



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδότησεως 44/ 2014

ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ
Δ' ΤΜΗΜΑΤΟΣ

Συνεδρίαση της 11^{ης} Φεβρουαρίου 2014

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Ανδρέας Φυτράκης, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Νομικοί Σύμβουλοι: Χρυσαφούλα Αυγερινού, Στέφανος Δέτσης, Βασιλική Δούσκα, Ιωάννης - Κω/νος Χαλκιάς, Γεώργιος Κανελλόπουλος, Νίκη Μαριόλη, Δήμητρα Κεφάλα, Κωνσταντίνος Κηπουρός, Αθηνά Αλεφάντη και Παναγιώτης Παππάς.

Εισηγητές: Χρυσαφούλα Αυγερινού, Νομική Σύμβουλος του Κράτους

Δημήτριος Κατωπόδης, Πάρεδρος του Ν.Σ.Κ. (γνώμη χωρίς ψήφο)

Ερώτημα: Το υπ' αριθ. πρωτ 4000/4/59γ/14.1.2014 έγγραφο του Αρχηγείου της Ελληνικής Αστυνομίας/ Κλάδος Οργάνωσης-Νομοθεσίας/Τμήμα 3^ο Νομικών Υποθέσεων.

Περίληψη Ερωτήματος: 1. Σε περίπτωση κρατήσεως αλλοδαπού επί 18 συνολικά μήνες, κατόπιν προηγούμενης αποφάσεως επιστροφής ή απελάσεως (άρθρα 30 του ν. 3907/2011 ή 76 του ν. 3386/2005 αντίστοιχα), η οποία δεν κατέστη εισέτι εφικτή, λόγω της αρνήσεως συνεργασίας του ίδιου του αλλοδαπού, δύναται κατά την ελευθέρωσή του, να του παρασχεθεί εύλογο χρονικό διάστημα για οικειοθελή αναχώρηση από τη χώρα, κατ' εφαρμογή των άρθρων 22 του ν. 3907/2011 και 76 του ν. 3386/2005.

2. Σε θετική περίπτωση, η μη συμμόρφωση του αλλοδαπού με την υποχρέωση οικειοθελούς αναχωρήσεως δικαιολογεί την εκ νέου κράτησή του, σύμφωνα με τα άρθρα 30 του ν. 3907/2011 και 76 του ν. 3386/2005 και για χρονικό διάστημα μέχρι 18 μήνες, όταν μάλιστα η μετά την πάροδο της ταχθείσας σ' αυτόν προθεσμίας παραμονή του στη χώρα, δεν μπορεί, βάσει της κείμενης νομοθεσίας, να θεωρηθεί νόμιμη.

Επί του ανωτέρω ερωτήματος, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Τμήμα Δ') γνωμοδότησε ομοφώνως ως ακολούθως :

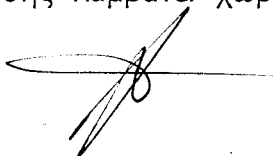
I. ΙΣΤΟΡΙΚΟ

1. Από το έγγραφο ερώτημα προκύπτει ότι η Διεύθυνση Αλλοδαπών/Α.Ε.Α. κατέστησε γνωστό στην ερωτώσα υπηρεσία ότι 7.500 περίπου αλλοδαποί κρατούνται σε χώρους κρατήσεως, κατόπιν σχετικών αποφάσεων επιστροφής ή απελάσεως, που έχουν εκδοθεί εις βάρος τους, κατ' εφαρμογή των νόμων 3907/2011 και 3386/2005, αντίστοιχα, ενώ ως το τέλος Φεβρουαρίου 2014 περίπου τριακόσιοι (300) από τους ως άνω αλλοδαπούς συμπληρώνουν το ανώτατο όριο κρατήσεως των δεκαοχτώ (18) μηνών. Ωστόσο, οι προσπάθειες απομακρύνσεως της πλειοψηφίας των υπό απέλαση ή επιστροφή αλλοδαπών, των οποίων τα αιτήματα ασύλου έχουν απορριφθεί, δεν τελεσφορούν, λόγω της αρνήσεως συνεργασίας των ίδιων των αλλοδαπών (καταστροφή των ταξιδιωτικών τους εγγράφων, δήλωση ψευδών στοιχείων, μη μετάβαση στις προξενικές αρχές της χώρας καταγωγής τους, έτσι ώστε, κατόπιν συνεντεύξεως, να τους χορηγηθεί προσωρινό ταξιδιωτικό έγγραφο τύπου 'laissez-passer') ή λόγω της μη εκδόσεως ταξιδιωτικών εγγράφων από τις προξενικές αρχές των χωρών καταγωγής τους. Από την πρόβλεψη της Οδηγίας 2008/115/ΕΚ, η οποία ενσωματώθηκε με τις διατάξεις του ν.3907/2011 στην εθνική έννομη τάξη, καθώς και από τις διατάξεις του ν.3386/2005, εκλαμβάνεται ως δεδομένο ότι το χρονικό διάστημα των 18 μηνών που τάσσεται ως ανώτατο χρονικό όριο της κρατήσεως των υπό

απομάκρυνση αλλοδαπών είναι επαρκές για την ολοκλήρωση της προετοιμασίας της επιστροφής και της διεκπεραιώσεως της διαδικασίας της απομακρύνσεως ακόμα και στην περίπτωση που ο αλλοδαπός αρνείται να συνεργαστεί. Ωστόσο, στις ως άνω περιπτώσεις των υπό απομάκρυνση ή απέλαση αλλοδαπών που τελούν υπό κράτηση και, παρά τη δέουσα επιμέλεια που καταβάλλεται από τις αρμόδιες αρχές για την εκτέλεση της απομακρύνσεώς τους, η άρνηση της συνεργασίας τους καθιστά μη εφικτή την εκτέλεση της απομακρύνσεώς τους. Το γεγονός αυτό, υπό την εκδοχή της άρσεως και μη δυνατότητας εκ νέου λήψεως του μέτρου της κρατήσεως, λόγω παρελεύσεως του 18μήνου, θα έχει ως αποτέλεσμα την έμμεση «νομιμοποίηση» της παραμονής των ως άνω αλλοδαπών στη χώρα, ενώ παράλληλα εκτιμάται, με βεβαιότητα, ότι θα εντείνει τις μεταναστευτικές ροές προς τη χώρα μας και θα οδηγήσει αναπόφευκτα στην ραγδαία αύξηση του πληθυσμού των μη νόμιμων μεταναστών στο εσωτερικό, με τις εντεύθεν δυσμενείς συνέπειες στη δημόσια τάξη και ασφάλεια, λαμβάνοντας μάλιστα υπόψη ότι οι μετανάστες αυτοί στερούνται πόρων για τη διαβίωσή τους.

2. Ακολουθώντας, η ερωτώσα υπηρεσία, αφού παραθέτει στο ερώτημα τις κρίσιμες διατάξεις, αναφέρει ότι ο αλλοδαπός που παραμένει ή επανέρχεται στη Χώρα, παρά το γεγονός ότι σε βάρος του εκκρεμεί απόφαση διοικητικής απελάσεως ή επιστροφής, ή παραβιάζει τους σχετικούς με την απόφαση απελάσεως ή επιστροφής περιοριστικούς όρους (όπως η υποχρέωση εμφανίσεως ενώπιον των Αρχών), διαπράττει το αδίκημα της παραβιάσεως περιορισμών διαμονής του άρθρου 182 ΠΚ. Περαιτέρω, οι αλλοδαποί των οποίων διατάχθηκε η απέλαση ή η επιστροφή εγγράφονται στον εθνικό κατάλογο ανεπιθύμητων αλλοδαπών υπό τις προϋποθέσεις των αρ. 82 του ν. 3386/2005, των αρ. 26 και 38 του ν.3907/2011 και της υπ' αριθ. 4000/4/32-λα' από 5-10-2012 κ.υ.α. (Β' 2805). Σύμφωνα δε με την παρ. 4 του άρθρου 82 του ν. 3386/2005, με ποινή φυλακίσεως τουλάχιστον τριών μηνών και χρηματική ποινή τριών χιλιάδων (3.000) έως δέκα χιλιάδων (10.000) ευρώ τιμωρείται κάθε αλλοδαπός, ο οποίος επανέρχεται παράνομα στη Χώρα και είναι καταχωρημένος στον κατάλογο των ανεπιθύμητων αλλοδαπών.

Εξάλλου, ο Συνήγορος του Πολίτη σε Πόρισμά του με θέμα τις διαδοχικές απελάσεις αλλοδαπών (Σεπτέμβριος 2006), δέχτηκε ότι δεν είναι θεμιτή η έκδοση νέας αποφάσεως απελάσεως σε βάρος του ίδιου αλλοδαπού ενόσω παραμένει σε ισχύ η παλαιότερη απόφαση και, ως εκ τούτου, η συνέχιση της κρατήσεως αλλοδαπού, μετά τη συμπλήρωση του ανώτατου προβλεπομένου από τον νόμο χρονικού ορίου δεν διαθέτει νόμιμο έρεισμα. Επεσήμανε δε ότι «ουσιαστικά η έκδοση δεύτερης ή τρίτης απόφασης απέλασης λαμβάνει χώρα αποκλειστικά και μόνο για να νομιμοποιηθεί η



κράτηση, η οποία ούτως ή άλλως δεν θα είχε έρεισμα στον νόμο. Η κράτηση του αλλοδαπού μπορεί να παρίσταται αναγκαία, μόνον στην περίπτωση που η απέλαση καθίσταται τελικώς εφικτή». Περαιτέρω, σημείωσε ότι το παράνομο της εκ νέου κρατήσεως ως καταστρατηγήσεως του ανώτατου ορίου έχει κριθεί και δικαστικώς με την υπ' αριθ. 152/2002 απόφαση του Διοικ. Πρωτ. Κομοτηνής σύμφωνα με την οποία «...αν μετά την κατά τα ανωτέρω τρίμηνη κράτηση αλλοδαπού απελευθέρωσή του, χωρίς να εκτελεσθεί η απόφαση για την απέλασή του, αυτός συλληφθεί εκ νέου, δεν είναι νόμιμη η έκδοση εις βάρος του νέας αποφάσεως για την απέλασή του και η, ενόψει αυτής, νέα κράτηση του...». Επιπλέον, για την πρακτική της εκδόσεως περισσότερων αποφάσεων απελάσεως προκειμένου να νομιμοποιηθεί η κράτηση, η Ελλάδα καταδικάστηκε από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (John c. Ελλάδος, 10.5.2007).

Περαιτέρω, η ερωτώσα υπηρεσία αναφέρεται στις σκέψεις των αποφάσεων της 16^{ης} Δεκ.2008 (C-329/11) και 28.4.2011 (C-61/11) του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης ανάλυση, των οποίων ακολουθεί κατωτέρω στην ερμηνεία των εφαρμοστέων διατάξεων.

