτων φαίνεται ότι παγιώνεται και κατοχυρώνεται ρητά στον πρόσφατα εγκριθέντα Ν. 3631/2008 με τίτλο «Σύσταση Εθνικού Ταμείου Κοινωνικής Συνοχής και άλλες διατάξεις»²⁹. Ο νόμος, αυτός, προβλέπει στο άρθρο 6 παρ. 1, ότι χορηγείται στις μητέρες τριών τέκνων μηνιαίο επίδομα για κάθε άγαμο τέκνο κάτω των 23 ετών. Η παράγραφος 3 εδάφιο (ε) του ίδιου άρθρου επεκτείνει τις κατηγορίες των δικαιούχων του επιδόματος αυτού στους αναγνωρισμένους πρόσφυγες, στους ανιθαγενείς και στους δικαιούχους του ανθρωπιστικού καθεστώτος διεθνούς προστασίας. Η παράγραφος 5 του ίδιου άρθρου, που αντικαθιστά το άρθρο 39 του Ν. 2459/1997, προβλέπει την καταβολή των επιδομάτων και της σύνταξης του άρθρου 63 του Ν. 1892/1990 στις προαναφερόμενες κατηγορίες αλλοδαπών. Η υιοθέτηση του νόμου αυτού οδηγεί πλέον στην εξομοίωση προσφύγων και ημεδαπών ως προς τα πολυτεχνικά επιδόματα.

Την ίδια συλλογιστική ακολουθούσε, νωρίτερα, και ο Συνήγορος του Πολίτη στο από 5.4.2005 Πόρισμα για την υπαγωγή των οικογενειακών επιδομάτων και της ισόβιας σύνταξης που προβλέπονται στο άρθρο 63 του Ν. 1892/1990 στα πεδία της πρόνοιας και της συνδρομής του άρθρου 23 της Σύμβασης για το Καθεστώς των Προσφύγων. Ο Συνήγορος θεωρεί ότι αυτά αποτελούν «χρηματικές παροχές που επιτρέπουν σε άτομα και οικογένειες να ανταπεξέλθουν στην κάλυψη αυξημένων αναγκών και αποτελούν εξειδικευμένο εργαλείο δημογραφικής πολιτικής, η οποία επιδιώκει την αντιμετώπιση του δημογραφικού προβλήματος της χώρας». Σύμφωνα με τη θέση αυτή, επειδή «το δημογραφικό πρόβλημα έχει πολλαπλές εκφάνσεις και αίτια... οι επιμέρους αρμόζουσες πολιτικές ασκούνται και επενεργούν μέσω συγκεκριμένων προγραμμάτων που διαχέονται σε επιμέρους τομείς κρατικής δράσης με προεξάρχοντα αυτόν της κοινωνικής πολιτικής».

Είναι αδιαμφισβήτητο από τα παραπάνω ότι δεν υφίσταται κεχωρισμένη δημογραφική πολιτική αλλά διαφορετικές εκφάνσεις της κοινωνικής πολιτικής, μια από τις οποίες αφορά στην ενίσχυση της οικογένειας με μια σειρά τρόπων – μεταξύ των οποίων οικονομικές παροχές μη ανταποδοτικού χαρακτήρα. Ως τέτοιες, οι παροχές αυτές αποτελούν μορφή

²⁹ ΦΕΚ 6, τ. Α΄ της 29.1.2008.

πρόνοιας και συνεπώς υπάγονται στην – σύγχρονη – έννοια του άρθρου 23 της Σύμβασης.

Πέραν τούτου η υπό εξέταση απόφαση αγνόησε και άλλες παραμέτρους της Σύμβασης του 1951. Όπως προαναφέρθηκε προϋπόθεση που θέτει ο Ν. 1892/1990 για τη χορήγηση του επιδόματος και της σύνταξης είναι οι μητέρες «να έχουν την ελληνική υπηκοότητα ή να είναι ελληνικής καταγωγής πρόσφυγες». Η δεύτερη προϋπόθεση «ελληνικής καταγωγής πρόσφυγες» αποτελεί ατυχή όρο. Προφανώς ο νομοθέτης με τον όρο αυτό αναφέρεται σε ομογενείς από χώρες που παλαιότερα αποτελούσαν πηγή προσφυγικών ροών (π.χ. την Αλβανία). Σύμφωνα με το κείμενο του νόμου, ωστόσο, τα άτομα αυτά οφείλουν να έχουν αναγνωρισθεί πρόσφυγες με βάση την ισχύουσα νομοθεσία περί ασύλου. Η συντριπτική πλειοψηφία των ομογενών, ωστόσο, δεν έχουν καν υποβάλει αίτημα ασύλου και υπάγονται σε άλλες κατηγορίες εξομοίωσης με τους ημεδαπούς. Παρά ταύτα, η διάταξη αυτή αντιστρατεύεται ευθέως το άρθρο 3 της Σύμβασης της Γενεύης για το Καθεστώς των Προσφύγων. Το άρθρο αυτό, στο οποίο δεν επιτρέπεται η διατύπωση επιφυλάξεων (κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 42 παρ. 1 της Σύμβασης), ορίζει για την ισότητα της μεταχείρισης επιβάλλοντας στα συμβαλλόμενα κράτη την υποχρέωση « να εφαρμόζουν τις διατάξεις της Συμβάσεως ταύτης επί των προσφύγων άνευ διακρίσεως ως προς την φυλήν, την θρησκείαν και την χώραν της καταγωγής αυτών». Σκοπός του άρθρου είναι να εξασφαλίζει ότι τα συμβαλλόμενα κράτη θα αναγνωρίζουν σε όλους τους πρόσφυγες τα δικαιώματα που ρυθμίζει η Σύμβαση χωρίς διακρίσεις ανάμεσα σε διάφορες φυλετικές, θρησκευτικές ή εθνικές ομάδες³⁰. Ανεξάρτητα από το αν ο νόμος πράγματι εννοεί με τον όρο «ελληνικής καταγωγής πρόσφυγες» τους αναγνωρισμένους πρόσφυγες της Σύμβασης της Γενεύης ή αναφέρεται, εσφαλμένα, σε άλλες ομάδες φυγάδων ελληνικής καταγωγής, από το 1951 η μόνη αναγνωρισμένη νομικά έννοια του πρόσφυγα είναι αυτή της Σύμβασης της Γενεύης και των νομοθετικών κειμένων που ενσωματώνουν τις διατάξεις της στο εθνικό δίκαιο. Συνεπώς, έστω και άκων ο νομοθέτης δημιουργεί δύο κατηγορίες προσφύγων με διαφορετική αντιμετώπιση σε ό,τι αφορά ένα

³⁰ Grahl- Madsen, όπ. παρ. σελίδα 8: «It is the purport of Article 3 that if a State has acceded to the Refugee Convention, it shall grant the benefits mentioned therein to all refugees and not make any difference between various racial, religious or national groups among them». Ο ίδιος προσθέτει στη συνέχεια ότι «δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η Διάσκεψη δέχθηκε πως τα συμβαλλόμενα μέρη δεν επιτρέπεται να διακρίνουν ανάμεσα σε διάφορες εθνικές ομάδες προσφύγων».

τουλάχιστον δικαίωμα που αναγνωρίζεται στη μία κατηγορία αλλά όχι στην άλλη.

Η αρχή της μη διάκρισης, ωστόσο, δεν θεσπίζεται μόνο στο άρθρο 3 της Σύμβασης του 1951 για το Καθεστώς των Προσφύγων. Έχει κωδικοποιηθεί και διευρυνθεί μάλιστα με μια σειρά άλλων, μεταγενέστερων, διεθνών κειμένων, που υιοθετήθηκαν από τον Ο.Η.Ε. το 1966 και προβλέπουν την προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου: του Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα και του Συμφώνου για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Μορφωτικά Δικαιώματα που έχει κυρώσει η χώρα μας³¹. Ο όρος «κάθε άλλης καταστάσεως» που υπάρχει και στα δύο Σύμφωνα έχει ερμηνευθεί ως αναφερόμενος, μεταξύ άλλων, και στο καθεστώς του πρόσφυγα³². Το Σύμφωνο, για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Μορφωτικά Δικαιώματα, προβλέπει στο άρθρο 10 τη «μεγαλύτερη κατά το δυνατό προστασία και βοήθεια... προς την οικογένεια, ... ειδικότερα για τη δημιουργία της και για όσο χρονικό διάστημα ευθύνεται αυτή για τη συντήρηση και μόρφωση των εξαρτημένων παιδιών της». Είναι προφανές ότι η απαγόρευση των διακρίσεων δεν οδηγεί παντού και πάντα σε εξομοίωση των ημεδαπών με τους αλλοδαπούς, αλλά απαιτεί η οποιαδήποτε διαφοροποιημένη αντιμετώπιση να δικαιολογείται επαρκώς: στην υπό εξέταση περίπτωση, η προστασία της οικογένειας – για τους αναγνωρισμένους πρόσφυγες που δεν διαθέτουν άλλη ουσιαστική και ενεργή εθνική προστασία – πρέπει να θεωρείται υπέρτερο αγαθό από την προστασία των ημεδαπών και μόνο πολυτέκνων.

Με ακόμα μεγαλύτερη έμφαση αμφισβητείται η θέση του Συμβουλίου της Επικρατείας αν παραπέμψουμε στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση Προστασίας των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου η οποία εγγυάται στο άρθρο 8 το σεβασμό του δικαιώματος στην οικογενειακή ζωή και στο άρθρο 14 την απαγόρευση των διακρίσεων. Στην απόφαση *Koua Poirrez κατά Γαλλίας*³³ το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου κρίνοντας το δικαίωμα πολίτη της Ακτής του Ελεφαντοστού (με την οποία η Γαλλία δεν είχε υπογράψει διμερή σύμβαση για τη χορήγηση επιδομάτων αναπη-

³¹ Το άρθρο 2 και στα δύο Σύμφωνα απαγορεύει τις διακρίσεις για λόγους «φυλής, χρώματος, γένους, γλώσσας, θρησκείας, πολιτικών ή άλλων πεποιθήσεων, εθνικής ή κοινωνικής προέλευσης, περιουσίας, γεννήσεως ή κάθε άλλης καταστάσεως». Βλέπε Ν. 2462/1997 (ΦΕΚ 25, τ. Α') και Ν. 1532/1985 (ΦΕΚ 45, τ. Α')

³² Βλέπε σχετικά, Hathaway, J., *οπ. παρ.* σελίδες 248-9.

³³ Απόφαση *Koua Poirrez κατά Γαλλίας* (N° 40892/98). 30.9.2003, δημοσιευμένη σε ελληνική απόδοση σε ΕΔΠΑ 2003, σελίδα 498.

ρίας) να λαμβάνει μη ανταποδοτικό επίδομα αναπηρίας απεφάνθη ότι μια «μεταχείριση είναι διακριτική κατά την έννοια του άρθρου 14 όταν στερείται αντικειμενικής και εύλογης δικαιολογητικής βάσης, δηλαδή όταν δεν επιδιώκει νόμιμο σκοπό ή όταν δεν υπάρχει εύλογη σχέση αναλογικότητας μεταξύ των εφαρμοζόμενων μέσων και του επιδιωκόμενου σκοπού». Ακόμα και στην υποθετική περίπτωση που δεχθεί κάποιος ότι είναι ανεκτή η διαφορετική μεταχείριση των πολύτεκνων Ελλήνων πολιτών από τους πρόσφυγες, είναι απολύτως απαράδεκτη και αδικαιολόγητη η διακριτική μεταχείριση προσφύγων μεταξύ τους αναλόγως της εθνικής τους καταγωγής, όπως επιτρέπει ο επίμαχος Ν. 1892/1990.

Συμπέρασμα

Η υπό σχολιασμό απόφαση αποτελεί μια ατυχή και ασυνήθιστη απόπειρα του Συμβουλίου της Επικρατείας να ερμηνεύσει με τρόπο στενό τη Σύμβαση της Γενεύης για το Καθεστώς των Προσφύγων. Το άρθρο 23 της Σύμβασης του 1951 εξειδικεύει την παρεχομένη από το δημόσιο πρόνοια και συνδρομή. Μία από τις εκφάνσεις της πρόνοιας που παρέχει η Πολιτεία είναι και αυτή προς τις οικογένειες – κάτι που επίσης επιτάσσει στον κοινό νομοθέτη το άρθρο 21 παρ. 2 του Συντάγματος. Η ειδική οικονομική ενίσχυση των πολύτεκνων οικογενειών δεν επιτελείται μόνο λόγω της πιο πάνω συνταγματικής επιταγής αλλά και για την υλοποίηση των διεθνών δεσμεύσεων της χώρας για την προστασία της οικογένειας και του παιδιού.

Ταυτόχρονα δεν πρέπει να αγνοηθεί ότι η Πολιτεία ενεργά επιδιώκει να διευκολύνει την ένταξη των προσφύγων στην ελληνική κοινωνία, μεταξύ άλλων με τη δυνατότητα ταχύτερης και ευκολότερης οικογενειακής επανένωσής τους και πολιτογράφησής τους, αποδεχόμενη έμμεσα το δεδομένο της μακροχρόνιας παραμονής τους στην Ελλάδα. Αναγνωρίζει έτσι το ελληνικό κράτος ότι η ένταξή τους σε όλες τις εκφάνσεις (κοινωνική, οικονομική, εκπαιδευτική, εργασιακή, πολιτισμική κλπ) της ελληνικής κοινωνίας συμβάλλει στην αντιμετώπιση **και** του δημογραφικού προβλήματος της χώρας και ιδιαίτερα των δυσμενών οικονομικών και κοινωνικών επιπτώσεών του.

Εν μέρει και λόγω του ότι η Ελλάδα δεν είχε ποτέ σημαντικό αριθμό προσφύγων και μέχρι πρόσφατα πολλοί αναγνωρισμένοι πρόσφυγες παρέμεναν στη χώρα για μικρό μόνο διάστημα πριν τη μετεγκατάστασή τους σε άλλη χώρα, οι διάφορες νομοθετικές ρυθμίσεις (όχι μόνο κοινωνικού χαρακτήρα αλλά και οικονομικού/φορολογικού ακόμα και σε σχέση με την προσωπική κατάσταση των πολιτών) αγνοούσαν την προσφυγική

διάσταση, με σοβαρά μερικές φορές προβλήματα για τους πρόσφυγες. Συχνά η δικαστική οδός ήταν αυτή που οδηγούσε την Πολιτεία στο να επανορθώσει, με μεταγενέστερα νομοθετήματά της, καταστάσεις που η ίδια δημιούργουσε και να καλύψει κενά που ο δικαστής διαπίστωνε. Η συγκεκριμένη περίπτωση αποτελεί ένα ακόμα τέτοιο παράδειγμα. Είναι κρίμα που το Συμβούλιο της Επικρατείας δεν άδραξε την ευκαιρία. Η διόρθωση της ανισότητας αυτής από το νομοθέτη στον προαναφερθέντα Ν. 3630/2008 λύνει στην πράξη – αλλά όχι στην θεωρία – το ζήτημα.

Βιβλιογραφία

Da Costa, Rosa: «Rights of Refugees in the Context of Integration: Legal Standards and Recommendations», UNHCR, Legal and Protection Policy Research Series, POLAS/2006/02, June 2006.

Danish Refugee Council – European Commission: «Legal and Social Conditions for Asylum Seekers and Refugees in Western European Countries». 4th edition, May 2000.

European Commission, D.G. Employment, Social Affairs and Equal Opportunities: MISSOC2000 project Mutual Information on Social Protection in the EU Member States and the EEA. Στην ηλεκτρονική διεύθυνση της Γενικής Διεύθυνσης http://ec.europa.eu/employment_social/missoc2000.

Goodwin-Gill, Guy: «The refugee in international law», 2nd ed. Clarendon Press, Oxford 1996.

Grahl- Madsen, Atle: «Commentary on the 1951 Refugee Convention», Published by the Division of International Protection of the United Nations High Commissioner for Refugees, 1997.

Hathaway, James C.: «The rights of refugees under international law», Cambridge University Press, Cambridge 2005.

Καϊδατζής, Ακρίτας: «Κοινωνικές παροχές και ιδιότητα του πολίτη: Η αντισυνταγματικότητα του αποκλεισμού των αλλοδαπών από τη χορήγηση πολυτεχνικών επιδομάτων» Εφημερίδα Δημοσίου Δικαίου, Νο 5/2007, σελ. 629-631

Steiner, Henry J. – Alston, Philip: «International Human rights in context: Law, Politics, Morals», Oxford University Press, Oxford, 2nd edition, 2000.

UN Human Rights Committee: General Comment No. 18: Non-discrimination, 37th session. 10/11/89.

UNHCR: «Note on the Integration of Refugees in the European Union». May 2007.

Weis, Paul (ed): «The refugee Convention, 1951. The Travaux Preparatoires with a Commentary», Cambridge International Document Series, Volume 7, Cambridge University Press, Cambridge 1991.

Δικαστικές Αποφάσεις

Συμβούλιο της Επικρατείας. Απόφαση 771/2007

Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων Υπόθεση C-185/96³⁴ (Επιτροπή κατά Ελληνικής Δημοκρατίας)

Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Υπόθεση No 5856/72, Tyger vs. United Kingdom, Court (Chamber) της 25^{ης} Απριλίου 1978, Series A no. 26 και Υπόθεση N^ο 40892/98, Koua Rorigez κατά Γαλλίας, απόφαση της 30.9.2003

³⁴ Σημείωση της επιμελήτριας: βλέπε στη σελίδα 486 της παρούσας έκδοσης.

Αφαίρεση της ιθαγένειας με κριτήριο την εθνοτική καταγωγή :
Η βαριά σκιά του άρθρου 19 του
Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας του 1955 (Ν.Δ. 3370/1955)

*Νίκου Σιταρόπουλου**

Στο διεθνές δίκαιο ιθαγένεια είναι ο νομικός δεσμός που στηρίζεται στο κοινωνικό γεγονός μιας αυθεντικής σχέσης συμφερόντων και αισθημάτων που συνδυάζεται με αμοιβαία δικαιώματα και υποχρεώσεις¹. Με το άρθρο 15 της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου του 1948 το διεθνές δίκαιο αναγνωρίζει ρητά και προστατεύει την ιθαγένεια ως ατομικό δικαίωμα. Ορθά έχει αναγνωρίσει η ελληνική νομολογία ότι η ιθαγένεια είναι «θεμελιώδες ατομικό δικαίωμα» που συνδέεται άμεσα με άλλα δικαιώματα και νομικές σχέσεις που «απαιτούν σταθερότητα και ασφάλεια»². Όπως τα περισσότερα δικαιώματα του ανθρώπου το δικαίωμα στην ιθαγένεια υπόκειται σε νόμιμους περιορισμούς με τη στέρηση της ιθαγένειας (ακούσια απώλεια της ιθαγένειας), ειδικότερα στις περιπτώσεις όπου η συμπεριφορά του πολίτη προσβάλλει ζωτικά συμφέροντα του κράτους της ιθαγένειας εντός ή εκτός του εδάφους του. Όμως, το σύγχρονο διεθνές και ειδικότερα το ευρωπαϊκό δίκαιο της ιθαγένειας³ καθώς και το διεθνές και ευρωπαϊκό δίκαιο των δικαιωμάτων

* Δ.Ν., LL.M., Σύμβουλος του Επιτρόπου για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, Συμβούλιο της Ευρώπης. Οι απόψεις στο παρόν άρθρο είναι προσωπικές και δεσμεύουν μόνο τον συγγραφέα. Το άρθρο δημοσιεύθηκε πρώτα στην Αγγλική : «Discriminatory denationalisations based on ethnic origin : The dark legacy of ex Article 19 of the Greek Nationality Code», P. Shah, W. F. Menski (eds), *Migration, Diasporas and Legal Systems, in Europe*, London, Routledge-Cavendish, 2006, 107-125. Μετάφραση στην ελληνική και επιμέλεια: Έρικα Καλαντζή. Πρόσθετες επεξηγήσεις της επιμέλειας είναι σε παρενθέσεις.

¹ International Court of Justice, *Nottebohm case (second phase)*, Judgement of 6.4.1955, *ICJ Reports 1955*, p. 4 at 23. Βλέπε επίσης το άρθρο 2 (α) της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Ιθαγένειας του 1997 (ETS 166): «ιθαγένεια είναι ο νομικός δεσμός που συνδέει το άτομο με το κράτος και δεν αποτελεί ένδειξη της εθνικής καταγωγής του».

² Αποφάσεις ΣτΕ 1233/2002 (στη σελίδα 247 της παρούσας έκδοσης), 1237/2002 (βλέπε στη σελίδα 251 της παρούσας έκδοσης).

³ Βλέπε για παράδειγμα το άρθρο 7 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Ιθαγένειας του 1997, ETS No. 166 (την οποία η Ελλάδα έχει υπογράψει αλλά δεν την έχει κυρώσει).

του ανθρώπου περιορίζουν την εξουσία της κρατικής αντίδρασης/άμυνας στις περιπτώσεις αφαίρεσης της ιθαγένειας.

Η προϊσχύσασα διάταξη του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας⁴ (Ν.Δ. 3370/1955⁵) εφαρμόστηκε από το 1955 έως το 1998. Πρόβλεπε τη στέρηση της ιθαγένειας από τους αλλογενείς Έλληνες πολίτες που εγκατέλειψαν την Ελλάδα χωρίς πρόθεση παλιννόστησης⁶. Πρόκειται για διάταξη νόμου που υιοθετήθηκε στο πνεύμα της μακρόχρονης ιστορικής και νομικής παράδοσης της Ελλάδας με την οποία αυτό το σχετικό νεαρό κράτος (1832) αποπειράθηκε να απαλλαγεί από τα μέλη των εθνοτικών ή πολιτικο-ιδεολογικών ομάδων που φιλοξενούσε και θεωρούνταν επικίνδυνα για την επιδιωκόμενη ομοιογένεια ή ακόμη την εδαφική ακεραιότητά του.

Αποτέλεσμα της εφαρμογής του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ από το 1955 έως το 1998 ήταν η στέρηση της ιθαγένειας 60.000 αλλογενών Ελλήνων και η δημιουργία σημαντικού αριθμού ανιθαγενών προσώπων. Η συντριπτική πλειοψηφία των μελών αυτής της ομάδας, επίσημα αναγνωριζόμενης από το ελληνικό κράτος ως «μουσουλμανική μειονότητα», ήταν Έλληνες τουρκικής καταγωγής, που ήταν ή συνεχίζουν να είναι ανιθαγενείς και ζουν στην περιοχή της δυτικής Θράκης, αρχικά δε προστατεύονταν από τη Συνθήκη Ειρήνης της Λοζάνης του 1923. Όπως καταδεικνύεται στο παρόν κεφάλαιο το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ ήταν διάταξη που πρόβλεπε ρητά τη διακριτική μεταχείριση με βάση τη φυλή ή την εθνοτική καταγωγή και η σχετική κρατική πρακτική παραβίαζε αναγκαστικό κανόνα του διεθνούς δικαίου που επιβάλλει την εθνοτική / φυλετική ισότητα, και επομένως τις διεθνείς υποχρεώσεις που έχει αναλάβει η Ελλάδα. Ταυτόχρονα, οδήγησε σε αρκετές σοβαρές παραβιάσεις του διεθνούς και ευρωπαϊκού δικαίου της ιθαγένειας και του διεθνούς και ευρωπαϊκού δικαίου προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου.

σει σε ανεπίσημη μετάφραση στην ιστοσελίδα της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες, www.unhcr.gr, Προστασία Προσφύγων / Νομική Προστασία/Ανιθαγένεια.

⁴ (Εφεξής ΚΕΙ).

⁵ Στις 10.11.2004 άρχισε να ισχύει ο νέος Κώδικας Ελληνικής Ιθαγένειας (Ν. 3284/2004, ΦΕΚ 217, τ. Α') που κατήργησε το Ν.Δ. 3370/1955 (ΦΕΚ 258, τ. Α') και κυρίως κωδικοποίησε την υφισταμένη εθνική νομοθεσία. (Το άρθρο 19 του Κώδικα Ιθαγένειας του 1955 καταργήθηκε το 1998 με το άρθρο 9 παρ. 14 του Ν. 2623/1998 «Ανασύνταξη των εκλογικών καταλόγων, οργάνωση και άσκηση του εκλογικού δικαιώματος των ετεροδημοτών, εκσυγχρονισμός της εκλογικής διαδικασίας και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ 139, τ. Α')).

⁶ («Αλλογενής εγκαταλείπων το ελληνικό έδαφος άνευ προθέσεως παλιννοστήσεως δύναται να κηρυχθή απαλλέσας την Ελληνικήν ιθαγένειαν»).

Η πρακτική της αποστέρησης της ιθαγένειας που στηριζόταν στο άρθρο 19 του προίσχύσαντος ΚΕΙ δεν μπορεί να αντιμετωπίζεται ως «υπόθεση του παρελθόντος» αφού η εφαρμογή της έπαψε στα τέλη του 1998. Είχε περίπλοκες και μακροχρόνιες αρνητικές συνέπειες μεταξύ άλλων στους (παραδοσιακά) εθνοτικούς μειονοτικούς πληθυσμούς και στις ενδιαφερόμενες τοπικές κοινωνίες. Ταυτόχρονα, συνέβαλε στη διατήρηση μιας κεντρικο-κρατικής νοοτροπίας που αποσκοπούσε στον αποκλεισμό των «διαφορετικών εθνοτικών ομάδων» από τη σύγχρονη ελληνική κοινωνία. Όμως, η εμφάνιση νέων μειονοτήτων αλλοδαπών μεταναστών που ειδικά από τις αρχές της δεκαετίας του 1990 έχουν μετατρέψει την Ελλάδα σε *de facto* πολύ-πολιτισμική κοινωνία⁷ απέδειξε τη ματαιότητα αυτού του στόχου.

Το παρόν άρθρο επικεντρώνεται στο άρθρο 19 του προίσχύσαντος ΚΕΙ αναλύοντας το καθεστώς των εθνοτικών μειονοτήτων στο πλαίσιο της εφαρμογής του ελληνικού δικαίου ιθαγένειας, ειδικά με αναφορά στη διακριτική εφαρμογή των όρων «ομογενείς» και «αλλογενείς» Έλληνες πολίτες. Επίσης, αποπειράται να θίξει κάποια από τα σημαντικά σχετικά θέματα που ανέκυψαν λόγω της αυθαίρετης στρατηγικής της στέρησης της ιθαγένειας στο πλαίσιο του σύγχρονου διεθνούς και ευρωπαϊκού δικαίου ιθαγένειας και του διεθνούς και ευρωπαϊκού δικαίου των δικαιωμάτων του ανθρώπου.

Επισκόπηση των Ελληνικών εθνοτικών και θρησκευτικών μειονοτήτων

Στην Ελλάδα, χώρα με πληθυσμό 11.000.000 κατοίκων, οι παραδοσιακές, μεγάλες εθνοτικές μειονοτικές ομάδες είναι αυτές των οποίων τα μέλη έχουν τουρκική καταγωγή, οι Πομάκοι ή οι Ρομά (και οι τρεις αυτές ομάδες αποτελούν τη «μουσουλμανική μειονότητα» της Ελλάδας που προστατεύεται από τη Συνθήκη Ειρήνης της Λοζάνης του 1923). Η τουρκική μειονότητα αποτελεί το μεγαλύτερο τμήμα της «μουσουλμανικής μειονότητας» της δυτικής Θράκης (βορειο-ανατολική Ελλάδα). Μικρότερες εθνοτικές ομάδες αποτελούνται από πολίτες που αυτόπροσδιορίζονται ως «Βλάχοι», «Αρβανίτες» (κεντρική και βόρειος Ελλάδα) και «Σλαβομακεδόνες» (βόρειο-δυτική Ελλάδα). Οι Ρομά δεν ζουν μόνο στη δυτική Θράκη, είναι διασκορπισμένοι σε όλην τη χώρα. Επίσημα στοιχεία φαίνεται ότι υπάρχουν μόνον για τη «μουσουλμανική μειονότητα» της Θράκης, που εκτιμάται ότι απαρτίζεται από 100.000 άτομα⁸.

⁷ Βλέπε Sitaropoulos, N., *Immigration Law and Management in Greece*, 2003, Athens: Ant. N. Sakkoulas Publishers.

⁸ Βλέπε UN Human Rights Committee, *Initial Report of Greece (submitted under Art 40 of the Covenant (ICCPR))* UN Doc CCPR/C/GRC/2004/1, 15.4.2004,

Σύμφωνα με ανεπίσημες εκτιμήσεις οι Ρομά που ζουν στην Ελλάδα είναι περίπου 250.000⁹. Όμως, από τις αρχές της δεκαετίας του 1990 η είσοδος μεγάλου αριθμού μεταναστών, ειδικότερα από τις όμορες βαλκανικές και ανατολικο-ευρωπαϊκές χώρες, μετέτρεψε την Ελλάδα σε πολυπολιτισμική κοινωνία.

Τον 20^ο αιώνα το ελληνικό κράτος αντιμετώπιζε ως ταμπού την ύπαρξη των εθνοτικών μειονοτήτων που θεωρούσε ότι «επιδρούσαν επικίνδυνα» στην εθνοτική και εδαφική ακεραιότητά του. Χαρακτηριστική περίπτωση είναι η άρνηση των Ελληνικών δικαστηρίων, τη δεκαετία του 1990, να επιτρέψουν την ίδρυση, στη Φλώρινα, μη κερδοσκοπικής οργάνωσης αποτελούμενης από Έλληνες που ισχυρίζονταν ότι ήταν «μακεδονικής εθνοτικής καταγωγής». Τα δικαστήρια «διέκριναν στους ιδρυτές της προαναφερόμενης οργάνωσης την πρόθεση να υπονομεύσουν την εδαφική ακεραιότητα της Ελλάδας» και έκριναν ότι «η προαγωγή της ιδέας της ύπαρξης μακεδονικής μειονότητας στην Ελλάδα ... είναι αντίθετη με το εθνικό συμφέρον της χώρας και άρα αντιβαίνει στο νόμο»¹⁰. Στην υπόθε-

παράγραφος 898: «εκτιμάται ότι 100.000 άτομα απαρτίζουν τη μουσουλμανική μειονότητα της Θράκης σε μια περιοχή 362.000 κατοίκων, δηλαδή αποτελούν το 29% του τοπικού πληθυσμού και το 0,92% του συνολικού πληθυσμού της Ελλάδας που ανέρχεται στους 10.62 εκατομμύρια κατοίκους». Σύμφωνα με την ίδια έκθεση η προαναφερόμενη «μουσουλμανική μειονότητα» «αποτελείται από τρεις ομάδες των οποίων τα μέλη είναι τουρκικής εθνικής καταγωγής (50% του μειονοτικού πληθυσμού), πομάκοι, λαός γηγενής που ομιλεί σλαβική διάλεκτο και εξισλαμίστηκε κατά τη διακυβέρνηση της περιοχής από την οθωμανική αυτοκρατορία (35% του μειονοτικού πληθυσμού) και Ρομά (15% του μειονοτικού πληθυσμού)», *ibid*, παράγραφος 899. (Για το πλήρες κείμενο της έκθεσης που υπέβαλε η Ελλάδα στην Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων βλέπε σε <http://daccess-ods.un.org/access.nsf/Get?Open&DS=CCPR/C/GRC/2004/1&Lang=E>).

