

«ΤΟ ΝΕΟ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΟ – ΠΤΥΧΕΣ ΤΟΥ ΠΡΟΣΦΥΓΙΚΟΥ ΖΗΤΗΜΑΤΟΣ – ΕΠΙΚΑΙΡΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΤΗΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ»

Β΄ ΣΥΝΕΔΡΙΑ

Θέμα : «Οι διαφορές που εκδικάζονται κατ' εφαρμογή της νομοθεσίας περί αλλοδαπών σε συνθήκες προσφυγικής κρίσης.»

3^η Εισήγηση : «Αντιρρήσεις κατά της κράτησης υπηκόων τρίτων χωρών που υπόκεινται σε διαδικασίες επιστροφής. Το ειδικότερο ζήτημα της κράτησης των αιτούντων διεθνή προστασία υπό το πρίσμα της νομολογιακής πρακτικής»

Μαρία Ασπασία Σίμου, Πρωτοδίκης Δ.Δ., Μ.Δ.Ε. Αστικού Δικαίου Ε.Κ.Π.Α.,
Master 2 de Droit Public, Paris 1 Panthéon-Sorbonne.

A. Οι αντιρρήσεις κατά της κράτησης υπηκόων τρίτων χωρών που υπόκεινται σε διαδικασίες επιστροφής.

1. Το ένδικο βοήθημα των αντιρρήσεων.

Το ένδικο βοήθημα των αντιρρήσεων εισήχθη στην ελληνική έννομη τάξη με το άρθρο 44 παρ. 3 του ν. 2910/2001,¹ κατόπιν καταδίκης της χώρας μας από το

1

Στο άρθρο 44 του ν.2910/2001 (ΦΕΚ Α'91) προβλεπόταν ότι : «1..2. Η απέλαση διατάσσεται με απόφαση του οικείου Αστυνομικού Διευθυντή..., αφού προηγουμένως δοθεί στον αλλοδαπό προθεσμία τουλάχιστον σαράντα οκτώ (48) 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, με απόφαση των οργάνων της προηγούμενης παραγράφου, διατάσσεται η προσωρινή κράτησή του μέχρι την έκδοση, εντός τριών ημερών, απόφασης περί της απέλασής του. Εφόσον εκδοθεί απόφαση απέλασης, η κράτηση συνεχίζεται μέχρι την εκτέλεση της απέλασης, σε καμία όμως περίπτωση δεν μπορεί να υπερβαίνει τους τρεις μήνες. Ο αλλοδαπός πρέπει να πληροφορείται στη γλώσσα που κατανοεί τους λόγους της κράτησής του. Ο αλλοδαπός που κρατείται έχει το δικαίωμα να προβάλει αντιρρήσεις κατά της απόφασης κράτησής του ενώπιον του προέδρου του διοικητικού πρωτοδικείου στην περιφέρεια του οποίου κρατείται, ο οποίος κρίνει για τη νομιμότητά της, με ανάλογη εφαρμογή της διαδικασίας που προβλέπεται στο άρθρο 243 του ν. 2717/1999 (ΦΕΚ 97 Α').» [όπως η παρ.3 αντικαταστάθηκε ως άνω με την παρ.7 του άρθρου 21 του ν.3013/2002 (ΦΕΚ Α 102/1.5.2002)]

Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου,² το οποίο έκρινε ότι, βάσει του τότε ισχύοντος νομικού πλαισίου, ο προσφεύγων δεν διέθετε κανένα ένδικο βοήθημα για να αμφισβητήσει τη νομιμότητα της απόφασης κράτησής του, ενόψει επικείμενης δικαστικής απέλασης³, κατά παραβίαση της παρ. 4 του άρθρου 5 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου⁴. Σύμφωνα, δε, με τις ισχύουσες διατάξεις του άρθρου 76 του ν.3386/2005 και του άρθρου 30 του ν.3907/2011⁵, οι αντιρρήσεις στρέφονται κατά της απόφασης κράτησης⁶ που

2

Εφεξής

ΕΔΔΑ.

3

Βλ. ΕΔΔΑ, Dougoz κατά Ελλάδα (αρ. 40907/98), απόφαση της 6.3.2001. Η ισχύουσα κατά το κρίσιμο χρόνο διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 27 του ν.1975/1991 (ΦΕΚ Α'184) όριζε ότι : «6. Με απόφαση του Υπουργού Δημόσιας Τάξης δύναται, για λόγους δημόσιου συμφέροντος και εφόσον ο υπό απέλαση εκ των εν γένει περιστάσεων κρίνεται ύποπτος φυγής ή επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη, να διαταχθεί η κράτησή του μέχρις ότου καταστεί δυνατή η απομάκρυνσή του από το ελληνικό έδαφος.»