3. Κατόπιν των ανωτέρω και, σύμφωνα με όσα η υπηρεσία εκθέτει στο ερώτημα, με δεδομένο ότι σκοπός της Οδηγίας 2008/115/ΕΚ είναι η καθιέρωση μιας αποτελεσματικής πολιτικής απομακρύνσεως και επαναπατρισμού, με ανθρωπίνους όρους και με πλήρη σεβασμό των θεμελιωδών δικαιωμάτων και της αξιοπρέπειας των ενδιαφερομένων (σκ. 2 Προοιμίου Οδηγίας) και όχι η καταχρηστική εφαρμογή των προστατευτικών διατάξεων αυτής που οδηγεί στην επ' αόριστο χρονικό διάστημα παραμονή των παρανόμως διαμενόντων στη χώρα αλλοδαπών, ενόψει και των προδήλων συνεπειών για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια της χώρας, που συνεπάγεται η επικείμενη ελευθέρωση μεγάλου αριθμού παρανόμως ευρισκόμενων στη χώρα αλλοδαπών, λόγω συμπληρώσεως του ανώτατου χρονικού διαστήματος κρατήσεως αιτείται η γνωμοδότηση του Ν.Σ.Κ επί των κατωτέρω ερωτημάτων:

«1. Σε περίπτωση κρατήσεως αλλοδαπού επί 18 συνολικά μήνες, κατόπιν προηγούμενης αποφάσεως επιστροφής ή απελάσεως (άρθρα 30 του ν. 3907/2011 ή 76 του ν. 3386/2005 αντίστοιχα), η οποία δεν κατέστη εφικτή, λόγω της αρνήσεως συνεργασίας του ίδιου του αλλοδαπού, δύναται κατά την ελευθέρωσή του να του παρασχεθεί εύλογο χρονικό διάστημα για οικειοθελή αναχώρηση από τη χώρα, κατ' εφαρμογή των άρθρων 22 του ν. 3907/2011 και 76 του ν. 3386/2005;

2. Σε θετική περίπτωση η μη συμμόρφωση του αλλοδαπού με την υποχρέωση οικειοθελούς αναχώρησεως δικαιολογεί την εκ νέου κράτησή του, σύμφωνα

με τα άρθρα 30 του ν. 3907/2011 και 76 του ν. 3386/2005 και για χρονικό διάστημα μέχρι 18 μήνες, όταν μάλιστα η μετά την πάροδο της ταχθείσας σ' αυτόν προθεσμίας, παραμονή του στη χώρα, δεν μπορεί βάσει της κείμενης νομοθεσίας να θεωρηθεί νόμιμη;»

II. Εφαρμοστές διατάξεις

A. Στο Σύνταγμα ορίζεται ότι: Άρθρο 2. Παρ.1. «Ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας».

Άρθρο 5 παρ.2 «Όλοι όσοι βρίσκονται στην Ελληνική Επικράτεια απολαμβάνουν την απόλυτη προστασία της ζωής, της τιμής και της ελευθερίας τους, χωρίς διάκριση εθνικότητας, φυλής, γλώσσας και θρησκευτικών ή πολιτικών πεποιθήσεων. Εξαιρέσεις επιτρέπονται στις περιπτώσεις που προβλέπει το διεθνές δίκαιο. Απαγορεύεται η έκδοση αλλοδαπού που διώκεται για τη δράση του υπέρ της ελευθερίας.»

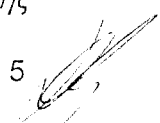
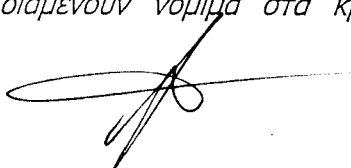
Άρθρο 5 παρ.3: «Η προσωπική ελευθερία είναι απαραβίαστη. Κανένας δεν καταδιώκεται ούτε συλλαμβάνεται ούτε φυλακίζεται ούτε με οποιονδήποτε άλλο τρόπο περιορίζεται παρά μόνο όταν και όπως ορίζει ο νόμος.»

Άρθρο 5 παρ.4 «Απαγορεύονται ατομικά διοικητικά μέτρα που περιορίζουν σε οποιονδήποτε Έλληνα την ελεύθερη κίνηση ή εγκατάσταση στη χώρα, καθώς και την ελεύθερη έξοδο και είσοδο σ' αυτήν. Τέτοιου είδους περιοριστικά μέτρα είναι δυνατόν να επιβληθούν μόνο ως παρεπόμενη ποινή με απόφαση ποινικού δικαστηρίου, σε εξαιρετικές περιπτώσεις ανάγκης και μόνον για την πρόληψη αξιόποινων πράξεων, όπως νόμος ορίζει.»

B. Στο ΝΔ 53/1974 (Α' 256) με το οποίο κυρώθηκε η Ευρωπαϊκή Σύμβαση Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, ορίζεται ότι Άρθρο 5. «1. Παν πρόσωπον έχει δικαίωμα εις την ελευθερίαν και την ασφάλειαν. Ουδείς επιτρέπεται να στερηθή της ελευθερίας του ειμή εις τας ακόλουθους περιπτώσεις και συμφώνως προς την νόμιμον διαδικασίαν: α) εάν κρατήται κανονικώς κατόπιν καταδίκης υπο αρμοδίου δικαστηρίου. β)... στ) εάν πρόκειται περί νομίμου συλλήψεως ή κρατήσεως απόμου επί σκοπώ όπως εμποδισθή από του να εισέλθη παρανόμως εν τη χώρα ή εναντίον του οποιου εκκρεμεί διαδικασία απελάσεως ή εκδόσεως...»

Γ. Στο άρθρο 3 παρ.2 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Ένωσης ορίζεται ότι «Η Ένωση παρέχει στους πολίτες της χώρα ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης χωρίς εσωτερικά σύνορα, μέσα στον οποίο εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων σε συνδυασμό με κατάλληλα μέτρα όσον αφορά τους ελέγχους στα εξωτερικά σύνορα, το άσυλο, τη μετανάστευση και την πρόληψη και καταστολή της εγκληματικότητας».

Στο άρθρο 79 της Συνθήκης για την Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) ορίζεται ότι: «1. Η Ένωση Αναπτύσσει κοινή μεταναστευτική πολιτική, η οποία έχει ως σκοπό να εξασφαλίζει, σε όλα τα στάδια, την αποτελεσματική διαχείριση των μεταναστευτικών ροών, τη δίκαιη μεταχείριση των υπηκόων τρίτων χωρών που διαμένουν νόμιμα στα κράτη μέλη καθώς και την πρόληψη της παράνομης



μετανάστευσης και της εμπορίας ανθρώπων.2 Για τους σκοπούς της παραγράφου 1, το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο αποφασίζουν σύμφωνα με τη συνήθη νομοθετική διαδικασία, λαμβάνουν μέτρα σχετικά με τους ακόλουθους τομείς: α) προϋποθέσεις εισόδου και διαμονής, καθώς και κανόνες για τη χορήγηση από τα κράτη μέλη θεωρήσεων και αδειών διαμονής μακράς διάρκειας, συμπεριλαμβανομένων των μέτρων που αποσκοπούν στην επανένωση οικογενειών.β...γ) λαθρομετανάστευση και παράνομη διαμονή, καθώς και απομάκρυνση και επαναπατριsmός των παρανόμως διαμενόντων...»

Δ. Στο Ν.3907/2011(Α'7), στις διατάξεις του οποίου ενσωματώθηκε η οδηγία 2008/115/ΕΚ "σχετικά με τους κοινούς κανόνες και διαδικασίες στα κράτη - μέλη για την επιστροφή των παρανόμως διαμενόντων υπηκόων τρίτων χωρών" και λοιπές διατάξεις, ορίζεται ότι: ... Άρθρο 16 «Σκοπός (Άρθρο 1 της Οδηγίας) Σκοπός του παρόντος Κεφαλαίου είναι η προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας στην Οδηγία 2008/115/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2008 "σχετικά με τους κοινούς κανόνες και διαδικασίες στα κράτη - μέλη για την επιστροφή των παρανόμως διαμενόντων υπηκόων τρίτων χωρών" (ΕΕ L 348/24.12.2008), σύμφωνα με τα θεμελιώδη δικαιώματα που εγγυώνται η νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, οι διεθνείς συμβάσεις που δεσμεύουν τη Χώρα και οι γενικώς αναγνωρισμένες αρχές του διεθνούς δικαίου, συμπεριλαμβανομένων των υποχρεώσεων προστασίας των προσφύγων». Άρθρο 17 «Πεδίο Εφαρμογής (Άρθρο 2 της Οδηγίας) 1. Οι διατάξεις του παρόντος Κεφαλαίου εφαρμόζονται στους υπηκόους τρίτων χωρών, οι οποίοι διαμένουν παράνομα στην ελληνική επικράτεια.2. Το παρόν Κεφάλαιο δεν εφαρμόζεται στους υπηκόους τρίτων χωρών, οι οποίοι: α. Υπόκεινται σε απαγόρευση εισόδου, σύμφωνα με το άρθρο 13 του Κανονισμού (ΕΚ) αριθμ. 562/2006 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 15ης Μαρτίου 2006, για τη θέσπιση του Κώδικα Συνόρων Σένγκεν σχετικά με το καθεστώς διέλευσης προσώπων από τα σύνορα (ΕΕ L 105/13.4.2006) ή συλλαμβάνονται ή παρακολουθούνται από τις αρμόδιες αρχές σε σχέση με παράνομη χερσαία, θαλάσσια ή εναέρια διέλευση των εξωτερικών συνόρων κατά την έννοια του άρθρου 2 παρ. 2 του Κώδικα Συνόρων Σένγκεν, στους οποίους δεν έχει χορηγηθεί στη συνέχεια άδεια ή δικαίωμα να παραμείνουν στη Χώρα. β. Υπόκεινται σε απέλαση που επιβάλλεται με δικαστική απόφαση, ως μέτρο ασφαλείας ή ως παρεπόμενη ποινή ή υπόκεινται σε διαδικασίες έκδοσης σύμφωνα με τις διατάξεις διεθνούς σύμβασης που δεσμεύει τη Χώρα ή των άρθρων 436-456 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας ή του ν. 3251/2004 "Ευρωπαϊκό ένταλμα σύλληψης, τροποποίηση του ν. 2928/2001 για τις εγκληματικές οργανώσεις και άλλες διατάξεις" και γ. Απολαμβάνουν του δικαιώματος της Ευρωπαϊκής Ένωσης περί ελεύθερης κυκλοφορίας σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 5 του Κώδικα Συνόρων Σένγκεν και το π.δ. 106/2007 (ΦΕΚ 135 Α')».

Άρθρο 18 «Ορισμοί (Άρθρο 3 της Οδηγίας) Για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος Κεφαλαίου, νοούνται ως: α. "Υπήκοος τρίτης χώρας": κάθε πρόσωπο που δεν είναι πολίτης της ΕΕ κατά την έννοια του άρθρου 17 παρ. 1 της Συνθήκης και δεν απολαύει του κοινοτικού δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας όπως ορίζεται στο άρθρο 2 παρ. 5 του Κώδικα Συνόρων Σένγκεν. β. "Παράνομη παραμονή": παρουσία στην Ελληνική επικράτεια υπηκόου τρίτης χώρας που δεν πληροί ή δεν πληροί πλέον,

τις προϋποθέσεις εισόδου, όπως ορίζονται στο άρθρο 5 του Κώδικα Συνόρων του Σένγκεν, ή τις λοιπές προϋποθέσεις εισόδου, παραμονής ή διαμονής της κείμενης νομοθεσίας. γ. "Επιστροφή": διαδικασία επανόδου υπηκόου τρίτης χώρας είτε με οικειοθελή συμμόρφωση του προς υποχρέωση επιστροφής είτε αναγκαστικά: α) στη χώρα καταγωγής του ή β) σε χώρα διέλευσης, σύμφωνα με κοινοτικές ή διμερείς συμφωνίες Επανεισδοχής ή άλλες ρυθμίσεις ή γ) σε άλλη τρίτη χώρα, στην οποία αποφασίζει εθελοντικά να επιστρέψει και στην οποία γίνεται δεκτός. δ. "Απόφαση επιστροφής": διοικητική πράξη με την οποία κηρύσσεται ή αναφέρεται ως παράνομη η παραμονή υπηκόου τρίτης χώρας και του επιβάλλεται η υποχρέωση επιστροφής. ε. "Απομάκρυνση": εκτέλεση της απόφασης επιστροφής με φυσική μεταφορά του υπηκόου τρίτης χώρας εκτός της ελληνικής επικράτειας. στ. "Απαγόρευση εισόδου": διοικητική πράξη, η οποία συνοδεύει την απόφαση επιστροφής και με την οποία απαγορεύεται, για ορισμένο χρονικό διάστημα, η είσοδος και η παραμονή στην ελληνική επικράτεια ή στην επικράτεια άλλου κράτους - μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης. ζ. "Κίνδυνος διαφυγής": η βάσιμη εικασία, στηριζόμενη σε συρροή αντικειμενικών κριτηρίων, ότι σε συγκεκριμένη ατομική περίπτωση ο υπήκοος τρίτης χώρας, ο οποίος υπόκειται σε διαδικασία επιστροφής, μπορεί να διαφύγει. Τέτοια αντικειμενικά κριτήρια αποτελούν ενδεικτικά: ζα) η μη συμμόρφωση με την υποχρέωση οικειοθελούς αναχώρησης, ζβ) η ρητή εκδήλωση της πρόθεσης για μη συμμόρφωση με την απόφαση επιστροφής, ζγ) η κατοχή πλαστών εγγράφων, ζδ) η παροχή ψευδών πληροφοριών στις αρχές, ζε) η ύπαρξη καταδικαστικών αποφάσεων για ποινικά αδικήματα, εκκρεμών ποινικών διώξεων ή σοβαρών ενδείξεων ότι έχει διαπραχθεί ή επίκειται η διάπραξη ποινικού αδικήματος από το συγκεκριμένο άτομο, ζστ) η έλλειψη ταξιδιωτικών ή άλλων βεβαιωτικών της ταυτότητας εγγράφων, ζη) η προηγούμενη διαφυγή και ζθ) η μη συμμόρφωση με υφιστάμενη απαγόρευση εισόδου. η) "Οικειοθελής αναχώρηση": η τήρηση της υποχρέωσης επιστροφής εντός της προθεσμίας που ορίζεται για το σκοπό αυτόν στην απόφαση επιστροφής. θ. "Ευάλωτα άτομα": ανήλικοι, ασυνόδευτοι ανήλικοι, άτομα με ειδικές ανάγκες, ηλικιωμένοι, έγκυες, γυναίκες σε κατάσταση λοχείας, μονογονεϊκές οικογένειες με ανήλικα τέκνα και θύματα βασανιστηρίων, βιασμών ή άλλης σοβαρής μορφής ψυχολογικής, σωματικής ή σεξουαλικής βίας ή εκμετάλλευσης, καθώς και θύματα εμπορίας ανθρώπων».