⁹ Βλέπε Council of Europe, Office of the Commissioner for Human Rights, *Report by Mr. Alvaro Gil-Robles on his Visit to the Hellenic Republic, 2-5 June 2002*, Doc Comm DH (2002) 5, Strasbourg, 17.7.2002, paras 19-27 – ECRI, *Second Report on Greece*, Doc CRI (2000) 32, Strasbourg, Council of Europe, 27.6.2000, *passim* και *Third Report on Greece*, Doc CRI (2004) 24, Strasbourg, Council of Europe, 8.6.2004, *passim*. Βλέπε επίσης, UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, *Concluding Observations on the Initial Report submitted by Greece*, UN Doc E/C12/1/Add 97, 12/5/2004, para. 10 όπου εκφράζεται η ανησυχία της Επιτροπής επειδή «μόνο μια μειονότητα αναγνωρίζεται επίσημα στην Ελλάδα ενώ υπάρχουν και άλλες εθνοτικές ομάδες που επιδιώκουν την επίσημη αναγνώρισή τους ως μειονοτήτων». (Για πλήρες κείμενο βλέπε σε <http://daccess-ods.un.org/access.nsf/Get?Open&DS=E/C.12/1/Add.97&Lang=E>).

¹⁰ Βλέπε *Case of Sidiropoulos and others v. Greece*, απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, 10.7.1998, Reports 1998 – IV, paras 10 and 11 in fine. Στις 19.12.2003 το Πρωτοδικείο της Φλώρινας (απόφαση 243/2003) απέρριψε εκ νέου την αίτηση για ίδρυση της προαναφερόμενης μη κερδο-

ση αυτή το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου απεφάνθη ότι η Ελλάδα παραβίασε το άρθρο 11 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για την Προστασία των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών (ελευθερία του συνέρχεσθαι και του συνεταιρίζεσθαι).

Η μεταχείριση που επιφυλάσσει η Ελλάδα στις εθνοτικές μειονότητες δεν μπορεί να αποσυνδεθεί από τη στάση που τηρεί έναντι των θρησκευτικών μειονοτήτων (στο μέτρο που εφαρμόζεται αυτή η τεχνική διαφοροποίηση), δεδομένου ότι η θρησκεία ήταν σημαντικός, αν όχι ο πλέον σημαντικός, παράγων «δημιουργίας του έθνους» στη χώρα. Για το λόγο τούτο η τουρκική μειονότητα αναγνωρίστηκε από το ελληνικό κράτος μόνον ως θρησκευτική («μουσουλμανική»). Η ορθοδοξία αποτελεί τη θρησκεία της συντριπτικής πλειοψηφίας (περίπου το 90%) του ελληνικού πληθυσμού. Δεν υπάρχουν σχετικά επίσημα στοιχεία, αλλά εκτιμάται ότι σε 500.000 ανέρχονται οι Παλαιοημερολογίτες, σε 100.000 οι Μουσουλμάνοι (εξαιρουμένων των νόμιμων και παράνομων μεταναστών, κυρίως Αλβανών, που είναι περίπου 1.000.000), σε 50.000 οι Μάρτυρες του Ιεχωβά, σε 50.000 οι Καθολικοί, σε 30.000 οι Προτεστάντες και σε 5.000 οι Εβραίοι.

Σύμφωνα με τα Συντάγματα που ίσχυσαν στην Ελλάδα από το 1822¹¹ έως σήμερα¹² η επικρατούσα θρησκεία είναι η της Ανατολικής

σκοπικής οργάνωσης αρνούμενο στην πραγματικότητα να συμμορφωθεί με απόφαση που εξέδωσε το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στις 10.7.1998. Η υπόθεση εκκρεμεί ενώπιον του Εφετείου. Η Επιτροπή Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης ολοκλήρωσε την επίβλεψη της εκτέλεσης της ανωτέρω απόφασης από την Ελλάδα (άρθρο 46 παρ. 2 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου) με την Απόφαση DH (2000) 99, λαμβάνοντας υπόψη μεταξύ άλλων τη διαβεβαίωση της ελληνικής κυβέρνησης σύμφωνα με την οποία δεδομένης της άμεσης εφαρμογής των αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στην ελληνική νομοθεσία «τα ελληνικά δικαστήρια δεν θα παραλείψουν να επανορθώσουν το νομικό σφάλμα που αποτέλεσε την απαρχή της παραβίασης που διαπιστώθηκε στην υπόθεση». Για το θέμα αυτό βλέπε επίσης UN Human Rights Committee, *Concluding Observations (on the initial report submitted by Greece)*, UN Doc CCPR/CO/83/GRC, 31.3.2005, para 20: «Η Επιτροπή σημειώνει με ανησυχία την προφανή απροθυμία της ελληνικής κυβέρνησης να επιτρέψει σε ομάδες ή ενώσεις πολιτών να χρησιμοποιήσουν στο διακριτικό τίτλο ονόματα που περιλαμβάνουν την ονομασία «τούρκος» ή «μακεδόνας» υποστηρίζοντας ότι δεν υπάρχουν εθνοτικές, θρησκευτικές ή γλωσσικές μειονότητες στην Ελλάδα πέραν της μουσουλμανικής της Θράκης».

¹¹ Άρθρο 1 του Συντάγματος του 1822.

¹² Άρθρο 3 παρ. 1 του Συντάγματος 2001.

Ορθόδοξης Εκκλησίας του Χριστού¹³. Σε αντίθεση με τα «λαϊκά κράτη» το ελληνικό κράτος δεν έχει αποκοπεί έως σήμερα από την Εκκλησία, αποτελώντας έτσι ένα «εθνικό κράτος» όπου η θρησκεία, δηλαδή η Ανατολική Ορθόδοξη Χριστιανική Θρησκεία αποτελεί το χαρακτηριστικό γνώρισμα του ελληνικού έθνους. Έτσι, η Ελλάδα είναι σήμερα ένα προβληματικό «κοσμικό κράτος»¹⁴ αφού δεν έχει επέλθει επίσημα διαχωρισμός του Κράτους από την Εκκλησία με νόμο ή στην πράξη. Αναμφίβολα τούτο συνέβαλε στη διατήρηση μιας γενικότερης στάσης αδιαλλαξίας έναντι των άλλων, ακόμη και χριστιανικών, μειονοτήτων¹⁵, που είναι εντονότερη όπου συμπίπτουν οι θρησκευτικές με τις εθνοτικές μειονότητες, όπως στην περίπτωση της τουρκικής («μουσουλμανικής») μειονότητας της Θράκης.

Ελληνική νομοθεσία ιθαγένειας και η σημασία της ελληνικής καταγωγής

Η ελληνική νομοθεσία ιθαγένειας στηρίζεται στον Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας (Ν. 3284/2004). Θεμελιώδης αρχή του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας είναι η αυτόματη κτήση της ελληνικής ιθαγένειας από το παιδί Έλληνα πολίτη (άρρενα ή θήλεος) με τη γέννηση (*jus sanguinis*, άρθρο 1 παρ.1 του ΚΕΙ). Η αρχή του *jus sanguinis* υπερισχύει στο ελληνικό δίκαιο από συστάσεως του σύγχρονου ελληνικού κράτους (Σύνταγμα του 1852, άρθρο 5 παρ. γ). Σημειώνεται ότι η υιοθέτηση της αρχής του *jus sanguinis* δικαιολογείται από τους συντάκτες του ΚΕΙ του 1955 (στον οποίο στηρί-

¹³ Οι θεμελιώδεις νομικές αρχές που εγγυάται το Ελληνικό Σύνταγμα, καθώς και οι αποφάσεις του «Κοινοβουλίου των Ελλήνων» υιοθετούνται σύμφωνα με το προοίμιο του Συντάγματος «Εις το όνομα της Αγίας και Ομοουσίου και Αδιαιρέτου Τριάδος». Βλέπε επίσης, Koliopoulos, JS and Veremis TM, *Greece – The Modern Sequel – From 1831 to the Present*, 2002, London, Hurst & Co. pp. 141-51 και 249-62, Pollis, A., «Greek National Identity: religious minorities, rights and European norms» (1992) 10 *Journal of Modern Greek Studies*, pp. 171-95, Pollis, A., «Eastern Orthodoxy and Human Rights» (1993) 15 *Human Rights Quarterly* (HRQ), pp. 339-56, Pollis, A., «The State, the law and human rights in modern Greece» (1987), 9 *HRQ*, pp. 587-614 και κυρίως 609-11, US Commission on Security and Cooperation in Europe, Commission Hearing, *Human Rights in Greece: A Snapshot of the Candle of Democracy*, Washington DC, 20.6.2002 (βλέπε σε www.csce.gov, passim, esp. testimony of A. Pollis).

¹⁴ Pollis, A. «Greece: a problematic secular state» σε Δ. Χριστόπουλου (επ.) *Νομικά Ζητήματα της Θρησκευτικής Διαφορετικότητας στην Ελλάδα*, 1999, Αθήνα, εκδόσεις Κριτική, σελ. 156-97 - Σωτηρέλης, Γ. «Ο διαχωρισμός Κράτους – Εκκλησίας: η αναθεώρηση που δεν έγινε», *ibid*, σε 19-79.

¹⁵ Βλέπε μεταξύ άλλων την απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στην υπόθεση *Canea Catholic Church v. Greece*, ECtHR, Απόφαση της 16.12.1997, Reports 1997-VIII, 2843.

ζεται ο ΚΕΙ του 2004) από το γεγονός ότι «πολλοί Έλληνες μετανάστευαν [και επομένως η αρχή του *jus sanguinis*] συμβάλει στη διατήρηση του δεσμού μεταξύ των μεταναστών και των απογόνων τους με την πατρίδα»¹⁶. Η εφαρμογή της αρχής του *jus sanguinis* που διατηρείται στο σύγχρονο Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας μπορεί να θεωρηθεί ως εύλογο επακόλουθο του γεγονότος ότι το μεγαλύτερο τμήμα του 20^{ου} αιώνα η Ελλάδα ήταν χώρα εξαγωγής μεταναστών και δεν μπορούσε να ανεχθεί τη στέρηση της ελληνικής ιθαγένειας από τους μετανάστες δεύτερης γενιάς¹⁷.

Όμως, η παράγραφος 2 του άρθρου 1 του ΚΕΙ εισάγει επίσης τον κανόνα *jus soli* προβλέποντας ότι την ελληνική ιθαγένεια αποκτά με τη γέννηση οποιοσδήποτε γεννιέται σε ελληνικό έδαφος με την προϋπόθεση ότι δεν αποκτά με τη γέννηση αλλοδαπή ιθαγένεια ή ότι είναι «άγνωστης ιθαγένειας», δηλαδή είναι *de facto* ή *de jure* ανιθαγενής. Σκοπός αυτής της επικουρικής διάταξης κτήσης της ιθαγένειας είναι η αποτροπή ή η μείωση της ανιθαγένειας στις περιπτώσεις όσων γεννιούνται στην Ελλάδα¹⁸. Όμως, παρότι η Ελλάδα έχει κυρώσει τη Σύμβαση του ΟΗΕ του 1954 για το Καθεστώς των Ανιθαγενών (Ν. 139/1975, ΦΕΚ 176, τ. Α'¹⁹) δεν έχει έως σήμερα κυρώσει τη Σύμβαση του ΟΗΕ του 1961 για τη

¹⁶ Αιτιολογική έκθεση του Ν.Δ. 3370/1955 σε Ματζουράνης, Υ.Κ. και Σμαΐλης Λ.Π. (επ) *Ελληνική Ιθαγένεια – Συλλογή της Ελληνικής Νομοθεσίας Ιθαγένειας*, 1982, Αθήνα, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 112-3. Για την ελληνική νομοθεσία ιθαγένειας βλέπε επίσης Παπασιώπη-Πασσά Ζ. «*Δίκαιο Ιθαγένειας*», 6^η έκδοση, 2003, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, Σάκκουλας.

¹⁷ Αυτή η μεταμόρφωση της Ελλάδας, τη δεκαετία του 1990, σε χώρα υποδοχής μεταναστών θα πρέπει να οδηγήσει στο άμεσο μέλλον σε αναβάθμιση της αρχής του *jus soli* στο δίκαιο της ιθαγένειας (βλέπε Sitaropoulos, Ν. op.cit)

¹⁸ Ματζουράνης, Υ.Κ. και Σμαΐλης Λ.Π. (επ) *Ελληνική Ιθαγένεια – Συλλογή της Ελληνικής Νομοθεσίας Ιθαγένειας*, 1982, Αθήνα, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 113. Βλέπε επίσης Rozakis Ch., «Nationality Law in Greece» in Hansen, R and Weil, P (eds) *Towards a European Nationality*, 2001, Houndmills: Palgrave, pp. 173-92, κυρίως 186-90.

¹⁹ (Η Σύμβαση περιλαμβάνει ορισμό της έννοιας του «ανιθαγενούς» και θέτει το πλαίσιο προστασίας των δικαιωμάτων που απολαμβάνουν οι ανιθαγενείς (νομική κατάσταση, δικαίωμα στην εργασία και σε κοινωνικά πλεονεκτήματα, μέτρα αρωγής από τις διοικητικές υπηρεσίες, προστασία από την απέλαση, έκδοση εγγράφων ταυτότητας και ταξιδιωτικών εγγράφων) καθώς και των υποχρεώσεων που αναλαμβάνουν. Βλέπε το κείμενο της Σύμβασης για το Καθεστώς των Ανιθαγενών στην ιστοσελίδα της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες www.unhcr.gr, Προστασία Προσφύγων / Νομική Προστασία / Ανιθαγένεια.

Μείωση της Ανιθαγένειας²⁰. Η καθυστερημένη κύρωση της Σύμβασης του ΟΗΕ του 1954 για το Καθεστώς των Ανιθαγενών και η αποφυγή ανάληψης δεσμεύσεων δυνάμει της Σύμβασης του 1961 οφείλονται ενδεχομένως στο άρθρο 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ και στην αντίθεσή του με αυτά τα συμβατικά κείμενα του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών. Όμως, μετά την κατάργηση του άρθρου 19 του ΚΕΙ το 1998, είναι δυσκολότερο να εξηγηθεί ο δισταγμός της Ελλάδας να αναλάβει υποχρεώσεις δυνάμει της Σύμβασης του ΟΗΕ του 1961.

Ιδιαίτερης σημασίας για το θέμα που πραγματεύεται το παρόν άρθρο είναι η διάκριση που υιοθετεί η ελληνική νομοθεσία ιθαγένειας μεταξύ «ομογενών» (ελληνική καταγωγή) και «αλλογενών» (αλλοδαπή καταγωγή)²¹. Αυτές οι κοινωνικο-νομικές έννοιες είναι εγγενώς περίπλοκες και αδύνατο να υπαχθούν σε οιονδήποτε συνεκτικό και αντικειμενικό ορισμό, ακόμα και σε ερμηνεία. Επομένως, δεν ορίζονται στην ελληνική νομοθεσία, αλλά εφαρμόζονται ευρέως και μάλλον αυθαίρετα από τον έλληνα νομοθέτη και την ελληνική διοίκηση.

Σύμφωνα με πάγια θεωρία της ελληνικής νομικής επιστήμης «ομογενής» είναι ο αλλοδαπός που ζει στο εξωτερικό «και συνδέεται με το ελληνικό έθνος συνήθως με την κοινή γλώσσα και θρησκεία, τις κοινές παραδόσεις και κυρίως με την κοινή ελληνική εθνική συνείδηση»²². Στη διαδικασία της πολιτογράφησης η αξιολόγηση της «ελληνικής εθνικής συνείδησης» στηρίζεται συνήθως σε πραγματικά περιστατικά όπως είναι «η συμμετοχή ενός αλλοδαπού που βρίσκεται στο εξωτερικό σε ελληνικά σωματεία, η υποστήριξη των ελλήνων του εξωτερικού ή η συμμετοχή σε γεγονότα του εξωτερικού που είναι εθνικής σημασίας»²³. Όμως, οι αλλοδαποί πρέπει να αντιμετωπίζονται ως «ομογενείς» όταν διαμένουν στην Ελλάδα και έχουν ενταχθεί στην ελληνική κοινωνία²⁴. Αναπόφευκτα, στην ελληνική νομοθεσία ιθαγένειας δεν εφαρμόζεται με συνέπεια το στοιχείο «της εθνικής συνείδησης» των «ομογενών» που δεν υπόκειται σε αντικειμενική αξιολόγηση. Σε πολλές περιπτώσεις η ελληνική νομοθεσία αντιμετώπιζε τους αλλοδαπούς ως «ομογενείς» με βάση τη φυλετι-

²⁰ (Βλέπε ανεπίσημη μετάφραση της Σύμβασης του 1961 για τη Μείωση της Ανιθαγένειας στην ιστοσελίδα της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες, www.unhcr.gr, Προστασία Προσφύγων/Νομική Προστασία/ Ανιθαγένεια. .

²¹ Αυτή τη σπάνια διάκριση υιοθετεί η ισραηλινή νομοθεσία ιθαγένειας.

²² Παπασιώπη-Πασσά Ζ. *Δίκαιο Ιθαγένειας*, 6^η έκδοση, 2003, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, Σάκκουλας, σελίδα 34.

²³ Παπασιώπη-Πασσά Ζ. *Δίκαιο Ιθαγένειας*, 6^η έκδοση, 2003, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, Σάκκουλας, σελίδα 34.

²⁴ Βλέπε, Βούλγαρης, Ι. «Η διάκριση μεταξύ ομογενών και αλλογενών και οι συνέπειές της στην κτήση της ελληνικής ιθαγένειας», Αρμενόπουλος, 1999, σελίδα 1360.

κή/εθνοτική καταγωγή, με τη στενή έννοια του όρου, δηλαδή με μόνη βάση την καταγωγή από Έλληνες²⁵. Όμως, μπορεί να υποστηριχθεί ότι αντιβαίνουν στις σύγχρονες θεμελιώδεις αρχές της ισότητας, που περιλαμβάνουν την απαγόρευση των διακρίσεων λόγω φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής²⁶, η προτιμησιακή μεταχείριση που συνεπάγεται ο χαρακτηρισμός ενός προσώπου ως «ομογενούς» κατά το ελληνικό δίκαιο ιθαγένειας (ειδικά όσον αφορά στις προϋποθέσεις πολιτογράφησης) και η ευκαιριακή εφαρμογή των κριτηρίων της εθνοτικής/φυλετικής καταγωγής με τη στενή έννοια του όρου σε αυτή τη διαδικασία.

Η ανυπαρξία ορισμού της έννοιας «ομογενής» στην ελληνική νομοθεσία έχει οδηγήσει σε σοβαρή σύγχυση τόσο στη θεωρία όσο και στην πράξη παρέχοντας στο ελληνικό κράτος αδικαιολόγητα ευρύ περιθώριο διακριτικής ευχέρειας που ισοδυναμεί στην πραγματικότητα με αυθαιρεσία στον τομέα του δικαίου της ιθαγένειας και κατά συνέπεια της μετανάστευσης. Για παράδειγμα οι διατάξεις των παραγράφων 2 και 3 του άρθρου 1 του Ν. 2790/2000 «Αποκατάσταση των παλλινოსτούντων ομογενών από την τέως Σοβιετική Ένωση και άλλες διατάξεις»²⁷ (που εντάχθηκε πλέον στο άρθρο 15 παρ. 2 του ΚΕΙ²⁸) όριζε ότι στους «ομογενείς» από την πρώην ΕΣΣΔ μπορεί να απονεμηθεί η ελληνική ιθαγένεια αφού εξεταστούν από ειδική τριμελή επιτροπή αποτελούμενη από υπαλλήλους του αρμόδιου ελληνικού προξενείου. Σύμφωνα με τις ίδιες διατάξεις προκειμένου να διαπιστώσει εάν συντρέχουν τα συστατικά της έννοιας του «ομογενούς», δηλαδή της ελληνικής καταγωγής, η προαναφερόμενη επιτροπή μπορεί να λάβει υπόψη οιοδήποτε αποδεικτικό στοιχείο που ο αιτών προσκομίζει και από το οποίο μπορεί να συναχθεί η ύπαρξη του γνωρίσματος²⁹.

²⁵ Παπασιώπη-Πασσά Ζ. *Δίκαιο Ιθαγένειας*, 6^η έκδοση, 2003, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, Σάκκουλας, σελίδα 35.

²⁶ Σε αντίθεση με τους «αλλογενείς» που αιτούνται να πολιτογραφηθούν Έλληνες η διάταξη του άρθρου 10 του ισχύοντος Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας προβλέπει χαρακτηριστικά μια ήπιας μορφής πολιτογράφηση για τους «ομογενείς» αλλοδαπούς που διαμένουν στο εξωτερικό χωρίς να απαιτεί ρητά οιαδήποτε αντικειμενική εξέταση για την επαλήθευση της ύπαρξης δεσμού με την Ελλάδα. Στην περίπτωση των αλλογενών η διάταξη της παραγράφου 2 του άρθρου 5 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας προβλέπει κατ' αρχή νόμιμη διαμονή στην Ελλάδα για τουλάχιστον δέκα χρόνια και «επαρκή γνώση της ελληνικής γλώσσας, της ελληνικής ιστορίας και γενικά του ελληνικού πολιτισμού».

²⁷ (ΦΕΚ 24, τ. Α΄).

²⁸ (Βλέπε υποσημείωση 5 ανωτέρω).

²⁹ Το 1998 ένας στους τρεις που απέκτησε την ελληνική ιθαγένεια ήταν πολίτης της πρώην ΕΣΣΔ, βλέπε Eurostat – Statistics in focus – Population and Social Conditions, Theme 3 – 3/2004, Acquisition of Citizenship, 2. Για τη νομική αβεβαιότητα

Από την άλλη πλευρά, στο ελληνικό δίκαιο ιθαγένειας υπάρχει η έννοια του «αλλογενούς». Αυτή η κατηγορία περιλαμβάνει τους αλλοδαπούς που δεν είναι ελληνικής καταγωγής καθώς και έλληνες που δεν έχουν ελληνική καταγωγή. Αυτό το τμήμα του πληθυσμού υπαγόταν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Η έννοια του «αλλογενούς» ερμηνευόταν από δύο βασικές οπτικές γωνίες. Η πρώτη, που ακολούθησε έμμεσα ο έλληνας νομοθέτης ορίζει τον «αλλογενή» με βάση το κριτήριο της εθνοτικής/φυλετικής καταγωγής, με τη στενή έννοια του όρου (δηλαδή απόγονος μη ελλήνων). Η δεύτερη, που ακολουθεί το Συμβούλιο Ιθαγένειας (κρατικό όργανο του Υπουργείου Εσωτερικών που παρέχει σύμφωνη γνώμη στον Υπουργό Εσωτερικών στις αιτήσεις για κτήση της ιθαγένειας) στηρίζει την έννοια του «αλλογενούς» στην έλλειψη της προαναφερθείσας «ελληνικής εθνικής συνείδησης»³⁰.

Η εφαρμογή της αόριστης έννοιας «ελληνική εθνική συνείδηση» στο ελληνικό δίκαιο ιθαγένειας, ειδικά στις περιπτώσεις των «αλλογενών», έχει αρνητικές συνέπειες, όπως αναδεικνύεται στη συνέχεια αυτού του άρθρου, στα μέλη των εθνοτικών μειονοτικών ομάδων και κατά συνέπεια στις δι-εθνοτικές τους σχέσεις στην Ελλάδα. Ο όρος είναι αόριστος αφού περιλαμβάνει ένα εγγενώς υποκειμενικό στοιχείο, την έννοια της «εθνικής συνείδησης». Η χρήση παρόμοιων όρων δεν μπορεί να θεωρηθεί σύμφωνη με το διεθνές δίκαιο που απαιτεί να διέπονται οι ρυθμίσεις του δικαίου της ιθαγένειας από αντικειμενικότητα και βεβαιότητα.³¹ Η θέση αυτή αντανάκλαται στο ευρωπαϊκό δίκαιο των δικαιωμάτων του ανθρώπου σύμφωνα με το οποίο η νομοθεσία που διέπει τα δικαιώματα του ανθρώπου πρέπει πάντα να πληροί τα κριτήρια της προσβασιμότητας, της

τα της διάκρισης μεταξύ «ομογενών» και «αλλογενών» βλέπε Παπαθανασίου, Χρ. «Η διάκριση μεταξύ ομογενών και αλλογενών στο Νέο Κώδικα Ιθαγένειας» (1959), Νέο Δίκαιο, 211, 215 – Kaminis, G. «Discours d' introduction in European Commission for Democracy through Law», *The protection of national minorities by their Kin-State*, 2002, Strasbourg, Council of Europe, pp. 75, ff at 77 και Pavlou, M. «Greek state policy from 'irredentism' to 'home-coming/immigration'», *ibid.* pp. 37-8

³⁰ Παπασιώπη-Πασσά Ζ. *Δίκαιο Ιθαγένειας*, 6^η έκδοση, 2003, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, Σάκκουλας, σελίδες 37-8.

³¹ Δικαστής Read, Άποψη μειοψηφίας στην υπόθεση *Nottebohm (second phase)*, Απόφαση της 6.4.1955, *ICJ Reports 1955*, p. 4 «46. Η ιθαγένεια και η σχέση μεταξύ του πολίτη και του κράτους στο οποίο ορκίζεται πίστη και υπακοή είναι τέτοιας φύσης ώστε απαιτείται βεβαιότητα ... Πρέπει να υπάρχουν αντικειμενικά κριτήρια, άμεσα αποδεικνύομενα, για την ύπαρξη και την αναγνώριση του καθεστώτος». Την ίδια θέση έχει υιοθετήσει το Συμβούλιο της Επικρατείας. (Βλέπε σχετικές αποφάσεις στην υποσημείωση 2 στη σελίδα 683 της παρούσας έκδοσης).

σαφήνειας και της προβλεψιμότητας³² παρά το γεγονός ότι η απονομή της ιθαγένειας (πολιτογράφηση) εναπόκειται κατ' αρχή στη διακριτική ευχέρεια της εσωτερικής έννομης τάξης του ενδιαφερόμενου κράτους³³. Η μη απονομή της ελληνικής ιθαγένειας επί τη βάσει παρόμοιων νεφελωδών όρων, δηλαδή επί τη βάσει της εθνοτικής/φυλετικής καταγωγής με τη στενή έννοια του όρου, δεν μπορεί να θεωρηθεί νόμιμη, λαμβάνοντας ιδιαίτερος υπόψη ότι δεν απαιτείται η αιτιολόγηση των αρνητικών αποφάσεων πολιτογράφησης που εκδίδει η διοίκηση³⁴.

³² Βλέπε για παράδειγμα την απόφαση της 26.4.1979 του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στην υπόθεση *Sunday Times v. UK*, para. 49, Series A και την απόφαση της 20.6.2002 στην υπόθεση *Al-Nashif κατά Βουλγαρίας*, παρ. 119 έως 124 (δημοσιευμένη στην ελληνική σε ΕΔΠΑ 2002, σελίδα 633 και ιδίως 648 έως 649). Σημειώνεται επίσης ότι σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων η σαφήνεια και η ακρίβεια αποτελούν δύο βασικά χαρακτηριστικά της εθνικής νομοθεσίας κατά τη μεταφορά μιας οδηγίας. («17. κατά πάγια νομολογία ... η μεταφορά στο εσωτερικό δίκαιο μιας οδηγίας δεν απαιτεί κατ' ανάγκη ρητή και κατά γράμμα επανάληψη των διατάξεών της σε μια σαφή και ειδική νομοθετική διάταξη, μπορεί δε να αρκεί, λόγω του περιεχομένου του, ένα γενικό νομοθετικό πλαίσιο, εφόσον με αυτό διασφαλίζεται πράγματι η πλήρης εφαρμογή της οδηγίας κατά τρόπο επαρκώς σαφή και συγκεκριμένο, προκειμένου, στην περίπτωση κατά την οποία η οδηγία αποβλέπει στη δημιουργία δικαιωμάτων για τους ιδιώτες, οι ευεργετούμενοι από αυτή να είναι σε θέση να γνωρίζουν πλήρως τα δικαιώματά τους και να μπορούν ενδεχομένως να τα επικαλούνται ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων»). Βλέπε *Επιτροπή κατά Βασιλείου της Ολλανδίας*, υπόθεση C-190/90, απόφαση της 20.5.1992, (σε [eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61990J0190:EL: HTML](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61990J0190:EL:HTML)).

³³ Βλέπε επίσης το άρθρο 3 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Ιθαγένειας, το οποίο αν και προβλέπει ότι κάθε κράτος καθορίζει με τη νομοθεσία του ποιοι είναι οι πολίτες του «αυτό το δίκαιο πρέπει να τυγχάνει της αποδοχής των άλλων κρατών εφόσον είναι εναρμονισμένο με τις ισχύουσες διεθνείς συμβάσεις, το διεθνές εθνικό δίκαιο και τις γενικά αναγνωρισμένες στα θέματα ιθαγένειας αρχές δικαίου». Βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 3.

³⁴ Σύμφωνα με τη διάταξη της παραγράφου 2 του άρθρου 8 του ΚΕΙ η απόφαση που απορρίπτει το αίτημα πολιτογράφησης δεν αιτιολογείται (βλέπε σχετικά την απόφαση 1242/2007 του Συμβουλίου της Επικρατείας στη σελίδα 296 της παρούσας έκδοσης). Όμως, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 11 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Ιθαγένειας του 1997 (την οποία η Ελλάδα έχει υπογράψει αλλά δεν έχει κυρώσει) κάθε συμβαλλόμενο ευρωπαϊκό κράτος οφείλει «να διασφαλίσει να είναι εγγράφως αιτιολογημένες οι αποφάσεις που αφορούν στην κτήση, διατήρηση, απώλεια, ανάκτηση ή στην έκδοση πιστοποιητικού ιθαγένειας».

Το ιστορικό και νομικό υπόβαθρο του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας

Απόπειρες εθνοτικής και θρησκευτικής ομοιογενοποίησης, όμοιες με αυτές άλλων βαλκανικών κρατών – εθνών, χαρακτήρισαν τη γέννηση και την ανάπτυξη του ελληνικού κράτους – έθνους από τις αρχές του 19^{ου} αιώνα έως τουλάχιστον το τέλος του 20^{ου} αιώνα. Όλα τα βαλκανικά κράτη αντιμετώπιζαν τις θρησκευτικές και εθνοτικές μειονότητες ως σοβαρή απειλή για την εθνική τους ασφάλεια και κυρίως για την εδαφική τους ακεραιότητα. Η ελληνο-βουλγαρική συμφωνία του 1919 και η ελληνο-τουρκική συμφωνία του 1923 για την ανταλλαγή των εθνοτικών/θρησκευτικών μειονοτικών πληθυσμών των αντίστοιχων χωρών είναι από ιστορικής άποψης οι πρώτες συνθήκες με τις οποίες η εθνική εκκαθάριση περιβλήθηκε τη μορφή διακρατικών συμφωνιών³⁵.