4

Εφεξής ΕΣΔΑ. Σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 5 της ΕΣΔΑ «Παν πρόσωπον στερούμενον της ελευθερίας του συνεπεία συλλήψεως ή κρατήσεως έχει δικαίωμα προσφυγής ενώπιον δικαστηρίου, ίνα τούτο αποφασίση εντός βραχείας προθεσμίας επί του νομίμου κρατήσεως του και διατάξη την απόλυσιν του εν περιπτώσει παρανόμου κρατήσεως». Το άρθρο 5 παρ.4 αποτελεί *lex specialis* σε σχέση με τις γενικότερες απαιτήσεις του άρθρου 13 της ΕΣΔΑ (βλ. ΕΔΔΑ, Νικόλοβα κατά Βουλγαρίας, αρ. 31195/96, απόφαση της 20^{ης}.12.2007, παρ.69) .

5

Στο άρθρο 76 του ν.3386/2005 (ΦΕΚ Α'212), το οποίο διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 139 του ν. 4251/2014 (ΦΕΚ Α'80) ορίζεται ότι : ««1...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 αναχώρησης του ή τη διαδικασία απομάκρυνσης 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 απέλαση του εγγράφων από τη χώρα καταγωγής ή προέλευσης 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 κράτησης του ενώπιον του προέδρου ή του υπ' αυτού οριζόμενου πρωτοδίκη του διοικητικού πρωτοδικείου, στην Περιφέρεια του οποίου κρατείται.[όπως η παρ.3 αντικαταστάθηκε ως άνω με την παρ.2 του άρθρου 48 του ν.3772/2009 (ΦΕΚ Α 112/10.7.2009)] 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 παράτασης της, εκδίδει παραχρήμα την απόφαση του για τις αντιρρήσεις, την οποία διατυπώνει συνοπτικώς στο τηρούμενο πρακτικό.... 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 κράτηση 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). [Η ανωτέρω νέα παρ.4 προστέθηκε και οι παρ. 4 και 5 αναριθμήθηκαν σε παρ.5 και 6 με το άρθρο 55 παρ.2 του ν.3900/2010 (ΦΕΚ Α 213/17.12.2010, έναρξη ισχύος από την 1η Ιανουαρίου 2011)].» Περαιτέρω, με το άρθρο 30 του ν.3907/2011 «Ίδρυση Υπηρεσίας Ασύλου και Υπηρεσίας Πρώτης Υποδοχής, προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της Οδηγίας 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.» προβλέφθηκε ότι : «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 δικαιώματα του σύμφωνα με την παράγραφο αυτή ο υπήκοος τρίτης χώρας ενημερώνεται αμέσως. Ο υπήκοος τρίτης χώρας, απολύεται αμέσως εάν διαπιστωθεί ότι η κράτηση του δεν

εκδίδεται από τον οικείο αστυνομικό διευθυντή στα πλαίσια της απόφασης επιστροφής και ασκούνται απρόθεσμα όσο διαρκεί η κράτηση, εγγράφως ή προφορικώς ενώπιον του προέδρου ή του υπ' αυτού οριζόμενου πρωτοδίκη του διοικητικού πρωτοδικείου, στην περιφέρεια του οποίου κρατείται ο αλλοδαπός. Αντικείμενο των αντιρρήσεων αποτελεί αποκλειστικά και μόνο το ζήτημα της κράτησης του αλλοδαπού, υπό την έννοια της άρσης ή της συνέχισης αυτής και, επομένως, τυχόν λοιπά υποβληθέντα αιτήματα του αντιλέγοντος προβάλλονται απαραδέκτως.⁷ 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,⁸ ενώ, σύμφωνα με τη ρητή πλέον πρόβλεψη της παρ. 4 του άρθρου 76 του ν. 3386/2005, ο δικαστής είναι υποχρεωμένος να ακούσει τον αντιλέγοντα ή τον πληρεξούσιο δικηγόρο του, εφόσον του ζητηθεί, διαθέτοντας σε κάθε περίπτωση τη δυνατότητα να διατάξει ο ίδιος την ακρόασή του, εφόσον το κρίνει σκόπιμο για την πληρέστερη και ακριβέστερη εικόνα της υπόθεσης. Σε περίπτωση που, κατά

είναι νόμιμη. [Όπως το δεύτερο εδάφιο της παρ.2 προστέθηκε με την παρ.5 άρθρου 16 του ν.3938/2011 (ΦΕΚ Α 61/31.3.2011)].3...».