Άρθρο 21 «Απόφαση Επιστροφής (Άρθρο 6 της Οδηγίας) 1. Σε περίπτωση απόρριψης αιτήματος χορήγησης ή ανανέωσης τίτλου διαμονής, καθώς και σε περίπτωση ανάκλησης ισχύοντος τίτλου διαμονής, η αρμόδια αρχή εκδίδει απόφαση επιστροφής του υπηκόου τρίτης χώρας. Η απόφαση επιστροφής αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της απόφασης απόρριψης του αιτήματος διαμονής ή ανάκλησης του τίτλου διαμονής. Στις λοιπές περιπτώσεις υπηκόων τρίτων χωρών που διαμένουν παράνομα σε ελληνικό έδαφος εκδίδεται απόφαση επιστροφής από τα αρμόδια, κατά το άρθρο 76 παρ. 2 του ν. 3386/2005, όργανα. Οι αποφάσεις επιστροφής εκδίδονται με την επιφύλαξη των εξαιρέσεων που προβλέπονται στις παραγράφους 2 έως 5...».

Άρθρο 22 «Οικειοθελής αναχώρηση (Άρθρο 7 της Οδηγίας) 1. Η απόφαση επιστροφής του υπηκόου τρίτης χώρας προβλέπει κατάλληλο χρονικό διάστημα για την οικειοθελή αναχώρησή του, το οποίο κυμαίνεται μεταξύ επτά (7) και τριάντα (30) ημερών με την επιφύλαξη των διατάξεων των παραγράφων 2 και 4. Το χρονικό αυτό



διάστημα χορηγείται αυτοδικαίως, χωρίς να απαιτείται η υποβολή αιτήσεως από τον υπήκοο τρίτης χώρας. Η χορήγηση προθεσμίας για την οικειοθελή αναχώρηση δεν αποκλείει τη δυνατότητα των υπηκόων τρίτων χωρών να αναχωρήσουν από την ελληνική επικράτεια νωρίτερα. 2. Οι αρμόδιες για την έκδοση της απόφασης επιστροφής αρχές μπορούν, με αιτιολογημένη απόφαση τους, να παρατείνουν την προθεσμία οικειοθελούς αναχώρησης για κατάλληλο χρονικό διάστημα, το οποίο δεν μπορεί να υπερβαίνει το ένα (1) έτος. ...3. Οι αρμόδιες για την έκδοση της απόφασης επιστροφής αρχές μπορούν να επιβάλουν καθ' όλο το χρονικό διάστημα της προθεσμίας οικειοθελούς αναχώρησης υποχρεώσεις στον υπήκοο τρίτης χώρας, με σκοπό την αποφυγή του κινδύνου διαφυγής, όπως την τακτική εμφάνιση ενώπιον αρχών, την κατάθεση κατάλληλης οικονομικής εγγύησης, την κατάθεση εγγράφων ή την υποχρέωση παραμονής σε ορισμένο μέρος. Το ύψος και η διαδικασία κατάθεσης οικονομικής εγγύησης καθορίζεται με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Προστασίας του Πολίτη. 4. Αν υπάρχει κίνδυνος διαφυγής ή η αίτηση για νόμιμη παραμονή έχει απορριφθεί ως προδήλως αβάσιμη ή καταχρηστική ή ο υπήκοος τρίτης χώρας αποτελεί κίνδυνο για τη δημόσια ασφάλεια, τη δημόσια τάξη ή την εθνική ασφάλεια, οι κατά περίπτωση αρμόδιες αρχές δεν χορηγούν χρονικό διάστημα οικειοθελούς αναχώρησης ή χορηγούν χρονικό διάστημα αναχώρησης μικρότερο των επτά (7) ημερών. 5. Η απόφαση επιστροφής με οικειοθελή αναχώρηση επιδίδεται στον υπήκοο τρίτης χώρας και παρέχει, κατά το χρονικό διάστημα της προθεσμίας αναχώρησης, προσωρινό δικαίωμα νόμιμης διαμονής στην Ελλάδα και, εφόσον αυτό προβλεπόταν από τον τίτλο διαμονής που αυτός τυχόν έφερε, πρόσβαση στην απασχόληση, τηρουμένων των σχετικών διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας.

Άρθρο 23 «Απομάκρυνση (Άρθρο 8 της Οδηγίας) 1. Οι αρμόδιες αστυνομικές αρχές λαμβάνουν όλα τα αναγκαία μέτρα για την εκτέλεση της απόφασης επιστροφής εφόσον: α) δεν έχει χορηγηθεί χρονικό διάστημα οικειοθελούς αναχώρησης για τους λόγους που αναφέρονται στο άρθρο 22 παρ. 4 και β) ο υπήκοος τρίτης χώρας δεν έχει συμμορφωθεί με την υποχρέωση επιστροφής εντός της ταχθείσας προθεσμίας οικειοθελούς αναχώρησης. 2. Οι αρμόδιες αστυνομικές αρχές, στην περίπτωση που έχει χορηγηθεί προθεσμία οικειοθελούς αναχώρησης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 22, εκτελούν την απόφαση επιστροφής μόνο μετά τη λήξη του ως άνω χρονικού διαστήματος, εκτός αν, κατά τη διάρκεια αυτού ανακύψει οποιοσδήποτε από τους λόγους που αναφέρονται στην παρ. 4 του άρθρου 22. 3. Στις περιπτώσεις της παραγράφου 1 δεν εκδίδεται αυτοτελής απόφαση απομάκρυνσης. Στην περίπτωση που η απόφαση επιστροφής καθίσταται άμεσα εκτελεστή πριν τη λήξη της ταχθείσας προθεσμίας οικειοθελούς αναχώρησης για τους λόγους του άρθρου 22 παρ. 4, η αρμόδια αστυνομική αρχή εκδίδει διαπιστωτική πράξη η οποία επιδίδεται στον υπήκοο τρίτης χώρας. 4. Σε βάρος του υπηκόου τρίτης χώρας ο οποίος ανθίσταται κατά την εκτέλεση της απόφασης επιστροφής, οι αρμόδιες αρχές μπορούν να εφαρμόζουν τα μέτρα καταναγκασμού που προβλέπονται από τις διατάξεις της παρ. 4 του άρθρου 80 του ν. 3386/2005 και της υπ' αριθμ. 4000/4/46-α' από 27.7.2009 κ.υ.α. (ΦΕΚ 1535 Β'). Στην περίπτωση αυτή τα μέτρα λαμβάνονται με σεβασμό στην προσωπικότητα και τα θεμελιώδη δικαιώματα του ατόμου, χωρίς υπέρβαση του αναγκαίου μέτρου, σύμφωνα και με την αρχή της αναλογικότητας. 5.

Σε περίπτωση απομάκρυνσης με αεροπορική πτήση, λαμβάνονται υπόψη οι κοινές κατευθυντήριες γραμμές, σχετικά με τα μέτρα ασφαλείας των κοινών απομακρύνσεων δια αέρος, που προβλέπονται στην Απόφαση 2004/573/ΕΚ (ΕΕ L 261/ 6.8.2004). 6. Οι διαδικασίες της απομάκρυνσης υπόκεινται σε σύστημα εξωτερικού ελέγχου, που λειτουργεί με μέριμνα της Ανεξάρτητης Αρχής "Συνήγορος του Πολίτη", η οποία συνεργάζεται για τον σκοπό αυτόν με διεθνείς οργανισμούς και Μη Κυβερνητικές Οργανώσεις. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης και Προστασίας του Πολίτη, που εκδίδεται μετά από πρόταση του Συνηγόρου του Πολίτη, ρυθμίζεται η οργάνωση και λειτουργία του ως άνω συστήματος ελέγχου».

Άρθρο 24 «Αναβολή της απομάκρυνσης (Άρθρο 9 της Οδηγίας) 1. Η απομάκρυνση υπηκόου τρίτης χώρας που τελεί υπό διαδικασία επιστροφής αναβάλλεται υποχρεωτικά στις περιπτώσεις που: α) παραβιάζεται η αρχή της μη επαναπροώθησης ή β) έχει ανασταλεί σύμφωνα με το άρθρο 28 παράγραφος 2.. Οι αρμόδιες για την εκτέλεση της απόφασης επιστροφής αστυνομικές αρχές μπορούν, με αιτιολογημένη απόφαση τους, να αναβάλουν την απομάκρυνση, για εύλογο χρόνο, λαμβάνοντας υπόψη τις ειδικές περιστάσεις κάθε περίπτωσης και ιδίως: α) τη φυσική ή διανοητική κατάσταση του υπηκόου τρίτης χώρας και β) τεχνικούς λόγους, όπως είναι η έλλειψη μέσων μεταφοράς ή η έλλειψη δυνατότητας απομάκρυνσης, λόγω αντικειμενικής αδυναμίας διαπίστωσης της ταυτότητας. 3. Εάν αναβληθεί η απομάκρυνση, κατά τα προβλεπόμενα στις προηγούμενες παραγράφους, οι ως άνω αρχές δύνανται να επιβάλουν στον υπήκοο τρίτης χώρας τις υποχρεώσεις που προβλέπονται στο άρθρο 22 παρ. 3.

4. Η απόφαση αναβολής της απομάκρυνσης επιδίδεται στον υπήκοο τρίτης χώρας και συνιστά γραπτή βεβαίωση ότι η απόφαση επιστροφής δεν μπορεί να εκτελεσθεί προσωρινά (βεβαίωση αναβολής της απομάκρυνσης). Η βεβαίωση αυτή έχει εξάμηνη ισχύ και μπορεί να ανανεώνεται μετά από νέα κρίση σχετικά με την εξακολούθηση του ανεπίκτου της απομάκρυνσης. Κατά το χρονικό διάστημα ισχύος της γραπτής βεβαίωσης, ο κάτοχος της έχει προσωρινό δικαίωμα διαμονής στην Ελλάδα και οφείλει, σε κάθε περίπτωση, να παραμένει στη διάθεση των αρμόδιων για την εκτέλεση της απομάκρυνσης αρχών και να συνεργάζεται μαζί τους, ώστε αυτή να καταστεί δυνατή σε σύντομο χρόνο».