Έτσι, το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ δεν υιοθετήθηκε το 1955 σε κοινωνικό και νομικό κενό. Στην ελληνική πολιτική και νομική ιστορία του 20^{ου} αιώνα παρόμοια νομοθετικά μέτρα (αποστέρισης της ιθαγένειας) που αποσκοπούν στην πραγματικότητα στην εθνική και ιδεολογική εκκαθάριση έχουν μακροχρόνια παράδοση³⁶. Το πρώτο σημαντικό μέτρο ήταν το Προεδρικό Διάταγμα της 12^{ης} Αυγούστου 1927 που περιλάμβανε την ακόλουθη διάταξη: «Έλληνες υπήκοοι αλλογενείς εγκαταλιπόντες το Ελληνικόν έδαφος άνευ προθέσεως επανόδου, αποβάλλουσι την Ελληνικήν ιθαγένειαν ... Η περί μη επανόδου πρόθεσις, αποτελούσα ζήτημα πραγματικόν, τεκμαίρεται εξ οιοδήποτε σχετικού γεγονότος, ως εκ της δηλώσεως του αποδημούντος ότι εγκαταλείπει οριστικώς την Ελλάδα, εκ της αποδημίας μετ' αυτού ολοκλήρου της οικογενείας του, εκ προσκτήσεως ξένης ιθαγενείας με μόνιμον εγκατάστασιν εν τη αλλοδαπή κλπ (άρθρο 4 εδ. α' και γ')»³⁷. Σε αντίθεση με το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ που προβλέπει τη δυνατότητα αποστέρισης της ελληνικής ιθαγένειας στις ίδιες συνθήκες, το Διάταγμα του 1927 ήταν περισσότερο άκαμπτο αφού πρόβλεπε την αυτόματη, *ipso jure* αφαίρεση της ιθαγένειας. Η ασαφής διατύπωση της προαναφερόμενης διάταξης του Διατάγματος του

³⁵ Βλέπε μεταξύ άλλων, Pentzopoulos, D. *The Balkan Exchange of Minorities and its Impact on Greece*, 1962/2002, London: Hurst and Co, *passim* - Hirschon, R. (ed) (2003) *Crossing the Aegean: An Appraisal of the 1923 Compulsory Population Exchange between Greece and Turkey*, New York, Oxford: Berghahn Books, *passim*.

³⁶ Για τις εθνικές εκκαθαρίσεις στα τέλη του 20^{ου} αιώνα βλέπε Petrovic, D., «Ethnic cleansing – an attempt at methodology», 5 *European Journal of International Law*, pp. 342-59.

³⁷ («Περί κυρώσεως και τροποποιήσεως του από 13/15.9.1926 Σεπτεμβρίου Ν.Δ. 'περί τροποποιήσεως διατάξεων του Αστικού Νόμου'», (ΦΕΚ 171/13.8.1927, τ. Α')).

1927 διευκόλυνε για περίπου δύο δεκαετίες την αυθαίρετη εφαρμογή του από το ελληνικό κράτος σε χιλιάδες μέλη μειονοτικών ομάδων που μετανάστευσαν από την Ελλάδα για διάφορους λόγους. Στην πλειοψηφία τους ήταν μετανάστες βλάχοι από τη βόρεια Ελλάδα (περιοχή της Μακεδονίας) και σλαβομακεδόνες από την ίδια περιοχή. Άλλες μειονοτικές ομάδες που επλήγησαν ήταν μετανάστες εβραίοι και αρμένιοι. Τα ελληνικά κυβερνητικά έγγραφα της περιόδου του μεσοπολέμου αποδεικνύουν ότι το ελληνικό κράτος αυτής της περιόδου εφάρμοζε συγκεκριμένο πρόγραμμα με στόχο τη μείωση του αριθμού των μελών της σλαβομακεδονικής μειονοτικής ομάδας³⁸.

Το ελληνικό κράτος συνέχιζε να εφαρμόζει την πολιτική της εθνοκάθαρσης με την αφαίρεση της ιθαγένειας και μετά το Δεύτερο Παγκόσμιο Πόλεμο, οπότε περιβλήθηκε και το μανδύα της αντι-κομμουνιστικής ιδεολογικής χροιάς. Αυτήν την περίοδο η ελληνική κυβέρνηση κατέστησε σαφή στην UNRRA³⁹ την αντίθεσή της στην επιστροφή στην Ελλάδα των «ανεπιθύμητων αλλοδαπών» καθώς και των ελλήνων πολιτών που ανήκουν στις «εχθρικές μειονότητες» ή στις κομμουνιστικές οργανώσεις παρότι είχαν ζήσει στην Ελλάδα και έφυγαν διαρκούντος του πολέμου⁴⁰. Οι συνέπειες αυτής της πολιτικής του αποκλεισμού της μειονότητας (με την ευρεία έννοια του όρου) ήταν ο δεύτερος σημαντικός νομοθετικός πρόγονος του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ: το 37^ο Ψήφισμα της

³⁸ Βλέπε λεπτομερειακή ανάλυση σε Κωστόπουλο, Τ., «Αφαίρεση ιθαγένειας: η σκοτεινή πλευρά της σύγχρονης ελληνικής ιστορίας (1926-2003)» (2003) Σύγχρονα Θέματα, σελ. 53 και 54 (υποσημειώσεις). Βλέπε επίσης Bendermacher-Γερούσης, Α., «Σχολιασμός της νομολογίας», ΝοΒ, 1960, σελ. 291-3. Για το ζήτημα που αφορά στις σχέσεις των σλαβομακεδόνων με το ελληνικό κράτος βλέπε ανωτέρω απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στην υπόθεση *Sidiropoulos and others v. Greece* σε υποσημείωση 10.

³⁹ (United Nations Relief and Administration Organization (Οργάνωση του ΟΗΕ για την Ανακούφιση και την Αποκατάσταση). Πρόκειται για οργάνωση που ιδρύθηκε το 1943, ενόσω μαινόταν ο Δεύτερος Παγκόσμιος Πόλεμος για να παράσχει υπηρεσίες αρωγής σε περιοχές που απελευθερώνονταν από τις δυνάμεις του Άξονα. Στην οργάνωση συμμετείχαν 52 χώρες, συνεισφέροντας περίπου το 2% του ΑΕΠ. Οι κυριότερες χώρες προς τις οποίες η οργάνωση παρείχε βοήθεια ήταν η Κίνα, η Τσεχοσλοβακία, η Ελλάδα, η Ιταλία, η Πολωνία, η Ουκρανία και η Γιουγκοσλαβία. Η οργάνωση επαναπάρτισε περίπου 7.000.000 εκτοπισθέντα πρόσωπα που επιθυμούσαν να επιστρέψουν στις χώρες καταγωγής τους και παρείχε στέγη σε καταυλισμούς σε περίπου 1.000.000 πρόσφυγες που δεν επιθυμούσαν να επαναπαριστούν).

⁴⁰ Βλέπε Fleischer, Η. « Η στενή πύλη του «ελεύθερου κόσμου» - περιορισμοί της ελεύθερης κυκλοφορίας προς και από την Ελλάδα στον εμφύλιο πόλεμο» σε Νικολακόπουλος, Ε. (επ.), *Ο Εμφύλιος Πόλεμος*, 2002, Αθήνα, εκδόσεις Θεμέλιο, σελ. 264-286.

7.12.1947 που υιοθέτησε το Ελληνικό Κοινοβούλιο την περίοδο του εμφύλιου πολέμου.

Το κοινοβουλευτικό ψήφισμα του 1947, που έχει νομοθετική ισχύ, πρόβλεπε ότι οι «Έλληνες υπήκοοι, διαμένοντες προσωρινής ή μονίμως εις το εξωτερικόν, οίτινες διαρκούσης της παρούσης ανταρσίας δρουν αποδεδειγμένως αντεθνικώς ή ενισχύουν καθ' οιονδήποτε τρόπον τον κατά του κράτους διεξαγόμενον συμμοριακόν αγώνα, δύνανται να αποστερηθούν της ελληνικής ιθαγενείας»⁴¹. Αυτή την εκ προθέσεως αόριστα διατυπωμένη νομοθετική διάταξη εφάρμοσε το ελληνικό κράτος αυθαίρετα μετά το τέλος του εμφύλιου πολέμου. Στόχος ήταν να απαλλαγεί η Ελλάδα από τους αριστερούς / κομμουνιστές Έλληνες που είχαν διαφύγει από τη χώρα όταν ξέσπασε ο εμφύλιος πόλεμος και είχαν εκφράσει με οποιονδήποτε τρόπο την πολιτική ιδεολογία τους ή είχαν υποστηρίξει τον αριστερό ένοπλο αντάρτικο αγώνα στην Ελλάδα. Πάλι, αυτό το μέτρο της αφαίρεσης της ιθαγένειας είχε ευρείας κλίμακας διαστάσεις και έπληξε χιλιάδες αριστερούς Έλληνες ενώ οι σχετικές διοικητικές αποφάσεις στερούνται σοβαρής αιτιολογίας⁴².

Η αντεθνοτική μειονοτική προσέγγιση κατά την εφαρμογή του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ και οι συνέπειές της

Από τα παραπάνω καθίσταται σαφές ότι το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ έχει τις ρίζες του στη μακροχρόνια πολιτική και νομική παράδοση του 20^{ου} αιώνα που αποσκοπούσε στην ομοιογενοποίηση του ελληνικού κράτους – έθνους με τον αποκλεισμό των ελλήνων πολιτών που ανήκοντας σε ιδεολογικές ή εθνοτικές / φυλετικές ομάδες αντιμετωπίζονταν ως ανεπιθύμητοι από το κράτος⁴³. Σύμφωνα με το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ «αλλογενής εγκαταλείπων το ελληνικό έδαφος χωρίς πρόθεση παλιννόστησης μπορεί να κηρυχθεί απωλέσας την ελληνική ιθαγένεια». Στο πλαίσιο εφαρμογής αυτού του άρθρου *αλλογενής* είναι πολίτης με ελληνική ιθαγένεια που δεν «κατάγεται από Έλληνες, δεν έχει ελληνική συνείδηση και δεν συμπεριφέρεται ως Έλληνας [και επομένως] μπορεί να συναχθεί ότι ο δεσμός του με το ελληνικό έθνος είναι εντελώς

⁴¹ (ΛΖΨήφισμα «περί αποστερήσεως της ελληνικής ιθαγενείας προσώπων αντεθνικώς δρώντων εις το εξωτερικόν», (ΦΕΚ 267/1947, τ. Α')).

⁴² Κωστόπουλος, Τ., σελ. 56-8, βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 36. Βλέπε επίσης Αλιβιζάτος, Ν. *Οι Πολιτικοί Θεσμοί σε Κρίση, 1922-1974*, Αθήνα, εκδόσεις Θεμέλιο 1986, σελ. 487-95 - Εγκολφόπουλος, Τ. «Η ιθαγένεια και η απώλεια της ιθαγένειας» (1963) ΝοΒ 604, 608.

⁴³ Βλέπε Stavros, S., «Citizenship and the protection of minorities» in Featherstone, K. and Ifantis, K. (eds) *Greece in a Changing Europe*, 1996, Manchester: Manchester University Press, pp. 117, ff passim.

χαλαρός και εύθραυστος»⁴⁴. Το Συμβούλιο της Επικρατείας όρισε με παρόμοιον τρόπο την έννοια του «αλλογενούς» στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ:

«ο καθ' οιονδήποτε τρόπον αποκτήσας την ελληνικήν ιθαγένειαν, ήτοι είτε δια της γεννήσεως είτε δια πολιτογραφήσεως, ο οποίος, έλκων την καταγωγήν, απωτέραν ή ού, εκ προσώπων ανηκόντων εις διαφορετικήν εθνότητα, δια των συναφών ενεργειών του και της εν γένει συμπεριφοράς του εξέφρασε αισθήματα, μαρτυρούντα έλλειψιν ελληνικής εθνικής συνειδήσεως, εις τρόπον ώστε να μην δύναται να θεωρηθεί αφομοιωθείς εις την ελληνικήν εθνότητα την οποία απαρτίζουν τα συνδεόμενα δια κοινών ιστορικών παραδόσεων, πόθων και ιδανικών, πρόσωπα»⁴⁵.

Σε αντίθεση με την εφαρμογή του προαναφερόμενου διατάγματος του 1927 δεν επέρχεται *ipso jure* η σύμφωνα με την προαναφερόμενη διάταξη αφαίρεση της ιθαγένειας. Απαιτείται απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών που υποχρεούται να συμμορφωθεί με τη σχετική γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας (μιας ειδικής επιτροπής του Υπουργείου Εσωτερικών που απαρτίζεται κυρίως από δημόσιους λειτουργούς). Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ΚΕΙ η έλλειψη της πρόθεσης παλιννόστησης στην Ελλάδα μπορεί να συναχθεί από την αναχώρηση του ενδιαφερόμενου με την οικογένειά του και την εγκατάστασή τους στο εξωτερικό, από τη ρευστοποίηση της περιουσίας ή της επιχείρησης του στην Ελλάδα ή από τη μη ενεργό «εκδήλωση» της ελληνικής ιθαγένειας (*sic*)⁴⁶. Σε αρκετές περιπτώσεις δέχθηκε το Συμβούλιο της Επικρατείας ότι η ρευστοποίηση της περιουσίας αποτελούσε σημαντική απόδειξη της πρόθεσης μη παλιννόστησης ή αντίστροφα ότι η διατήρηση της περιουσίας στην Ελλάδα μαρτυρούσε την πρόθεση επιστροφής⁴⁷.

Το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ παραβίαζε κατάφωρα το άρθρο 4 παρ. 3, εδ. 2 του Συντάγματος σύμφωνα με το οποίο «επιτρέπεται να αφαιρεθεί η ελληνική ιθαγένεια μόνο σε περίπτωση που κάποιος απέκτησε εκούσια άλλη ιθαγένεια ή ανέλαβε σε ξένη χώρα υπηρεσία αντίθε-

⁴⁴ Παπασιώπη-Πασσά Ζ. «Δίκαιο Ιθαγένειας», 6^η έκδοση, 2003, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, Σάκκουλας, σελίδα 159 και «Σχολιασμός της Νομολογίας», Αρμενόπουλος (1975), σελ. 724-726.

⁴⁵ Απόφαση 57/1981, Το Σύνταγμα, 1982, 87, σελ. 88. (Βλέπε επίσης στη σελίδα 122 της παρούσας έκδοσης).

⁴⁶ Ματζουράνης, Υ.Κ. και Σμαίλης Λ.Π. (επ) *Ελληνική Ιθαγένεια – Συλλογή της Ελληνικής Νομοθεσίας Ιθαγένειας*, 1982, Αθήνα, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 118.

⁴⁷ Βλέπε αποφάσεις ΣτΕ 4262/1995 (σελίδα 195), 4263/1995 (σελίδα 191), 4264/1995 (σελίδα 193), 4578/1995 (σελίδα 197), 4104/1995 (σελίδα 189), 3079/1998 (σελίδα 181), 3654/2000 (σελίδα 181), 1565/1986 (σελίδα 135).

τη προς τα εθνικά συμφέροντα ...»⁴⁸. Πρόκειται για σημαντική συνταγματική διάταξη που είχε στόχο την εξάλειψη της προ-πολεμικής και της μετα-πολεμικής πρακτικής του ελληνικού κράτους να αποστερεί την ελληνική ιθαγένεια από τους ιδεολογικούς αντιπάλους (για παράδειγμα κομμουνιστές) ή εθνοτικές/φυλετικές μειονότητες⁴⁹. Όμως, το μεταδικτατορικό Σύνταγμα της Ελλάδας (1975) εκφράζοντας τις ευχές των κυβερνώντων κοινωνικών και πολιτικών δυνάμεων της χώρας διατήρησε το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ σε ισχύ εισάγοντας στο Σύνταγμα *ad hoc* διάταξη (άρθρο 111 παρ. 6) που προβλέπει ότι «η διάταξη του άρθρου 19 του Ν.Δ. 3370/1955 ... εξακολουθεί να ισχύει έως ότου καταργηθεί με νόμο». Τούτο αποδεικνύει ότι οι επικρατήσασες μεταδικτατορικές πολιτικές δυνάμεις που υιοθέτησαν το νέο Σύνταγμα δεν είχαν πρόθεση να αμφισβητήσουν την κυρίαρχη ελληνική πολιτική και νομική παράδοση της καταστολής των αρχών της προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου και τροφοδότησαν τους φόβους του κράτους έναντι των εθνοτικών/θρησκευτικών μειονοτήτων⁵⁰.

Έτσι το Ελληνικό Σύνταγμα περιλαμβάνει μια σοβαρή αντίφαση που οδήγησε στην πράξη το Συμβούλιο της Επικρατείας να διατηρήσει το νόμιμο χαρακτήρα του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ δυνάμει της μεταβατικής διάταξης του άρθρου 111 παρ. 6, παρότι αναγνωρίστηκε κατ' αρχήν ότι δεν είναι σύμφωνο με τη θεμελιώδη συνταγματική διάταξη του άρθρου 4 παρ. 3, εδ. 2⁵¹. Η άνευ αρχής σχιζοφρενής στάση του ελλη-

⁴⁸ Βλέπε Δαγτόγλου, Πρ. *Συνταγματικό Δίκαιο – Ατομικά Δικαιώματα, Τόμος Β*, Αθήνα 1991, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλας, σελ. 1161-62 - Παπασιώπη-Πασσά Ζ. «*Δίκαιο Ιθαγένειας*», 6^η έκδοση, 2003, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, Σάκκουλας, σελίδα 161 – Βούλγαρης, Ι. «Η διάκριση μεταξύ ομογενών και αλλογενών και οι συνέπειές της στην κτήση της ελληνικής ιθαγένειας», Αρμενόπουλος (1999) 1354, σελ. 1359. Είναι επίσης αντίθετο με τη διάταξη της παραγράφου 4 του άρθρου 12 του Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων (Ν. 2462/1997, ΦΕΚ 25, τ. Α') που ορίζει: «Από κανέναν δεν στερείται αυθαίρετα το δικαίωμα εισόδου στη χώρα του» και με τη διάταξη της παραγράφου 2 του άρθρου 3 του Τέταρτου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (που δεν έχει κυρώσει η Ελλάδα) που ορίζει: «Κανείς δεν μπορεί να στερηθεί του δικαιώματος εισόδου στο έδαφος του κράτους του οποίου είναι υπήκοος».

⁴⁹ Βλέπε Παπαδημητρίου, Γ. «Το Σύνταγμα και η εθελοντική απώλεια της ιθαγένειας», *Το Σύνταγμα*, σελ. 418 και 420 - Μεταλληνός, Σ.Α. «Η επιρροή του νέου Συντάγματος στο ιδιωτικό διεθνές δίκαιο» (1975) ΝοΒ 1304-6.

⁵⁰ Βλέπε επίσης, Τσάτσος, Δ., *Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Α*, 1994, Αθήνα, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλας, σελ. 318.

⁵¹ Βλέπε μεταξύ άλλων τις αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας 4262/1995, 4263/1995, 4264/1995, 4265/1995, 3654/1995 (στην υποσημείωση 47 ανωτέρω). Βλέπε επίσης Βροντάκης, Μ. «Απώλεια της ελληνικής ιθαγένειας και η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας», Αρμενόπουλος (1999), σελ. 1382.

νικού δικαίου σε αυτήν την περίπτωση εκτίθεται και στην αιτιολογική έκθεση του Ν. 2623/1998⁵², με τον οποίο καταργήθηκε το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ. Σε αυτή την έκθεση η κατάργηση του προαναφερόμενου άρθρου χαρακτηρίζεται ως επιταγή του άρθρου 111 παρ. 6 του Συντάγματος παρότι ακριβώς αυτή η συνταγματική διάταξη νομιμοποίησε την εφαρμογή του από το 1975 έως το 1998.

Από το 1955 έως το 1998 60.004 Έλληνες⁵³ κηρύχθηκαν απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένεια δυνάμει του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ. Είναι αξιοσημείωτο ότι η κατάργηση του άρθρου αυτού δεν έχει αναδρομική ισχύ. Έτσι, το μοναδικό μέσο θεραπείας για τους ενδιαφερόμενους είναι είτε η υποβολή αίτησης για την ανάκληση της σχετικής διοικητικής απόφασης αποστέρησης της ιθαγένειας ή, στις περιπτώσεις όσων κατέστησαν ανιθαγενείς λόγω της αφαίρεσης της ελληνικής ιθαγένειας και διαμένουν στην Ελλάδα, η δαπανηρή και χρονοβόρα διαδικασία της πολιτογράφησης, που αφορά γενικότερα στους αλλοδαπούς⁵⁴. Σύμφωνα με το Υπουργείο Εσωτερικών αυτό το τελευταίο μέσο θεραπείας «συνέστησε ο Υπουργός σε όσους ανεπιτυχώς αιτήθηκαν την ανάκληση της απόφασης αποστέρησης της ελληνικής ιθαγένειας και διαμένουν στην Ελλάδα ως ανιθαγενείς»⁵⁵. Από το 1998 έως το 2003 είχαν υποβληθεί 111 αιτήσεις για την ανάκληση των αποφάσεων αποστέρησης της ιθαγένειας. 61 από αυτές ικανοποιήθηκαν ενώ οι υπόλοιπες εκκρεμούν⁵⁶. Από τα παραπάνω καθίσταται σαφές ότι η πρακτική της αποστέρησης της ελληνικής ιθαγένειας που εφάρμοσε η ελληνική διοίκηση δημιούργησε ανιθαγενείς, κατά παραβίαση των θεμελιωδών αρχών του σύγχρονου διεθνούς δικαίου για τη μείωση της ανιθαγένειας. Σημειώνεται επίσης ότι τουλάχιστον 113 «μουσουλμάνοι» (τουρκικής καταγωγής) που ανήκουν στην ομάδα των προαναφερόμενων ανιθαγενών που αποστερήθηκαν την ελληνική ιθαγένεια και διέμεναν στην Ελλάδα στα τέλη της δεκαετίας του 1990 αιτήθηκαν την απονομή της ελληνικής ιθαγένειας στο πλαίσιο της διαδικασίας

⁵² Δημοσιευμένη σε ΚΝοΒ 1998, σελ. 1121.

⁵³ Πληροφοριακό σημείωμα του Υπουργείου Εσωτερικών της 11.2.2004.

⁵⁴ Υπογραμμίζεται ότι σε αντίθεση με τα οριζόμενα στο άρθρο 32 της Σύμβασης του 1954 για το Καθεστώς των Ανιθαγενών (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 19) η νομοθεσία ιθαγένειας (άρθρο 59 του Ν.2910/2001 «Είσοδος, παραμονή αλλοδαπών στην ελληνική επικράτεια, κτήση της ελληνικής ιθαγένειας με πολιτογράφησης και άλλες διατάξεις», ΦΕΚ 91, τ. Α') δεν εξαιρεί τους ανιθαγενείς από την καταβολή ενός σχετικά υψηλού παραβόλου (περίπου 1470 ευρώ). Βλέπε επίσης σχετικό έγγραφο του Συνηγόρου του Πολίτη με ημερομηνία 2.2.2004 (σε <http://www.synigoros.gr/reports/politografisi>. Pdf).

⁵⁵ Ενημερωτικό σημείωμα της 18.6.2003 του Υπουργείου Εσωτερικών.

⁵⁶ *Idem*.

της πολιτογράφησης που προβλέπεται για τους «αλλογενείς» αλλοδαπούς⁵⁷.

Όπως ακριβώς και η νομοθεσία αποστέρησης της ιθαγένειας που ίσχυε προ του 1955, το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ ήταν μια νομοθετική διάταξη με εγγενώς αυθαίρετο χαρακτήρα που παρείχε στην ελληνική διοίκηση αναιτιολόγητα ευρύ περιθώριο διακριτικής ευχέρειας. Τούτο οδήγησε στην έκδοση μη νόμιμων διοικητικών πράξεων, κάποιες από τις οποίες ακυρώθηκαν από το Συμβούλιο της Επικρατείας. Για παράδειγμα, στην υπόθεση *Χουσεΐν* (που αφορά μουσουλμάνους, δηλαδή έλληνες τουρκικής καταγωγής) ο Υπουργός Εσωτερικών κήρυξε το 1991 τους προσφεύγοντες απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένεια παρότι διέμεναν στην Ελλάδα, ήσαν κάτοχοι ισχυρών διαβατηρίων και είχαν εν ισχύ κοινωνική ασφάλιση ως αγρότες⁵⁸. Σε δύο άλλες υποθέσεις που αφορούν επίσης «μουσουλμάνους» Έλληνες ο Υπουργός Εσωτερικών κήρυξε τους ενδιαφερόμενους απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένεια επειδή εγκαταστάθηκαν στην Κωνσταντινούπολη προκειμένου να σπουδάσουν⁵⁹. Οι ανήλικοι δεν εξαιρέθηκαν από την αποστέρηση της ιθαγένειας, κατά παραβίαση, μεταξύ άλλων, του άρθρου 8 της Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού (που έχει κυρωθεί με το Ν. 2101/1992, ΦΕΚ 192, τ. Α') που απαγορεύει την παράνομη κρατική επέμβαση στην ιθαγένεια του παιδιού, ως στοιχείο που αναγνωρίζεται ότι αποτελεί μέρος της ταυτότητας του παιδιού. Ο Υπουργός Εσωτερικών αποστέρησε την ελληνική ιθαγένεια από παιδί με βάση αίτηση που είχε καταθέσει στο Ελληνικό Προξενείο της Σμύρνης αιτούμενος την αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας. Παρότι σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο η δήλωση αυτή δεν παράγει έννομες συνέπειες λόγω της ηλικίας του ανήλικου, η διοίκηση την επικαλέστηκε ως λόγο για την αποστέρηση της ιθαγένειας⁶⁰. Τέλος ο Υπουργός Εσωτερικών αποφάσισε τη στέρηση της ελληνικής ιθαγένειας από πρόσωπο που

⁵⁷ Οι 113 αιτήσεις υποβλήθηκαν από το 1999 έως το 2003. 68 αιτούντες πολιτογραφήθηκαν Έλληνες έως τις 11.2.2004. Υπουργείο Εσωτερικών, ενημερωτικό σημείωμα της 11.2.2004.

⁵⁸ Η απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών ακυρώθηκε με την απόφαση 4265/1995 του Συμβουλίου της Επικρατείας (βλέπε στη σελίδα 193). Βλέπε επίσης την όμοια απόφαση 1743/1989 του Συμβουλίου της Επικρατείας (στη σελίδα 139).

⁵⁹ Οι αποφάσεις του Υπουργού Εσωτερικών ακυρώθηκαν με την απόφαση 4263/1995 του Συμβουλίου της Επικρατείας (βλέπε σελίδα 191). Βλέπε επίσης απόφαση 209/1993 του Συμβουλίου της Επικρατείας (σελίδα 175).

⁶⁰ Η απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών ακυρώθηκε με την απόφαση 3065/1991 του Συμβουλίου της Επικρατείας (βλέπε στη σελίδα 173).

κατά το χρόνο της έκδοσης της σχετικής πράξης υπηρετούσε τη στρατιωτική του θητεία⁶¹.

Η κυριότερη ομάδα στόχος του σχήματος της αποστέρησης της ιθαγένειας που πρόβλεπε το άρθρο 19 του προΐσχύσαντος ΚΕΙ ήταν η τουρκική μειονότητα της Δυτικής Θράκης. Η κρατική πρακτική επιδείνωσε τις τεταμένες σχέσεις αυτής της εθνοτικής μειονοτικής ομάδας με το ελληνικό κράτος αλλά παραβίασε και τις θεμελιώδεις αρχές της ισότιμης μεταχείρισης των φυλετικών/εθνοτικών μειονοτήτων⁶². Η σαφής αντίθεση αυτής της νομοθεσίας και πρακτικής στα ευρωπαϊκά πρότυπα για την καταπολέμηση των διακρίσεων και στην Διεθνή Σύμβαση για την Εξάλειψη Όλων των Μορφών Φυλετικών Διακρίσεων υπογραμμίστηκε απερίφραστα από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά του Ρατσισμού και της Μισαλλοδοξίας⁶³ και την Επιτροπή του ΟΗΕ για την Εξάλειψη των Φυλετικών Διακρίσεων⁶⁴. Όμως, η Ελλάδα δεν επέδειξε οιαδήποτε πρόθεση να επανεντάξει τους τουρκικής καταγωγής «Μουσουλμάνους», θύματα του άρθρου 19 του προΐσχύσαντος ΚΕΙ, ακόμη και μετά την κατάργηση αυτής της διάταξης, το 1998. Είναι χαρακτηριστικό ότι ενώ επανέκτησαν την ελληνική ιθαγένεια με δι-υπουργική απόφαση του 1982⁶⁵ οι Έλληνες πολιτικοί πρόσφυγες που την είχαν στερηθεί κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του προΐσχύσαντος ΚΕΙ τούτο ποτέ δεν ίσχυσε για τα μέλη της μουσουλ-

⁶¹ Η απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών ακυρώθηκε με την απόφαση 4648/1997 του Συμβουλίου της Επικρατείας (βλέπε στη σελίδα 209).

⁶² Παπασιώπη-Πασά, Ζ. «Το άρθρο 15 της Οικουμενική Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και το Ελληνικός Κώδικας Ιθαγένειας», Κούφας, Κ. (επ.) *50 Χρόνια της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου 1948-1998*, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, Σάκκουλας, σελ. 93. Αρχικά, ομάδα-στόχος στην οποία εφαρμόστηκε το άρθρο 19 ήταν οι αριστεροί πολιτικοί πρόσφυγες που αναχώρησαν από την Ελλάδα κατά τη διάρκεια του εμφύλιου πολέμου, οι σλαβόφωνοι Έλληνες από την ελληνική περιοχή της Μακεδονίας, οι Εβραίοι που μετανάστευσαν στο Ισραήλ, οι Έλληνες ιταλικής καταγωγής που μετανάστευσαν στην Ιταλία μετά το Δεύτερο Παγκόσμιο Πόλεμο και οι Μουσουλμάνοι Αλβανοί που μετανάστευσαν στην Τουρκία (Κωστόπουλος, Τ., ανωτέρω υποσημείωση 37).

⁶³ ECRI, *Second Report on Greece*, Strasbourg, Council of Europe, 27.6.2000, paras 4 και 42 και ECRI, *Third Report on Greece*, Strasbourg, Council of Europe, 8.6.2004, paras 8-11 (βλέπε σε www.coe.int/t/e/human_rights/ecri/1-ecri/2-country-by-country_approach/greece/3e_rapport_Gr%E8ce_grec.pdf),

⁶⁴ CERD, *Concluding Observations of CERD*, UN Doc.CERD/C/304/Add.119, 27.4.2001, para. 15 (βλέπε σε [www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CERD.C.304.Add.119.En?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CERD.C.304.Add.119.En?Opendocument)).

⁶⁵ (Απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών και Δημόσιας Τάξης αριθ. 106841 της 29.12.1982/5.1.1983 «Ελεύθερος επαναπατρισμός και απόδοση της ελληνικής ιθαγένειας στους πολιτικούς πρόσφυγες» (ΦΕΚ 1, τ. Β')).