6

Είναι απαράδεκτες οι αντιρρήσεις που στρέφονται κατά της απόφασης επιστροφής με την οποία τάσσεται προθεσμία στον αλλοδαπό προκειμένου να αναχωρήσει οικειοθελώς από τη χώρα. βλ. ΔΠρΗρ 11/2016

7

Όπως η χορήγηση τριακονθήμερης άδειας παραμονής στη χώρα εωσότου εκδοθεί το νέο του διαβατήριο και η επιστροφή σε αυτόν όλων των εγγράφων του (ταυτότητα, άδεια οδήγησης κ.λ.π.) που έχουν παρακρατηθεί από τις αστυνομικές αρχές. Βλ. ΔΠρΘες 316/2015.

8

Σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 27 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ν.2717/1999, ΦΕΚ Α'97): «2. Κατ' εξαίρεση, οι ιδιώτες διάδικοι ή οι νόμιμοι αντιπρόσωποι ή οι εκπρόσωποι τους μπορούν να διενεργούν διαδικαστικές πράξεις και να παρίστανται κατά τη συζήτηση χωρίς δικαστικό πληρεξούσιο : α) .. γ) κατά τη διαδικασία λήψης ασφαλιστικών μέτρων σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 200 έως και 215.», ενώ, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 204 του ίδιου Κώδικα : «1. Η εκδίκαση της αίτησης αναστολής γίνεται σε συμβούλιο, δεν καλούνται δε σε αυτήν οι διάδικοι. Το Δικαστήριο πάντως μπορεί να τους καλέσει και να τους ακούσει.2..».

την ημέρα συζήτησης των αντιρρήσεων, ο αλλοδαπός έχει ήδη απομακρυνθεί από την χώρα,⁹ έχει αφεθεί ελεύθερος¹⁰ ή παραιτηθεί από το δικόγραφο,¹¹ η δίκη καταργείται, κατ' άρθρο 142 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας. Όσον αφορά την αποδεικτική διαδικασία, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 76 του ν. 3386/2005, οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί πρέπει να αποδεικνύονται παραχρήμα, παραχρήμα, δε, εκδίδεται και η απόφαση επί των αντιρρήσεων, η οποία διατυπώνεται συνοπτικώς σε πρακτικό. Ενόψει, όμως, της δεινής δικονομικής θέσης στην οποία βρίσκεται ο αντιλέγων, όντας κρατούμενος, αλλά και του είδους της διαδικασίας των αντιρρήσεων, η οποία είναι ταχύτατη, έχει καθιερωθεί στην πράξη μία πιο ευέλικτη αποδεικτική διαδικασία, προκειμένου να μην ακυρωθεί η παρεχόμενη στον αλλοδαπό δικαστική προστασία, με αποτέλεσμα να συνεκτιμώνται ακόμη και υπεύθυνες δηλώσεις με βεβαίωση του γνησίου της υπογραφής, ανωμοτί μαρτυρικές καταθέσεις και λοιπά έγγραφα στοιχεία.

2.Το περιεχόμενο του δικαστικού ελέγχου.

Όπως προαναφέρθηκε, οι αντιρρήσεις κατά της κράτησης αλλοδαπού, ο οποίος υπόκειται σε διαδικασία επιστροφής, εισηχθησαν στην ελληνική έννομη τάξη με το άρθρο 44 του ν. 2910/2001. Από τη διατύπωση, όμως, της ταυτάριθμης παραγράφου του άρθρου 76 του ν. 3386/2005, που τροποποίησε την ανωτέρω διάταξη, αφαιρέθηκε η ρητώς προβλεπόμενη στην προϊσχύουσα ρύθμιση δικαιοδοτική εξουσία του δικαστή των αντιρρήσεων να κρίνει τη νομιμότητα της κράτησης καθ' εαυτής.¹² Η παράλειψη αυτή, η οποία

9

Βλ. ΔΠρΘες 206/2015

10

Βλ. ΔΠρΘες 196/2016

11

Βλ. ενδεικτικά ΔΠρΘες 11, 77, 84, 111/2016, οι οποίες αφορούν περιπτώσεις παραίτησης από το δικόγραφο των αντιρρήσεων με δήλωση του πληρεξούσιου δικηγόρου του αντιλέγοντος, στον οποίο είχε χορηγηθεί η σχετική ειδική πληρεξουσιότητα.