Άρθρο 27 «(Άρθρο 12 της οδηγίας) Οι αποφάσεις επιστροφής και οι αποφάσεις απαγόρευσης εισόδου που εκδίδονται δυνάμει των διατάξεων του παρόντος κεφαλαίου, περιβάλλονται τον έγγραφο τύπο και περιλαμβάνουν σαφή αιτιολογία, σύμφωνα με τις διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (ν. 2690/1999), όπως αυτός ισχύει κάθε φορά...».

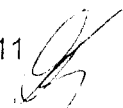
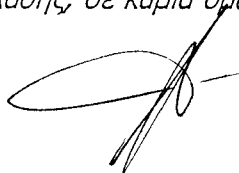
Άρθρο 30 «Κράτηση (Άρθρο 15 της Οδηγίας) 1. Οι υπήκοοι τρίτης χώρας που υπόκεινται σε διαδικασίες επιστροφής, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 21, τίθενται υπό κράτηση για την προετοιμασία της επιστροφής και τη διεκπεραίωση της διαδικασίας απομάκρυνσης, μόνο εάν στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν δύνανται να εφαρμοσθούν αποτελεσματικά άλλα επαρκή και λιγότερο επαχθή μέτρα, όπως εκείνα που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 22. Το μέτρο της κράτησης εφαρμόζεται



όταν: α) υπάρχει κίνδυνος διαφυγής ή β) ο υπήκοος τρίτης χώρας αποφεύγει ή παρεμποδίζει την προετοιμασία της επιστροφής ή τη διαδικασία απομάκρυνσης ή γ) συντρέχουν λόγοι εθνικής ασφάλειας. Η κράτηση επιβάλλεται και διατηρείται για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα διεκπεραίωσης της διαδικασίας απομάκρυνσης, η οποία εξελίσσεται και εκτελείται με τη δέουσα επιμέλεια. Σε κάθε περίπτωση, για την επιβολή ή τη συνέχιση του μέτρου της κράτησης λαμβάνεται υπόψη η διαθεσιμότητα κατάλληλων χώρων κράτησης και η δυνατότητα εξασφάλισης αξιοπρεπών συνθηκών διαβίωσης για τους κρατούμενους. 2. Η απόφαση κράτησης περιέχει πραγματική και νομική αιτιολόγηση, εκδίδεται εγγράφως, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 76 του ν. 3386/2005 και εφόσον δεν έχει εκδοθεί απόφαση επιστροφής, αυτή εκδίδεται εντός τριών (3) ημερών. Όταν σε βάρος του υπηκόου τρίτης χώρας συντρέχουν λόγοι εθνικής ασφάλειας, η κράτηση μπορεί να διατάσσεται αμέσως και πριν την παρέλευση της προθεσμίας υποβολής αντιρρήσεων. " Ο υπήκοος τρίτης χώρας που κρατείται, παράλληλα με τα δικαιώματα που έχει σύμφωνα με τον Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, μπορεί να προβάλει και αντιρρήσεις κατά της απόφασης κράτησης ή παράτασης της κράτησης του ενώπιον του προέδρου ή του υπ' αυτού οριζόμενου πρωτοδίκη του διοικητικού πρωτοδικείου, στην Περιφέρεια του οποίου κρατείται. Κατά τα λοιπά για την αίτηση αντιρρήσεων εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις των παραγράφων 4 και 5 του άρθρου 76 του ν. 3386/2005 (ΦΕΚ 212 Α'), όπως αντικαταστάθηκαν με το άρθρο 55 του ν. 3900/2010 (ΦΕΚ 213 Α'). Η απόφαση επί της αίτησης αντιρρήσεων μπορεί να ανακληθεί, ύστερα από αίτηση των διαδίκων, αν η αίτηση ανάκλησης στηρίζεται σε νέα στοιχεία, κατ' εφαρμογή του άρθρου 205 παρ. 5 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας. Για τα δικαιώματά του σύμφωνα με την παράγραφο αυτή ο υπήκοος τρίτης χώρας ενημερώνεται αμέσως. Ο υπήκοος τρίτης χώρας, απολύεται αμέσως εάν διαπιστωθεί ότι η κράτησή του δεν είναι νόμιμη. Σε κάθε περίπτωση η συνδρομή των προϋποθέσεων της κράτησης επανεξετάζεται αυτεπαγγέλτως, ανά τρίμηνο, από το όργανο που εξέδωσε την απόφαση κράτησης. Σε περίπτωση παράτασης της διάρκειας της κράτησης, οι σχετικές αποφάσεις διαβιβάζονται στον πρόεδρο ή τον υπ' αυτού οριζόμενο πρωτοδίκη του διοικητικού πρωτοδικείου της παρ. 2, ο οποίος κρίνει για τη νομιμότητα της παράτασης της κράτησης και εκδίδει παραχρήμα την απόφαση του την οποία διατυπώνει συνοπτικώς σε τηρούμενο πρακτικό, αντίγραφο του οποίου διαβιβάζει αμέσως στην αρμόδια αστυνομική αρχή. 4. Όταν καθίσταται πρόδηλο ότι δεν υφίσταται πλέον λογικά προοπτική απομάκρυνσης για νομικούς ή άλλους λόγους ή όταν παύουν να ισχύουν οι όροι της παραγράφου 1, η κράτηση αίρεται και ο υπήκοος τρίτης χώρας απολύεται αμέσως. 5. Η κράτηση συνεχίζεται για το χρονικό διάστημα που πληρούνται οι όροι της παραγράφου 1 και είναι αναγκαία για να διασφαλισθεί η επιτυχής απομάκρυνση. Το ανώτατο όριο κράτησης δεν μπορεί να υπερβαίνει το εξάμηνο. 6. Το χρονικό όριο της παραγράφου 5 μπορεί να παραταθεί για περιορισμένο μόνο χρόνο που δεν υπερβαίνει τους δώδεκα μήνες, στις περιπτώσεις κατά τις οποίες παρά τις εύλογες προσπάθειες των αρμόδιων υπηρεσιών η επιχείρηση απομάκρυνσης είναι πιθανόν να διαρκέσει περισσότερο επειδή: α) ο υπήκοος της τρίτης χώρας αρνείται να συνεργασθεί ή β) καθυστερεί η λήψη των αναγκαίων εγγράφων από τρίτες χώρες. «7. Για τη φύλαξη των εγκαταστάσεων των χώρων κράτησης εφαρμόζεται αναλόγως η παράγραφος 1 του άρθρου 14».

Άρθρο 35 «Ρύθμιση θεμάτων επιστροφών. 1. Οι αποφάσεις επιστροφής και κάθε σχετικό με αυτές στοιχείο, όπως η συμμόρφωση του υπηκόου τρίτης χώρας προς την υποχρέωση οικειοθελούς αναχώρησης εντός της τεθείσας προθεσμίας και η υλοποίηση της απομάκρυνσης καταχωρούνται άμεσα από τις αρμόδιες Υπηρεσίες στα οικεία ηλεκτρονικά αρχεία ή μητρώα, που αυτές τηρούν σύμφωνα με το νόμο, και τα οποία, σε περίπτωση συμμετοχής περισσότερων υπηρεσιών στη διαδικασία επιστροφής, τελούν σε πλήρη λειτουργική διασύνδεση μεταξύ τους. 2. Για την ενημέρωση του υπηκόου τρίτης χώρας επί της απόφασης επιστροφής, σύμφωνα με την παράγραφο 2 του άρθρου 27, οι αρμόδιες υπηρεσίες μπορούν να απευθύνονται και να αξιοποιούν τη συνεισφορά φορέων και οργανώσεων της κοινωνίας των πολιτών, αλλά και προσώπων που διαθέτουν τις κατάλληλες γνώσεις για την επαρκή διαμεσολάβηση και επικοινωνία μεταξύ των υπηρεσιών και του ενδιαφερομένου. 3. Οι ειδικές εγκαταστάσεις όπου κρατούνται οι υπήκοοι τρίτων χωρών κατ' εφαρμογή του άρθρου 31 ιδρύονται με κοινή απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, Οικονομικών, Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Προστασίας του Πολίτη και υπάγονται στην αρμοδιότητα του Υπουργείου Προστασίας του Πολίτη και της Ελληνικής Αστυνομίας. Με την ίδια απόφαση ρυθμίζονται οι λεπτομέρειες λειτουργίας των εγκαταστάσεων αυτών. 4. Οι υπηρεσίες υγειονομικής περίθαλψης και θεραπευτικής αγωγής της παραγράφου 3 του άρθρου 31 μπορούν επικουρικώς να παρέχονται και από Μη Κυβερνητικές Οργανώσεις ή άλλους αρμόδιους φορείς».

Ε. Στο Ν. 3386/2005 (Α' 212), ορίζεται ότι: Άρθρο 76 «Η διοικητική απέλαση αλλοδαπού επιτρέπεται εφόσον: α. Έχει καταδικασθεί τελεσίδικα σε ποινή στερητική της ελευθερίας τουλάχιστον ενός έτους ή, ανεξαρτήτως ποινής, για εγκλήματα προσβολής του πολιτεύματος, προδοσίας της χώρας, εγκλήματα σχετικά με την εμπορία και διακίνηση ναρκωτικών, νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες, διεθνή οικονομικά εγκλήματα... κλοπής, απάτης, ...και εφόσον η απέλαση του δεν διατάχθηκε από το αρμόδιο δικαστήριο. β. Έχει παραβιάσει τις διατάξεις του νόμου αυτού. γ. Η παρουσία του στο ελληνικό έδαφος είναι επικίνδυνη για τη δημόσια τάξη ή ασφάλεια της Χώρας... δ. Η παρουσία του στο ελληνικό έδαφος συνιστά κίνδυνο για τη δημόσια υγεία, επειδή πάσχει από λοιμώδες νόσημα[...]. ή του ότι διαμένει υπό συνθήκες που δεν πληρούν τους στοιχειώδεις κανόνες υγιεινής, όπως τα θέματα αυτά καθορίζονται από υγειονομικές διατάξεις. 2. Η απέλαση διατάσσεται με απόφαση του οικείου Αστυνομικού Διευθυντή και, προκειμένου περί Γενικών Αστυνομικών Διευθύνσεων Αττικής και Θεσσαλονίκης, από τον αρμόδιο για θέματα αλλοδαπών Αστυνομικό Διευθυντή ή ανώτερο Αξιωματικό, που ορίζεται από τον οικείο Γενικό Αστυνομικό Διευθυντή, αφού προηγουμένως δοθεί στον αλλοδαπό προθεσμία τουλάχιστον σαράντα οκτώ ωρών για να υποβάλει τις αντιρρήσεις του. 3. Εφόσον ο αλλοδαπός εκ των εν γένει περιστάσεων κρίνεται ύποπτος φυγής ή επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη ή αποφεύγει ή παρεμποδίζει την προετοιμασία της αναχώρησής του ή τη διαδικασία απομάκρυνσής του, με απόφαση των οργάνων της προηγούμενης παραγράφου, διατάσσεται η προσωρινή κράτηση του μέχρι την έκδοση, εντός τριών (3) ημερών, απόφασης ως προς την απέλαση του. Εφόσον εκδοθεί απόφαση απέλασης, η κράτηση συνεχίζεται ως την εκτέλεση της απέλασης, σε καμία όμως περίπτωση δεν μπορεί να υπερβαίνει τους έξι (6) μήνες. Σε