μανικής μειονότητας που κηρύχθηκαν απωλέσαντα την ελληνική ιθαγένεια.

Οι Έλληνες τουρκικής εθνοτικής καταγωγής αποτελούν τη συντριπτική πλειοψηφία της μουσουλμανικής μειονότητας της Δυτικής Θράκης, ενός *sui generis* μειονοτικού πληθυσμού του οποίου το καθεστώς διέπεται κατ' αρχήν από το Τμήμα ΙΙΙ («Προστασία των Μειονοτήτων», άρθρα 37 έως 45) της Συνθήκης Ειρήνης της Λωζάνης του 1923⁶⁶. Η Συνθήκη της Λωζάνης ήταν σημαντική συμφωνία που είχε στόχο την αποτελεσματική προστασία της μουσουλμανικής μειονότητας στην Ελλάδα και της μη μουσουλμανικής μειονότητας στην Τουρκία. Παρότι αναφέρεται στο θρησκευτικό κριτήριο προβλέπει στην πραγματικότητα για την προστασία των εθνοτικών ομάδων, δηλαδή των Ελλήνων στην Τουρκία και των Τούρκων στην Ελλάδα. Αν και πρόκειται για συνθήκη της Κοινωνίας των Εθνών που υπογράφηκε την περίοδο του μεσοπολέμου και άρα θα μπορούσε να παύσει να εφαρμόζεται μετά το Δεύτερο Παγκόσμιο Πόλεμο τόσο η Ελλάδα όσο και η Τουρκία έχουν κατ' επανάληψη δηλώσει την προσήλωσή τους σε αυτό το κείμενο αφού προβλέπει το σεβασμό των ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων των μειονοτήτων των δύο κρατών⁶⁷.

⁶⁶ Κυρώθηκε από την Ελλάδα με το νομοθετικό διάταγμα της 25.8.1923, βλέπε σε Κωνσταντοπούλου, Φ. (επ.), *Τα θεμέλια του σύγχρονου ελληνικού κράτους: σημαντικές Συνθήκες και Συμβάσεις (1830-1947)*, εκδόσεις Καστανιώτης, Αθήνα 1999, σελ. 123-145. Βλέπε επίσης Μπαλτσιώτης, Λ., Τσιτσελίκης, Κ. (επ.) « Η Εκπαίδευση της Μειονότητας στη Θράκη », σε Ασημακοπούλου, Φ. και Χρηστίδου-Λιοναράκη, Σ., *Η Μουσουλμανική Μειονότητα της Θράκης και οι Ελληνοτουρκικές Σχέσεις*, εκδόσεις Α. Λιβάνης, Αθήνα 2002, σελ. 209.

⁶⁷ Βλέπε επίσης τα άρθρα 37 έως 45 της Συνθήκης της Λωζάνης στην απόφαση 1333/2001 του Συμβουλίου της Επικρατείας, Το Σύνταγμα 2001, 917.. (« 37. Η Τουρκία αναλαμβάνει την υποχρέωσιν όπως αι εν τοις άρθροις 38-44 περιεχόμεναι διατάξεις αναγνωρισθώσιν ως θεμελιώδεις νόμοι, όπως ουδείς νόμος, ή κανονισμός, ή πίσσημός τις πράξις διατελώσιν εν αντιφάσει ή εν αντιθέσει προς τας διατάξεις ταύτας, και όπως ουδείς νόμος, ή κανονισμός, ή επίσημός τις πράξις κατισχύωσιν αυτών. 38. Η τουρκική κυβέρνησις αναλαμβάνει την υποχρέωσιν να παρέχη εις πάντας τους κατοίκους της Τουρκίας πλήρη και απόλυτον προστασίαν της ζωής και της ελευθερίας αυτών, αδιακρίτως γεννήσεως, εθνικότητος, γλώσσης, φυλής, ή θρησκείας. Πάντες οι κάτοικοι της Τουρκίας δικαιούνται να πρεσβεύωσιν ελευθέρως, δημοσία τε και κατ' ιδίαν, πάσαν πίστιν, θρησκείαν, ή δοξασίαν ων η άσκησις δεν ήθελεν είναι ασυμβίβαστος προς την δημοσίαν τάξιν και τα χρηστά ήθη. Αι μη μουσουλμανικάί μειονότητες θα απολαύωσι πλήρως της ελευθερίας κυκλοφορίας και μεταναστεύσεως, υπό την επιφύλαξιν των εφαρμοζομένων εφ' όλου ή μέρους του εδάφους εις άπαντας τους Τούρκους υπηκόους μέτρων, άτινα ήθελον τυχόν ληφθή υπό της τουρκικής Κυβερνήσεως χάριν της εθνικής αμύνης και της τηρήσεως της δημοσίας τάξεως. 39. Οι ανήκοντες εις μη μουσουλμανικάς μειονότητας υπήκοοι Τούρκοι θα απο-

λαύωσι των αυτών αστικών και πολιτικών δικαιωμάτων των και οι μουσουλμάνοι. Πάντες οι κάτοικοι της Τουρκίας, άνευ διακρίσεως θρησκευματος, θα ώσιν ίσοι απέναντι του νόμου. Η διαφορά θρησκείας, δοξασίας, ή πίστεως δεν οφείλει να αποτελέση κάλυμα δι' ουδένα Τούρκον υπήκοον ως προς την απόλαυσιν των αστικών και πολιτικών δικαιωμάτων και ιδία την παραδοχήν εις τας δημοσίας θέσεις, αξιώματα, και τιμάς ή την εξάσκησιν των διαφόρων επαγγελματιών και βιομηχανιών. Ουδείς περιορισμός θέλει επιβληθή κατά της ελευθέρας χρήσεως παρά παντός Τούρκου υπηκόου οιασδήποτε γλώσσης, είτε εν ταις ιδιωτικαίς ή εμπορικαίς σχέσεσιν, είτε ως προς την θρησκείαν, τον Τύπον, και πάσης φύσεως δημοσιεύματα, είτε εν ταις δημοσίαις συναθροίσεσιν. Παρά την ύπαρξιν της επισήμου γλώσσης, θα παρέχωνται αι προσήκουσαι ευκολίαι εις τους Τούρκους υπηκόους τους λαλούντας γλώσσαν άλλην ή την τουρκικήν διά την προφορικήν χρήσιν της γλώσσης αυτών ενώπιον των δικαστηρίων. 40. Οι Τούρκοι υπήκοοι οι ανήκοντες εις μη μουσουλμανικάς μειονότητας θα απολαύωσι νομικώς και πραγματικώς της αυτής προστασίας και των αυτών εγγυήσεων των απολαύουσι και οι λοιποί Τούρκοι υπήκοοι. Θα έχωσιν ιδίως ίσον δικαίωμα να συνιστάσι, διευθύνωσι, και εποπτεύωσιν, ιδίας δαπάναις, παντός είδους φιλανθρωπικά, θρησκευτικά, ή κοινωφελή ιδρύματα, σχολεία και λοιπά εκπαιδευτήρια, μετά του δικαιώματος να ποιώνται ελευθέρως εν αυτοίς χρήσιν της γλώσσης των και να τελώσιν ελευθέρως τα της θρησκείας των. 41. Εν ταις πόλεσι και περιφερειαίς ένθα διαμένει σημαντική αναλογία υπηκόων μη μουσουλμάνων, η τουρκική Κυβέρνησις θα παρέχη, ως προς την δημοσίαν εκπαίδευσιν, τας προσήκουσας ευκολίας προς εξασφάλισιν της εν τοις δημοτικοίς σχολείοις παροχής, εν τη ιδία αυτών γλώσσης, της διδασκαλίας εις τα τέκνα των εν λόγω Τούρκων υπηκόων. Η διάταξις αυτή δεν κωλύει την τουρκικήν Κυβέρνησιν να καταστήση υποχρεωτικήν την διδασκαλίαν της τουρκικής γλώσσης εν τοις ειρημένοις σχολείοις. Εν ταις πόλεσι και περιφερειαίς ένθα υπάρχει σημαντική αναλογία Τούρκων υπηκόων ανηκόντων εις μη μουσουλμανικάς μειονότητας, θέλει εξασφαλισθή εις τας μειονότητας ταύτας δικαία συμμετοχή εις την διάθεσιν των χρηματικών ποσών άτινα τυχόν θα εχορηγούντο εκ του δημοσίου χρήματος υπό του προϋπολογισμού του κράτους ή των δημοτικών και λοιπών προϋπολογισμών επί εκπαιδευτικώ, θρησκευτικώ, ή φιλανθρωπικώ σκοπώ ... 42. Η τουρκική Κυβέρνησις δέχεται να λάβη απέναντι των μη μουσουλμανικών μειονοτήτων, όσον αφορά την οικογενειακήν ή προσωπικήν αυτών κατάστασιν, πάντα τα κατάλληλα μέτρα όπως τα ζητήματα ταύτα κανονίζονται συμφώνως προς τα έθιμα των μειονοτήτων τούτων ... Η τουρκική Κυβέρνησις υποχρεούται να παρέχη πάσαν προστασίαν εις τας εκκλησίας, συναγωγάς, νεκροταφεία, και λοιπά θρησκευτικά καθιδρύματα των ειρημένων μειονοτήτων. Εις τα ευαγή καθιδρύματα ως και τα θρησκευτικά και φιλανθρωπικά καταστήματα των αυτών μειονοτήτων, των ήδη ευρισκομένων εν Τουρκία, θα παρέχεται πάσα ευκολία και άδεια, η δε τουρκική Κυβέρνησις, προκειμένου περί ιδρύσεως νέων θρησκευτικών και φιλανθρωπικών καθιδρυμάτων, ουδεμίαν θέλει αρνηθή εκ των αναγκαίων ευκολιών, αίτινες έχουσιν εξασφαλισθή εις τα λοιπά ιδιωτικά καθιδρύματα ομοίας φύσεως. 43. Οι εις τας μη μουσουλμανικάς μειονότητας ανήκοντες Τούρκοι υπήκοοι δεν θα ώσιν υποχρεωμένοι να εκτελώσι πράξεις αποτελούσας παράβασιν της πίστεως ή των θρησκευτικών των εθίμων, ούτε θα περιπίπτωσιν εις ανικανότητά τινα αρνούμενοι να παραστώσιν ενώπιον των δικαστηρίων ή να εκτελέσωσι νόμιμόν τινα πράξιν κατά την ημέραν της εβδομαδιαίας των αναπαύσεως. Ουχ ήττον η διάταξις αυτή δεν απαλλάσσει τους

Σύμφωνα με τη Συνθήκη της Λωζάνης και δυνάμει μιας σειράς νομοθετικών διατάξεων η μουσουλμανική μειονότητα της Θράκης απολαμβάνει ειδικό καθεστώς προστασίας σε εκπαιδευτικά και θρησκευτικά ζητήματα. Σύμφωνα με στοιχεία του ελληνικού κράτους περισσότερα από 200 δημοτικά σχολεία λειτουργούν στη Θράκη όπου διδάσκουν περισσότεροι από 400 δάσκαλοι. Στην ίδια περιοχή λειτουργούν επίσης δύο μειονοτικά ιδρύματα μέσης εκπαίδευσης ενώ έχει θεσμοθετηθεί ποσοστό 0,5% για την εισαγωγή μειονοτικών φοιτητών στα ΑΕΙ⁶⁸. Ήδη από το 1997 εφαρμόζεται σχέδιο μεταρρύθμισης του Υπουργείου Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων για την ενίσχυση της εκπαίδευσης της μουσουλμανικής μειονότητας στα ειδικά μειονοτικά σχολεία της πρωτοβάθμιας και δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης⁶⁹. Σύμφωνα με το Υπουργείο Παιδείας αποτέλεσμα αυτής της θετικής δράσης («θετική διάκριση» κατά την έκφραση του Υπουργού Παιδείας) ήταν η μείωση του αριθμού των παιδιών της μουσουλμανικής μειονότητας που εγκαταλείπουν το σχολείο μετά την ολοκλήρωση της πρωτοβάθμιας εκπαίδευσης και η σημαντική αύξηση του ποσοστού των παιδιών που φοιτούν σε ιδρύματα της δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης.

Παρόλες τις συνέπειες του το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ δεν υιοθετήθηκε το 1955 για να εφαρμοστεί μόνο στους τουρκικής καταγωγής Έλληνες της Δυτικής Θράκης. Το μέτρο της μαζικής αποστέρησης της ιθαγένειας των μελών αυτής της ειδικότερης πληθυσμιακής ομάδας φαίνεται ότι εφαρμόστηκε από την Ελλάδα ως αντίποινα στις ενέργειες των τουρκικών αρχών που έπληξαν την ελληνική μειονότητα στην Τουρκία. Είναι χαρακτηριστικό ότι στο απόγειό της η πρακτική της αποστέρησης της ιθαγένειας συνέπεσε με την ευκαιριακή επιδείνωση των ελληνο-

Τούρκους τούτους υπηκόους των υποχρεώσεων αίτινες επιβάλλονται εις πάντας τους λοιπούς Τούρκους υπηκόους προς τήρησιν της δημοσίας τάξεως. 44. Η Τουρκία παραδέχεται όπως αι διατάξεις των προηγουμένων άρθρων του παρόντος τμήματος, εφ' όσον αφορώσιν εις τους μη μουσουλμάνους υπηκόους της Τουρκίας, αποτελέσωσιν υποχρεώσεις διεθνούς συμφέροντος και τεθώσιν υπό την εγγύησιν της Κοινωνίας των Εθνών. Αι διατάξεις αύται δεν δύνανται να τροποποιηθώσιν άνευ της συγκαταθέσεως της πλειοψηφίας του συμβουλίου της Κοινωνίας των Εθνών ... 45. Τα αναγνωρισθέντα διά των διατάξεων του παρόντος τμήματος δικαιώματα εις τας εν Τουρκία μη μουσουλμανικάς μειονότητας, αναγνωρίζονται επίσης υπό της Ελλάδος εις τας εν τω εδάφει αυτής ευρισκομένας μουσουλμανικάς μειονότητας (άρθρο 45)»).

⁶⁸ Έκθεση της Ελλάδας στην Επιτροπή του ΟΗΕ για την Εξάλειψη των Φυλετικών Διακρίσεων, UN Doc. CERD/C/363/Add.4, 30.5.2000, paras. 22-9 (βλέπε σε [www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/96bdef9aaf499366c1256ba7003d7177?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/96bdef9aaf499366c1256ba7003d7177?OpenDocument)).

⁶⁹ Ενημερωτικό σημείωμα της Καθηγήτριας Α. Φραγκουδάκη, βλέπε επίσης www.ecd.uoa.gr/museduc.

τουρκικών σχέσεων καθώς και με τις σκοτεινές περιόδους της ελληνικής πολιτικής ιστορίας (δηλαδή τέλη της δεκαετίας του 1950 – αρχές της δεκαετίας του 1960, όταν η Τουρκία υιοθέτησε μέτρα που οδήγησαν στην εξαναγκασμένη μετανάστευση των Ελλήνων της Πόλης, 1967-1974, την περίοδο της ελληνικής δικτατορίας⁷⁰, μετά το 1974, χρονιά της τουρκικής εισβολής στην Κύπρο και κατάστασης πολέμου στις σχέσεις Ελλάδας και Τουρκίας, 1986 – 1987, χρονιές ιδιαίτερης έντασης στις ελληνο-τουρκικές σχέσεις⁷¹). Από το 1976 έως το 1997 εκδίδονταν ετησίως κατά μέσον όρο 585 αποφάσεις αποστέρησης ιθαγένειας⁷². Από τα διαθέσιμα ανεπίσημα στοιχεία είναι προφανές ότι η συντριπτική πλειοψηφία των αποφάσεων αποστέρησης της ελληνικής ιθαγένειας εκδόθηκαν μεταξύ του 1955 και του 1975. Οι γνωμοδοτήσεις του Συμβουλίου Ιθαγένειας, που υποχρεούται να ακολουθεί ο Υπουργός Εσωτερικών, είναι ιδιαίτερα σύντομες, χωρίς καμιά μορφή σκεπτικό και αιτιολογία. Είναι χαρακτηριστικό ότι με μια απόφαση κηρύχθηκαν απωλέσαντες την ελληνική ιθαγένεια περισσότερα του ενός πρόσωπα⁷³. Η κατάργηση του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ με το Ν. 2623/1998⁷⁴ είναι μετά βεβαιότητας αποτέλεσμα της διεθνούς κριτικής και της πίεσης που ασκήθηκε στην Ελλάδα. Παρόλα αυτά υπογραμμίζεται ότι το 1999, ένα χρόνο μετά την κατάργησή του, σηματοδοτείται η έναρξη περιόδου αναθέρμανσης και ανάπτυξης των διπλωματικών σχέσεων της Ελλάδας με την Τουρκία.

Η αφαίρεση της ιθαγένειας στο διεθνές και ευρωπαϊκό δίκαιο των δικαιωμάτων του ανθρώπου

Το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας παρβίαζε τη θεμελιώδη αρχή της φυλετικής ισότητας που απαγορεύει τη διακριτική μεταχείριση λόγω φυλής κατά τα οριζόμενα στη διάταξη του

⁷⁰ Meinardus, R. «Muslims Turks, Pomaks and Gypsies», in Clogg, R. (ed), *Minorities in Greece*, 2002, London, Hurst & Co, p. 89: «Σημαντικές αποδείξεις μαρτυρούν ότι μετά το 1967 η μουσουλμανική μειονότητα υπέφερε για πρώτη φορά από συστηματική καταστολή και διακριτική μεταχείριση».

⁷¹ Κωστόπουλος, Τ. (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 37 σελ. 60 και 63, όπου παραθέτει ανεπίσημα στατιστικά στοιχεία για τις περιπτώσεις αφαίρεσης της ιθαγένειας για την περίοδο 1967 έως 1997. Αυτήν την περίοδο εκδίδονταν ετησίως κατά μέσον όρο 89 (1997) έως 1759 (1977) αποφάσεις στέρησης ιθαγένειας.

⁷² *Idem*.

⁷³ Βλέπε την από 9.2.1956 γνωμοδότηση του Συμβουλίου Ιθαγένειας που αποφάσισε την αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας από 717 πρόσωπα και την από 15.3.1956 γνωμοδότηση που αποφάσισε την αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας από 122 πρόσωπα, δημοσιευμένες στην Εφημερίδα Ελληνικής και Αλλοδαπής Νομολογίας 1957-1958, σελ. 283-4 και 294-5 αντίστοιχα.

⁷⁴ (Βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 5).

άρθρου 1 της Διεθνούς Σύμβασης για την Εξάλειψη Κάθε Μορφής Φυλετικών Διακρίσεων. Σύμφωνα με αυτήν τη διάταξη με τον όρο «φυλετική διάκριση» νοείται:

«κάθε διάκριση, εξαίρεση, παρεμπόδιση ή προτίμηση βασιζόμενη στη φυλή, στο χρώμα, στην καταγωγή ή στην εθνική ή εθνολογική προέλευση με σκοπό ή αποτέλεσμα την εκμηδένιση ή τη διακινδύνευση της αναγνώρισης, της απόλαυσης ή της άσκησης, σε όρους ισότητας των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών στον πολιτικό, οικονομικό, κοινωνικό, μορφωτικό ή οιονδήποτε άλλον τομέα του δημοσίου βίου».

Για το ζήτημα που πραγματεύεται το παρόν άρθρο ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η διάταξη της παραγράφου (δ) του άρθρου 5 της Σύμβασης και ειδικότερα οι υπο-παραγράφοι (ι) έως (ιι) δυνάμει της οποίας τα κράτη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να εγγυώνται σε καθέναν την απόλαυση, *μεταξύ άλλων*: α) του δικαιώματος αναχώρησης από οιαδήποτε χώρα, περιλαμβανομένης και της ίδιας εκάστου χώρας και της επιστροφής σ' αυτήν και β) του δικαιώματος της εθνικότητας. Πρόκειται για δύο από τον κατάλογο των *διακεκριμένων δικαιωμάτων* που τα συμβαλλόμενα κράτη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να εγγυώνται σε καθέναν χωρίς διάκριση λόγω φυλής, χρώματος ή εθνικής ή εθνολογικής καταγωγής⁷⁵. Παρότι η Ελλάδα έχει κυρώσει τη Σύμβαση για την Εξάλειψη Κάθε Μορφής Φυλετικών Διακρίσεων με το Ν.Δ. 474/1970⁷⁶ (χωρίς να αποδεχθεί τη δικαιοδοσία της Επιτροπής του άρθρου 14 της Σύμβασης να εξετάζει ανακοινώσεις) συνέχιζε να εφαρμόζει το άρθρο 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας σε βάρος των φυλετικών και εθνικών μειονοτήτων της, όπως αναδείχθηκε ανωτέρω, παραβιάζοντας κατάφωρα τις θεμελιώδεις διατάξεις της Σύμβασης.

Το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας παραβίαζε κατάφωρα και άλλες διατάξεις του διεθνούς δικαίου και ειδικότερα τις διατάξεις του Διεθνούς Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δι-

⁷⁵ Βλέπε επίσης CERD, *General Recommendation XX on article 5 of the Convention*, 1996, UN Doc. A/51/18 (σε www.justiceinitiative.org/db/resource2?resid=101874). Βλέπε επίσης Oppenheim V. Cattermole (1975) 1 AΠ ER 538, όπου το House of Lords ακολουθώντας παρόμοια θέση του Ανωτάτου Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου της Γερμανίας υπογράμμισε ότι η νομοθεσία που ρυθμίζει την απαλλοτρίωση χωρίς αποζημίωση με κριτήριο τη φυλή, σε συνδυασμό με την αφαίρεση της ιθαγένειας «είναι αντίθετη με το διεθνές δίκαιο και αποτελεί τόσο σοβαρή παραβίαση του δικαίου των δικαιωμάτων του ανθρώπου ώστε τα αγγλικά δικαστήρια οφείλουν να μην την αναγνωρίζουν ως νόμο», *ibid.* p. 556 in Donner, R., *The Regulation of Nationality in International Law*, 2nd edition, Irvington-on-Hudson, Transnational Publishers Inc., p. 173.

⁷⁶ (ΦΕΚ 77, τ. Α').

καιωμάτων, που έχει κυρώσει η Ελλάδα⁷⁷. Εν προκειμένω υπογραμμίζεται το άρθρο 12 παρ. 4 του Συμφώνου σύμφωνα με το οποίο κανείς δεν μπορεί να στερηθεί αυθαίρετα το δικαίωμα της εισόδου «στη χώρα του». Αυτή η ιδιαίτερη ελευθερία που εγγυάται η διάταξη 12 παρ. 4 του Συμφώνου είναι μια από τις πτυχές της ελευθερίας της μετακίνησης που προστατεύει το άρθρο 12. Ορθά υπογράμμισε η Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων ότι η ελευθερία της μετακίνησης είναι «αναγκαία προϋπόθεση για την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας». Η έννοια της «χώρας» στο Σύμφωνο Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων δεν καθορίζεται αποκλειστικά με κριτήριο την ιθαγένεια. Το πεδίο εφαρμογής της καλύπτει επίσης πρόσωπα που δεν μπορούν να χαρακτηριστούν «αλλοδαποί» λόγω των ιδιαίτερων δεσμών ή ισχυρισμών που επικαλούνται σε σχέση με κάποια χώρα. Σε αυτήν την κατηγορία περιλαμβάνονται μεταξύ άλλων πρόσωπα που έχουν στερηθεί την ιθαγένειά τους κατά παράβαση του διεθνούς δικαίου⁷⁸. Η Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων είναι κατηγορηματική στο Γενικό Σχόλιο Νο. 27: τα συμβαλλόμενα κράτη «οφείλουν, στην περίπτωση αποστέρησης της ιθαγένειας από κάποιο πρόσωπο ... να μην παρεμποδίζουν αυθαίρετα την επιστροφή στη χώρα του»⁷⁹.

Ιδιαίτερης σημασίας για την ερμηνεία και την εφαρμογή της ανωτέρω διάταξης του Διεθνούς Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων είναι ο αυθαίρετος χαρακτήρας της κρατικής δράσης. Ορθά έχει υπογραμμίσει η Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων ότι η έννοια της αυθαιρεσίας στο Σύμφωνο Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων «έχει

⁷⁷ Βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 47.

⁷⁸ HRC, General Comment No. 27 (1999), *Art 12 (Freedom of movement)*, Un Doc. CCPR/C/21/Rev. 1/Add.9, para. 20: « Η διατύπωση της παραγράφου 4 του άρθρου 12 δεν διακρίνει μεταξύ πολιτών του ενδιαφερόμενου κράτους και αλλοδαπών («Από κανέναν δεν στερείται αυθαίρετα το δικαίωμα εισόδου στη χώρα του»). Επομένως, τα πρόσωπα που δικαιούνται να απολαμβάνουν αυτό το δικαίωμα μπορούν να καθοριστούν με την ερμηνεία της έκφρασης «χώρα του». Το πεδίο εφαρμογής αυτής της έκφρασης είναι ευρύτερο από την έννοια «κράτος ιθαγένειας». Δεν περιορίζεται στην ιθαγένεια με την τυπική έννοια του όρου, δηλαδή στην ιθαγένεια που αποκτάται με τη γέννηση ή που απονέμεται. Περιλαμβάνει τουλάχιστον καθέναν που λόγω ειδικών δεσμών ή των ισχυρισμών που επικαλείται σε σχέση με συγκεκριμένη χώρα δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι είναι απλά αλλοδαπός. Τούτο ισχύει για παράδειγμα στην περίπτωση των πολιτών μιας χώρας από τους οποίους έχει αφαιρεθεί η ιθαγένεια κατά παραβίαση του διεθνούς δικαίου και στην περίπτωση των προσώπων των οποίων δεν αναγνωρίζεται η ιθαγένεια λόγω της ενσωμάτωσης ή της υπαγωγής του κράτους της ιθαγένειάς τους σε μια άλλη κρατική οντότητα ...» (Για το πλήρες κείμενο στην αγγλική βλέπε σε www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/6c76e1b8ee1710e380256824005a10a9?Opendocument).

⁷⁹ Ibid. Para. 21. Βλέπε επίσης Hannum, H., *The Right to Leave and Return in International Law and Practice*, 1987, Dordrecht, Martinus Nijhoff, p. 60-3.

σκοπό να εγγυηθεί ότι ακόμα και η επέμβαση που προβλέπει ο νόμος πρέπει να είναι σύμφωνη με τις διατάξεις, το σκοπό και το αντικείμενο του Συμφώνου και να είναι σε κάθε περίπτωση εύλογη, δεδομένων των ιδιαίτερων συνθηκών»⁸⁰. Αναμφίβολα, η εφαρμογή του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας οδήγησε στην αυθαίρετη επέμβαση στο δικαίωμα των θιγομένων προσώπων να εισέλθουν στη «χώρα τους». Σε αυτήν την περίπτωση η αυθαιρεσία έγκειται στο γεγονός ότι η εφαρμογή αυτής της διάταξης της ελληνικής νομοθεσίας ήταν καταφανώς αντίθετη, *μεταξύ άλλων*, με το σκοπό και το αντικείμενο του Διεθνούς Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων που περιλαμβάνει την υποχρέωση των συμβαλλομένων κρατών να απαγορεύουν κάθε διάκριση που στηρίζεται, *μεταξύ άλλων*, σε λόγους φυλετικής ή εθνικής καταγωγής (άρθρο 2 παράγραφος 1 του Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων).

Στο πλαίσιο του ευρωπαϊκού δικαίου προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας δημιουργούσε προβλήματα που ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 3 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου⁸¹ και του άρθρου 3 παρ. 2 του 4^{ου} Πρωτοκόλλου (1963). Στην υπόθεση *East Africans Asians v. UK*⁸² η Επιτροπή του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου αντιμετώπισε μια περίπτωση όμοια με αυτήν του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας, που αφορούσε στον αποκλεισμό από τη βρετανική επικράτεια αφρικανών από τη Νοτιο-ανατολική Ασία είκοσι πέντε από τους οποίους ήσαν «πολίτες του Ηνωμένου Βασιλείου και των Αποικιών». Είχαν μόνον αυτήν την ιθαγένεια και τη δεκαετία του 1960 αναγκάστηκαν να εγκαταλείψουν την Ανατολική Αφρική για πολιτικούς λόγους (πολιτικές «αφρικανοποίησης»

⁸⁰ HRC, General Comment No. 16 (1988), *Art 17*, para. 4 in UN Doc. HRI/GEN/1/Rev 5, 26.4.2001, p. 129. (Βλέπε στην αγγλική σε [www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/23378a8724595410c12563ed004aeecd?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/23378a8724595410c12563ed004aeecd?Opendocument)).

⁸¹ Η Ελλάδα έχει κυρώσει τη Σύμβαση με το Ν.Δ. 53/1974 (ΦΕΚ 256, τ. Α'). Δεν έχει κυρώσει το Τέταρτο Πρωτόκολλο στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου που *μεταξύ άλλων* απαγορεύει την απέλαση των ημεδαπών «με ατομικά ή συλλογικά μέτρα» και προβλέπει ότι «κανείς δεν μπορεί να στερηθεί του δικαιώματος εισόδου στο έδαφος του κράτους του οποίου είναι υπήκοος» (άρθρο 3).

⁸² Decisions and Reports 78 A, 1994 (Report of the Commission, 14.12.1973). (Βλέπε επίσης «Obligations of states under international human rights law» σε European Roma Rights Center (σε www.ceeol.com) και «East African Asians versus the United Kingdom: the inside story» σε www.odysseustrust.org).

που εφάρμοσαν κάποια αφρικανικά κράτη⁸³). Ενώπιον της Επιτροπής αποδείχθηκε ότι η ισχύουσα βρετανική νομοθεσία μετανάστευσης περιλάμβανε «φυλετικά κίνητρα» που εφαρμόζονταν «σε βάρος των Ασιατών πολιτών του Ηνωμένου Βασιλείου και των Αποικιών της Ανατολικής Αφρικής». Η Επιτροπή υπογράμμισε και υιοθέτησε στη νομολογία της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, ότι υπό προϋποθέσεις οι φυλετικές διακρίσεις μπορεί να «συνιστούν εξευτελιστική μεταχείριση κατά την έννοια του άρθρου 3 της Σύμβασης». Τούτο κρίθηκε ότι ορθά εφαρμόστηκε στην προαναφερόμενη υπόθεση. Κατά την άποψη της Επιτροπής, «ο δημόσιος διαχωρισμός μιας ομάδας προσώπων με διαφοροποιημένη μεταχείριση που στηρίζεται στη φυλή μπορεί υπό προϋποθέσεις να συνιστά ειδική μορφή προσβολής της αξιοπρέπειας του ανθρώπου». Κατά συνέπεια, «η διακριτική μεταχείριση μιας ομάδας προσώπων με κριτήριο τη φυλή ... μπορεί να συνιστά εξευτελιστική μεταχείριση όταν η διακριτική μεταχείριση επί τη βάση άλλων κριτηρίων δεν εγείρει παρόμοιο ζήτημα»⁸⁴.