12

αποδυνάμωσε την αναγκαία για την ασφάλεια δικαίου σαφή διατύπωση μιας διάταξης που ρυθμίζει, μάλιστα, το θεμελιώδες ατομικό δικαίωμα της προσωπικής ελευθερίας, είχε ως αποτέλεσμα την επανειλημμένη καταδίκη της χώρας μας, από το ΕΔΔΑ. Ειδικότερα, το Δικαστήριο έκρινε ότι οι ανεπάρκειες του ελληνικού δικαίου, ως προς την αποτελεσματικότητα του δικαστικού ελέγχου της θέσης υπό κράτηση, δεν ήταν σύμφωνες με τις απαιτήσεις του άρθρου 5 παρ.4 της Σύμβασης, το οποίο εγγυάται ένα αρκετά ευρύ δικαστικό έλεγχο ως προς όλες τις απαιτούμενες για τη νομιμότητα της κράτησης προϋποθέσεις, συμπεριλαμβανομένου και του ελέγχου των συνθηκών κράτησης.¹³ Σύμφωνα, δε,

Βλ. την προϊσχύουσα μορφή του άρθρου 76 του ν. 3386/2005, με το οποίο ορίζονταν τα εξής : ««1..3....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 του ενώπιον του προέδρου ή του υπ' αυτού οριζόμενου πρωτοδίκη του διοικητικού πρωτοδικείου, στην περιφέρεια του οποίου κρατείται. 4. 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 κράτηση του, με την ίδια απόφαση τάσσεται σε αυτόν προθεσμία προς αναχώρηση, η οποία δεν μπορεί να υπερβαίνει τις τριάντα ημέρες. 5..».

13

Βλ. μεταξύ άλλων την απόφαση του ΕΔΔΑ της 11ης.6.2009, S.D. κατά Ελλάδας (αρ. 53541/2007), με την οποία διαπιστώθηκε παραβίαση του άρθρου 5 παρ. 4 της ΕΣΔΑ, καθώς κρίθηκε ότι η ελληνική έννομη τάξη δεν προσέφερε στον προσφεύγοντα καμία δυνατότητα να επιτύχει την έκδοση απόφασης από εθνικό δικαστήριο περί της νομιμότητας της κράτησής του. Προκειμένου να καταλήξει στο συμπέρασμα αυτό το Δικαστήριο έλαβε αρχικώς υπόψη του ότι το σχετικό εσωτερικό δίκαιο δεν επέτρεπε άμεσο έλεγχο της νομιμότητας της κράτησης του αλλοδαπού που κρατείται ενώπιε της απέλασης αυτού. Ειδικότερα, λήφθηκε υπόψη ότι «Σύμφωνα με το ν. 3386/2005, ένας αλλοδαπός είναι δυνατόν να κρατηθεί μόνον εν όψει εκτέλεσης της απέλασής του. Η απόφαση κράτησης δεν είναι ξεχωριστή από εκείνη της απέλασης, αλλά περιέχεται σε αυτήν. Ακόμα και στην περίπτωση, όπου η διαπίστωση του «παράνομου» της απόφασης απέλασης καθιστά αυτομάτως παράνομη την απόφαση κράτησης, τα δικαστήρια δεν εξετάζουν ξεχωριστά τη νομιμότητα κράτησης αλλοδαπού για τον οποίο η απόφαση απέλασής του παραμένει εκκρεμής. Σε αυτό προστίθεται η αμφισημία της διατύπωσης της παραγράφου 4 του άρθρου 76 του ν. 3386/2005, που φαίνεται να υποδηλώνει ότι, ακόμη κι αν οι αντιρρήσεις ενός αλλοδαπού κατά της κράτησής του γίνουν δεκτές από το δικαστήριο, αυτό οφείλει να ορίσει προθεσμία τριάντα ημερών για την (οικειοθελή) αναχώρησή του από τη χώρα. Εξάλλου, η άσκηση αίτησης ακύρωσης και αναστολής κατά της απόφασης απέλασης ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων δεν έχει ως συνέπεια την άρση της κράτησης του ενδιαφερομένου, ενώ μία τέτοια διαδικασία είναι μακρόχρονη και το ελληνικό δίκαιο (ν.3226/2004) δεν προβλέπει την παροχή νομικής βοήθειας για διαφορές διοικητικού δικαίου.» Οι ανωτέρω, εξάλλου, παραδοχές του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου επιβεβαιώθηκαν και στην υπόθεση *Tabesh* κατά Ελλάδας (αρ. 8256/07), της 26.11.2009, με την οποία διαπιστώθηκε παράβαση του άρθρου 5 παρ. 4 της ΕΣΔΑ, καθώς στη συγκεκριμένη περίπτωση, το διοικητικό δικαστήριο, απορρίπτοντας τις αντιρρήσεις κατ' άρθρο 76 παρ. 4 του ν.3386/2005, απεφάνθη σχετικά με τους ισχυρισμούς περί επικινδυνότητας και υποψίας φυγής, πλην όμως, δεν απάντησε στον ισχυρισμό του αντιλέγοντος ότι η απέλαση του ήταν ανέφικτη λόγω της χώρας καταγωγής του. Το ΕΔΔΑ έκρινε ότι το επιχείρημα αυτό ήταν καθοριστικό, καθώς ο αιτών ισχυρίστηκε ότι, λόγω της χώρας