περίπτωση που η απέλαση καθυστερεί επειδή αυτός αρνείται να συνεργαστεί ή καθυστερεί η λήψη των αναγκαίων για την απέλασή του εγγράφων από τη χώρα καταγωγής ή προέλευσής του, η κράτηση του αλλοδαπού είναι δυνατόν να παραταθεί για περιορισμένο χρόνο, που δεν υπερβαίνει τους δώδεκα (12) μήνες. Ο αλλοδαπός πρέπει να πληροφορείται στη γλώσσα που κατανοεί, τους λόγους της κράτησης του και να διευκολύνεται η επικοινωνία με τον πληρεξούσιο δικηγόρο του. Ο αλλοδαπός που κρατείται, παράλληλα με τα δικαιώματα που έχει σύμφωνα με τον Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, μπορεί να προβάλει και αντιρρήσεις κατά της απόφασης κράτησης ή παράτασης της κράτησής του ενώπιον του προέδρου ή του υπ' αυτού οριζόμενου πρωτοδίκη του διοικητικού πρωτοδικείου, στην Περιφέρεια του οποίου κρατείται. 4. Οι αντιρρήσεις πρέπει να διαλαμβάνουν συγκεκριμένους λόγους, μπορούν δε να υποβληθούν και προφορικά, οπότε συντάσσεται συναφώς από το γραμματέα, σχετική έκθεση. Ως προς την εκδίκαση αυτών, εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις της περίπτωσης γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 27 και της παραγράφου 1 του άρθρου 204 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας. Εφόσον ζητηθεί, ακούγεται υποχρεωτικά από τον δικαστή ο αντιλέγων ή ο δικαστικός του πληρεξούσιος, τούτο δε μπορεί να διατάξει, σε κάθε περίπτωση, και ο δικαστής. Οι κατά τη διαδικασία αυτή προβαλλόμενοι ισχυρισμοί πρέπει να αποδεικνύονται παραχρήμα. Ο αρμόδιος κατά την παράγραφο 3 δικαστής, ο οποίος κρίνει και για τη νομιμότητα της κράτησης ή της παράτασής της, εκδίδει παραχρήμα την απόφασή του για τις αντιρρήσεις, την οποία διατυπώνει συνοπτικώς στο τηρούμενο πρακτικό. Αντίγραφο του πρακτικού αυτού παραδίδεται αμέσως στην αστυνομική αρχή. Αν πρόκειται για ημέρα αργίας, δεν απαιτείται η παρουσία γραμματέα, τα σχετικά δε πρακτικά, καθώς και η κατά την παράγραφο 1 έκθεση, συντάσσονται από τον ίδιο δικαστή. Η απόφαση αυτή δεν υπόκειται σε κανένα ένδικο μέσο. 5. Σε περίπτωση που ο προς απέλαση αλλοδαπός δεν κρίνεται ύποπτος φυγής ή επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη ή ο πρόεδρος του διοικητικού πρωτοδικείου διαφωνεί ως προς την κράτησή του, με την ίδια απόφαση τάσσει σε αυτόν προθεσμία προς αναχώρηση, η οποία δεν μπορεί να υπερβαίνει τις τριάντα ημέρες, εκτός και αν συντρέχει λόγος που κωλύει την απέλαση. 6. Η κατά τις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου αυτού απόφαση μπορεί να ανακληθεί ύστερα από αίτηση των διαδίκων, αν η αίτηση ανάκλησης στηρίζεται σε νέα στοιχεία, κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 205 παρ. 6 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ν. 2717/1999)».

Άρθρο 78 «Αναστολή απέλασης. Αν δεν είναι εφικτή η άμεση απέλαση του αλλοδαπού από τη Χώρα για λόγους ανωτέρας βίας, ο Υπουργός Δημόσιας Τάξης ή το εξουσιοδοτημένο όργανο μπορεί, με απόφαση του, να αναστείλει την εκτέλεση της απόφασης απέλασης. Με όμοια απόφαση επιβάλλονται στον αλλοδαπό περιοριστικοί όροι»,

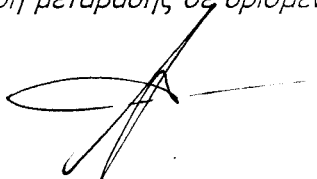
Άρθρο 82 «Ανεπιθύμητοι αλλοδαποί 1. Το Υπουργείο Δημόσιας Τάξης τηρεί κατάλογο ανεπιθύμητων αλλοδαπών. Τα κριτήρια και η διαδικασία εγγραφής και διαγραφής αλλοδαπών από τον κατάλογο αυτόν καθορίζονται με απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Εξωτερικών, Εθνικής Άμυνας, Δικαιοσύνης και Δημόσιας Τάξης. 2. Αλλοδαπός που βρίσκεται στο ελληνικό έδαφος είναι υποχρεωμένος να εγκαταλείψει τη Χώρα, αφοτου εγγραφεί στον κατάλογο

ανεπιθύμητων, μέσα σε προθεσμία που ορίζεται κάθε φορά από τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης. Αν δεν συμμορφωθεί, απελαύνεται.3. Αλλοδαπός, στον οποίο δεν επιτρέπεται η είσοδος στη Χώρα, επειδή είναι εγγεγραμμένος στον κατάλογο ανεπιθύμητων αλλοδαπών, οφείλει να αναχωρήσει αμέσως, άλλως επαναπροωθείται αμέσως στη χώρα προέλευσης ή σε τρίτη χώρα, όπου μπορεί να επιτραπεί η είσοδος με ευθύνη και δαπάνες του ίδιου ή εκείνου που τον μετέφερε, οι οποίοι υποχρεούνται και στην καταβολή κάθε άλλης αναγκαίας δαπάνης που απαιτείται μέχρι την αναχώρησή του. 4. Με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον τριών μηνών και χρηματική ποινή τριών χιλιάδων (3.000) έως δέκα χιλιάδων (10.000) ευρώ τιμωρείται κάθε αλλοδαπός, ο οποίος επανέρχεται παράνομα στη Χώρα και είναι καταχωρημένος στον κατάλογο των ανεπιθύμητων αλλοδαπών. Η άσκηση ένδικων μέσων δεν έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα...».

ΣΤ. Στην ΚΥΑ Αριθμ. 4000/4/46-α'/ 27-7-2009, (Β'1535) «Καθορισμός λεπτομερειών για την εκτέλεση διοικητικών και δικαστικών αποφάσεων απέλασης αλλοδαπών», που έχει εκδοθεί κατ' εξουσιοδότηση των διατάξεων των παρ. 1 έως 3 του άρθρου 80 και της παρ. 5 του άρθρου 82 του ν. 3386/2005 "Είσοδος, διαμονή και κοινωνική ένταξη υπηκόων τρίτων χωρών στην Ελληνική Επικράτεια" (Α' - 212), ορίζεται ότι Άρθρο 1 «Γενικές ρυθμίσεις.1. Κατά τη διάρκεια ισχύος της δικαστικής και της διοικητικής απόφασης απέλασης μπορούν να λάβουν χώρα περισσότερες πράξεις υλοποίησης τους, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις. Στην περίπτωση που ο αλλοδαπός συλλαμβάνεται προς εκτέλεση απόφασης απέλασης για την οποία αυτός έχει ήδη κρατηθεί στο παρελθόν και έχει εξαντληθεί ο κατά νόμο προβλεπόμενος ανώτατος χρόνος κράτησης, νέα κράτηση επιτρέπεται μόνον για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα για την ολοκλήρωση των νόμιμων διατυπώσεων απομάκρυνσης του.2. Ο αλλοδαπός ενημερώνεται σε γλώσσα που κατανοεί για τους λόγους της κράτησης και του επιδίδεται έντυπο πληροφοριακό δελτίο σχετικά με τη διαδικασία της απέλασης και τα συναφή δικαιώματα του. Για την επίδοση συντάσσεται αποδεικτικό, που υπογράφεται από τον αλλοδαπό και τηρείται στο αρχείο της Υπηρεσίας όπου αυτός κρατείται.3. Η απέλαση αλλοδαπού που αποφασίστηκε από το δικαστήριο σύμφωνα με τα άρθρα 74 και 99 του Ποινικού Κώδικα εκτελείται με διαταγή του αρμόδιου εισαγγελέα, ο οποίος παραγγέλλει στην αρμόδια αστυνομική αρχή να παραλάβει τον καταδικασθέντα από το κατάστημα κράτησης ή το θεραπευτικό κατάστημα και να πραγματοποιήσει αμέσως την απέλαση του».

Άρθρο 2 «Αναστολή της απέλασης ή της ποινής υπ' όρον απόλυση

1. Σε περίπτωση που η διοικητική απέλαση του αλλοδαπού ανασταλεί σύμφωνα με τα άρθρα 77 και 78 του ν. 3386/2005, ή κατόπιν προσωρινής διαταγής ή απόφασης διοικητικού δικαστηρίου, ο αλλοδαπός υποχρεούται να δηλώσει στην κατά τόπον αρμόδια αστυνομική αρχή τη διεύθυνση διαμονής του, το τηλέφωνο του και κάθε άλλο αναγκαίο στοιχείο που καθιστά ευχερή την αναζήτησή του. Με την διοικητική απόφαση αναστολής του άρθρου 78 του ν. 3386/2005 μπορούν να επιβληθούν στον αλλοδαπό περιοριστικοί όροι που αφορούν ιδίως στην εγκατάσταση και παραμονή, απαγόρευση μετάβασης σε ορισμένους τόπους και άσκηση ορισμένου επαγγέλματος,



υποχρέωση εμφάνισης ανά τακτά χρονικά διαστήματα στις αστυνομικές αρχές. Η εν λόγω απόφαση αναστολής θεωρείται ότι ανακαλείται αυτοδικαίως όταν καταστεί δυνατή η απέλαση του αλλοδαπού.

Άρθρο 3 «Υποχρεώσεις αλλοδαπών 1. Ο υπό απέλαση αλλοδαπός οφείλει να υπακούει στα εντεταλμένα για τη μεταγωγή του όργανα και να μη δυσχεραίνει το έργο τους. 2. Αλλοδαπός, κατά του οποίου έχει εκδοθεί διοικητική απόφαση απέλασης σύμφωνα με τις διατάξεις των παρ. 1, 2 και 4 του άρθρου 76 του ν. 3386/2005 υποχρεούται να εγκαταλείψει τη Χώρα το συντομότερο δυνατό και οπωσδήποτε πριν από την παρέλευση της οριζόμενης με την απόφαση απέλασης προθεσμίας. Εφόσον παράλληλα με την απέλαση, επιβληθεί στον αλλοδαπό και το μέτρο της κράτησης, σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 76 του ν. 3386/2005, αυτός παραδίδει στον Διευθυντή του Ειδικού Χώρου Παραμονής Αλλοδαπών ή τον Διοικητή της οικείας αστυνομικής υπηρεσίας ή στον ειδικά προς τούτο εξουσιοδοτημένο υπάλληλο το δελτίο ταυτότητας, το διαβατήριο του ή άλλο ταξιδιωτικό έγγραφο που κατέχει και τα χρήματα που φέρει μαζί του. Η αστυνομική υπηρεσία προβαίνει σε αφαίρεση των εν λόγω εγγράφων και χρημάτων, σε περίπτωση μη συμμόρφωσης του αλλοδαπού προς τις προαναφερόμενες υποχρεώσεις του. Για την παράδοση ή την αφαίρεση συντάσσεται έκθεση, η οποία υπογράφεται από δύο ανακριτικούς υπαλλήλους και τον αλλοδαπό. Η εν λόγω έκθεση τηρείται στην αρμόδια για την απέλαση Υπηρεσία, ενώ αντίγραφο αυτής επιδίδεται στον αλλοδαπό...».