Η διακριτική, με βάση την εθνοτική/φυλετική καταγωγή, αφαίρεση της ιθαγένειας, όπως αυτή που πρόβλεπε το άρθρο 19 του ΚΕΙ, δημιουργεί ζητήματα ακριβώς όμοια με αυτά που αντιμετώπισε η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Όπως αποδείχθηκε ανωτέρω, η δικαιολογητική βάση υιοθέτησης και η εφαρμογή του άρθρου 19 του προΐσχύσαντος Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας στηρίχτηκε στη φυλετική/εθνοτική καταγωγή και επομένως αποτελούσε «εξευτελιστική μεταχείριση» των προσώπων από τα οποία αφαιρέθηκε η ιθαγένεια ειδικότερα όσων κατέστησαν ανιθαγενείς για δεκαετίες ή ακόμη και μέχρι το θάνατό τους. Περαιτέρω, το άρθρο 19 του προΐσχύσαντος Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας παραβίαζε το άρθρο 3 παρ. 2 του Τέταρτου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου σύμφωνα με το οποίο «κανείς δεν μπορεί να στερηθεί το δικαίωμα εισόδου στο έδαφος του κράτους του οποίου είναι υπήκοος». Η άμεση και κατάφωρη αφαίρεση της ιθαγένειας από όλα τα μέλη της προαναφερόμενης εθνικής μειονότητας παραβίασε την ανωτέρω ατομική ελευθερία⁸⁵.

⁸³ Βλέπε μεταξύ άλλων, Sharma, VD and Wooldridge, F., «Some legal questions arising from the expulsion of the Ugandan Asians», (1974) 23 *International Comparative Law Quarterly*, 397 ff.

⁸⁴ Βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 77, paras. 207-8. Η άποψη της Επιτροπής επιβεβαιώθηκε από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου με την από 10.5.2001 απόφαση επί της υπόθεσης *Κύπρος κατά Τουρκίας*, Reports 2001 – IV, paras. 302-11.

⁸⁵ Βλέπε επίσης Ovey, C. and White, RCA, *Jacobs & White European Convention on Human Rights*, 3rd edition, 2002, Oxford, Oxford University Press, p. 34

Υπογραμμίζεται ότι μια ελληνική περίπτωση αφαίρεσης ιθαγένειας από Έλληνα «μουσουλμάνο» (τουρκικής καταγωγής), δυνάμει του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ, υποβλήθηκε στην κρίση της Επιτροπής του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου αλλά η σχετική προσφυγή απορρίφθηκε ως απαράδεκτη *ratione materiae* και λόγω μη εξάντλησης των εσωτερικών ένδικων μέσων⁸⁶.

Η εφαρμογή του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ παραβίασε τη διεθνή υποχρέωση που είχε αναλάβει η Ελλάδα στο πλαίσιο του διεθνούς δικαίου ιθαγένειας και ανιθαγένειας, όπως αυτό αναπτύχθηκε μετά την Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου του 1948: το άρθρο 15 μεταξύ άλλων εγγυάται ότι καθένας έχει δικαίωμα σε μια ιθαγένεια και κανείς δεν μπορεί να στερηθεί αυθαίρετα αυτό το δικαίωμά του. Το άρθρο 15 της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου αντανακλά τη νομική θέση και αντίδραση της διεθνούς κοινότητας στα προγράμματα μαζικής αφαίρεσης ιθαγενειών που εφάρμοσαν κάποια απολυταρχικά καθεστώτα στην Ευρώπη, όπως είναι αυτό που εφάρ-

and esp. McDougal, MS, Lasswell, HD and Chen, L-C., “Nationality and human rights: the protection of the individual in external arenas”, in McDougal, MS and Reisman, WM (eds), *International Law Essays: A Supplement to International Law in Contemporary Perspective, 1981*, Mineola NY, Foundation Press, p. 596: «Ο αναδύομενος κανόνας αναγκαστικού δικαίου της μη διάκρισης θα ... καταστήσει παράνομους πολλούς τύπους αφαίρεσης της ιθαγένειας. Συνοπτικά, το σύνολο των πλέον θεμελιωδών πολιτικών προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, όπως αποτυπώνονται για παράδειγμα στο Χάρτη του ΟΗΕ, στην Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, στα Διεθνή Σύμφωνα προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου και σε άλλα σχετικά κείμενα και προγράμματα, παγκόσμια αλλά και περιφερειακά, μπορεί να ερμηνευθεί ως απαγορεύων την εφαρμογή της πρακτικής της αφαίρεσης της ιθαγένειας ως μια μορφή «σκληρής, απάνθρωπης και εξευτελιστικής μεταχείρισης ή τιμωρίας».

⁸⁶ *Salahaddin Galip v. Greece*, Recourse No. 17309/90, απόφαση επί του παραδεκτού της 30.8.1994. Ενώπιον της Επιτροπής ο προσφεύγων επικαλέστηκε παραβίαση του άρθρου 3 της Σύμβασης. Με την προσφυγή του είχε ισχυριστεί παραβίαση των άρθρων 6, 7, 8, 9, 10 και 11 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου σε συνδυασμό με το άρθρο 14. Ο προσφεύγων, δημοσιογράφος που ζούσε στην Κωνσταντινούπολη όταν κατέθεσε την προσφυγή, αποστερήθηκε κατ' αρχήν την ελληνική ιθαγένεια δυνάμει του άρθρου 19 του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας. Η απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών ακυρώθηκε με την απόφαση 1565/1986 του Συμβουλίου της Επικρατείας (βλέπε σελίδα 135) και στη συνέχεια ο υπουργός Εσωτερικών τον κήρυξε έκπτωτο της ελληνικής ιθαγένειας κατ' εφαρμογήν του άρθρου 20 παρ. 1 εδ. γ' του Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας (βλέπε σελίδα 137 απόφαση 3025/1989 του Συμβουλίου της Επικρατείας). Η Επιτροπή εξέτασε παρόμοιες περιπτώσεις αφαίρεσης ιθαγένειας όταν ασκήθηκαν προσφυγές εναντίον άλλων κρατών: Χ. *κατά Αυστρίας*, προσφυγή No. 5212/1971 (απόφαση της 5.10.1992), *Sevket Kafkasli κατά Τουρκίας*, προσφυγή No. 21106/1992 (1.7.1997).

μοσε η Σοβιετική Ένωση στις αρχές της δεκαετίας του 1920⁸⁷ καθώς και τα ναζιστικά και φασιστικά καθεστώτα στην υπόλοιπη Ευρώπη τη δεκαετία του 1930 και στις αρχές της δεκαετίας του 1940. Αυτές οι περιπτώσεις αφαίρεσης ιθαγένειας συνιστούσαν στην πραγματικότητα θρησκευτική ή πολιτική δίωξη⁸⁸ που παρείχε στους ενδιαφερόμενους το δικαίωμα να επικαλεστούν το καθεστώς του πρόσφυγα στις χώρες υποδοχής.

Παρότι η Ελλάδα έχει κυρώσει τη Σύμβαση του 1954 για το Καθεστώς των Ανιθαγενών⁸⁹ (Ν. 139/1975) δεν έχει υπογράψει τη Σύμβαση του ΟΗΕ του 1961 για τη Μείωση της Ανιθαγένειας⁹⁰. Η εφαρμογή του άρθρου 19 του προΐσχύσαντος ΚΕΙ παραβίαζε δύο βασικές διατάξεις της Σύμβασης του 1961: τη διάταξη του άρθρου 9 που απαγορεύει την αφαίρεση της ιθαγένειας για φυλετικούς, εθνοτικούς, θρησκευτικούς ή πολιτικούς λόγους και τη διάταξη του άρθρου 8 παρ.1 που επίσης απαγορεύει κατηγορηματικά την αφαίρεση της ιθαγένειας εάν ο ενδιαφερόμενος καθίσταται εξ αυτής ανιθαγενής. Το άρθρο 19 του προΐσχύσαντος ΚΕΙ παραβίαζε κατάφωρα και τις δύο προαναφερόμενες διατάξεις της Σύμβασης του ΟΗΕ για τη Μείωση της Ανιθαγένειας.

Η κληρονομιά του άρθρου 19 του προΐσχύσαντος Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας έχει παρεμποδίσει μέχρι σήμερα την Ελλάδα από την κύρωση της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Ιθαγένειας του 1997⁹¹. Το άρθρο 4 αυτής της Σύμβασης προβλέπει το δικαίωμα κάθε προσώπου σε μια ιθαγένεια και απαγορεύει την ανιθαγένεια («θα πρέπει να αποφεύγεται η ανιθαγένεια»). Επίσης, η διάταξη του άρθρου 5 της Σύμβασης αυτής απαγορεύει ρητά στο δίκαιο της ιθαγένειας τη διάκριση λόγω φύλου, θρησκείας, φυλής, χρώματος ή εθνικής ή εθνοτικής καταγωγής. Επομένως, και ως εύλογο επακόλουθο αυτών των θεμελιωδών διατάξεων, το άρθρο 7 παρ. 1 της προαναφερόμενης Σύμβασης ορθά ορίζει με αρνητικό και περιοριστικό τρόπο τους λόγους στους οποίους μπορεί να στηριχθεί η αφαίρεση της ιθαγένειας (*ex lege* αφαίρεση της ιθαγένειας ή με πρωτοβουλία του συμβαλλόμενου κράτους). Οι λόγοι αφαίρεσης της ιθαγένειας που προβλέπει

⁸⁷ Williams, JF, «Denationalisation» (1927) 8 *British Yearbook of International Law* 45 – Sherftel, J., «L'apatridie des réfugiés russes» (1934) 61 *Journal de Droit International Privé* 36.

⁸⁸ United Nations, *A Study on Statelessness*, 1949, Doc E/1112, 141-142, McDougal MS et al. (Η μελέτη είναι δημοσιευμένη σε www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain/opendocpdf.pdf?docid=3ae68c2d0).

⁸⁹ (Βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 19).

⁹⁰ (Βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 20).

⁹¹ (Βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 3). Η Ελλάδα υπέγραψε τη Σύμβαση στις 6.11.1997. Βλέπε επίσης, Sitaropoulos, N. «Legal principles and practice regarding race equality in Greece» (1999), 11 *European Review of Public Law* 755.

η Σύμβαση του 1997 στηρίζονται σε αντικειμενικά κριτήρια⁹² που δεν επιτρέπουν στα κράτη να υιοθετούν μέτρα υποκειμενικής ή νεφελώδους φύσης όπως είναι η «μετανάστευση χωρίς πρόθεση παλιννόστησης» του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ.

Συμπέρασμα

Το σύγχρονο διεθνές δίκαιο έχει αναγνωρίσει ότι η ιθαγένεια αποτελεί ένα από τα θεμελιώδη δικαιώματα και ότι η απώλειά της ισοδυναμεί με αποκλεισμό από την πολιτεία, δηλαδή από την ανθρωπότητα⁹³. Η ιθαγένεια αποτελεί παγκόσμιο δικαίωμα που δικαιούται να απολαμβάνει ο καθένας χωρίς καμιά διάκριση. Όπως τα περισσότερα δικαιώματα και ελευθερίες του ανθρώπου το δικαίωμα στην ιθαγένεια υπόκειται σε νόμιμους περιορισμούς. Έτσι, είναι θεμιτή η εξουσία των κρατών να αφαιρούν την ιθαγένεια από τους πολίτες τους όταν για παράδειγμα αποκτούν μια άλλη ιθαγένεια ή όταν εκούσια κατατάσσονται στις ένοπλες δυνάμεις αλλοδαπής πολιτείας ή συμπεριφέρονται με τρόπο που πλήττει τα ζωτικά συμφέροντα του κράτους της ιθαγένειάς τους. Όμως, η αφαίρεση της ιθαγένειας που στηρίζεται *de jure* ή *de facto* σε φυλετικούς / εθνοτικούς λόγους είναι εγγενώς αυθαίρετη και παραβιάζει επιτακτικό κανόνα του διεθνούς δικαίου που απαγορεύει τη διακριτική μεταχείριση λόγω φυλής/εθνικότητας⁹⁴.

⁹² («Άρθρο 7 : Αυτοδίκαιη απώλεια της ιθαγένειας ή με πρωτοβουλία του κράτους μέρους. 1. Τα Κράτη μέρη δεν μπορούν να προβλέπουν στην εσωτερική τους νομοθεσία για την αυτοδίκαιη απώλεια της ιθαγένειας ή για την απώλεια της ιθαγένειας βάσει κρατικής ενέργειας εκτός από τις περιπτώσεις : α. κτήσης άλλης ιθαγένειας, β. κτήσης της ιθαγένειας του Κράτους μέρους με απατηλή ενέργεια, βάσει πλαστών πληροφοριών ή απόκρυψης σημαντικών στοιχείων από τον αιτούντα, γ. εθελοντικής στράτευσης σε αλλοδαπές στρατιωτικές δυνάμεις, δ. συμπεριφοράς που πλήττει σοβαρά τα ζωτικά συμφέροντα του Κράτους μέρους, ε. έλλειψης πραγματικού δεσμού μεταξύ του Κράτους μέρους και του πολίτη που έχει τη συνήθη διαμονή του στο εξωτερικό, στ. απόδειξης, κατά τη περίοδο που προηγείται της ενηλικίωσης ενός παιδιού, ότι δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις που προβλέπονται από το εσωτερικό δίκαιο και οδηγούν στην αυτοδίκαιη κτήση της ιθαγένειας του Κράτους μέρους, ζ. υιοθεσίας ενός παιδιού, όταν αποκτά ή έχει ήδη αλλοδαπή ιθαγένεια ενός ή και των δύο θετών γονέων του» (βλέπε ανωτέρω υποσημείωση 3)). Η διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 20 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ πρόβλεπε ως λόγους έκπτωσης από την ελληνική ιθαγένεια τους αναφερόμενους στα εδάφια (α), (γ) και (δ) του ανωτέρω άρθρου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Ιθαγένειας.

⁹³ Arendt, H. *The Origins of Totalitarianism*, 1966, San Diego, Harcourt Brace & Co, p. 297.

⁹⁴ Weis, P., *Nationality and Statelessness in International Law*, 2nd edition, 1979, Alphen aan den Rijn, Sijthoff & Noordhoff, pp. 119-27 – Hannum, H., *passim*,

Χωρίς να καταλείπεται αμφιβολία μπορεί να υποστηριχθεί για τις περιπτώσεις παρόμοιων σχημάτων αφαίρεσης ιθαγένειας που έχουν μαζική ή κατάφωρη μορφή ότι συνιστούν «σοβαρή παραβίαση» του προαναφερόμενου επιτακτικού κανόνα του διεθνούς δικαίου και επομένως τα κράτη φέρουν ευθύνη δυνάμει του σύγχρονου διεθνούς δικαίου⁹⁵. Η διακριτική αφαίρεση της ιθαγένειας μπορεί να χαρακτηριστεί κατάφωρη πρακτική με βάση τον αριθμό των θιγομένων προσώπων. Από την άλλη πλευρά η αφαίρεση της ιθαγένειας μπορεί να είναι συστηματική όταν είναι οργανωμένη από το κράτος ή όταν εφαρμόζεται με συγκεκριμένο στόχο⁹⁶. Και στις δύο περιπτώσεις τα κράτη φέρουν διεθνή ευθύνη για τη διακριτική αφαίρεση της ιθαγένειας και επομένως για την παραβίαση των δικαιωμάτων του ανθρώπου που προστατεύονται από όλη τη διεθνή κοινότητα.

Τα μέτρα αφαίρεσης της ιθαγένειας που στηρίζονταν στο άρθρο 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ φέρουν όλα τα χαρακτηριστικά της σοβαρής παραβίασης ενός επιτακτικού κανόνα του διεθνούς δικαίου που δεσμεύει την Ελλάδα, δηλαδή της υποχρέωσης απαγόρευσης των διακρίσεων για λόγους φυλετικούς/εθνοτικούς και επομένως τίθεται ζήτημα διεθνούς ευθύνης της χώρας. Αναμφίβολα ήσαν έλληνες τουρκικής καταγωγής που διέμεναν στη Δυτική Θράκη οι περισσότεροι από τους 60.004 έλληνες πολίτες που κηρύχθηκαν απωλέσαντες την ιθαγένεια δυνάμει της προαναφερόμενης εθνικής νομοθεσίας από το 1955 έως το 1998. Η αφαίρεση της ιθαγένειας από αυτούς τους πολίτες ήταν προφανώς διακριτική αφού στηρίχθηκε στη φυλετική/εθνοτική τους καταγωγή. Ταυτόχρονα, η πολιτική της αφαίρεσης της ελληνικής ιθαγένειας ήταν όχι μόνον κατάφωρη αλλά και συστηματική. Ήταν κατάφωρη λόγω της μαζικής της φύσης και ταυτόχρονα συστηματική αφού στόχος της ήταν να αναγκάσει τα μέλη της προαναφερόμενης εθνοτικής μειονότητας να μείνουν εκτός των συνόρων του Ελληνικού κράτους.

Ταυτόχρονα αυτή η κατάφωρα άδικη και διακριτική κρατική πρακτική παραβίαζε μια σειρά υποχρεώσεων που έχει αναλάβει η Ελλάδα δυνάμει διεθνών και περιφερειακών συμβάσεων προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, όπως είναι η Διεθνής Σύμβαση για την Εξάλειψη Κάθε Μορφής Φυλετικών Διακρίσεων, η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και το Διεθνές Σύμφωνο Ατομικών και Πολι-

σελ. 69 – Brownlie, I., *Principles of Public International Law*, 6th edition, 2003, Oxford, Oxford University Press, pp. 546-9.

⁹⁵ Crawford, J., *The International Law Commission's Articles on State Responsibility*, 2002, Cambridge, Cambridge University Press, pp. 242-8. (Βλέπε σχετικά και σε untreaty.un.org/ilc/summaries/9_6.htm).

⁹⁶ Ibid. P. 247.

τικών Δικαιωμάτων. Σημειώνεται ότι οι διεθνείς συμβάσεις που κυρώνει η Ελλάδα έχουν υπερ-νομοθετική ισχύ δυνάμει του άρθρου 28 παρ.1 του Συντάγματος. Η Ελλάδα παραβίασε το δικαίωμα στην ιθαγένεια των μελών της προαναφερόμενης μειονότητας, το δικαίωμά τους να αναχωρούν και να επιστρέφουν στη χώρα τους και το θεμελιώδες δικαίωμά τους στην ελευθερία από την εξευτελιστική μεταχείριση. Αυτά τα κατάφωρα μαζικά μέτρα αφαίρεσης της ιθαγένειας υιοθετήθηκαν και εφαρμόστηκαν με τρόπο άκρως εξευτελιστικό αφού κίνητρο ήταν η φυλετική / εθνοτική καταγωγή και η ταυτόχρονη δημιουργία σημαντικού αριθμού ανιθαγενών, ακόμα και αν συνεχίζουν να διαμένουν στη χώρα.

Όμως, αυτή η εξευτελιστική μεταχείριση συνεχίστηκε ακόμη και μετά την κατάργηση του άρθρου 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ. Η Ελλάδα δεν υιοθέτησε την «εις ολόκληρον αποκατάσταση»⁹⁷ που θα μπορούσε να έχει τη μορφή της αυτόματης ανάκτησης της απωλεσθείσας ελληνικής ιθαγένειας από τα θύματα. Αντίθετα, επιτρέπεται η επανάκτηση της ιθαγένειας μόνον μετά την υποβολή αίτησης για την ανάκτηση της σχετικής απόφασης ή στις περιπτώσεις όσων κατέστησαν ανιθαγενείς λόγω της εφαρμογής του άρθρου 19 και διαμένουν στην Ελλάδα με την υποβολή αίτησης για την υπαγωγή στη χρονοβόρα και δαπανηρή διαδικασία της πολιτογράφησης που εφαρμόζεται στους αλλοδαπούς γενικότερα.

Το άρθρο 19 του προϊσχύσαντος ΚΕΙ έχει τις ρίζες του στο μακροχρόνιο διαχωρισμό που είχε υιοθετήσει το ελληνικό δίκαιο ιθαγένειας μεταξύ των «ομογενών» και των «αλλογενών», διαχωρισμό που υιοθετεί και ο ισχύων ΚΕΙ του 2004⁹⁸. Τούτο έχει οδηγήσει στη θεσμοθέτηση κατάφωρα διακριτικών νομοθετικών μέτρων και σε αυθαίρετη διοικητική πρακτική στον τομέα της κτήσης και της απώλειας της ιθαγένειας. Πρέπει να καταργηθεί αυτή η διάκριση που στηρίζεται σε καθαρά φυλετικές/εθνοτικές εκτιμήσεις ή μόνο στη νεφελώδη έννοια της «ελληνικής εθνικής συνείδησης». Το ελληνικό δίκαιο ιθαγένειας πρέπει να επανεξεταστεί και να αποκτήσει, έστω και καθυστερημένα, τα χαρακτηριστικά της βεβαιότητας και της αντικειμενικότητας που προβλέπει το διεθνές

⁹⁷ Kamminga, M., Legal Consequences of an internationally wrongful act of a state against an individual, Barkhuysen, T. et al (eds), *The Execution of Strasbourg and Geneva Human Rights Decisions in the National Legal Order*, 1999, The Hague, Kluwer Law International, pp. 65-74.

⁹⁸ Αξίζει να σημειωθεί ότι ένας από τους βασικούς σκοπούς της τροποποίησης του Κώδικα Ιθαγένειας του 2004 (Ν. 3284/2004, ΦΕΚ 217, τ. Α΄) ήταν η «προσαρμογή των σχετικών ρυθμίσεων στην ανάγκη σεβασμού της προσωπικότητας του ατόμου και στις απαιτήσεις ενός σύγχρονου και δημοκρατικού κράτους δικαίου», βλέπε προοίμιο της εισηγητικής έκθεσης του νόμου, 12.10.2004, σε www.parliament.gr/ergasies/nomosxedia.asp.

δίκαιο. Το σημαντικότερο είναι ίσως να προβεί ο έλληνας νομοθέτης σε ριζοσπαστική αναθεώρηση του ελληνικού δικαίου ιθαγένειας λαμβάνοντας υπόψη τη μορφολογία και τις μακροχρόνιες ανάγκες της εξελισσόμενης, σύγχρονης ελληνικής κοινωνία συμμορφούμενος ταυτόχρονα με τα σύγχρονα κριτήρια προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου.

Η προαναφερόμενη ανώμαλη διχοτόμηση μεταξύ «ομογενών» και «αλλογενών» συνδέεται άμεσα με τη μακρά ιστορική και νομική παράδοση της νομικής εξάλειψης και του αποκλεισμού των εθνικών ή ιδεολογικών αντιπάλων ή μειονοτήτων που το ελληνικό κράτος θεώρησε «εχθρούς του έθνους» κατά τον 20^ο αιώνα. Το άρθρο 19 του προίσχύσαντος Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας υιοθετήθηκε σε μια περίοδο (δεκαετία του 1950) που ακολούθησε τον καταστροφικό εμφύλιο πόλεμο της Ελλάδας και ανέδειξε απολυταρχικά και κατασταλτικά πολιτικά καθεστώτα που δεν σεβάστηκαν τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα. Η περίπτωση του άρθρου 19 του προίσχύσαντος ΚΕΙ αποτελεί χαρακτηριστικό παράδειγμα κατάφωρων παραβιάσεων των δικαιωμάτων του ανθρώπου στη σύγχρονη Ευρώπη που διαπράχθηκαν από κράτη μισαλλόδοξα και χρονίως φοβικά στους μειονοτικούς εθνικούς πληθυσμούς τους.

Δυστυχώς, η ελληνική πολιτεία δεν κατέβαλε σοβαρή προσπάθεια να απαλλαγεί από την κυρίαρχη αντι-εθνική μειονοτική νοοτροπία του 20^{ου} αιώνα⁹⁹ που υπήρξε καταστροφική όχι μόνο για τα θύματα των μελών της μειονότητας αλλά και για το κράτος και την εθνική κοινωνία. Είναι φυσικό, μέτρα όπως είναι η διακριτική αφαίρεση της ιθαγένειας να συμβάλουν στη δημιουργία και στη διατήρηση ενός κλίματος εθνικής μισαλλοδοξίας και εχθρότητας στην αντιμετώπιση του «άλλου» που κατασπαράσσει τα τοπικά πολιτικά όργανα, ειδικά στη Δυτική Θράκη.

Οι μακροχρόνιες φθοροποιές συνέπειες αυτής της κατάστασης αντανακλώνται σήμερα στο κοινωνικό και νομικό καθεστώς των μελών

⁹⁹ Μεταξύ άλλων βλέπε την απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στην υπόθεση *Σιδηρόπουλος και άλλοι κατά Ελλάδα* και την από 20.10.2005 απόφαση του ίδιου Δικαστηρίου στην υπόθεση *Ουράνιο Τόξο και άλλοι κατά Ελλάδα* (δημοσιευμένη στην ελληνική στην ιστοσελίδα του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους : www.nsk.gr/edad/ee276.pdf) . Στις 14.5.2004 η Επιτροπή του ΟΗΕ για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Πολιτισμικά Δικαιώματα κάλεσε μεταξύ άλλων την Ελλάδα να «επανεξετάσει τη θέση της σχετικά με την αναγνώριση άλλων [πλην της μουσουλμανικής] εθνοτικών, θρησκευτικών ή γλωσσικών μειονοτήτων, που μπορεί να ζουν στο έδαφός της σύμφωνα με τα αναγνωρισμένα διεθνή κριτήρια». Βλέπε τις από 31.3.2005 *Συμπερασματικές Παρατηρήσεις της Επιτροπής του Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων για την Ελλάδα* (δημοσιευμένες μεταξύ άλλων σε ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 51) καθώς και τις *Συμπερασματικές Παρατηρήσεις της Επιτροπής του Συμφώνου για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Πολιτισμικά Δικαιώματα για την Ελλάδα* σε UN Doc E/C12/1/Add 97, 14.5.2004, para. 31 .

των νέο-μειονοτήτων, όπως είναι οι αλλοδαποί μετανάστες των οποίων τα ρεύματα, ειδικότερα από τις αρχές της δεκαετίας του 1990, έχουν αλλάξει τη μορφολογία της σύνθεσης του πληθυσμού της χώρας. Η κοινωνική και νομική περιθωριοποίηση των μεταναστών στην Ελλάδα¹⁰⁰ δεν μπορεί παρά να θεωρηθεί ως αδυναμία ή έλλειψη βούλησης της χώρας να δεχθεί στο σώμα της και να αναγνωρίσει απερίφραστα την αξία των «άλλων»/«διαφορετικών» εθνοτικών ή θρησκευτικών ομάδων (παραδοσιακών μειονοτήτων που ζουν για αιώνες στη χώρα). Η μετανάστευση έχει μετατρέψει τη σύγχρονη Ελλάδα σε *de facto* πολύ-εθνοτική και πολύ-θρησκευτική χώρα. Είναι βέβαιο πως μακροπρόθεσμα είναι προς το συμφέρον της χώρας να συνειδητοποιήσει τις προαναφερόμενες κοινωνικές αλλαγές και να συμπεριφερθεί με τρόπο που ανταποκρίνεται πλήρως στις διεθνείς υποχρεώσεις και διέπεται από το σεβασμό των αρχών του δικαίου προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων του ανθρώπου.

¹⁰⁰ Βλέπε Sitaropoulos, N. op.cit., *passim*.

Η εξαιρέση των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας από το πεδίο εφαρμογής των Οδηγιών 2000/43/EK και 2000/78/EK καθώς και του Ν. 3304/2005 *

*Καλλιόπης Στεφανάκη ***

Η Ευρωπαϊκή Ένωση ολοκλήρωσε το 2000 το τολμηρό βήμα που είχε ξεκινήσει με τη Συνθήκη του Άμστερνταμ για την ενίσχυση της προστασίας των προσώπων κατά των διακρίσεων, υιοθετώντας τις Οδηγίες «για την εφαρμογή της ίσης μεταχείρισης προσώπων ασχέτως φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής» (2000/43/EK) και «για τη διαμόρφωση γενικού πλαισίου για την ίση μεταχείριση στην απασχόληση και την εργασία» (2000/78/EK). Ωστόσο, στο κείμενο και των δύο Οδηγιών έχει συμπεριληφθεί ρητά η εξαιρέση των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας από το πεδίο εφαρμογής τους, η οποία αποδυναμώνει τη διακήρυξη του προοιμίου τους ότι οι Οδηγίες εφαρμόζονται και σε υπηκόους τρίτων χωρών. Η σχετική διάταξη έχει επαναληφθεί σχεδόν αυτολεξεί στο Ν.3304/2005¹ που ενσωματώνει τις Οδηγίες στο ελληνικό δίκαιο. Τι σημαίνει άραγε η εξαιρέση αυτή για το νέο πλαίσιο προστασίας κατά των διακρίσεων στην Ελλάδα; Εάν π.χ. εκμισθωτής δημοσιεύει αγγελία για να εκμισθώσει το διαμέρισμά του και εξαιρεί εν γένει τους αλλοδαπούς ή, πιο συγκεκριμένα, τους Αλβανούς, ή εάν ως σημαιοφόροι στις παρελάσεις δεν επιτρέπεται να ορισθούν παιδιά άλλης πλην της ελληνικής ιθαγένειας, οι διακρίσεις αυτές εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της εξαιρέσης, και άρα οι θιγόμενοι δεν μπορούν να κάνουν επίκληση του πλαισίου προστασίας του Ν.3304/2005; Οι προβληματισμοί που θα αναπτυχθούν παρακάτω θα προσπαθήσουν να απαντήσουν στα ερωτήματα αυτά.

* Το παρόν εκπονήθηκε σε συνέχεια εισήγησης στο εσωτερικό σεμινάριο που πραγματοποιήθηκε στον Συνήγορο του Πολίτη σχετικά με τα ζητήματα αρμοδιότητας της Αρχής κατ' εφαρμογήν του Ν. 3304/2005.

** Δικηγόρος, Ειδική Επιστήμονας στον Κύκλο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου του Συνηγόρου του Πολίτη, υπηρετούσα προσωρινά ως Υπεύθυνη Τομέα Προστασίας της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους Πρόσφυγες, Γραφείο Ελλάδας.

¹ ΦΕΚ 16, τ. Α' της 27.1.2005.

Ιστορικό και δυναμική της εξαίρεσης των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας

Σύμφωνα με το άρθρο 3(2) της Οδηγίας 2000/43/EK και το αντίστοιχο πανομοιότυπο άρθρο της Οδηγίας 2000/78/EK :

«Η παρούσα Οδηγία δεν καλύπτει τη διαφορετική μεταχείριση λόγω υπηκοότητας και δεν θίγει τις διατάξεις και τις προϋποθέσεις που αφορούν την εισδοχή και την παραμονή υπηκόων τρίτων χωρών και απάτριδων στην επικράτεια των κρατών μελών, ούτε τη μεταχείριση που απορρέει από τη νομική κατάσταση των εν λόγω υπηκόων τρίτων χωρών ή απάτριδων».