με το Ε.Δ.Δ.Α., τυχόν ανάκληση της απορριπτικής επί των αντιρρήσεων απόφασης, η οποία δεν έκρινε τη νομιμότητα της κράτησης, υπό την προεκτεθείσα έννοια, δεν μπορεί να θεραπεύσει τα ελαττώματά της, εφόσον ερείδεται σε άλλα στοιχεία και δεν θέτει εν αμφιβόλω τα συμπεράσματα τα οποία κατέληξε το εθνικό Δικαστήριο στην πρώτη απόφαση.¹⁴ Για τους λόγους αυτούς, κρίθηκε σκόπιμη η τροποποίηση των επίμαχων διατάξεων, με τη ρητή πλέον πρόβλεψη αφενός, ότι ο δικαστής των αντιρρήσεων κρίνει και τη νομιμότητα της κράτησης καθ' εαυτής,¹⁵ υπό την έννοια ότι αυτή μπορεί να στερείται νόμιμου ερείσματος¹⁶ και αφετέρου, ότι είναι δυναμική και όχι υποχρεωτική για το δικαστή

καταγωγής του, η απόφαση κράτησης του ήταν εξαρχής εσφαλμένη και κατέληξε στην εν λόγω κρίση, επαναλαμβάνοντας τις σχετικές διαπιστώσεις στις οποίες είχε καταλήξει στην υπόθεση S.D. αναφορικά με την έλλειψη στην ελληνική έννομη τάξη ενός αποτελεσματικού ενδίκου μέσου ελέγχου της νομιμότητας της απόφασης κράτησης με σκοπό την απέλαση. Βλ. ομοίως, ΕΔΔΑ, Β.Κ. κατά Ελλάδας (αρ. 58165/10) απόφαση της 12^{ης}.12.2013, C. D. και λοιπών κατά Ελλάδας (αρ. 33441/10, 33468/10 και 33476/10) απόφαση της 19^{ης}.12.2013, Η. ET S. κατά Ελλάδας (αρ. 26418/11 και 45884/11) απόφαση της 24^{ης}.4.2014, Α.Ε. κατά Ελλάδας (αριθ. 46673/10) απόφαση της 27^{ης}.11.2014, Ε.Α. κατά Ελλάδας (αρ. 74308/10) απόφαση της 30^{ης}.7.2015, Η.Α. κατά ΕΛΛΑΔΑΣ (αρ. 58424/11), απόφαση της 21^{ης}.1.2016, AMADOU κατά Ελλάδας (αρ. 37991/11) απόφαση της 4^{ης}.2.2016, Η.Α.Α κατά Ελλάδος (αρ. 58387/11) απόφαση της 21ης.4.2016.

14

Βλ. ΕΔΔΑ Ε.Α. κατά Ελλάδας (αρ. 74308/10), απόφαση της 30^{ης}.7.2015, Η.Α. κατά Ελλάδας (αρ. 58424/11) απόφαση της 21^{ης}.1.2016 και Η.Α.Α κατά Ελλάδος (αρ. 58387/11) απόφαση της 21ης.4.2016.

15

Βλ. την παρ. 4 του άρθρου 76 του ν.3386/2005, η οποία προστέθηκε με το άρθρο 55 παρ. 2 του ν. 3900/2010 (ΦΕΚ Α'213, 17.12.2010, έναρξη ισχύος από 1.1.2011), σύμφωνα με την οποία : «4. Οι αντιρρήσεις πρέπει να διαλαμβάνουν συγκεκριμένους λόγους, μπορούν δε να υποβληθούν και προφορικώς, οπότε συντάσσεται συναφώς, από το γραμματέα, σχετική έκθεση.... Ο αρμόδιος κατά την παράγραφο 3 δικαστής, ο οποίος κρίνει και για τη νομιμότητα της κράτησης ή της παράτασης της, εκδίδει παραχρήμα την απόφαση του για τις αντιρρήσεις, την οποία διατυπώνει συνοπτικώς στο τηρούμενο πρακτικό. Αντίγραφο του πρακτικού αυτού παραδίδεται αμέσως στην αστυνομική αρχή. ...».