Άρθρο 4 «Εκτέλεση της απέλασης 1. Αν ο αλλοδαπός στερείται ταξιδιωτικού εγγράφου, η αρμόδια για την απέλαση του αστυνομική υπηρεσία προβαίνει στις απαραίτητες ενέργειες ενώπιον της διπλωματικής ή προξενικής αρχής του κράτους καταγωγής ή μόνιμης διαμονής ή ιθαγένειας του αλλοδαπού για την έκδοση ταξιδιωτικού εγγράφου. Σε περίπτωση που η διπλωματική ή προξενική αρχή αρνείται την έκδοση ταξιδιωτικού εγγράφου ή δεν υπάρχει διπλωματική ή προξενική αρχή του ως άνω κράτους στη Χώρα, η Υπηρεσία ενημερώνει σχετικά το Υπουργείο Εξωτερικών. Όταν η έγκαιρη χορήγηση ταξιδιωτικού εγγράφου δεν είναι εφικτή, ο αλλοδαπός εφοδιάζεται με ειδικού τύπου ταξιδιωτικό έγγραφο κατά τα οριζόμενα στο π.δ.124/1997 (Α' -112). 2. Οι αστυνομικοί υπάλληλοι που φρουρούν και συνοδεύουν τον υπό απέλαση αλλοδαπό, λαμβάνουν όλα τα νόμιμα μέτρα για την αποτροπή απόδρασης ή αυτοτραυματισμού ή πρόκλησης από τον αλλοδαπό ζημιών ή σωματικής βλάβης σε άλλον. Η απέλαση εκτελείται με τρόπο που διασφαλίζει την ασφαλή μεταγωγή του αλλοδαπού, χωρίς να θίγεται η αξιοπρέπεια του και χωρίς χρήση περιττής βίας. 3. Η ταυτόχρονη απέλαση ανδρών και γυναικών πρέπει να αποφεύγεται. Η απέλαση γυναικών γίνεται σε κάθε περίπτωση με τη συνοδεία και γυναίκας αστυνομικού. Οι προς απέλαση ανήλικοι συνοδεύονται κατά το δυνατόν από αστυνομικούς που διαθέτουν ειδική κατάρτιση για τις ανάγκες των ανηλίκων. 4. Αν ο προς απέλαση αλλοδαπός αρνείται να επιβιβασθεί στο μεταφορικό μέσο, προκειμένου να αναχωρήσει από τη Χώρα, η απομάκρυνσή του μπορεί να πραγματοποιηθεί με συνοδεία αστυνομικής δύναμης μέχρι τη χώρα προορισμού του, ύστερα από απόφαση του Γενικού Γραμματέα Δημόσιας Τάξης του Υπουργείου Εσωτερικών και εφόσον εξασφαλίζονται όλα τα εχέγγυα ασφαλούς μετάβασης, διαμονής και

επιστροφής των συνοδών αστυνομικών, όπως προβλέπεται από το άρθρο 80 παρ. 4 του ν. 3386/2005 (Α΄- 212)». Άρθρο 5 «Κράτηση αλλοδαπών. 1. Οι αλλοδαποί σε βάρος των οποίων έχει εκδοθεί απόφαση δικαστικής απέλασης κρατούνται σε ειδικούς χώρους των καταστημάτων κράτησης ή των θεραπευτικών καταστημάτων (άρθρο 74 παρ. 4 Π.Κ.) και για την εν γένει μεταχείριση τους εφαρμόζονται οι διατάξεις του ν. 2776/1999 (Α΄- 291). 2. Οι αλλοδαποί σε βάρος των οποίων έχει εκδοθεί απόφαση διοικητικής απέλασης κρατούνται στους Ειδικούς Χώρους Παραμονής Αλλοδαπών (άρθρο 81 ν. 3386/ 2005), και σε περίπτωση έλλειψης τέτοιων χώρων, προσωρινά στα κρατητήρια των αστυνομικών υπηρεσιών. Οι ανήλικοι αλλοδαποί, καθώς και οι γυναίκες, κρατούνται σε ξεχωριστούς χώρους, εκτός αν λόγοι προστασίας των ανηλίκων ή διατήρησης της οικογενειακής ενότητας επιβάλλουν το αντίθετο. Για το χρονικό διάστημα κράτησης του αλλοδαπού σε αστυνομικό κρατητήριο συντάσσεται σχετική βεβαίωση από τον Διοικητή της οικείας Υπηρεσίας».

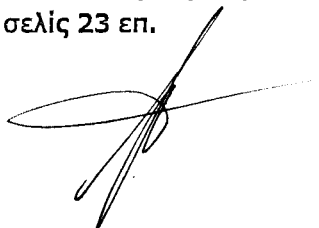
Ζ. Στο άρθρο 182 του Π.Κ ορίζεται ότι «Παραβίαση περιορισμών διαμονής 1. Με φυλάκιση μέχρι έξι μηνών τιμωρείται όποιος παραβιάζει τους περιορισμούς που του έχουν επιβληθεί νόμιμα στην ελευθερία της διαμονής και τις σχετικές υποχρεώσεις. 2. Αλλοδαπός ο οποίος απελάθηκε σε εκτέλεση απόφασης δικαστηρίου, αν παραβιάσει την απαγόρευση επιστροφής του στην χώρα τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον δύο (2) ετών ...»

III. Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων.

A. Από τις διατάξεις που παρατέθηκαν, ερμηνευόμενες αυτοτελώς και σε συνδυασμό, συνάγονται τα ακόλουθα σχετικά με το υποβληθέν ερώτημα:

α) Η ελευθερία της παρ.2 του άρθρου 5 του ισχύοντος Συντάγματος αφορά την προσωπική ασφάλεια του αλλοδαπού και δεν επεκτείνεται στην ελευθερία κινήσεως και εγκαταστάσεώς του. Συνεπώς, η πρόβλεψη από τον κοινό νομοθέτη της στέρησεως της ελευθερίας κινήσεως και εγκαταστάσεως του αλλοδαπού στα πλαίσια εκδόσεως πράξεως απελάσεως, η οποία έχει χαρακτήρα διοικητικού μέτρου (ΣΤΕ 3327/1999, σκέψη 9), δεν θεωρείται ότι παραβιάζει τους συνταγματικούς κανόνες των παρ.2 και 3 του άρθρου 5 του Σ. Εξάλλου, το Σύνταγμα επιτρέπει τη δυνατότητα θεσπίσεως νομοθετικών διατάξεων, αλλά και επιβολής μέτρων εις βάρος των αλλοδαπών με αποκλειστικό σκοπό την προστασία της δημοσίας τάξεως και ασφάλειας και γενικότερα του δημοσίου συμφέροντος.¹ Ο νόμος προβλέπει την απέλαση, την επαναπροώθηση και την έκδοση ως μέτρα τα οποία, ανεξάρτητα από τις

¹ Βλ. Χρήστου Δετσαρίδη « η έννομη προστασία του αλλοδαπού από τη διοικητική απέλαση» σελίς 23 επ.



προϋποθέσεις υπό τις οποίες αποφασίζονται και εκτελούνται, αποβλέπουν στην υποχρεωτική εγκατάλειψη της χώρας από τον αλλοδαπό. Το μέτρο της κρατήσεως του αλλοδαπού, σε περίπτωση εκδόσεως διοικητικής πράξεως απελάσεώς του, δεν αντίκειται στις διατάξεις του άρθρου 6 του Συντάγματος, το οποίο ορίζει ότι κανένας δεν συλλαμβάνεται, ούτε φυλακίζεται χωρίς αιτιολογημένο δικαστικό ένταλμα, γιατί η κράτηση ισχύει κατά το νόμο μόνο για τον αναγκαίο χρόνο μέχρις ότου καταστεί δυνατή η απομάκρυνση του αλλοδαπού από το ελληνικό έδαφος και, σε κάθε περίπτωση, το μέτρο αυτό δεν κωλύει την οικειοθελή αναχώρηση των αλλοδαπών από τη χώρα. (Επ.Αν.ΣτΕ 548/2000 σκέψη 4).

Επίσης, προφανώς, δεν αντίκειται στο Σύνταγμα (άρθρα 5 και 6) η επιβολή περιοριστικών όρων σε βάρος αλλοδαπών, όπως της τακτικής εμφανίσεως ενώπιον αρχών, της καταθέσεως κατάλληλης οικονομικής εγγυήσεως, της καταθέσεως εγγράφων ή της υποχρεώσεως παραμονής σε ορισμένο μέρος, καθ' όλο το χρονικό διάστημα που είναι αναγκαίο για την υλοποίηση της αναχωρήσεως, είτε με σκοπό την αποφυγή του κινδύνου διαφυγής (άρθρο 22 παραγρ. 3 Ν. 3907/2011, περί ενσωματώσεως της ως άνω Οδηγίας 2008/115/Ε.Κ.), είτε επί αναβολής της απομακρύνσεως, κατ' άρθρο 24 του ιδίου νόμου, λόγω, μεταξύ των άλλων, αντικειμενικής αδυναμίας διαπιστώσεως της ταυτότητας καθώς και επί αναστολής της απελάσεως, κατ' άρθρο 78 του Ν. 3386/2005.

β) Το ΕΔΔΑ έχει επανειλημμένως τονίσει ότι τα κράτη υποκείμενα στις υποχρεώσεις τους από τη σύμβαση των δικαιωμάτων του ανθρώπου απολαμβάνουν του «αναντίρρητου δικαιώματος να ελέγχουν κυριαρχικά την είσοδο και την παραμονή των αλλοδαπών στο έδαφός τους». Στο πλαίσιο αυτό η περ. (στ) της παρ. 1 του άρθρου 5 επιτρέπει τη σύλληψη ή την κράτηση ενός ατόμου α) με σκοπό να παρεμποδισθεί η παράνομη είσοδός του στη χώρα, ή β) εναντίον του οποίου εκκρεμεί η διαδικασία απελάσεως ή γ) η διαδικασία εκδόσεως.² Ωστόσο σε κάθε περίπτωση κράτησης, κατά τη

² Βλ. Λίνου Αλέξανδρου Σισιλιάνου «Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, Ερμηνεία κατ' άρθρο» σελίς 160, αριθμός 83, όπου παραπομπή στη νομολογία.

νομολογία του ΕΔΔΑ πρέπει να ερευνείται αν ο αλλοδαπός κρατείται ενόψει της απελάσεώς του και αν η κράτησή του ήταν νόμιμη για τους σκοπούς της διατάξεως του άρθρου 5 παρ. 1 στ της ΕΣΔΑ λαμβάνοντας ιδίως υπόψη τις εγγυήσεις που προσφέρει το εθνικό Σύστημα³. Η στέρηση της ελευθερίας ενόψει απελάσεως δικαιολογείται μόνο ενόσω οι διαδικασίες απέλασης ευρίσκονται σε εξέλιξη και οι αρμόδιες Αρχές επιδεικνύουν τη δέουσα επιμέλεια ως προς τη διενέργειά τους.(βλ. ΕΔΔΑ 19.5. 2007 D j κατά Ελλάδας παρ.35)⁴.

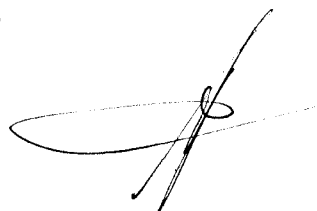
γ) Στόχοι του άρθρου 79 ΣΛΕΕ, όπως διατυπώνονται στην πρώτη παράγραφο, είναι η αποτελεσματική διαχείριση των μεταναστευτικών ροών, η δίκαιη μεταχείριση των υπηκόων τρίτων χωρών που διαμένουν στα κράτη μέλη, καθώς και η πρόληψη και η καταπολέμηση της παράνομης μεταναστεύσεως και της εμπορίας ανθρώπων⁵. Στο ν.3907/2011 ενσωματώθηκε η οδηγία 115/2008 σχετικά με τους κοινούς κανόνες και διαδικασίες στα κράτη μέλη για την επιστροφή των παρανόμως διαμενόντων υπηκόων τρίτων χωρών, σύμφωνα με τα θεμελιώδη δικαιώματα που εγγυώνται η νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, οι διεθνείς συμβάσεις που δεσμεύουν τη χώρα και οι γενικώς αναγνωρισμένες αρχές του διεθνούς δικαίου συμπεριλαμβανομένων των υποχρεώσεων προστασίας προσφύγων.

Το ΔΕΕ (απόφαση της 28^{ης} 4.2011,C-61/11 PPU), ερμηνεύοντας τις διατάξεις της ως άνω οδηγίας έχει δεχθεί ότι: «34. Σημειωτέον, εξάλλου, ότι η οδηγία 2008/115 καθιερώνει επακριβώς τη διαδικασία που πρέπει να εφαρμόζει κάθε κράτος μέλος για τον επαναπατρισμό των παρανόμως διαμενόντων υπηκόων τρίτων χωρών και καθορίζει τη χρονική σειρά διεξαγωγής των διαφόρων σταδίων που περιλαμβάνει διαδοχικώς η διαδικασία αυτή. 35. Επομένως, το

³ Βλ. Χ.Δετσαρίδη «Η έννομη προστασία του αλλοδαπού από τη διοικητική απέλαση», σελίς 151

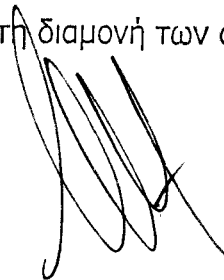
⁴ Βλ. Λίνου –Αλέξανδρου Σισιλιάνου ,όπου ανωτέρω, σελίς 162, αριθμός 90, όπου παραπομπές στη νομολογία του ΕΔΔΑ.