Τόσο το γράμμα όσο και το ιστορικό της συμπερίληψης της εξαίρεσης αυτής στο τελικό κείμενο των Οδηγιών μαρτυρά με σαφήνεια τη βούληση και αγωνία των Κρατών μελών να οχυρωθούν απέναντι σε οποιαδήποτε παρέμβαση του κοινοτικού δικαίου στην απόλυτη διακριτική τους ευχέρεια και εθνική κυριαρχία όσον αφορά τη ρύθμιση των μεταναστευτικών ζητημάτων και, κυρίως, την είσοδο στο έδαφός τους και την πρόσβαση στην απασχόληση των υπηκόων τρίτων χωρών.

Από νομική άποψη, η εξαίρεση των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας δεν ήταν απαραίτητο να συμπεριληφθεί ρητά στο κείμενο των Οδηγιών. Με άλλα λόγια, ακόμη και εάν δεν υπήρχε η ρητή εξαίρεση, οι διακρίσεις λόγω υπηκοότητας δεν θα ενέπιπταν στο ρυθμιστικό πεδίο των Οδηγιών. Ως προς την Οδηγία 2000/78/EK, που καλύπτει τις διακρίσεις λόγω θρησκείας ή πεποιθήσεων, ειδικών αναγκών, ηλικίας ή γενετήσιου προσανατολισμού, είναι προφανές ότι δεν περιλαμβάνει στους λόγους διάκρισης την υπηκοότητα. Ως προς την Οδηγία 2000/43/EK, ακόμη και αν στην πράξη ο προσδιορισμός του λόγου διάκρισης, εάν πρόκειται, δηλαδή, για διάκριση λόγω nationality – υπηκοότητας ή ethnic origin-εθνικής/εθνοτικής καταγωγής, είναι δυσχερής, η εννοιολογική διαφοροποίηση των όρων στο δίκαιο της ίσης μεταχείρισης είναι σαφής². Ήδη, λοιπόν, από τον τίτλο των Οδηγιών προκύπτει ότι οι διακρίσεις λόγω υπηκοότητας δεν εμπίπτουν στο προστατευτικό τους πεδίο. Και είναι ακριβώς για τον λόγο αυτό που η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, στην αρχική πρόταση της Οδηγίας 2000/43/EK, αρκέσθηκε να προτείνει στο σημείο 10 του Προοιμίου την εξής διατύπωση : *«Η απαγόρευση των διακρίσεων πρέπει να εφαρμόζεται επίσης και στους υπηκόους τρίτων χωρών. Η απαγόρευση δεν εφαρμόζεται σε διακριτική μεταχείριση λόγω υπηκοότητας»*, χωρίς να συμπεριλάβει σχετική διάταξη στο κείμενο των άρθρων. Στην Αιτιολογική Έκθεση, μάλιστα, η Επιτροπή δηλώνει ότι οι διακρίσεις λόγω υπηκοότητας δεν κα-

² Βλέπε παρακάτω, σελίδα 720.

λύπτονται από την Οδηγία, καθώς οι διακρίσεις αυτές ρυθμίζονται από διαφορετικά άρθρα της Συνθήκης (άρθρα 12 και 39) και από το παράγωγο δίκαιο. Οι συγκεκριμένες διατάξεις, βέβαια, απαγορεύουν τις διακρίσεις λόγω υπηκοότητας μόνο ως προς τους υπηκόους των Κρατών μελών της ΕΕ³.

Η συμπερίληψη της ρητής εξαίρεσης στο κείμενο των άρθρων έλαβε χώρα κατά την τελευταία φάση της διαπραγμάτευσης των Οδηγιών στο Συμβούλιο. Ειδικότερα για την Οδηγία 2000/43/ΕΚ, ένας ικανός αριθμός Κρατών μελών εξέφρασαν την ανησυχία τους ότι η δικαιολογημένη διαφορετική μεταχείριση των υπηκόων τρίτων χωρών, τόσο στις διαδικασίες ασύλου όσο και στην πρόσβαση των μεταναστών σε κοινωνικά δικαιώματα και στην απασχόληση, θα μπορούσε να θιγεί από τις διατάξεις της Οδηγίας, παρά τις αντίθετες διαβεβαιώσεις της Επιτροπής ότι η Οδηγία δεν θα είχε εφαρμογή στις πολιτικές εισόδου υπηκόων τρίτων χωρών ούτε σε ρυθμίσεις που συνδέονται με το καθεστώς του μετανάστη⁴. Το Συμβούλιο, εκτός του ότι εισήγαγε την εξαίρεση, απέρριψε και την προσθήκη της Ευρωπαϊκής Επιτροπής στην τελευταία πρόταση που παρουσίασε ενώπιόν του, σύμφωνα με την οποία, στο άρθρο 10, προβλεπόταν υποχρέωση των κρατικών αρχών να εξασφαλίσουν ότι «διακριτική μεταχείριση λόγω υπηκοότητας, θρησκευτικών ή άλλων πεποιθήσεων δεν υποκρύπτει διάκριση λόγω φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής»⁵. Είναι κρίμα που η διευκρίνιση αυτή δεν συμπεριλήφθηκε ρητά στο κείμενο της Οδηγίας, καθώς οριοθετεί, όπως θα δούμε παρακάτω, την ερμηνευτική προσέγγιση της διάταξης της εξαίρεσης.

Η εισαγωγή της διάταξης της εξαίρεσης στο κείμενο των άρθρων μαρτυρά, εκτός από τη σαφή βούληση των Κρατών μελών να διατηρήσουν την κυριαρχία τους σε ζητήματα ελέγχου της μετανάστευσης, και την *οικονομική διάσταση* των Οδηγιών κατά των διακρίσεων, θέτοντας ταυτόχρονα και το όριο της διάστασης αυτής. Τόσο το νέο άρθρο 13 της

³ Παρόλο που το **άρθρο 12** της Συνθήκης ΕΚ δεν εξαιρεί ρητά τους υπηκόους τρίτων χωρών, με βάση τη νομολογία του ΔΕΚ **η προστασία κατά των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας δεν επεκτείνεται και στους υπηκόους τρίτων χωρών** (βλ. μεταξύ άλλων, Απόφαση της 11.10.2001, *Khalil και άλλοι*, υποθέσεις C-95/99 έως C-98/99 και C-180/99).

⁴ Βλ. Adam Tyson, «The Negotiation of the European Community Directive on Racial Discrimination», in *European Journal of Migration and Law*, 2001, Vol.3, σελ. 209.

⁵ Τροποποιημένη Πρόταση Οδηγίας του Συμβουλίου, COM (2000) 328 τελικό, 1999/0253 (CNS), σελ.10.

Συνθήκης ΕΚ όσο και οι Οδηγίες κατά των διακρίσεων, που υιοθετήθηκαν κατ' εξουσιοδότησή του, υπαγορεύθηκαν και από την ανάγκη εξυπηρέτησης βασικών αρχών της ενιαίας αγοράς, σκοπός που αποτελεί έναν από τους δύο άξονες του ευρωπαϊκού δικαίου κατά των διακρίσεων, των υπό εξέταση Οδηγιών συμπεριλαμβανομένων⁶. Ο άλλος άξονας είναι ο σεβασμός των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, στον οποίο θα αναφερθούμε εκτενέστερα παρακάτω. Ενώ λοιπόν η πρόοδος της αγοράς προϋποθέτει αναμφίβολα ένταξη των περιθωριοποιημένων ομάδων στο εργατικό δυναμικό, και γενικότερα, στο κοινωνικό γίνεσθαι, η ίδια λογική της αγοράς δεν επιτρέπει την επέκταση της ισότητας πέραν ενός ορισμένου σημείου⁷. Υπακούοντας σε αυτήν τη λογική τα Κράτη μέλη δεν επιθυμούν η νομοθεσία κατά των διακρίσεων να αποτελέσει τη δίοδο για την πρόσβαση στην απασχόληση, άνευ περαιτέρω όρων, των υπηκόων τρίτων χωρών.

Στο σημείο αυτό μία αναφορά πρέπει να γίνει στο ζήτημα της χρήσης των όρων, ιδίως όσον αφορά τη μεταφορά τους στην ελληνική, τόσο στο πλαίσιο της Οδηγίας 2000/43/ΕΚ όσο και στον Ν.3304/2005. Γενικά, οι όροι «national origin», «ethnic origin», «ethnicity» και οι όχι κατ' ανάγκη αντίστοιχοι, «εθνική καταγωγή», «εθνοτική καταγωγή», «εθνικότητα», λόγω της εννοιολογικής εγγύτητάς τους, προσδιορίζονται διαφορετικά σε κάθε νομοθετικό κείμενο (διεθνής συνθήκη, Σύνταγμα, νόμος) βάσει και της νομολογίας που διαμορφώνουν τα αρμόδια κάθε φορά ελεγκτικά όργανα. Στο πλαίσιο αυτό, η απόδοση στην ελληνική του όρου «ethnic origin» της Οδηγίας 2000/43/ΕΚ ως «εθνοτική καταγωγή» – και όχι «εθνική» όπως θα ήταν το ορθό – αποτελεί μία επιλογή σκοπιμότητας, η οποία σχετίζεται με την αντίληψη της ελληνικής πολιτείας για τα μειονοτικά ζητήματα στην Ελλάδα⁸. Από την άλλη, ο όρος «εθνική καταγωγή» μπορεί να αποδώσει στην ελληνική τόσο τον όρο «ethnic» όσο και τον όρο «national origin». Ωστόσο, δεν μπορεί να υποστηριχθεί ότι εάν είχε γίνει χρήση στην ελληνική του όρου «εθνική καταγωγή» για

⁶ Βλ. Προοίμιο της Οδηγίας 2000/43/ΕΚ, Παρ. 9, και Προοίμιο της Οδηγίας 2000/78/ΕΚ, Παρ. 11: «οι διακρίσεις...μπορούν να υπονομεύσουν την επίτευξη των στόχων της συνθήκης ΕΚ, ειδικότερα...την οικονομική και κοινωνική συνοχή και αλληλεγγύη».

⁷ Leo Flynn, «The implications of Article 13 EC-After Amsterdam will some forms of *discrimination* be more equal than others?», *Common Market Law Review* 1999, Page 1138.

⁸ Βλ. Συζήτηση του Ν. 3304/2005 στη Βουλή, Πρακτικά της Συνεδρίασης της Βουλής της 11.1.2005.

να υποδείξει τις απαγορευμένες κατά την Οδηγία διακρίσεις, θα μπορούσε το πεδίο εφαρμογής της εξαίρεσης των διακρίσεων λόγω «υπηκοότητας» να περιορίζεται ερμηνευτικά. Και τούτο διότι, αφενός, ο όρος «ethnic origin», που οριοθετεί τις απαγορευμένες κατά την Οδηγία 2000/43/ΕΚ διακρίσεις, έχει σαφώς διακριτή έννοια από τον όρο «national origin», ο οποίος εννοιολογικά γειτνιάζει, χωρίς να ταυτίζεται, με τον όρο «nationality» («υπηκοότητα»). Αφετέρου, η «υπηκοότητα» ως λόγος διάκρισης, ιδίως στο κοινοτικό δίκαιο, έχει σαφές εννοιολογικό περιεχόμενο το οποίο αποδίδει σε κάποιο πρόσωπο την ιδιότητα του υπηκόου/πολίτη ενός κράτους ανεξάρτητα από «καταγωγή».

Συνοψίζοντας τα παραπάνω, η εξαίρεση των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας από το προστατευτικό πεδίο των κοινοτικών Οδηγιών κατά των διακρίσεων, έχει σαφές εννοιολογικό περιεχόμενο και η συμπερίληψή της, την τελευταία στιγμή, στο κείμενό τους, εξυπηρετεί ακόμη σαφέστερους σκοπούς. Ωστόσο, η δυναμική της υποχωρεί σημαντικά, όχι μόνο λόγω της ισχύος εκ παραλλήλου άλλων προστατευτικών ρυθμίσεων (ελληνικό Σύνταγμα, ευρωπαϊκό δίκαιο προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου και κοινοτικό δίκαιο), αλλά, κυρίως, γιατί η διάσταση της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο κοινοτικό δίκαιο κατά των διακρίσεων επιβάλλει την εφαρμογή της εξαίρεσης εν στενή έννοια και την υποχρέωση διερεύνησης σε κάθε ατομική περίπτωση εάν μία διακριτική μεταχείριση λόγω υπηκοότητας υποκρύπτει έμμεση διάκριση λόγω εθνικής καταγωγής.

Η αποδυνάμωση της εξαίρεσης των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας

A. Ίση μεταχείριση των υπηκόων τρίτων χωρών με τους ημεδαπούς

Στο ελληνικό δικαίκο σύστημα, η απόλαυση της απόλυτης προστασίας της ζωής, της τιμής και της ελευθερίας χωρίς διάκριση εθνικότητας, φυλής, γλώσσας και θρησκευτικών ή πολιτικών πεποιθήσεων διακηρύσσεται με απόλυτο τρόπο στο άρθρο 5 παρ. 2 του Συντάγματος για όλους όσους βρίσκονται στην ελληνική επικράτεια, συνεπώς όχι μόνο για τους Έλληνες. Ακόμη και εάν η ισότητα ενώπιον του νόμου κατοχυρώνεται μόνο για τους Έλληνες πολίτες (άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος), οι διακρίσεις των προσώπων όσον αφορά την προστασία της ζωής, της τιμής και της ελευθερίας τους απαγορεύονται από το Σύνταγμα και για τους αλλοδαπούς που βρίσκονται στην ελληνική επικράτεια. Όσον αφορά τις έν-

νομες τάξεις των άλλων ευρωπαϊκών χωρών, είχε προκύψει από συγκριτική μελέτη που είχε γίνει το 2002, ότι, με εξαίρεση την Αυστρία και το Λουξεμβούργο, ήταν θεμελιώδης αρχή των έννομων τάξεων των κρατών μελών της ΕΕ ότι οι διακρίσεις λόγω υπηκοότητας απαγορεύονται, εκτός εάν νόμος ορίζει διαφορετικά.⁹

Στο πλαίσιο του ευρωπαϊκού δικαίου προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, το άρθρο 14 ΕΣΔΑ¹⁰, με τον παρακολουθηματικό χαρακτήρα που έχει σε σχέση με τα δικαιώματα που κατοχυρώνονται στη Σύμβαση, αλλά, κυρίως, λόγω της κατοχύρωσης στην ΕΣΔΑ ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων και όχι κοινωνικών, δεν μπορούσε να προσφέρει τη νομική βάση εκείνη που θα ήταν αναγκαία για την καταπολέμηση των διακρίσεων στην Ευρώπη στις αρχές του 21^{ου} αιώνα. Παράλληλα με την υιοθέτηση των κοινοτικών Οδηγιών κατά των διακρίσεων, στις 4.11.2000, υιοθετήθηκε από το Συμβούλιο της Ευρώπης το Πρωτόκολλο Νο 12, το οποίο προσαρτήθηκε στην ΕΣΔΑ και το οποίο εξοπλίζει το δικαίωμα σύστημά της με ένα αυτοτελές δικαίωμα στην ίση μεταχείριση και στην απαγόρευση των διακρίσεων βάσει ενός ενδεικτικού – όχι αποκλειστικού – καταλόγου λόγων διάκρισης, στον οποίο συμπεριλαμβάνεται και η «εθνική καταγωγή» («national origin»), χωρίς εξαίρεση των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας¹¹. Το Πρωτόκολλο Νο 12 τέθηκε σε ισχύ την 1.4.2005, σε συνέχεια 10 επικυρώσεων. Η Ελλάδα το έχει υπογράψει, αλλά δεν το έχει επικυρώσει ακόμα, όπως και τα περισσότερα μεγάλα ευρωπαϊκά Κράτη. Ο απόλυτος τρόπος με τον οποίο προστατεύεται το δικαίωμα στη μη διάκριση καθιστά μη ρεαλιστική την προσδοκία ότι το

⁹ Βλ. «Racial, ethnic and religious discrimination. A comparative analysis of national and European Law», ERRC, INTERRIGHTS, MPG, Editors: Isabelle Chopin and Jan Niessen, 2002, σελ. 31.

¹⁰ Άρθρο 14 ΕΣΔΑ: «Απαγόρευση των διακρίσεων: Η χρήση των αναγνωρισμένων εν τη παρούση Συμβάσει δικαιωμάτων και ελευθεριών δέον να εξασφαλισθή ασχέτως διακρίσεως φύλου, φυλής, χρώματος, γλώσσης, θρησκείας, πολιτικών ή άλλων πεποιθήσεων, εθνικής ή κοινωνικής προελεύσεως, συμμετοχής εις εθνικήν μειονότητα, περιουσίας, γεννήσεως ή άλλης καταστάσεως» (Ν.Δ. 53/1974, ΦΕΚ 256, τ. Α').

¹¹ Άρθρο 1 του Πρωτοκόλλου Νο 12 ΕΣΔΑ : «Γενική απαγόρευση των διακρίσεων: 1. Η απόλαυση κάθε δικαιώματος κατοχυρωμένου με νόμο διασφαλίζεται χωρίς διάκριση λόγω οιαδήποτε λόγου όπως φύλο, φυλή, χρώμα, γλώσσα, θρησκεία, πολιτικές ή άλλες πεποιθήσεις, εθνική ή κοινωνική προέλευση, συμμετοχή σε εθνική μειονότητα, περιουσία, γέννηση ή άλλη κατάσταση. 2. Κανένας δεν υφίσταται διάκριση από δημόσια αρχή λόγω κάποιου λόγου όπως αυτοί που απαριθμούνται στην παράγραφο 1».

Πρωτόκολλο αυτό θα δεσμεύσει σύντομα τα ευρωπαϊκά Κράτη. Ωστόσο, έχει τεθεί ήδη σε ισχύ, δεσμεύει 15 από τα 47 Κράτη μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης και αποτελεί σημαντικό βήμα για την κατοχύρωση της καθολικής απαγόρευσης των διακρίσεων στην Ευρώπη. Και τούτο γιατί το Πρωτόκολλο θα συνεισφέρει στον καθορισμό ελάχιστων επιπέδων προστασίας κατά των διακρίσεων από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, κάτι που στη συνέχεια θα οδηγήσει σε πληρέστερες νομοθετικές ρυθμίσεις τόσο στη κοινοτική όσο και στις εθνικές έννομες τάξεις¹².

Ωστόσο, τα πιο σημαντικά βήματα για την εξομοίωση των υπηκόων τρίτων χωρών με τους υπηκόους των Κρατών μελών της ΕΕ ως προς την απόλαυση των κοινωνικών δικαιωμάτων, συντελέστηκαν με την υιοθέτηση της Οδηγίας 2003/109/ΕΚ *σχετικά με το καθεστώς υπηκόων τρίτων χωρών οι οποίοι είναι επί μακρόν διαμένοντες*. Η εν λόγω Οδηγία προβλέπει ότι μετά από πενταετή νόμιμη παραμονή σε Κράτος μέλος της ΕΕ, ο υπήκοος τρίτης χώρας μπορεί να εφοδιασθεί με ειδική άδεια παραμονής και να αποκτήσει την ιδιότητα του «επί μακρόν διαμένοντος». Στην περίπτωση αυτή απολαύει ίσης μεταχείρισης με τους ημεδαπούς όσον αφορά την πρόσβαση στη μισθωτή απασχόληση και σε ανεξάρτητη επαγγελματική δραστηριότητα, την εκπαίδευση και την επαγγελματική κατάρτιση, την αναγνώριση των επαγγελματικών διπλωμάτων, την κοινωνική ασφάλιση και την κοινωνική προστασία, τα φορολογικά πλεονεκτήματα, την πρόσβαση σε αγαθά και υπηρεσίες, την ελευθερία του συνεταιρίζεσθαι και την ελεύθερη πρόσβαση στο σύνολο της επικράτειας (άρθρο 11 παρ. 1).

Παρόλο που καθ'ομολογίαν και εκπροσώπου της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, η ενσωμάτωση και εφαρμογή των κοινοτικών ρυθμίσεων για τους επί μακρόν διαμένοντες θα αποτελέσουν τη βάση για τη σταδιακή κατάργηση των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας στην Ευρωπαϊκή Ένωση¹³, η διακριτική ευχέρεια που αφήνει η Οδηγία στα Κράτη μέλη να διατηρούν περιορισμούς στην πρόσβαση σε μισθωτή ή μη εργασία όταν αυτή, με

¹² Βλ. Mark Bell, «Combating racism through European laws: a comparison of the Racial Equality Directive and Protocol 12», pp. 7-34, in «Combating racial and ethnic discrimination: Taking the European legislative agenda further», Edited by Isabelle Chopin and Jan Niessen, MPG and Commission for Racial Equality, 2002

¹³ Εισήγηση του κ. Alvaro Oliveira (στελέχους της Γενικής Δ/σης V της Ευρωπαϊκής Επιτροπής: Απασχόληση και Κοινωνικές Υποθέσεις) με θέμα «Περιεχόμενο και πεδίο εφαρμογής των Οδηγιών 2000/43/ΕΚ και 2000/78/ΕΚ» σε διεθνές σεμινάριο για την «Καταπολέμηση των διακρίσεων στην πράξη», Trier, 8-9 Μαΐου 2006.

βάση την εθνική ή κοινοτική νομοθεσία, ασκείται αποκλειστικά από ημεδαπούς, αποτελούν σημαντική έκπτωση στο κεκτημένο της Οδηγίας. Ήδη το Π.Δ. 150/2006 που ενσωματώνει την Οδηγία για τους επί μακρόν διαμένοντες στην ελληνική έννομη τάξη, προβλέπει περιορισμό του δικαιώματος στην ίση μεταχείριση όσον αφορά την πρόσβαση σε μισθωτή ή μη δραστηριότητα των υπηκόων τρίτων χωρών, όταν αυτή ασκείται, βάσει νόμου, αποκλειστικά από Έλληνες ή πολίτες της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή του Ενιαίου Οικονομικού Χώρου, καθώς επίσης και στην πρόσβαση στην εκπαίδευση και επαγγελματική κατάρτιση, ανάλογα με τη γλωσσική επάρκεια των ενδιαφερόμενων.

Όσο και αν η ίση μεταχείριση των υπηκόων τρίτων χωρών με τους υπηκόους Κρατών μελών της ΕΕ στο πεδίο, κυρίως, των κοινωνικών δικαιωμάτων, είναι ακόμα ένα ζητούμενο, η απόσταση που πρέπει να διανύσει η Ευρώπη για την κατάκτησή του, τουλάχιστον όσον αφορά τους πιο παλιούς στη γηραιά ήπειρο μετανάστες, συνεχώς μικραίνει. Σύμφωνα με τα αποτελέσματα της έρευνας MIPEX (Οκτώβριος 2007)¹⁴, ενώ ο δείκτης των 25 Κρατών μελών όσον αφορά την πρόσβαση των υπηκόων τρίτων χωρών στην απασχόληση είναι αρκετά χαμηλός (43%), στην περίπτωση της πρόσβασης των επί μακρόν διαμενόντων αυτός αγγίζει την καλύτερη δυνατή πρακτική (2,8 στα 3). Όσον αφορά τα δικαιώματα που αναγνωρίζονται σε κάθε κατηγορία, δεν υπάρχει αξιοσημείωτη διαφοροποίηση για τους πιο παλιούς μετανάστες, ωστόσο το μέσο ποσοστό αναγνώρισης στα 25 κράτη μέλη παραμένει ικανοποιητικό (71%). Τα αντίστοιχα ποσοστά για την Ελλάδα είναι υψηλότερα από το μέσο όρο της Ευρώπης όσον αφορά την αναγνώριση δικαιωμάτων στους επί μακρόν διαμένοντες (92%), αλλά χαμηλότερα από τον μέσο όρο όσον αφορά την πρόσβαση στην απασχόληση (2 στα 3)¹⁵.

Με δεδομένο το κατά τα ως άνω περιγραφέν ευρωπαϊκό θεσμικό περιβάλλον όσον αφορά την ίση μεταχείριση των υπηκόων τρίτων χωρών με τους Ευρωπαίους πολίτες, η εξαίρεση των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας από το προστατευτικό πεδίο των κοινοτικών Οδηγιών κατά των δια-

¹⁴ Πρόκειται για το Δείκτη Πολιτικών Ένταξης Μεταναστών (Migration Integration Policy Index). Βλ. <http://www.hlhr.gr/hlhr-kemo/eii.htm>

¹⁵ Γενικότερα, οι δείκτες για την Ελλάδα με βάση το Δείκτη Πολιτικών Ένταξης Μεταναστών δεν είναι ικανοποιητικοί. Ερωτηματικά γεννιούνται για το κατά πόσο οι προσπάθειες να θεσμοθετηθούν πολιτικές ένταξης, έχουν πρακτικό αντίκρυσμα. Είναι η τέταρτη χειρότερη χώρα όσον αφορά την πρόσβαση στην απασχόληση των μεταναστών, η τρίτη όσον αφορά την πολιτική συμμετοχή και εκπροσώπηση και η δεύτερη όσον αφορά τη διευκόλυνση της πολιτογράφησης.

κρίσεων χάνει σταδιακά έδαφος, όσο προχωρά η ένταξη, κυρίως, των επί μακρόν διαμενόντων μεταναστών. Μέχρι την πλήρη αναγνώριση, όμως, της αρχής της ίσης μεταχείρισης χωρίς περιορισμούς και εξαιρέσεις για τους υπηκόους τρίτων χωρών, το πεδίο εφαρμογής της εξαίρεσης «ψαλιδίζεται» περαιτέρω καθώς πολλές διακρίσεις λόγω υπηκοότητας ενδέχεται να υποκρύπτουν έμμεσες διακρίσεις λόγω εθνικής καταγωγής.

B. Η διάσταση των δικαιωμάτων του ανθρώπου στις Οδηγίες κατά των Διακρίσεων

Πέρα από τη λογική της διευκόλυνσης της λειτουργίας της ελεύθερης αγοράς, το αξιακό σύστημα επί του οποίου στηρίζεται τόσο το άρθρο 13 ΕΚ όσο και οι Οδηγίες κατά των διακρίσεων, είναι αναμφισβήτητο εκείνο της προστασίας των δικαιωμάτων του Ανθρώπου στην Ευρώπη¹⁶. Καταρχήν, το άρθρο 13 ΕΚ ήταν αποτέλεσμα διαπραγματεύσεων μιας Διακυβερνητικής Διάσκεψης η οποία είχε ως έναν από τους κύριους στόχους της να εμβαθύνει τη σχέση της Ένωσης με τους πολίτες, διευρύνοντας το περιεχόμενο της «ευρωπαϊκής ιθαγένειας» με ρητή και πιο λεπτομερή κατοχύρωση των δικαιωμάτων των πολιτών¹⁷. Όσον αφορά τις Οδηγίες, τόσο από το Προοίμιό τους¹⁸ όσο και από το πολιτικό περιβάλλον στην Ευρώπη κατά τη διαπραγμάτευση και υιοθέτησή τους¹⁹, προκύπτει ότι τα Κράτη μέλη ήθελαν να διακηρύξουν την αρχή της απαγόρευ-

¹⁶ Βλ. Siobhan McInerney, «Bases for action against race discrimination in EU law», in *European Law Review*, 27/2002, σελ. 76.

¹⁷ Βλ. Leo Flynn, *op.cit.*, σελ. 1130. Επίσης, Mark Bell and Lisa Waddington, “Reflecting on Inequalities in European equality law” in *European Law Review*, 28/2003, σελ. 367

¹⁸ Οδηγία 2000/43/ΕΚ, Παρ. 2, 3 και 4, και Οδηγία 2000/78/ΕΚ, Παρ. 1,4, και 5, των Προοιμίων τους αντίστοιχα.

¹⁹ Όταν η Ευρωπαϊκή Επιτροπή συνέταξε την Πρόταση Οδηγίας για την ίση μεταχείριση ανεξαρτήτως φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής, υπήρχε ένα κλίμα έξαρσης της ξενοφοβίας στην Ευρώπη το οποίο θα μπορούσε να «υπονομεύσει το στόχο ανάπτυξης της Ευρωπαϊκής Ένωσης ως χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης» (προοίμιο Παρ. 9). Κατά τη συζήτηση, μάλιστα, της Πρότασης στο Συμβούλιο το ακροδεξιό κόμμα του Jörg Haider γίνεται κυβέρνηση στην Αυστρία. Επίσης, η Πρόταση είχε στόχο να προετοιμάσει την Ευρωπαϊκή Ένωση για τη διεύρυνση, η οποία θα πρέπει να στηρίζεται στην πλήρη και αποτελεσματική κατοχύρωση του σεβασμού στα δικαιώματα του ανθρώπου, καθώς η διεύρυνση θα φέρει εντός της Ένωσης νέους διαφορετικούς πολιτισμούς και εθνικές μειονότητες (Αιτιολογική Έκθεση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, COM (1999) 566 τελικό, 25.11.1999).

σης των διακρίσεων ως θεμελιώδες δικαίωμα στην κοινοτική έννομη τάξη.

Ειδικότερα, στο Προοίμιο των δύο Οδηγιών γίνεται αναφορά σε ορισμένα διεθνή κείμενα που οριοθετούν το διεθνές νομικό πλαίσιο στο οποίο εντάσσονται οι Οδηγίες. Πρόκειται για την Οικουμενική διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, τη Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για την εξάλειψη κάθε μορφής διάκρισης εις βάρος των γυναικών, και τέλος, τα Σύμφωνα των Ηνωμένων Εθνών για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα και για τα οικονομικά, κοινωνικά και πολιτιστικά δικαιώματα. Η Οδηγία 2000/43/ΕΚ αναφέρεται και στη Διεθνή Σύμβαση για την εξάλειψη κάθε μορφής διάκρισης, ενώ στο πλαίσιο της Οδηγίας 2000/78/ΕΚ γίνεται αναφορά και στον Κοινοτικό Χάρτη των θεμελιωδών κοινωνικών δικαιωμάτων των εργαζομένων. Η ρητή αναφορά στα διεθνή και κοινοτικά αυτά κείμενα, τα οποία είναι δεσμευτικά για όλα τα Κράτη μέλη της ΕΕ, τα καθιστά κείμενα που θα παράσχουν τις ερμηνευτικές κατευθύνσεις για τις διατάξεις των Οδηγιών.^{20, 21}

Η διάσταση της εμβάθυνσης του ευρωπαϊκού χώρου ως χώρου προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων είναι πολύ πιο εμφανής στην Οδηγία κατά των διακρίσεων λόγω φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής, καθώς η απαγόρευση των διακρίσεων λόγω αυτών των λόγων επεκτείνεται σε περισσότερους τομείς απ' ότι στην Οδηγία 2000/78/ΕΚ, συγκεκριμένα καλύπτει και την εκπαίδευση, την κοινωνική προστασία και την παροχή υπηρεσιών. Υπάρχει, δηλαδή, μία σαφής ιεράρχηση των διακρίσεων ανάλογα με τους λόγους τους, με προτεραιότητα στην καταπολέμηση των διακρίσεων λόγω φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής, γεγονός που αντικατοπτρίζει τη βούληση για την ουσιαστική καταπολέμηση του ρατσισμού και της ξενοφοβίας στην Ευρώπη. Ο στόχος αυτός ενισχύεται από την επίκληση στο Προοίμιο της Οδηγίας, αφενός, της Ανακοίνωσης της Επιτροπής του Δεκεμβρίου 1995 σχετικά με το ρατσισμό, τη ξενοφοβία και τον αντισημιτισμό, αφετέρου της Κοινής Δράσης του Συμβουλίου, του

²⁰ Ιδιαίτερο ενδιαφέρον στο τομέα αυτόν παρουσιάζει η μελέτη του Καθηγητή *Olivier De Shutter* ο οποίος αναφέρεται στο κείμενο της ΕΣΔΑ και του Κοινωνικού Κοινοτικού Χάρτη και πώς το κείμενο αυτό μπορεί να δώσει ερμηνευτικές κατευθύνσεις σε διάφορα πεδία των Οδηγιών (βλ. *Olivier De Shutter, «The prohibition of discrimination under European Human Rights Law – Relevance for EU Racial and Employment Directive»*, European Commission, 2005)

²¹ Βλ. επίσης *Dagmar Schiek «A New Framework on Equal Treatment of Persons in EC Law?»*, in *European Law Journal*, Vol.8 No2 June 2002, p.295

Ιουλίου 1996, για τη δικαστική συνεργασία μεταξύ των Κρατών Μελών της ΕΕ για αδικήματα που στηρίζονται σε ρατσιστική ή ξενοφοβική συμπεριφορά. Κυρίως όμως ενισχύεται με τη ρητή αιτιολόγηση της επέκτασης της προστασίας και στους ως άνω τομείς πέραν εκείνων της απασχόλησης και της αυτό-απασχόλησης, ως αναγκαίας για «να εξασφαλισθεί η ανάπτυξη δημοκρατικών και ανεκτικών κοινωνιών οι οποίες θα επιτρέπουν τη συμμετοχή παντός, ασχέτως φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής...» (παρ. 12 του Προοιμίου [η υπογράμμιση δική μας]).