16

Για παράδειγμα, όταν πρόκειται για πρόσωπο του οποίου η επιστροφή απαγορεύεται βάσει του άρθρου 41 του ν.3907/2011 (ΦΕΚ Α'7) ή κρατείται βάσει απόφασης επιστροφής που έχει αποβάλει την ισχύ της, γιατί ήδη έχει εκτελεστεί. Επίσης, όταν δεν υφίσταται προς το παρόν προοπτική επιστροφής του αντιλέγοντος στη χώρα καταγωγής του, λόγω της εμπόλεμης κατάστασης στην οποία βρίσκεται η συγκεκριμένη χώρα (βλ. ΔΠρΑθ 1099/2014) ή όταν εκκρεμεί η ουσιαστική εξέταση αίτησης για χορήγηση άδειας διαμονής για εξαιρετικούς λόγους, η οποία

η προθεσμία που τάσσει προκειμένου να αναχωρήσει ο αλλοδαπός από τη χώρα, διότι δεν αποκλείεται η προθεσμία να είναι άνευ πρακτικού αποτελέσματος, όπως σε περίπτωση ανέφικτης απομάκρυνσης ή υποβολής αίτησης ασύλου.¹⁷ Το ΕΔΔΑ επικρότησε την εν λόγω τροποποίηση, υπογραμμίζοντας ότι ο έλληνας διοικητικός δικαστής καλείται πλέον να λάβει υπόψη όλους τους σαφείς και τεκμηριωμένους ισχυρισμούς του κρατουμένου σχετικά με την κατάσταση της υγείας του, την ηλικία του, αλλά και τον υπερπληθυσμό των φυλακών, τις συνθήκες κράτησης και τη δυνατότητα στέγασης σε μέρος που να επιτρέπει στις αρχές να τον εντοπίσουν, διατάσσοντας, ενδεχομένως, την άρση της κράτησης του τελευταίου ή τη μεταφορά του σε άλλο κέντρο κράτησης.¹⁸ Σε περίπτωση, επομένως, που το δικαστήριο εξετάζει τους ισχυρισμούς του αντιλέγοντος, ιδίως όσον αφορά τις συνθήκες κράτησής του, και αρνείται αιτιολογημένα να άρει την κράτηση του, λαμβάνοντας υπόψη όλα τα δεδομένα της υπό κρίση περίπτωσης, δεν τίθεται ζήτημα παραβίασης του άρθρου 5 παρ. 4 της ΕΣΔΑ.¹⁹ Ωστόσο, ακόμη και μετά

πληροί τις τυπικές προϋποθέσεις και, επομένως, κωλύει την έκδοση απόφασης επιστροφής κατ' άρθρο 19 παρ. 1 του ν.4251/2014 (βλ. ΔΠρΑθ 1617/2015).

17

Βλ. και την εισηγητική έκθεση επί του άρθρου 55 του ν.3900/2010, με το οποίο προστέθηκε η προαναφερθείσα παρ. 4 του άρθρου 76 του ν.3386/2005.

18

Βλ. ΕΔΔΑ F.H. κατά Ελλάδας (αρ. 78456/11), απόφαση της 31^{ης}.7.2014 και M.D. κατά Ελλάδας (αρ. 60622/11), απόφαση της 13^{ης}.11.2014.

19

Βλ. ΕΔΔΑ F.H. κατά Ελλάδας (αρ. 78456/11) απόφαση της 31^{ης}.7.2014, με την οποία κρίθηκε ότι δεν τίθεται ζήτημα παραβίασης της παρ. 4 του άρθρου 5 της ΕΣΔΑ, διότι το διοικητικό πρωτοδικείο εξέτασε τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος, ιδίως, ως προς τις συνθήκες κράτησης και αρνήθηκε αιτιολογημένα να άρει την κράτησή του, αφού έλαβε υπόψη του ότι αυτός δεν είχε ταξιδιωτικά έγγραφα και δεν μπορούσε να αποδείξει την ταυτότητά του, δεν είχε σταθερές κοινωνικές σχέσεις στην Ελλάδα, κάτι που θα διευκόλυνε τον εντοπισμό του από τις αρχές και δεν μπορούσε να επιβιώσει με νόμιμα μέσα, με αποτέλεσμα να κρίνεται ύποπτος φυγής. Ωστόσο, το ΕΔΔΑ διαπίστωσε παραβίαση του άρθρου 13 της Σύμβασης σε συνδυασμό με το άρθρο 3, διότι το ένδικο βοήθημα των αντιρρήσεων δεν εξασφάλισε μια προσήκουσα επανόρθωση στον προσφεύγοντα. Και τούτο, διότι το διοικητικό πρωτοδικείο δεν προέβη σε καμία ανάλυση των συνθηκών κράτησης του προσφεύγοντος στο κέντρο κράτησης του Σουφλίου,