⁵ Βλ. Βασίλειος Χριστιανός, «Η Συνθήκη ΕΕ&ΣΛΕΕ» σελίδα 464, υπό το άρθρο 79 αρ.4



άρθρο 6, παράγραφος 1, της ίδιας αυτής οδηγίας προβλέπει καταρχάς, κατά κύριο λόγο, υποχρέωση των κρατών μελών να εκδώσουν απόφαση περί επιστροφής εις βάρος κάθε υπηκόου τρίτης χώρας που διαμένει παρανόμως στο έδαφός τους. 36. Στο πλαίσιο του αρχικού αυτού σταδίου της διαδικασίας επιστροφής, πρέπει να δίνεται προτεραιότητα, με την επιφύλαξη εξαιρέσεων, στην οικειοθελή εκτέλεση της υποχρέωσης που συνεπάγεται η απόφαση περί επιστροφής, δεδομένου ότι το άρθρο 7, παράγραφος 1, της οδηγίας 2008/115 ορίζει ότι η εν λόγω απόφαση προβλέπει κατάλληλο χρονικό διάστημα για την οικειοθελή αναχώρηση που κυμαίνεται από επτά έως τριάντα ημέρες. 37. Από το άρθρο 7, παράγραφοι 3 και 4, της εν λόγω οδηγίας προκύπτει ότι μόνον υπό ειδικές περιστάσεις, όπως η ύπαρξη κινδύνου διαφυγής, μπορούν τα κράτη μέλη, αφενός, να επιβάλουν στον αποδέκτη αποφάσεως περί επιστροφής την υποχρέωση να εμφανίζεται τακτικώς ενώπιον των αρχών, να καταθέσει κατάλληλη οικονομική εγγύηση, να καταθέσει έγγραφα ή να παραμένει σε ορισμένο μέρος ή, αφετέρου, να μη χορηγούν χρονικό διάστημα οικειοθελούς αναχωρήσεως ή να χορηγούν χρονικό διάστημα μικρότερο από επτά ημέρες. 38. Στην τελευταία ως άνω περίπτωση, όπως επίσης στην περίπτωση στην οποία η υποχρέωση επιστροφής δεν τηρήθηκε εντός της προθεσμίας που χορηγήθηκε για την οικειοθελή αναχώρηση, προκύπτει από το άρθρο 8, παράγραφοι 1 και 4, της οδηγίας 2008/115 ότι, προκειμένου να διασφαλισθεί η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών επιστροφής, οι διατάξεις αυτές επιβάλλουν στο κράτος μέλος, το οποίο εξέδωσε απόφαση περί επιστροφής εις βάρος παρανόμως διαμενοντος υπηκόου τρίτης χώρας, την υποχρέωση να εκτελέσει την απομάκρυνση, λαμβάνοντας όλα τα αναγκαία μέτρα, συμπεριλαμβανομένων, ενδεχομένως, αναγκαστικών μέτρων, κατά τρόπο αναλογικό και με σεβασμό, μεταξύ άλλων, των θεμελιωδών δικαιωμάτων...»

Από το ΔΕΕ έχει, περαιτέρω, γίνει δεκτό ότι η οδηγία 2008/115 αφορά αποκλειστικά την επιστροφή των παρανόμως διαμενοντων εντός κράτους μέλους υπηκόων τρίτων χωρών και, συνεπώς, δεν αποσκοπεί στην εναρμόνιση του συνόλου των εθνικών κανόνων που αφορούν τη διαμονή των αλλοδαπών.



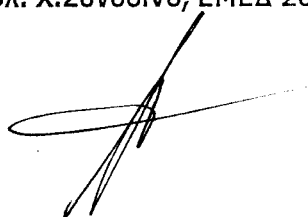
Κατά συνέπεια, η οδηγία αυτή δεν εμποδίζει τη νομοθεσία ενός κράτους μέλους να χαρακτηρίσει την παράνομη διαμονή ως πλημμέλημα και να προβλέψει ποινικές κυρώσεις για να αποτρέψει και να τιμωρήσει τη διάπραξη μιας τέτοιας παραβάσεως των εθνικών κανόνων περί διαμονής.(βλ.ΔΕΕ, 6.12.2011 C-329/11 σκέψη 28)⁶.

Εξάλλου, με την απόφαση ΔΕΕ της 30^{ης} .5.2013 C-534/2011 έχει γίνει δεκτό ότι οι οδηγίες 2003/9 και 2005/85 δεν απαγορεύουν τη διατήρηση της κρατήσεως υπηκόου τρίτης χώρας ο οποίος υπέβαλε αίτηση διεθνούς προστασίας κατά την έννοια της οδηγίας 2008/115, αφού τέθηκε υπό κράτηση δυνάμει του άρθρου 15 της οδηγίας 2008/115, βάσει διατάξεως του εθνικού δικαίου, αν προκύπτει, κατόπιν κατά περίπτωση εκτιμήσεως του συνόλου των κρίσιμων περιστάσεων, ότι η αίτηση υποβλήθηκε με μοναδικό σκοπό να καθυστερήσει ή να ματαιωθεί η εκτέλεση της αποφάσεως επιστροφής και ότι είναι αντικειμενικώς αναγκαία η διατήρηση του μέτρου της κρατήσεως για να αποτραπεί το ενδεχόμενο να αποφύγει οριστικά ο ενδιαφερόμενος την επιστροφή του (σκέψη 63).

δ) Σκοπός της Οδηγίας 2008/115/Ε.Κ. του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου της 16^{ης} Δεκεμβρίου 2008 είναι η θέσπιση κοινών κανόνων και διαδικασιών στα κράτη μέλη για την επιστροφή των παρανόμως διαμενόντων υπηκόων τρίτων χωρών. Με τον Ν. 3907/2011 (ΦΕΚ Α' 7/26-1-2011) ενσωματώθηκε η Οδηγία στο Εθνικό Δίκαιο, καθ' όσον οι διατάξεις του αφορούν στην Ίδρυση Υπηρεσίας Ασύλου και Υπηρεσίας Πρώτης Υποδοχής και στην προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της Οδηγίας.

Εξ' άλλου, στις διατάξεις των άρθρων 76 επ. του Ν. 3386/2005 (ΦΕΚ.Α' 212/23-8-2005), περί εισόδου, διαμονής κ.λ.π. υπηκόων τρίτων χωρών, καθορίζονται ειδικότερα οι προϋποθέσεις και η διαδικασία απελάσεως αλλοδαπών, ο κατάλογος ανεπιθύμητων αλλοδαπών, η επιβολή σ' αυτούς περιοριστικών μέτρων κ.λ.π.

⁶ Βλ. Με την απόφαση αυτή οριοθετήθηκε η απόφαση *El Driti* (C-61/11/PPU της 28.4.2011 βλ. Χ.Συνοδινό, ΕΜΕΔ 2012,σελ. 129



ε) Από την ΚΥΑ 4000/4/46/ 27.7.2009, η οποία προβλέπει τη διαδικασία για την εκτέλεση των διοικητικών και δικαστικών αποφάσεων, συνάγεται ότι, όσον η διοικητική πράξη (που εν προκειμένω, ενδιαφέρει) παραμένει ισχυρά, μπορεί αυτή να υλοποιηθεί με περισσότερες πράξεις εκτελέσεώς της. Ωστόσο, στην περίπτωση που ο αλλοδαπός συλλαμβάνεται προς εκτέλεση αποφάσεως απελάσεως για την οποία αυτός έχει ήδη κρατηθεί κατά το παρελθόν και έχει εξαντληθεί ο κατά το νόμο προβλεπόμενος ανώτατος χρόνος κρατήσεως, νέα κράτηση επιτρέπεται μόνον για το αναγκαίο χρονικό διάστημα για την ολοκλήρωση των νομίμων διατυπώσεων απομακρύνσεως του.

ζ) Τέλος, στο άρθρο 182 του ΠΚ προβλέπεται το έγκλημα της παραβιάσεως περιορισμών διαμονής με το οποίο προστατεύεται το έννομο αγαθό του κράτους με την ειδικότερη όψη αυτού της πολιτειακής εξουσίας που επιβλήθηκε σε κάποιο πρόσωπο.⁷ Ο λόγος του αξιοποιήσιμου έγκειται στην περιφρόνηση της υπηρεσιακής διαταγής, η οποία θεωρείται προσβολή κατά της πολιτειακής εξουσίας⁸. Περιλαμβάνεται στο ποινικό αυτό αδίκημα όχι μόνο ο παρανόμως επανερχόμενος (θετική ενέργεια), αλλά και ο, παρά τη νόμιμη διαταγή, μη αναχωρών εκ του μέρους που του απαγορεύθηκε η διαμονή (δια παραλείψεως τέλεση)⁹.

Β. Με βάση τα προεκτεθέντα πραγματικά και νομικά δεδομένα η γνώμη του Τμήματος είναι η ακόλουθη:

Σκοπός της Οδηγίας 2008/115/Ε.Κ., η οποία ενσωματώθηκε στο Ελληνικό δίκαιο με το Ν. 3907/2011, είναι, κατά τα προαναφερθέντα, να καθορισθούν οι κοινοί κανόνες και διαδικασίες στα κράτη – μέλη για την επιστροφή των παρανόμως διαμενόντων υπηκόων τρίτων χωρών. Τόσο, από τη διατύπωση των διατάξεων της Οδηγίας, του Ν. 3907/2011 και της Κοινής Υπουργικής Αποφάσεως 4000/414627-7-2009, όσο και από την τελολογική τους ερμηνεία προκύπτει ότι, σκοπός των ρυθμίσεων αυτών είναι να επιστρέφουν οικειοθελώς ή και με αναγκαστικά μέτρα, αν δεν συνεργάζονται,

⁷ Βλ. την υπ' αριθμ 864/1994 ΔΙΑΤ.ΕΙΣ. ΠΡ.Λάρισας εις Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΝΟΜΟΣ.

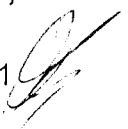
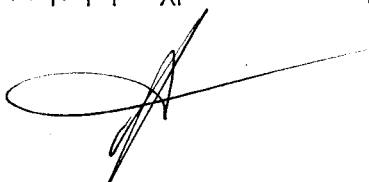
⁸ Βλ. Αθανάσιο Κονταξή, Ποινικός Κώδιξ άρθρο 182.

⁹ Βλ. Αθανάσιο Κονταξή, όπου προηγούμενη σημείωση.