Στο πλαίσιο αυτό, η εξαίρεση της υπηκοότητας ως λόγου διάκρισης από το προστατευτικό πεδίο των υπό εξέταση Οδηγιών και ιδίως της Οδηγίας 2000/43/ΕΚ, θα πρέπει να ερμηνεύεται εν στενή εννοία, έτσι ώστε να μην καταστεί η εξαίρεση το όχημα το οποίο θα επιτρέπει την εκδήλωση συμπεριφορών διακριτικής μεταχείρισης λόγω φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής, αντίθετα από τη βούληση του κοινοτικού νομοθέτη. Η έμφαση στο Προοίμιο των Οδηγιών ότι οι διατάξεις τους εφαρμόζονται και στους υπηκόους τρίτων χωρών επιβεβαιώνει αυτήν τη βούληση του κοινοτικού νομοθέτη, ο οποίος δεν θα μπορούσε να είχε αφήσει εκτός ρυθμιστικού πεδίου μιας κοινοτικής νομοθεσίας κατά των διακρίσεων, την πολυπληθέστερη ομάδα στόχο ξενοφοβικής συμπεριφοράς αυτήν τη στιγμή στην Ευρώπη που είναι οι μετανάστες.

Ενόψει όλων των παραπάνω, πιστεύουμε ότι για την ερμηνεία της εξαίρεσης των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας από το ρυθμιστικό πεδίο των σχετικών Οδηγιών και του νόμου 3304/2005 που τις ενσωματώνει στην ελληνική έννομη τάξη, θα πρέπει να ισχύουν οι παρακάτω αρχές :

1. Οι διατάξεις της ελληνικής νομοθεσίας που αφορούν τις προϋποθέσεις εισόδου και παραμονής υπηκόων τρίτων χωρών στην Ελλάδα δεν θίγονται από την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης.

2. Δεν θίγονται, επίσης, από την εφαρμογή της αρχής της ίσης μεταχείρισης, οι διατάξεις που περιορίζουν την πρόσβαση σε ορισμένα επαγγέλματα μόνο σε Έλληνες υπηκόους ή και σε υπηκόους Κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ο Συνήγορος του Πολίτη π.χ. έχει κρίνει ότι δεν παραβιάζουν την αρχή της ίσης μεταχείρισης, ως εμπίπτουσες στο πεδίο εφαρμογής της εξαίρεσης, οι διατάξεις που προβλέπουν τη δυνατότητα έκδοσης άδειας πωλητή λαϊκών αγορών μόνο από υπηκόους Κράτους μέλους ΕΕ και ομογενείς, τη χορήγηση φοιτητικού επιδόματος στέγης και υποτροφίας μόνο σε Έλληνες πολίτες ή πολίτες Κράτους

μέλους ΕΕ, όπως, και την έκδοση πιστοποιητικού γέννησης μόνο στους εγγεγραμμένους στα δημοτολόγια Έλληνες πολίτες²².

3. Οι ως άνω διακρίσεις, για να είναι επιτρεπτές, θα πρέπει να **«προβλέπονται»** σε διάταξη νόμου ή κανονιστική πράξη. Ο νόμος 3304/2005 (άρθρο 4 παρ. 2 και 8 παρ. 2) παραλλάσσει από το γράμμα των αντίστοιχων διατάξεων των Οδηγιών, όταν προβλέπει ότι *«οι διατάξεις του παρόντος κεφαλαίου δεν εφαρμόζονται στις περιπτώσεις που προβλέπεται διαφορετική μεταχείριση λόγω ιθαγένειας...»*. Η προσθήκη της προϋπόθεσης της ρητής «πρόβλεψη» της διαφορετικής μεταχείρισης λόγω υπηκοότητας περιορίζει ακόμη περισσότερο το πεδίο εφαρμογής της εξαίρεσης, στο μέτρο που για το επιτρεπτό της διάκρισης λόγω υπηκοότητας, αυτή θα πρέπει να περιβάλλεται από τις εγγυήσεις της κατοχύρωσής της με νόμο ή με κανονιστική πράξη.

4. Υπό το πρίσμα του ως άνω (υπό 3) περιορισμού του πεδίου εφαρμογής της εξαίρεσης που απαιτεί ρητή πρόβλεψη, είναι αμφιβόλου νομιμότητας μονομερείς πράξεις ιδιωτών, οι οποίες λαμβάνουν συνήθως χώρα εκτός της σφαίρας της διοικητικής δράσης και οι οποίες καταλήγουν σε διακριτική μεταχείριση σε βάρος αλλοδαπών. Έτσι δεν είναι επιτρεπτή η άρνηση οδηγού ταξί να παρέχει υπηρεσίες σε αλλοδαπούς, η άρνηση εκμισθωτή να νοικιάσει το σπίτι του σε αλλοδαπό, η άρνηση ιδιοκτήτη καταστήματος να πωλήσει τα εμπορεύματά του σε αλλοδαπό. Όλες οι παραπάνω συμπεριφορές διακριτικής μεταχείρισης υποκρύπτουν διακριτική μεταχείριση λόγω εθνικής καταγωγής και έτσι, ενώ καταρχήν μπορεί να κατατάσσονται σε άμεσες διακρίσεις λόγω υπηκοότητας, είναι στην ουσία τους έμμεσες διακρίσεις λόγω εθνικής καταγωγής. Όπως, χαρακτηριστικά, είτε ο εκπρόσωπος της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, είναι διαφορετικό το να μην προσλαμβάνεις έναν αλλοδαπό από το να μην πουλάς σε έναν αλλοδαπό. Το πρώτο εμπίπτει στην εξαίρεση, το δεύτερο όμως όχι²³.

5. Ωστόσο ούτε η πρόβλεψη σε ρητή διάταξη ούτε η εγγραφή της διάκρισης στη σφαίρα της διοικητικής δράσης ή των ιδιωτικών σχέσεων είναι από μόνα τους ασφαλή κριτήρια για την ερμηνεία της εξαίρεσης των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας. Εάν π.χ. περιβάλλετο με την ισχύ τυπικής διάταξης η απαγόρευση της εισόδου των αλλοδαπών σε συγκεκριμένα δημόσια κτίρια, αυτή θα ήταν διάκριση επιτρεπτή με βάση την εξαίρεση από το προστατευτικό πεδίο του Ν.3304/2005 των διακρίσεων λόγω υπηκο-

²² Βλέπε http://www.synigoros.gr/diakriseis/logoi_07.htm.

²³ Εισήγηση του κ. Oliveira, βλέπε και παραπάνω υποσημείωση 13.

ότητας; Ή εάν αντιστοίχως προβλεπόταν με τυπική διάταξη η δυνατότητα συμμετοχής στις εορταστικές παρελάσεις ως σημαιοφόρων μόνο των Ελλήνων μαθητών;

Στις περιπτώσεις αυτές, όπως και γενικότερα, νομίζουμε ότι το κριτήριο για το επιτρεπτό των διακρίσεων θα πρέπει να αναζητηθεί στο αγαθό που θίγεται κάθε φορά. *Εάν αυτό το αγαθό εντάσσεται στον πυρήνα των ατομικών δικαιωμάτων η απόλαυση των οποίων αποτελεί συστατικό στοιχείο του σεβασμού της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και ο αποκλεισμός από τα οποία θα οδηγούσε στη δημιουργία όχι πολιτών, αλλά ανθρώπων δεύτερης κατηγορίας, τότε οι διακρίσεις που θίγουν το αγαθό αυτό δεν είναι επιτρεπτές ούτε με βάση τις κοινοτικές Οδηγίες ούτε με βάση τον Νόμο που τις ενσωματώνει.* Η εξαίρεση των διακρίσεων λόγω υπηκοότητας έχει στόχο να διαφυλάξει ένα χώρο, κατά βάση, οικονομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων, απροσπέλαστο – προς το παρόν – από υπηκόους τρίτων χωρών. Επ’ ουδενί δεν έχει στόχο να θίξει τον πυρήνα των ατομικών δικαιωμάτων των προσώπων αυτών, αναιρώντας τον πρωταρχικό στόχο κάθε νομοθεσίας κατά των διακρίσεων που είναι «*η ανάπτυξη δημοκρατικών και ανεκτικών κοινωνιών*» (Προοίμιο, 12) δια της κατοχύρωσης «*της ισότητας ενώπιον του νόμου και της προστασίας όλων των ατόμων έναντι των διακρίσεων*» (Προοίμιο, 3).

Αθήνα, Νοέμβριος 2007

ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΕΣ ΕΞΕΛΙΞΕΙΣ

I. Εθνική Νομοθεσία

- N. 3540/2007: «Κύρωση του Πρωτοκόλλου μεταξύ του Υπουργείου Εμπορικής Ναυτιλίας της Ελληνικής Δημοκρατίας και του Υπουργείου Εσωτερικών της Δημοκρατίας της Αλβανίας για τη συνεργασία του Λιμενικού Σώματος και της Αστυνομίας Συνόρων της Αλβανίας με σκοπό την αποτελεσματική αστυνόμευση της θαλάσσιας μεθορίου των δύο χωρών», ΦΕΚ 46, τ. Α΄.
- N. 3543/2007: «Κύρωση Πρωτοκόλλου Συνεργασίας μεταξύ του Υπουργείου Δικαιοσύνης της Ελληνικής Δημοκρατίας και του Υπουργείου Δικαιοσύνης της Δημοκρατίας της Τουρκίας», ΦΕΚ 60, τ. Α΄.
- N. 3544/2007: «Κύρωση της Διεθνούς Συμφωνίας για τα προνόμια και τις ασυλίες του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου», ΦΕΚ 61, τ. Α΄.
- N. 3552/2007: «Σύσταση Ειδικού Ταμείου Κοινωνικής Αλληλεγγύης και άλλες διατάξεις», ΦΕΚ 77, τ. Α΄.
- N. 3561/2007: «Κύρωση της Συμφωνίας μεταξύ της Κυβέρνησης της Ελληνικής Δημοκρατίας και της Κυβέρνησης της Δημοκρατίας της Σλοβακίας σχετικά με την προστασία διαβαθμισμένων πληροφοριών οι οποίες ανταλλάσσονται μεταξύ των δύο χωρών», ΦΕΚ 108, τ. Α΄.
- N. 3563/2007: «Κύρωση της Συμφωνίας μεταξύ της Κυβέρνησης της Ελληνικής Δημοκρατίας και της Κυβέρνησης της Δημοκρατίας της Βουλγαρίας σχετικά με την προστασία διαβαθμισμένων πληροφοριών οι οποίες ανταλλάσσονται μεταξύ των δύο χωρών», ΦΕΚ 110, τ. Α΄.
- N. 3564/2007: «Κύρωση της Συμφωνίας μεταξύ της Κυβέρνησης της Ελληνικής Δημοκρατίας και της Κυβέρνησης της Γεωργίας σχετικά με την ίδρυση Προξενικών Αρχών», ΦΕΚ 111, τ. Α΄.
- N. 3571/2007: «Κύρωση της Συμφωνίας μεταξύ της κυβέρνησης της Ελληνικής Δημοκρατίας και της κυβέρνησης της Ισλαμικής Δημοκρατίας του Πακιστάν περί συνεργασίας στην καταπολέμηση του εγκλήματος, ιδιαίτερα της τρομοκρατίας, της παράνομης διακίνησης ναρκωτικών και του οργανωμένου εγκλήματος», ΦΕΚ 124, τ. Α΄.
- N. 3595/2007: «Κύρωση της Συμφωνίας μεταξύ της κυβέρνησης της Ελληνικής Δημοκρατίας και του Συμβουλίου Υπουργών της Δημοκρατίας της Αλβανίας, σχετικά με την προστασία διαβαθμισμένων πληροφοριών», ΦΕΚ 164, τ. Α΄.
- N. 3598/2007: «Κύρωση της Συμφωνίας για τα Προνόμια και τις Ασυλίες του Διεθνούς Δικαστηρίου για το Δίκαιο της Θάλασσας», ΦΕΚ 175, τ. Α΄.

- N. 3609/2007: «Κύρωση της Συμφωνίας που ιδρύει Διεθνή Επιτροπή για τη Διεθνή Υπηρεσία Αναζητήσεων, της Συμφωνίας για τις σχέσεις μεταξύ της Επιτροπής αυτής και της Διεθνούς Επιτροπής Ερυθρού Σταυρού, όπως αυτές παρατάθηκαν και τροποποιήθηκαν, καθώς και του Πρωτοκόλλου για την τροποποίηση της Συμφωνίας που ιδρύει Διεθνή Επιτροπή για τη Διεθνή Υπηρεσία Αναζητήσεων και του Πρωτοκόλλου που τροποποιεί τη Συμφωνία για τις σχέσεις μεταξύ της Επιτροπής αυτής και της Διεθνούς Επιτροπής Ερυθρού Σταυρού», ΦΕΚ 250, τ. Α΄.
- N. 3613/2007¹: «Ρυθμίσεις θεμάτων Ανεξάρτητων Αρχών, Γενικού Επιθεωρητού Δημόσιας Διοίκησης, Σώματος Επιθεωρητών Ελεγκτών Δημόσιας Διοίκησης και λοιπών ζητημάτων αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών», ΦΕΚ 263, τ. Α΄.
- N. 3625/2007: «Κύρωση, εφαρμογή του Προαιρετικού Πρωτοκόλλου στη Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού σχετικά με την εμπορία παιδιών, την παιδική πορνεία και παιδική πορνογραφία και άλλες διατάξεις», ΦΕΚ 290, τ. Α΄.
- N. 3626/2007: «Κύρωση της Συμφωνίας μεταξύ της Ευρωπαϊκής Ένωσης, της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και της Ελβετικής Συνομοσπονδίας σχετικά με τη σύνδεση της Ελβετικής Συνομοσπονδίας προς τη θέση σε ισχύ, την εφαρμογή και την ανάπτυξη του κεκτημένου του Σένγκεν», ΦΕΚ 291, τ. Α΄.
- Ανακοίνωση 0544/Μ. 5428/ΑΣ 2 του Υπουργείου Εξωτερικών της 2/11.1.2007 για τη θέση σε ισχύ της κύρωσης της «Συμφωνίας μεταξύ της Ελληνικής Δημοκρατίας και της Ουκρανίας για δικαστική συνδρομή σε αστικές υποθέσεις» (N. 3281/2004) που θα τεθεί σε ισχύ 27.1.2007, ΦΕΚ 7, τ. Α΄.
- Π.Δ. 87/2007: «Εφαρμογή της υπ' αριθμ. 1671 (2006) απόφασης του Συμβουλίου Ασφαλείας του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών (Ο.Η.Ε.)²», ΦΕΚ 104, τ. Α΄.

¹ Με το άρθρο 28 ρυθμίζονται θέματα μεταναστευτικής πολιτικής, μεταξύ των οποίων καθιερώνεται εξαίρεση από την απαγόρευση σύνταξης συμβολαιογραφικών πράξεων όταν πρόκειται για παράνομους μετανάστες στις περιπτώσεις αναγνώρισης τέκνου εκτός γάμου όταν ο έτερος των γονέων είναι έλληνας ή πολίτης άλλου κράτους μέλους της ΕΕ ή υπήκοος τρίτης χώρας που διαμένει νομίμως στην Ελλάδα και ορίζονται οι υπεύθυνες εθνικές αρχές για το Ευρωπαϊκό Ταμείο Προσφύγων, για το Ταμείο Εξωτερικών Συνόρων, για το Ευρωπαϊκό Ταμείο Επιστροφής και για το Ευρωπαϊκό Ταμείο Ένταξης υπηκόων τρίτων χωρών.

² Αφορά τη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό.

- Π.Δ. 88/2007: «Εφαρμογή της υπ' αριθμ. 1672 (2006) απόφασης του Συμβουλίου Ασφαλείας του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών (Ο.Η.Ε.)³», ΦΕΚ 104, τ. Α'.
- Π.Δ. 93/2007: «Εφαρμογή της απόφασης 1549 (2005) του Συμβουλίου Ασφαλείας του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών (ΟΗΕ)⁴», ΦΕΚ 115, τ. Α'.
- Π.Δ. 97/2007: «Συμπλήρωση και τροποποίηση του Π.Δ. 49/1988 «Οργανισμός του Υπουργείου Εσωτερικών» όπως συμπληρώθηκε και τροποποιήθηκε μεταγενέστερα», ΦΕΚ 119, τ. Α'.
- Π.Δ. 106/2007: «Ελεύθερη κυκλοφορία και διαμονή στην ελληνική επικράτεια των πολιτών της Ευρωπαϊκής Ένωσης και των μελών των οικογενειών τους», ΦΕΚ 135, τ. Α'.
- Π.Δ. 116/2007: «Αναδιάρθρωση, σύσταση, οργάνωση και λειτουργία Υπηρεσιών των Γενικών Αστυνομικών Διευθύνσεων Περιφέρειας Νοτίου Αιγαίου, Βορείου Αιγαίου και Ιονίων Νήσων και άλλες διατάξεις», ΦΕΚ 147, τ. Α'.
- Π.Δ. 137/2007: «Κύρωση των τροποποιήσεων της Διεθνούς Σύμβασης «περί ασφάλειας της ανθρώπινης ζωής στη θάλασσα» (ΠΑΑΖΕΘ – SOLAS 1974)», όπως αυτές υιοθετήθηκαν την 20.5.2004 με τις αποφάσεις MSC 152 (78)/20.5.2004 και MSC 153(78)/20.5.2004 καθώς και κύρωση των τροποποιήσεων του Πρωτοκόλλου του 1988, το οποίο αναφέρεται στη Διεθνή Σύμβαση ΠΑΑΖΕΘ-SOLAS 1974, όπως αυτές υιοθετήθηκαν την 20.5.2004 με την απόφαση MSC 154 (78)/20.5.2004, της Επιτροπής Ναυτικής Ασφάλειας (MSC) του Διεθνούς Ναυτιλιακού Οργανισμού (IMO)», ΦΕΚ 174, τ. Α'⁵.
- Π.Δ. 151/2007: «Εφαρμογή της Απόφασης 1695 (2006) του Συμβουλίου Ασφαλείας του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών (Ο.Η.Ε.)⁶», ΦΕΚ 194, τ. Α'.

³ Αφορά το Σουδάν.

⁴ Αφορά τη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό.

⁵ Σημείωση της επιμελήτριας: ενδιαφέρουν ιδιαίτερα για τις περιπτώσεις των προσφύγων και των αλλοδαπών οι τροποποιήσεις του Πρωτοκόλλου του 1988 που αναφέρεται στη SOLAS που πρέπει να συνδυαστούν με το Π.Δ. 199/2005 «Κύρωση των τροποποιήσεων της Διεθνούς Σύμβασης περί ασφάλειας της ανθρώπινης ζωής στη θάλασσα, (ΠΑΑΖΕΘ-SOLAS) 74, όπως αυτές υιοθετήθηκαν την 5.12.2000 με την απόφαση MSC 99(73) της Επιτροπής Ναυτικής Ασφάλειας (MSC) του Διεθνούς Ναυτιλιακού Οργανισμού (IMO)», ΦΕΚ 239, τ. Α'.

⁶ Αφορά τη Λιβερία.

- Π.Δ. 152/2007: «Εφαρμογή των Αποφάσεων 1683 (2006), 1688 (2006) και 1689 (2006) του Συμβουλίου Ασφαλείας του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών (Ο.Η.Ε.)⁷», ΦΕΚ 194, τ. Α΄.
- Π.Δ. 153/2007: «Εφαρμογή της Απόφασης 1701 (2007) του Συμβουλίου Ασφαλείας του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών (Ο.Η.Ε.)⁸», ΦΕΚ 194, τ. Α΄.
- Π.Δ. 205/2007: «Συγχώνευση Υπουργείων⁹», ΦΕΚ 231, τ. Α΄.
- Π.Δ. 220/2007: «Προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας προς τις διατάξεις της Οδηγίας 2003/9/ΕΚ του Συμβουλίου της 27^{ης} Ιανουαρίου 2003, σχετικά με τις ελάχιστες απαιτήσεις για την υποδοχή των αιτούντων άσυλο στα κράτη μέλη (ΕΕΛ 31/6.2.2003)», ΦΕΚ 251, τ. Α΄.
- Π.Δ. 234/2007: «Σύσταση Γενικής Διεύθυνσης Μεταναστευτικής Πολιτικής και Κοινωνικής Ένταξης στο Υπουργείο Εσωτερικών», ΦΕΚ 272, τ. Α΄.
- Π.Δ. 235/2007: «Ίδρυση Τμημάτων Δίωξης Λαθρομετανάστευσης, αύξηση οργανικών θέσεων Συνοριακών Φυλάκων», ΦΕΚ 273, τ. Α΄.
- Υπουργική Απόφαση Φ.3460/13/ΑΣ386 του Υπουργού Εξωτερικών της 12/28.3.2007 «Εφαρμογή της υπ' αριθμ. 1744 (2007) απόφασης του Συμβουλίου Ασφαλείας ΟΗΕ περί Σομαλίας», ΦΕΚ 73, τ. Α΄.
- Υπουργική Απόφαση 3021/22/10-στ' των Υπουργών Εσωτερικών, Οικονομίας και Οικονομικών και Εξωτερικών «Καθορισμός του απαιτούμενου ημερήσιου συναλλάγματος για την είσοδο στην ελληνική επικράτεια αλλοδαπών υπηκόων χωρών μη μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης» (ΦΕΚ 75, τ. Β΄)
- Υπουργική Απόφαση Φ. 4710/5/ΑΣ526 του Υπουργού Εξωτερικών της 11/24.4.2007 «Εφαρμογή της υπ' αριθμ. 1735 (2006) απόφασης του Συμβουλίου Ασφαλείας περί Ταλιμπάν», ΦΕΚ 86, τ. Α΄.
- Υπουργική Απόφαση Φ.3467/37/ΑΣ 789 του Υπουργού Εξωτερικών «Εφαρμογή της απόφασης 1753 (2007) του Συμβουλίου Ασφαλείας ΟΗΕ περί Λιβερίας», ΦΕΚ 115, τ. Α΄.
- Υπουργική Απόφαση Φ:3460/33/ΑΣ 1345 του Υπουργού Εξωτερικών «Εφαρμογή της υπ' αριθμ. 1772(2007) απόφασης του Συμβουλίου Ασφαλείας ΟΗΕ περί Σομαλίας», ΦΕΚ 235, τ. Α΄.
- Υπουργική Απόφαση Αριθ. 7921 του Υφυπουργού Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης: «Καθορισμός δικαιολογητικών

⁷ Αφορά τη Λιβερία.

⁸ Αφορά το Λίβανο.

⁹ Αφορά μεταξύ άλλων τη συγχώνευση του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης και του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης στο Υπουργείο Εσωτερικών.

για τη χορήγηση άδειας διαμονής σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ. 4 του Ν. 3536/2007¹⁰», ΦΕΚ 42, τ. Α΄.

Υπουργική Απόφαση Αριθ. 30183/31.1.2007 των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Εξωτερικών, Απασχόλησης και Κοινωνικής Προστασίας «Καθορισμός ανώτατου αριθμού αδειών διαμονής για εργασία υπηκόων τρίτων χωρών για έτος 2007», ΦΕΚ 119, τ. Β΄.

Υπουργική Απόφαση Αριθμ. 30975 των Υπουργών Εσωτερικών, Εξωτερικών, Απασχόλησης της 22.5/4.6.2007 «Συμπλήρωση και τροποποίηση της υπ' αριθμ. 30183/31.1.2007 κοινής απόφασης των Υπουργών Εσωτερικών Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Εξωτερικών, Απασχόλησης και Κοινωνικής Προστασίας με θέμα «Καθορισμός ανώτατου αριθμού αδειών διαμονής για εργασία υπηκόων τρίτων χωρών για έτος 2007», ΦΕΚ 119, τ. Β΄», ΦΕΚ 869, τ. Β΄

Υπουργική Απόφαση Αριθμ. 10486/14.5/7.6.2007 των Υπουργών Εσωτερικών, Οικονομικών και Μεταφορών: «Καθορισμός του αρμόδιου οργάνου και της διαδικασίας βεβαίωσης των προστίμων του Ν. 3386/2005», ΦΕΚ 901, τ. Β΄.

Υπουργική Απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών Αριθ. 13703 «Τροποποίηση της υπ' αριθμ. 24103/2006 (ΦΕΚ Β΄1804) Υπουργικής Απόφασης περί «Καθορισμού απαιτούμενων δικαιολογητικών για τη χορήγηση και ανανέωση της άδειας διαμονής σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 3386/2005», ΦΕΚ 1135, τ. Β΄.

Υπουργική Απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών, Εξωτερικών και Απασχόλησης της 20.6/24.7.2007 «Καθορισμός της διαδικασίας και των προϋποθέσεων υπαγωγής στις ρυθμίσεις του Ν. 3386/2005 των υπηκόων τρίτων χωρών οι οποίοι διέμεναν, νομίμως, στην Ελλάδα για λόγους οικογενειακής επανένωσης και αναχώρησαν από τη χώρα για φοίτηση σε ΑΕΙ του εξωτερικού ή για την εκπλήρωση των στρατιωτικών τους υποχρεώσεων στη χώρα τους», ΦΕΚ 1263, τ. Β΄.

Υπουργική Απόφαση οικ. 16703/2007 των Υπουργών Εσωτερικών, Εξωτερικών και Απασχόλησης της 10/17.8.2007: «Καθορισμός της διαδικασίας και των προϋποθέσεων υπαγωγής στις ρυθμίσεις του Ν. 3386/2005 αμερικανών υπηκόων που εισέρχονται στην Ελλάδα στο πλαίσιο των δραστηριοτήτων του Αμερικανικού Εκπαιδευτικού Ι-

¹⁰ Αφορά τη χορήγηση άδειας διαμονής σε υπηκόους τρίτων χωρών που διέμεναν μέχρι 31.12.2004 και διαμένουν έκτοτε στην Ελλάδα και δεν συντρέχουν στο πρόσωπό τους λόγοι δημόσιας τάξης και ασφάλειας.

δρύματος Ελλάδας (Ίδρυμα Fulbright), δυνάμει της Συμφωνίας της Ελληνικής Κυβέρνησης και της Κυβέρνησης των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής, όπως κυρώθηκε με το Ν. 3152/1955 (ΦΕΚ 64, τ. Α΄)», ΦΕΚ 1623, τ. Β΄.

Υπουργική Απόφαση οικ. 16928 των Υπουργών Εσωτερικών, Οικονομικών, Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων της 27.8.2007: «Πιστοποίηση της γνώσης της ελληνικής γλώσσας και στοιχείων της ελληνικής ιστορίας και του ελληνικού πολιτισμού υπηκόων τρίτων χωρών, προκειμένου να αποκτήσουν το καθεστώς του επί μακρόν διαμένοντος», ΦΕΚ 1638, τ. Β΄.

Υπουργική Απόφαση 31564 των Υπουργών Εσωτερικών, Εξωτερικών, Απασχόλησης της 23.8.2007: «Συμπλήρωση της υπ' αριθμ. 30183/31.1.2007 (ΦΕΚ 119/τ. Β΄/1.2.2007) κοινής απόφασης του Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Εξωτερικών και Απασχόλησης και Κοινωνικής Προστασίας με θέμα «Καθορισμός ανωτάτου αριθμού αδειών διαμονής για εργασία υπηκόων τρίτων χωρών για το έτος 2007», ΦΕΚ 1671, τ. Β΄.

Υπουργική Απόφαση Φ.821/2294^Ε/86682/Ζ1 των Υπουργών Οικονομίας και Εθνικής Παιδείας της 17.8/14.9.2007: «Τροποποίηση της υπ' αριθμ. Φ 821/1922Π/49011/Ζ1/2.5.2002 κοινής υπουργικής απόφασης με θέμα: «Πρόσληψη ομογενών και Ελλήνων μεταναστών σε εκπαιδευτικές μονάδες του εξωτερικού», ΦΕΚ 1883, τ. Β΄.