τη θέση σε ισχύ των ν. 3900/2010 και 3907/2011, με τους οποίους επεκτάθηκε το εύρος του ελέγχου που ασκεί ο δικαστής των αντιρρήσεων, το ΕΔΔΑ διαπίστωσε επανειλημμένως παραβίαση της παρ. 4 του άρθρου 5 της Σύμβασης εκ μέρους της χώρας μας, επί τη βάσει ενός ανεπαρκούς δικαστικού ελέγχου της νομιμότητας της απόφασης κράτησης, ιδίως, όσον αφορά τις προβαλλόμενες περί των συνθηκών κράτησης αιτιάσεις. Για παράδειγμα, στην υπόθεση M.D. κατά της Ελλάδας²⁰, το Δικαστήριο διαπίστωσε παραβίαση της εν λόγω διάταξης, διότι ο αλλοδαπός είχε καταγγείλει τις συνθήκες κράτησής του στην Αστυνομική Διεύθυνση Θεσσαλονίκης, διαμαρτυρόμενος, κυρίως, για την κατάσταση υπερπληθυσμού, την έλλειψη σωματικής άσκησης, την ανεπαρκή τροφή και τις προβληματικές υγειονομικές εγκαταστάσεις, επικαλούμενος, μάλιστα, νομολογία του ΕΔΔΑ για τον ίδιο τόπο κράτησης και το διοικητικό πρωτοδικείο δεν εξέτασε τις αιτιάσεις του ως προς τις συνθήκες κράτησης, για τις οποίες, μάλιστα, είχε διαπιστωθεί κατ' επανάληψη παραβίαση του άρθρου 3 της Σύμβασης από το ΕΔΔΑ. Ομοίως κρίθηκε στην υπόθεση M. και λοιπών κατά Ελλάδας,²¹ διότι, παρά την προαναφερθείσα νομοθετική μεταβολή, το Διοικητικό Πρωτοδικείο απέρριψε τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς περί των συνθηκών κράτησης ως απαράδεκτους, υπό την έννοια ότι δεν αποτελούσαν αντικείμενο εξέτασης στα πλαίσια εκδίκασης των αντιρρήσεων, αλλά και στην υπόθεση A.H. κατά

αλλά αρκέστηκε στο να δηλώσει, κατά τρόπο λακωνικό, ότι ο προσφεύγων δεν είχε καταθέσει αίτημα μεταφοράς στο κέντρο κράτησης του Φυλακίου, στο οποίο οι συνθήκες κράτησης ήταν κατ' αυτό καλύτερες, χωρίς να αιτιολογεί την κρίση του αυτή (ενόψει του ότι το κέντρο του Φυλακίου μνημονευόταν σε πολυάριθμες εκθέσεις διεθνών οργανισμών σχετικά με τις συνθήκες κράτησης στην περιοχή του Έβρου και αποτελούσε αντικείμενο κριτικής στη δημόσια διακήρυξη της Επιτροπής για την Πρόληψη των Βασανιστηρίων σχετικά με την Ελλάδα), υιοθετώντας έτσι μία προσέγγιση που ισοδυναμούσε με αποδέσμευση από την υποχρέωση εξέτασης των εν λόγω συνθηκών κράτησης και με μεταφορά αυτής σε ένα εκτελεστικό όργανο –ήτοι στις αστυνομικές αρχές- που καλούνταν να αποφανθούν αν ήταν αιτιολογημένη η μεταφορά του προσφεύγοντος λαμβανομένων υπόψη των συνθηκών που επικρατούσαν στο κέντρο κράτησης του Σουφλίου.

20

Βλ. ΕΔΔΑ M.D. κατά Ελλάδας (αρ. 60622/11) απόφαση της 13^{ης}.11.2014.

21

Βλ. ΕΔΔΑ M. Και άλλων κατά Ελλάδας (αρ. 48352/12) απόφαση της 15^{ης}. 1.2015.