οι υπήκοοι τρίτων χωρών στις χώρες τους σε περίπτωση που δεν έχουν νομιμοποιητικά έγγραφα παραμονής. Προς τούτο εκδίδεται διοικητική πράξη επιστροφής ενός εκάστου εξ αυτών, η οποία ισχύει μέχρι να εκτελεσθεί και να επιστρέψει ο παράνομος αλλοδαπός στη χώρα του. Κράτηση, ως το έσχατο μέτρο, κατ' άρθρο 30 παρ. 1 Ν.3907/2011 δικαιολογείται μόνο για την προετοιμασία της επιστροφής ή για την εκτέλεση της διαδικασίας απομακρύνσεως και εφόσον δεν αρκεί η εφαρμογή λιγότερο αναγκαστικών μέτρων, υπόκειται δε στην αρχή της αναλογικότητας. Όσο κρατούνται οι υπήκοοι τρίτων χωρών θα πρέπει να τυγχάνουν ανθρώπινης και αξιοπρεπούς μεταχείρισεως, με σεβασμό των θεμελιωδών τους δικαιωμάτων και σύμφωνα με το διεθνές και εθνικό δίκαιο. Η κράτηση δεν δύναται να υπερβεί το ανώτατο όριο που θέτει ο νόμος. Τα ίδια ως ανωτέρω ισχύουν και στις περιπτώσεις των ευρισκομένων στη χώρα υπηκόων τρίτων χωρών, που εμπíπτουν στην προβλεπόμενη από την περ. α' της παρ2 του άρθρου 17 του Ν.3907/2011 εξαίρεση, όπου εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 76 του Ν. 3386/2005, περί διοικητικής απελάσεως αλλοδαπών, για τους οποίους έχουν εκδοθεί πράξεις απελάσεως. Νέα κράτηση μπορεί να επιβληθεί, στην περίπτωση αυτή, μόνον αν επίκειται άμεσα αναγκαστική απομάκρυνση και για τον απολύτως αναγκαίο χρόνο. Αν η απομάκρυνση είναι προσωρινά ανέφικτη, τότε εφαρμόζεται η διάταξη του άρθρου 24 του Ν. 3907/2011, περί αναβολής της απομακρύνσεως, οπότε δύναται να επιβληθούν από τις αστυνομικές αρχές, τις αρμόδιες για την εκτέλεση της απόφασης επιστροφής, οι υποχρεώσεις που προβλέπονται στο άρθρο 22 παρ.3 του ίδιου ως άνω νόμο, δηλαδή διοικητικής φύσεως μέτρα, με σκοπό την αποφυγή του κινδύνου διαφυγής όπως η τακτική εμφάνιση ενόπιον αρχών, η κατάθεση κατάλληλης οικονομικής εγγυήσεως, κατάθεση εγγράφων ή η υποχρέωση παραμονής σε ορισμένο μέρος. Στη περίπτωση μη νόμιμων αλλοδαπών, χωρίς μόνιμη κατοικία στην Ελλάδα και προς αποτροπή κινδύνου διαφυγής, για τον οποίο είναι ύποπτοι, δεδομένων των συνθηκών εισόδου τους στη χώρα και της οικονομικής και λοιπής καταστάσεως στην οποία βρίσκονται, το μέτρο της υποχρεωτικής παραμονής σε ορισμένο μέρος, μπορεί να είναι και το μέτρο της υποχρεωτικής διαμονής στα προαναχωρησιακά κέντρα, όχι ως κράτηση, αλλά ως περιοριστικό μέτρο που ρητώς προβλέπουν οι παραπάνω διατάξεις μέχρι να ολοκληρωθεί η εκτέλεση της αποφάσεως επιστροφής τους, η οποία είναι ανέφικτη αποκλειστικά από υπαιτιότητά τους.

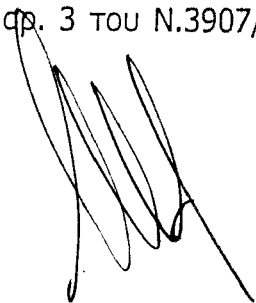
Τα ίδια ως άνω ισχύουν, πολύ περισσότερο, και στην περίπτωση του παρόντος ερωτήματος, όχι μόνον όταν υπάρχει απόφαση επιστροφής του άρθρου 30 του Ν. 3907/2011, αλλά και απελάσεως του άρθρου 76 του Ν. 3386/2005. Στις τελευταίες περιπτώσεις, ναι μεν δεν προβλέπεται από τον νόμο η δυνατότητα παρατάσεως της κρατήσεως πέραν του 18μηνου, ούτε εκ νέου κράτηση για χρονικό διάστημα μέχρι 18 μήνες, με αιτιολογημένη όμως



απόφαση της αρμόδιας Αρχής, λόγω της αρνήσεως συνεργασίας του ίδιου του αλλοδαπού για την πραγματοποίηση και ολοκλήρωση της εκτελέσεως της αποφάσεως επιστροφής του ή απελάσεώς του και του κινδύνου της διαφυγής του, μπορεί να μην αφεθεί ελεύθερος και μετά το 18μηνο, αλλά να του επιβληθεί αυτόματα ο περιοριστικός όρος υποχρεωτικής διαμονής του στο κέντρο προαναχωρησιακής κρατήσεως μέχρις ότου συνεργασθεί με τις αρμόδιες Αρχές για την εκτέλεση της πράξεως επιστροφής ή απελάσεώς του. Και τούτο γιατί, με την απελευθέρωση όλων των παράνομων αλλοδαπών, που από αποκλειστικά δική τους υπαιτιότητα παρεμποδίζεται και καθίσταται αδύνατη η επιστροφή ή η απέλασή τους εντός 18μήνου, κινδυνεύει το δημόσιο συμφέρον και ο σκοπός της ενωσιακής και εθνικής νομοθεσίας, που προεξετέθη, ήτοι της επιστροφής τους, αφού οδηγούμεθα σε έμμεση «νομιμοποίηση» της παραμονής των ως άνω αλλοδαπών στη χώρα, ενώ παράλληλα εκτιμάται, με βεβαιότητα, κατά το δοθέν από τη Διοίκηση πραγματικό του ερωτήματος, ότι η απελευθέρωση αυτή θα οδηγήσει αναπόφευκτα στην ραγδαία αύξηση του πληθυσμού των μη νόμιμων μεταναστών στο εσωτερικό, με τις εντεύθεν δυσμενείς συνέπειες στη δημόσια τάξη και ασφάλεια, λαμβάνοντας μάλιστα υπόψη ότι οι μετανάστες αυτοί στερούνται πόρων για τη διαβίωσή τους. Με την μη απελευθέρωση και την επιβολή του περιοριστικού όρου, κατ' άρθρο 22 παραγρ.3 του Ν. 3907/2011 (επί επιστροφής) και κατ' άρθρο 78 του Ν. 3386/2005 (επί απελάσεως) της υποχρεωτικής διαμονής των παράνομων αλλοδαπών στα προαναχωρησιακά κέντρα μέχρι να επιστρέψουν, οικεία βουλήσει, προστατεύεται συγχρόνως με το δημόσιο συμφέρον και το ατομικό τους συμφέρον, αφού πρόκειται για ευάλωτα άτομα, χωρίς μόνιμη διαμονή, χωρίς νόμιμα έγγραφα και χωρίς δυνατότητα να εργασθούν και κινδυνεύουν να πέσουν σε μεγάλη ένδεια ή σε παράνομα κυκλώματα εκμεταλλεύσεώς τους.

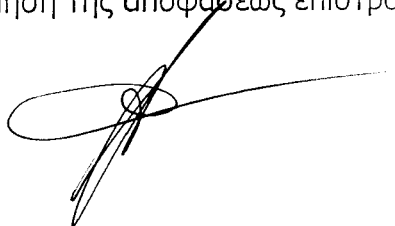
Η αρχή της αναλογικότητας δεν παραβιάζεται με την εφαρμογή του μέτρου αυτού, αφού, ακόμα και άμεσα, μόλις επιβληθεί το περιοριστικό διοικητικό μέτρο της υποχρεωτικής διαμονής σε προαναχωρησιακό κέντρο, αν θελήσει ο αλλοδαπός να επιστρέψει και διευκολύνει προς τούτο τις αρμόδιες αρχές, θα απομακρύνεται από το κέντρο αυτό με ασφάλεια και με σεβασμό της αξιοπρεπείας του προς τον τόπο επιστροφής του και θα παύει αυτομάτως το διοικητικό αυτό μέτρο.

Εξ' άλλου, από καμία διάταξη της ως άνω Οδηγίας ή των Ν. 3907/2011 και 3386/2005 δεν προκύπτει ότι μετά το 18μηνο της κράτησης δεν μπορεί να επιβληθεί άμεσα και συνεχόμενα το διοικητικό μέτρο της υποχρεωτικής διαμονής σε συγκεκριμένο χώρο κατ' άρθρο 22 παρ. 3 του Ν.3907/2011 και 78 του Ν. 3386/2005. (πρβλ. 3/2006 Γν.Εισ.Α.Π.)



Επίσης, από καμία διάταξη δεν προκύπτει ότι και στο στάδιο της κρατήσεως του παρανόμου αλλοδαπού δεν μπορεί να δοθεί προθεσμία για οικειοθελή αναχώρησή του κατ' άρθρο 22 του ίδιου νόμου. Επομένως, τα αρμόδια όργανα, έχουν τη διακριτική ευχέρεια, ένα εύλογο χρονικό διάστημα πριν εκπνεύσει το δεκαοχτάμηνο της κρατήσεως του παράνομου αλλοδαπού, να του δώσουν εγγράφως προθεσμία, και δεύτερη, αν χρειάζεται, προκειμένου να συναινέσει και διευκολύνει την υλοποίηση της πράξεως επιστροφής του. Εάν μέχρι και την τελευταία ημέρα της λήξεως του δεκαοχτάμηνου εμμένει να εμποδίζει υπαίτιως την εκτέλεση της πράξεως αυτής, τα αρμόδια όργανα, έχουν τη δυνατότητα, αυτομάτως, με αιτιολογημένη πράξη τους που θα στοιχειοθετεί ότι είναι ύποπτος διαφυγής, κατά τα οριζόμενα στις περ. ζα μέχρι και ζθ του εδ. ζ. του άρθρου 18 του Ν.3907/2011, να διατάξουν το, προβλεπόμενο στις ως άνω διατάξεις της παρ.3 του άρθρου 22 του Ν. 3907/2011 και 78 του Ν. 3386/2005, διοικητικό μέτρο της υποχρεωτικής διαμονής αυτού σε ορισμένο χώρο, που μπορεί να είναι, ελλείψει άλλου καταλλήλου και ο ίδιος χώρος όπου εκρατείτο. Αν μετά ταύτα συναινέσει στην υλοποίηση της πράξεως επιστροφής του ή της πράξεως απελάσεώς του, συνοδεύεται, κατά τη νόμιμη διαδικασία, έξω από τον χώρο κρατήσεως και υλοποιείται πάραυτα η επιστροφή ή η απέλασή του με ασφάλεια και με σεβασμό της αξιοπρεπείας του.

IV. Ενόψει των ανωτέρω, στο τεθέν ως άνω ερώτημα, κατά την ομόφωνη γνώμη του Τμήματος, προσήκει η απάντηση ότι, σε περίπτωση κρατήσεως αλλοδαπού επί 18 συνολικά μήνες, κατόπιν προηγούμενης αποφάσεως επιστροφής ή απελάσεως (άρθρα 30 του Ν. 3907/2011 ή 76 του Ν.3386/2005 αντίστοιχα), η οποία δεν κατέστη εφικτή, λόγω αρνήσεως συνεργασίας του ίδιου του αλλοδαπού, οι αρμόδιες αρχές δύνανται, ένα εύλογο χρονικό διάστημα προ της λήξεως του 18μήνου, να θέσουν εγγράφως στον αλλοδαπό προθεσμία για οικειοθελή αποχώρηση από τη χώρα, κατά τις διατάξεις των άρθρων 22 του Ν. 3907/2011 και 76 του Ν. 3386/2005, μέχρι τη λήξη αυτού. Σε περίπτωση και πάλι αρνήσεως του αλλοδαπού να συνεργασθεί στην υλοποίηση της αποφάσεως επιστροφής ή απελάσεως, τα αρμόδια όργανα, όταν αιτιολογημένα διαπιστώνεται ότι είναι ύποπτος διαφυγής, δύνανται αυτομάτως και κατ' άρθρα 22 παρ.3 του Ν. 3907/2011 ή 78 του Ν. 3386/2005, να επιβάλουν σε αυτόν το μέτρο της υποχρεωτικής διαμονής στο χώρο κρατήσεως έως ότου συναινέσει και συνεργασθεί στην υλοποίηση της αποφάσεως επιστροφής του ή απελάσεώς του.



ΟΙ ΕΙΣΗΓΗΤΕΣ

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΑΝΔΡΕΑΣ ΦΥΤΡΑΚΗΣ

ΧΡΥΣΑΦΟΥΛΑ ΑΥΓΕΡΙΝΟΥ

ΝΟΜΙΚΗ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ

Η ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ ΚΑΤΩΠΟΔΗΣ

ΠΑΡΕΔΡΟΣ Ν.Σ.Κ