II. Δίκαιο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων

Κανονισμός (ΕΚ) 732/2007 της Επιτροπής της 26.6.2007 «Τροποποίηση για 79^η φορά του Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 881/2002 του Συμβουλίου για την επιβολή συγκεκριμένων περιοριστικών μέτρων κατά ορισμένων προσώπων και οντοτήτων που συνδέονται με τον Οσάμα Μπιν Λάντεν, το δίκτυο της Αλ Κάϊντα και τους Ταλιμπάν και για την κατάργηση του Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 467/2001 του Συμβουλίου» (L 166/28.6.2007)

Απόφαση 2007/435/ΕΚ του Συμβουλίου της 25.6.2007 «Σύσταση του Ευρωπαϊκού Ταμείου Ένταξης Υπηκόων Τρίτων Χωρών, για την περίοδο 2007 έως 2013, ως μέρος του γενικού προγράμματος «Αλληλεγγύη και διαχείριση των μεταναστευτικών ροών» (L 168/28.6.2007)

Χάρτης των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (C 303/14.12.2007)

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

- Βενιέρη, Δ.- Παπαθεοδώρου, Χρ.*: «Ο Ευρωπαϊκός Κοινωνικός Χάρτης», Εκδόσεις Ελληνικά Γράμματα, Αθήνα 2007.
- Βιδάλη, Σ.* : «Έλεγχος του εγκλήματος και Δημόσια Αστυνομία, Τομές και συνέχειες στην αντεγκληματική πολιτική», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα 2007.
- Βουρλιώτη, Χ.*: «Ο θεσμός της εκδόσεως κατά το ελληνικό δίκαιο. Αίτηση εκδόσεως και εκτέλεση ευρωπαϊκού εντάλματος σύλληψης», ΠοινΧρ 2007, τ. ΝΖ', σελ. 197.
- Γέροντα, Α.*: «Η συνταγματική κατοχύρωση της αρχής της αναλογικότητας», ΔτΑ 34/2007, σελ. 419 επ.
- Γεωργιακάκη, Ε.* : «Είσοδος, διαμονή και κοινωνική ένταξη υπηκόων τρίτων χωρών (Ν.3386/2005), Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2007.
- Δημόπουλου Χ.*: «Αστυνομικό Δίκαιο», εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2007.
- Καϊδατζή, Α.*: «Κοινωνικές παροχές και ιδιότητα του πολίτη: η αντισυνταγματικότητα του αποκλεισμού των αλλοδαπών από τη χορήγηση πολυτεχνικών επιδομάτων», Εφημερίδα Δημοσίου Δικαίου, Νο 5/2007, σελ. 629-638.
- Καλφάλη, Γ.*: «Εκδοση Ελλήνων πολιτών», ΠοινΔικ 10/2007, σελ. 1188.
- Καραγιάννη-Ρομπούκου, Α.*: «Κοινωνική Προστασία των Ανηλίκων στην Ελλάδα», εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2007.
- Κατρούγκαλου, Γ.*: «Αρχή της αναλογικότητας και κοινωνικά δικαιώματα», ΔτΑΤεΣ IV/2006, σελίδα 141 επ.
- Κουτσούκου, Η.*: « Νομικές διαστάσεις και εφαρμογές της κοινωνικής πρόνοιας για το παιδί στη σύγχρονη Ελλάδα», ΠοινΔικ 6/2007, σελ. 778.
- Μαγκλιβέρα, Κ.* : «Combatting trafficking in persons: the role and action of international organizations, Working papers/Centre of International and European Economic Law, Ant. N. Sakkoulas, Athens – Komotini, 2007.
- Μαρκαντωνάτου – Σκαλτά, Ανδ.*: «Γενικές αρχές στη νομολογία του ΣτΕ και του ΔΕΚ», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα 2007.
- Μοντζίνι, Π.*: «Εμπόριο γυναικών: πορνεία, ματωπεία και εκμετάλλευση», εκδόσεις Μελάι 2007

- Μπακόπουλου, Ι.*: «Ανθρώπινα δικαιώματα στα πλαίσια του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών», ΠοινΔικ 4/2007, σελίδα 459.
- Νικολακοπούλου-Στεφάνου, Η.*: «Ασυνόδευτα ανήλικα: υποδοχή, ένταξη και προστασία από την εμπορία και την εκμετάλλευση», Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα 2007.
- Παλαιολόγου, Φ. – Χαϊνοπούλου, Ε. – Έλληνα Μ.*: «Δελτίο Νομολογίας 2005 – Διοικητικό Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης», Εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2007.
- Παντελίδου, Κ.*: «Η Επιτροπεία Ανηλίκων», Εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2007.
- Παπαδημητρίου, Χ.*: «Τρόποι για την ενίσχυση της δικαστικής προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων σε κοινοτικό πεδίο και στην ελληνική έννομη τάξη», ΔτΑ 35/2007, σελίδα 823 επ.
- Παπαθεοδώρου, Θ.*: «Νομικό Καθεστώς Αλλοδαπών – Ελληνική και Ευρωπαϊκή Νομοθεσία», Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2007.
- Παπασιώπη-Πασιά, Ζ.*:
 «Βασικοί νόμοι δικαίου καταστάσεως αλλοδαπών», ΣΤ Έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2007.
 «Δίκαιο Καταστάσεως αλλοδαπών», Εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2007.
- Παπασυμεών, Β.*: «Η αντιμετώπιση της έννοιας της προσωρινής προστασίας από το Δικαστήριο του Στρασβούργου. Με αφορμή τις αποφάσεις Cruz Varas and others v. Sweden (20.3.1991) & Mamatkulov and Askarov v. Turkey (4.2.2005)», ΔτΑ 35/2007, σελίδα 901 επ.
- Παπαχαράλαμπος, Χ.*: «Η ποινική αντιμετώπιση της λαθρομετανάστευσης και το ζήτημα της κατοχύρωσης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων των οικονομικών μεταναστών», ΠοινΔικ 12/2007, σελ. 1434 επ.
- Περράκη, Στ.*: «Διαστάσεις του Χώρου Ελευθερίας, Ασφάλειας και Δικαιοσύνης της Ευρωπαϊκής Ένωσης», Κείμενα Διεθνούς Πρακτικής, τόμος 18Α¹ και 18Β², Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2007.
- Πετίνη-Πηγιώτη, Χρ.*: «Ασφάλιση εμπίσθων οικιακών βοηθών», ΔΕΝ 2007, τ. 63, τεύχος 1492, σελ. 570.
- Πινακίδη, Γ.*: «Η συνταγματική υφή της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου», ΔτΑ 33/2007, σελ. 71.

¹ Ελεύθερη κυκλοφορία προσώπων, θεωρήσεις, πολιτική ασύλου, μετανάστευση, δικαστική συνεργασία σε αστικές υποθέσεις, προσωπικά δεδομένα, αντιμετώπιση διακρίσεων, δικαιώματα του ανθρώπου, αντιμετώπιση της τρομοκρατίας.

² Δικαστική συνεργασία σε ποινικές υποθέσεις, αστυνομική συνεργασία, Ευρωπαϊκό, Σύστημα Schengen.

- Πίττου, Γ.: «Η προστασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στα πλαίσια του συστήματος πληροφοριών Schengen», ΠοινΔικ 6/2007, σελ. 784.
- Πουλαράκη, Ε. – Ψωμιάδη, Ε.: «Δίκαιο Αλλοδαπών», Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, 2007.
- Ρομπόκου – Καραγιάννη, Α. : « Κοινωνική προστασία των ανηλίκων στην Ελλάδα», τόμος Α΄, Εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2007.
- Ρούκουνα, Εμμ.: «Η διεθνής διάσταση της κοινωνίας των πολιτών», ΔτΑ 35/2007, σελίδα 737 επ.
- Σαμόνη – Ράντου Κ. : «Η εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου στην Ελλάδα: αποτίμηση», ΝοΒ 55, σελίδες 238 έως 248.
- Στάγκου, Π. – Γρύλλου, Γ. – Κτενίδη, Ι.: «Η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην κοινοτική έννομη τάξη. Η νομολογία του Δικαστηρίου και του Πρωτοδικείου των Ευρωπαϊκή Κοινοτήτων του έτους 2005», ΔτΑ 33/2007, σελ. 225.
- Σταθόπουλου, Μ. : «Μελέτες Ι: γενική θεωρία του δικαίου, ανθρώπινα δικαιώματα, δικαστική εξουσία και Σύνταγμα», Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή 2007.
- Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε.: «Οργανωμένο έγκλημα και τρομοκρατία», Εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2007.
- Σωτηρέλη Γ. – Τσαϊταρίδη Χρ.: «Κοινωνικά δικαιώματα και κρίση του κράτους πρόνοιας», Εκδόσεις Σαβάλλας, Αθήνα 2007.
- Τάχου, Α.: «Η δύναμη της νομολογίας των διοικητικών δικαστηρίων», ΔτΑ 36/2007, σελίδα 1113 επ.
- Τζέμου, Β.: «Τα κρατικά καθήκοντα προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων», ΔτΑ 34/2007, σελ. 471.
- Τομαρά, Δ.: «Μέτρα προσωρινής προστασίας στο πλαίσιο του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Παρατηρήσεις επί της υποθέσεως Μαματκούλωφ και Ασκάρωφ κατά Τουρκίας (4.2.2005)³», ΔτΑ 35/2007, σελίδα 895 επ.
- Τσιρλή, Μ.:
«Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και οι προδήλως απαράδεκτες προσφυγές: η αθέατη πλευρά του παγόβουνου», ΝοΒ 55, σελίδες 618 έως 625.
«Οι προϋποθέσεις παραδεκτού της ατομικής προσφυγής», ΝοΒ 55, σελίδες 1533 έως 1539.

³ Σημείωση της επιμελήτριας: δημοσιευμένη σε ελληνική απόδοση σε ΕΔΠΑ 2005, σελίδα 526 επ.

- Φίλου, Αλ.*: «Η (με αποκλίσεις;) υποχρέωση των εθνικών δικαιοδοτικών οργάνων και αρχών σε συμμόρφωση προς τις αποφάσεις του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ). Σκέψεις εξ αφορμής της απόφασης του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου της 14.10.2004 σχετική με την ελλιπή εφαρμογή της απόφασης του ΕΔΔΑ από τα γερμανικά δικαστήρια στην υπόθεση Görgülü», ΔτΑ 35/2007, σελίδα 1305 επ.
- Χατζή, Ν.*: «Αλλοδαποί: πρακτικός οδηγός εφαρμογής της νομοθεσίας περί αλλοδαπών τρίτων χωρών», Εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2007.
- Χρυσανθάκη, Χ. – Πανταζόπουλου, Π.*: «Οργάνωση του κράτους, Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, ΕΣΔΑ», Εισηγήσεις Συνταγματικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2007.
- Χρυσανθάκη, Χ.- Καραγκούνη, Β. – Μπούμπα, Α.*: «Μεταξύ ζωής και θανάτου: το δικαίωμα στη ζωή υπό το φως της νομολογίας του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου», (Διοίκηση και Πολιτεία, Μελέτες/Γ. Παπαδημητρίου, Αντ. Μακρυδημήτρης, Χ. Χρυσανθάκης), Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή 2007.
- Adam, A.*: «La lutte contre le terrorisme – Étude comparative, Union Européenne-États Unis», éditions L' Harmattan, Paris 2005.
- Benhabib, S.*: «Borders, Boundaries and Citizenship», PS, Vol. 38, Issue 4, October 2005, pages 673-679.
- Carlier J.- Y. – De Bruycker, Ph.*: «Immigration and Asylum Law of the EU: Current Debates – Actualite du droit européen de l' immigration et de l' asile», Bruylant, Bruxelles 2005.
- Cartier, M.-E.*: «Le mandat d' arrêt européen» στο έργο «Collection – Droit de l' Union Européenne», Bruylant, Bruxelles 2005.
- Chassin, C-A.*: «La portée de l' article 3 de la Convention Européenne des Droits de l' Homme», Rencontres Européennes, No. 5, éditions Bruylant, Bruxelles 2006.
- Cohen-Jonathan, G. – Flaus, J.-F. – Lambert Abdelgawad, E.*: «De l' efficacité des recours internes dans l' application de la Convention Européenne des Droits de l' Homme», Droit & Justice, Bruylant 2006.
- Council of Europe Publishing*:
- «Extradition – European standards», 2007
 - «Co-operation against crime: the conventions of the Council of Europe», 2007
 - «Can excessive length proceedings be remedied?» (Science and technique of democracy No. 44), 2007
 - «National minority standards – A compilation of OSCE and Council of Europe texts», 2007

- «Human rights and economic challenges in Europe – Gender equality», 2007
- «The fight against terrorism – Council of Europe standards» (4th edition), 2007
- «Social security as a human right – The protection afforded by the European Convention on Human Rights (Human Rights Files No. 23)», 2007
- «Co-operation against terrorism between the Council of Europe and its member states, and the International Criminal Police Organization (ICPO-Interpol) - Recommendation Rec (2007)1 and explanatory memorandum», 2007
- «Point of view - Point of Law Guantánamo: violation of human rights and international law?», 2007
- «State of human rights and democracy in Europe», 2007
- «Human Rights in International Law - Collected texts (3rd edition)», 2007
- «First annual report on the execution of the judgments of the European Court of Human Rights», 2008⁴
- Danson, M.*: «Fresh or Refreshed Talent: Exploring Population Change in Europe and Some Policy Initiatives», *International Journal on Multicultural Societies*, Vol. 9, No. 1, UNESCO (www.unesco.org/shs/ijms/vol9/issue1/art1.)
- Dubout, E.*: «L' article 13 du traité CE», *Collection Droit de l' Union Européenne*, éditions Bruylant, Bruxelles 2006.
- Edel, Fr.*: «The length of civil and criminal proceedings in the case-law of the European Court of Human Rights» (Human Rights Files No. 16), Council of Europe Publishing, 2007.
- Gudbrandson, B.* : «Rights of children at risk and in care», Council of Europe Publishing, 2007.
- Günther, K.* : «World citizens between freedom and security», *Constellations*, vol. 12, No. 3, 2005, pages 379-391.
- Hasbi, A.*: «ONU et ordre mondial: réformer pour ne rien changer», éditions L' Harmattan, Paris 2005.
- Jetsch, B.*: «Migrant Integration in Rural and Urban Areas of New Settlement Countries: thematic introduction», *International Journal on Multicultural Societies*, Vol. 9, No. 1, UNESCO. (www.unesco.org/shs/ijms/vol9/issue1/ed.)
- Jonathan, G. - Flauss, Fr. - Lambert E.*: «De l' effectivité des recours internes dans l' application de la Convention Européenne des Droits de l'

⁴ Διατίθεται δωρεάν στη διεύθυνση <http://book.coe.int/ftp/3088.pdf>.

- Homme», Droit et Justice, No. 69, editions Bruylant/Nemesis, Bruxelles 2006.
- Karagiannis, S.*: «Le territoire d' application de la Convention Européenne des Droits de l' Homme», Vaetera et nova, Rev. trim. Dr. H. No. 61, 2005, σελ. 33-120.
- Lambert, H.*: «The position of aliens in relation to the European Convention on Human Rights», Council of Europe Publishing, 2007.
- Lambert-Abdelgawad, E.*: «La Cour Européenne au secours du Comité des Ministres pour une meilleure exécution des arrêts pilote», Rev. Trim. Dr. H., No. 61, 2005, σελ. 203-224.
- Leclerc, St. - Akandji-Kombé, J-F.*: «La citoyenneté européenne», éditions Bruylant, Bruxelles 2007.
- MacDonald, E. – Cholewinski, R.*: «The Migrant Workers Convention in Europe: Obstacles to the Ratification of the International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families: EU/EEA Perspectives», UNESCO Publication Paris, France, 2007, UNESCO Migration Studies Volume/Issue Number no.1. Διατίθεται και στο διαδίκτυο στην ιστοσελίδα της UNESCO: <http://unesdoc.unesco.org/images/0015/001525/152537E.pdf>
- Mowbray, A.*: «The creativity of the European Court of Human Rights», HRLR, Vol. 5, No. 1, 2005, σελ. 57-59.
- Murdoch, J.*: Le traitement des détenus - Critères européens, Council of Europe Publishing, 2007
- Museum International*: «The Cultural Heritage of Migrants», Quarterly Review, Museum International 233/234, ed. Blackwell Publishing and UNESCO, May 2007.
- Nelson, W.*: «Varieties of rights: how they work, how they are justified», Social Theory and Practice, vol. 31, issue 3, July 2005, pages 359-379.
- Neves, M.*: «Die symbolische Kraft der Menschenrechte», ARSP, Band 91, Heft 2, 2005, σελ. 159-187.
- Nonnenmacher, S.*: «Open Forum: Recognition of the Qualifications of Migrant Workers: Reconciling the Interests of Individuals, Countries of Origin and Countries of Destination», International Journal on Multicultural Societies, Vol. 9, No. 1, UNESCO. (www.unesco.org/shs/ijms/vol9/issue1/art5)
- Raulin A.*: «Situations d' urgence et droits fondamentaux», L' Harmattan, Paris 2006.
- Rivière, F.*: «Les opinions séparées des juges a la Cour Européenne des Droits de l' Homme», Bruylant, Bruxelles 2004.
- Saroléa, S.*: «Droits de l' home et migrations – De la protection du migrant aux droits de la personne migrante», Collection du Centre des

- Droits de l' Homme de l' Université Catholique de Louvain, Bruylant 2006.
- Scheuerman, W.*: «Business and Citizenship», *Social Research*, vol. 72, issue 2, 2005, 447-470.
- Schoupe, J-P*: «La dimension collective et institutionnelle de la liberté religieuse a la lumière de quelques arrêts récents de la Cour Européenne des Droits de l' Homme», *RTDH*, No. 63, Juillet 2005, pages 611-633.
- Shorten, A.*: «Toleration and cultural controversies», *Res Publica*, Vol. 11, No. 3, September 2005, σελίδες 275-299.
- Skouris, V.*: «The position of the European Court of Justice in the EU legal order and its relations with national constitutional courts», *ZÖR*, Band 60, Heft 3, 2005, σελίδες 323-333.
- Stanley, D.*: «Recondita armonia - A reflection on the function of culture in building citizenship capacity», *Council of Europe Publishing*, 2007
- Thürer, D. – Dold, B.*: «Rassismus und Rule of Law», *EuGRZ*, Band 32, Heft 1, Februar 2005, 1-11.
- UNESCO Policy Papers*: «Policy Papers on Human Trafficking in Benin and Togo: Root causes and recommendations», *Policy Paper Poverty*, Series 14.3 και 14.4.
- UNESCO Migration Programme*: «International Migration: the missing link in globalization», *Special Issue of the Magazine Courier de la Planète*, 81/82.
- Weil, P.*: «La République et sa diversité. Immigration, intégration, discrimination» στη σειρά «La République des idées», *Seuil*, Paris 2005.
- Young, A.*: «The Charter, the Constitution and Human Rights: is this the beginning or the end for Human Rights Protections by Community Law?», *European Public Law*, vol. 11, Issue 2, 2005, σελ. 219-240.

ΑΛΦΑΒΗΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ*

- Α**
- Αιτιολογία πράξεων ιθαγένειας: 97, 127, 163, 167, 173, 296, 647
- Αμφισβήτηση ιθαγένειας (επίλυση μετά θάνατον): 142
- Αμφισβήτηση ιθαγένειας: 103, 106, 120, 124, 131, 142, 147, 155, 183, 195, 199, 207, 224, 234
- Ανθελληνική δράση (ως λόγος αφαίρεσης ιθαγένειας): 135
- Ανθρωπιστικό καθεστώς: 52, 61, 64, 68
- Ανιθαγένεια (Σύμβαση για τη Μείωση των Περιπτώσεων): 285
- Αντεθνική δράση (ως λόγος αφαίρεσης ιθαγένειας): 115, 153, 181, 217
- Απαγόρευση διακρίσεων: 124, 175, 262, 605
- Απέλαση (για λόγους εθνικής ασφάλειας): 467
- Απέλαση (μετά από αφαίρεση ελληνικής ιθαγένειας): 89, 91
- Απέλαση αιτούντα άσυλο: 26, 343, 354, 537
- Απέλαση ημεδαπού: 228, 461
- Απέλαση πολίτη κράτους μέλους της ΕΕ: 317
- Απέλαση πρόσφυγα: 307
- Απόδειξη στη διαδικασία ασύλου: 31
- Άρθρο 19 ΚΕΙ (1955): 99, 104, 109, 122, 134, 135, 138, 139, 140, 149, 151, 156, 161, 165, 169, 173, 175, 180, 188, 189, 191, 193, 197, 205, 209, 218, 262
- Άρθρο 3 ΕΣΔΑ: 343, 354, 379, 388
- Αρμοδιότητα στη διαδικασία ασύλου (επί εκπρόθεσμης προσφυγής): 73
- Αρχή μη επαναπροώθησης: 19 έως 59
- Β**
- Βασανιστήρια: 19, 379
- Γ**
- Γάμος (εικονικότητα): 260
- Γάμος (ιερολογία): 260
- Δ**
- Δημοτολόγιο (διαγραφή λόγω γάμου): 97
- Δημοτολόγιο (εγγραφή): 91, 251, 253
- Διακοπή διαδικασίας ασύλου: 26, 44
- Διάκριση μεταξύ αλλογενών και ομογενών: 91
- Διαμονή (μέλους οικογένειας πολίτη κράτους μέλους της ΕΕ): 605
- Διεθνείς σχέσεις: 191
- Διεθνές δίκαιο: 296
- Δικαίωμα προηγούμενης ακρόασης: 64, 153, 191, 193, 197, 209, 218, 276, 301
- Δικαίωμα σε δίκαιη δίκη: 446, 457
- Δικαίωμα στην προστασία της ζωής: 325
- Δικαίωμα του αναφέρεσθαι: 296
- Δικαίωμα των προσφύγων στο επίδομα πολυτέκνων: 81
- Δικαιώματα του παιδιού: 28, 388, 467
- Δίωξη λόγω εθνοτικής καταγωγής: 52
- Δίωξη λόγω θρησκείας: 19, 52
- Δίωξη λόγω πολιτικών πεποιθήσεων: 19

* Αναφέρεται στη νομολογία. Οι αριθμοί παραπέμπουν σε σελίδες.

Ε

Έβδομο Πρωτόκολλο ΕΣΔΑ: 23
 Εγκατάσταση σε άλλη περιοχή της χώρας καταγωγής: 354
 Έκδοση ημεδαπού: 291
 Ελεύθερη κυκλοφορία (ΕΕ): 605
 Ελευθερία θρησκευτικής συνείδησης: 151
 Έννομο συμφέρον (για προσβολή πράξης ιθαγένειας): 119
 Επανάληψη της διαδικασίας: 307
 Επιδόματα (ΕΕ): 477, 486, 493, 524
 Επιτροπή Ασύλου (αιτιολόγηση γνωμοδοτήσεων): 47, 55, 57, 75
 Επιτροπή Ρουμανικών Αποζημιώσεων: 120
 Ευρωπαϊκή Σύμβαση Έκδοσης: 291
 Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου: 68, 175, 247, 26, 262, 267, 296, 325 έως 476, 564

Θ

Θρησκεία (αφαίρεση ιθαγένειας): 151
 Θρησκευτικές πεποιθήσεις (ως κριτήριο ανταλλαγής πληθυσμών): 94

Ι

Ιθαγένεια (άδεια για αποβολή): 117
 Ιθαγένεια (αφαίρεση): 285
 Ιθαγένεια (δήλωση αποβολής): 108
 Ιθαγένεια (έκπτωση): 153, 181, 282
 Ιθαγένεια (ευρωπαϊκή): 605
 Ιθαγένεια (καθιέρωση πολιτικού γάμου): 224, 226
 Ιθαγένεια (κτήση με εγκατάσταση στο Άγιον Όρος): 170
 Ιθαγένεια (κτήση με κατάταξη στις ένοπλες δυνάμεις): 91, 131, 213
 Ιθαγένεια (κτήση με το Ν. 1438/1984): 141, 145, 158, 214, 231, 238, 243
 Ιθαγένεια (ορισμός): 202, 211
 Ιθαγένεια (στέρηση κατά τη δικτατορία): 112
 Ιθαγένεια: 81 έως 306, 647
 Ισότητα ενώπιον του νόμου: 193, 647

Ισότητα φύλων: 158, 191, 193, 197, 228

Κ

Κοινωνικά δικαιώματα προσφύγων: 81, 313
 Κοινωνική προστασία: 81
 Κοινωνικό πλεονέκτημα: 81, 477
 Κράτηση αιτούντα άσυλο: 426
 Κράτηση: 388, 414, 419, 426

Μ

Μεταναστευτική πολιτική (ΕΕ) : 537
 Μοιχεία (Ιράν): 343

Ο

Οικογένεια (προστασία): 287, 388, 461, 467, 477, 486, 564
 Οικογενειακή επανένωση (Οδηγία Ε-Ε): 564
 Οικογενειακή συνένωση: 388
 Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου: 296
 Ομογενής (ορισμός της έννοιας): 129

Π

Παλιννόστηση (ΕΣΣΔ): 271, 274, 176
 Παράνομες διοικητικές πράξεις (ανάκληση): 156, 169, 209, 247, 276, 301
 Παράνομη είσοδος προσφύγων: 307
 Πειθαρχικές διαδικασίες: 325
 Πλαστικότητα στοιχείων (ιθαγένειας): 223
 Πολιτογράφηση (δικαιώματα) : 89, 91, 127, 155, 163, 167, 287
 Πρόσβαση στη διαδικασία ασύλου: 426
 Προστασία της αξίας του ανθρώπου: 124, 131, 163, 287, 296
 Προστασία της υγείας: 42
 Προστατευόμενη εμπιστοσύνη των πολιτών (αρχή): 244, 267
 Προσωπικότητα (δικαίωμα ελεύθερης ανάπτυξης): 124, 131, 228, 285, 287

P

Ρατσισμός: 325

Σ

Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Παιδιού: 388, 564, 605

Σύμβαση Δικαστικής Αρωγής Ελλάδας – Αλβανίας: 219

Σύμβαση κατά των Βασανιστηρίων: 68

Σύμβαση της Γενεύης για το Καθεστώς των Προσφύγων: 61 έως 79, 81, 307

Συμβούλιο Ιθαγένειας: 101, 106, 126, 147

Συμφωνία Σύνδεσης ΕΟΚ-Τουρκίας: 537

Σύμφωνο Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων: 647

Συνθήκη Λωζάνης : 94, 111, 143, 183, 271, 276, 301

Συνθήκη Σεβρών: 108, 111

Συνθήκη της Άγκυρας (1930): 106

Συνθήκη του Νειγύ: 220

Σύνταγμα: 124, 131, 151, 153, 158, 163, 170, 175, 191, 193, 197, 205, 209, 218, 228, 253, 262, 267, 276, 285, 287, 291, 296

Υ

Υποδοχή αιτούντων άσυλο: 34

Φ

Φόρος μεταβίβασης για αγορά πρώτης κατοικίας (απαλλαγή για πρόσφυγες): 313

X

Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων (ΕΕ): 296

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

	Σελίδα		Σελίδα
1929		1977	
Αριθμ. 190	89	Αριθμ. 4196	115
1935		1978	
Αριθμ. 716	91	Αριθμ. 345	116
		1061	118
1943		1979	
Αριθμ. 347	94	Αριθμ. 554	118
1953		611	120
Αριθμ. 15	102	3509	120
1960		1981	
Αριθμ. 1351	97	Αριθμ. 57	122
2169	99	59	123
		671	122
1964		1982	
Αριθμ. 717	101	Αριθμ. 2457	127
1398	103	3830	123
2753	104	3831	125
1965		1983	
Αριθμ. 1133	106	Αριθμ. 109	126
1967		110	127
Αριθμ. 1642	108	2756	129
3029	107	3837	131
		4345	134
1970		1986	
Αριθμ. 2044	109	Αριθμ. 1565	135
1972		1987	
Αριθμ. 29	115	Αριθμ. 1137	138
1973		2349	140
Αριθμ. 447	114	1988	
2028	111	Αριθμ. 1755	141
1974		3128	142
Αριθμ. 2528	112	3129	159
		3130	159

	Σελίδα		Σελίδα
1989		1997	
Αριθμ. 159	145	Αριθμ. 1543	215
759	147	4557	206
1743	139	4648	209
2882	164		
3025	137	1998	
		Αριθμ. 2104	211
1990		3079	181
Αριθμ. 159	149	3364	213
160	151	4161	213
162	153		
406	154	1999	
706	156	Αριθμ. 275	214
950	158	644	216
951	161	731	179
1397	161	734	218
1398	162	3057	220
2279	163	3149	223
2564	165		
		2000	
1991		Αριθμ. 282	224
Αριθμ. 1159	167	303	226
1263	169	814	158
2101	170	2893	228
3065	173	3222	224
		3654	181
1993		2001	
Αριθμ. 36	181	Αριθμ. 1914	224
209	175	1921	224
1213	180	2650	267
1680	181	3531	231
2416	183	3840	234
		3841	238
1995		4074	231
Αριθμ. 23	212	4127	238
3251	188		
4104	189	2002	
4262	195	Αριθμ. 300	241
4263	191	376	243
4264 – 4265	193	683 – 684	267
4476	195	858	244
4578	197	1233	247
		1237	251
1996		1719	251
Αριθμ. 21	199	2546	253
1461	202	2547	260
2400	204	2566	224
2914	158	3038	260
6253	205	3070	262
6331	189		

	Σελίδα		Σελίδα
2003		2007	
Αριθμ. 602	267	Αριθμ. 71	23
2765	271	73	26
2766	274	132	28
3134	276	167	31
4004	280	200	28
		233	34
2004		234	39
Αριθμ. 450	280	235	42
916 – 919	271	236	44
1329	267	237	28
1410	282	241	47
2194	285	242	50
2654 – 2655	280	250	52
2956	209	255	54
4022	251	288	42
4024 – 4027	251	1423	57
2005		ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ	
Αριθμ. 474	287		
2681	291	2007	
		Αριθμ. 1513	307
2006			
Αριθμ. 95	267	ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ	
99	267	ΑΘΗΝΩΝ	
100 – 101	267		
		2007	
2007		Αριθμ. 1913	313
Αριθμ. 402	68	6318	317
413	61		
414	63	ΕΥΡΩΠΑΙΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ	
415	63	ΑΝΘΡΩΠΙΝΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ	
465	64	Υπόθεση Celniku κατά Ελλάδας	325
466	68	Υπόθεση D. Και άλλοι κατά	
467	68	Τουρκίας	343
771	81	Υπόθεση Salah Sheekh κατά	
772	86	Ολλανδίας	354
1241	68	Υπόθεση Alsayed Allaham κατά	
1242	296	Ελλάδας	379
1359	73	Υπόθεση Mubilanzila Mayeka κλπ	
1628	75	κατά Βελγίου	388
2649	450	Υπόθεση Mohd κατά Ελλάδας	414
2666	452	Υπόθεση John κατά Ελλάδας	419
3280	457	Υπόθεση Gebremedhin κατά	
3678	301	Γαλλίας	426
		Υπόθεση Perlala κατά Ελλάδας	447
ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΑΝΑΣΤΟΛΩΝ		Υπόθεση Vassilev κατά Ελλάδας	457
2005		Υπόθεση Sayoud κατά Γαλλίας	461
Αριθμ. 472	19		

	Σελίδα
Υπόθεση Musa και άλλοι κατά Βουλγαρίας	467

**ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΕΥΡΩΠΑΙΚΩΝ
ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ**

Υπόθεση Cristini κατά ANCF	477
Υπόθεση Επιτροπή ΕΚ κατά Ελληνικής Δημοκρατίας	486
Υπόθεση G. Harman κατά Γερμανίας	493
Υπόθεση W. Geven κατά Γερμανίας	524
Υπόθεση V. Tum & M. Dari κατά Ηνωμένου Βασιλείου	537
Υπόθεση C-540/03 (Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο κατά Συμβουλίου ΕΕ)	564
Υπόθεση Ολλανδία κατά R.N. Eind	605

**ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΑΝΘΡΩΠΙΝΩΝ
ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΟΥ Ο.Η.Ε.**

Υπόθεση Vatseslav Borzov κατά Εσθονίας	647
---	-----