Ελλάδας,²² διότι, παρότι είχε επισημανθεί ιδιαίτερος η ιδιότητα του αντιλέγοντος ως ασυνόδευτου ανηλίκου, ο δικαστής των αντιρρήσεων απέρριψε ως απαράδεκτους τους σχετικούς ισχυρισμούς, κρίνοντας ότι, εφόσον αυτός εκπροσωπούταν από δικηγόρο, μπορούσε να προσφύγει στις αρμόδιες αρχές προκειμένου να μετακινηθεί σε καταλληλότερο κατάλυμα.

2. Οι λόγοι κράτησης.

Σύμφωνα με το άρθρο 30 του ν.3907/2011,²³ ο υπήκοος τρίτης χώρας που υπόκειται σε διαδικασία επιστροφής, τίθεται υπό κράτηση για την προετοιμασία της επιστροφής και τη διεκπεραίωση της διαδικασίας απομάκρυνσης, όταν: α) υπάρχει κίνδυνος διαφυγής ή β) αποφεύγει ή παρεμποδίζει την προετοιμασία της επιστροφής ή τη διαδικασία απομάκρυνσης ή γ) συντρέχουν λόγοι εθνικής ασφάλειας.²⁴ Η κρίση, όμως, αυτή τελεί υπό την πρόσθετη προϋπόθεση ότι δεν δύνανται να εφαρμοσθούν, στη συγκεκριμένη περίπτωση, αποτελεσματικά άλλα επαρκή και λιγότερο επαχθή μέτρα,²⁵ όπως αυτό της διαμονής στη δηλωθείσα

22

Βλ. ΕΔΔΑ Α.Η. Κατά Ελλάδα (αρ. 71825/11) απόφαση της 24^{ης}.10.2013.

23

Βλ. ανωτέρω υποσημείωση 15.

24

Βλ. και την παρ. 4 του άρθρου 22 του ν.3907/2011 σύμφωνα με την οποία «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.»

25

Όπως εκείνα που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 22 του ν.3907/2011, σύμφωνα με την οποία «3. Οι αρμόδιες για την έκδοση της απόφασης επιστροφής αρχές μπορούν να επιβάλουν καθ' όλο το χρονικό διάστημα της προθεσμίας οικειοθελούς αναχώρησης

διεύθυνση,²⁶ της καθημερινής²⁷ ή εβδομαδιαίας εμφάνισης στο οικείο αστυνομικό τμήμα,²⁸ αλλά και της υποχρέωσης να μεριμνήσει ο ίδιος ο αντιλέγων για την απόκτηση ταξιδιωτικών εγγράφων.²⁹

Καταρχάς, σύμφωνα με το άρθρο 18 του ίδιου νόμου, ο «κίνδυνος διαφυγής» ορίζεται ως 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, δε, κριτήρια είναι ενδεικτικώς τα εξής: «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

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.»

26 Βλ. ΔΠρΘες 46, 229/2015.

27 Βλ. ΔΠρΛαρ 3/2016.

28 βλ. ΔΠρΗρ 23/2016, ΔΠρΛαρ 13/2016, ΔΠρΘες 235, 282, 283, 285, 287/2015, πρβλ. ΔΠρΑθ 1099/2014, 82, 220, 527, 829, 931, 994, 995, 996/2015.

29 Βλ. ΔΠρΑθ 527/2015, η οποία αφορούσε αλλοδαπό ο οποίος είχε συλληφθεί εκ νέου τρεις μήνες μετά την αποφυλάκισή του, η οποία είχε λάβει χώρα λόγω συμπλήρωσης της προβλεπόμενης συνολικής διάρκειας κράτησης των 18 μηνών. Πρβλ. επίσης ΔΠρΑθ 931/2015.

υφιστάμενη απαγόρευση εισόδου.».³⁰ Ασφαλώς, η έλλειψη ταξιδιωτικών εγγράφων³¹ ή η άρνηση του αλλοδαπού να συνεργαστεί με τις προξενικές αρχές της χώρας καταγωγής του για την έκδοση τους,³² η ρητή εκδήλωση της πρόθεσης του για μη αναχώρηση από τη χώρα,³³ η προηγούμενη παραβίαση της απαγόρευσης εισόδου,³⁴ αλλά και η μη συμμόρφωση του σε προθεσμία οικειοθελούς αναχώρησης,³⁵ ιδίως όταν είναι επαναλαμβανόμενη,³⁶ αποτελούν

30

Βλ. ΔΠρΛαρ 1/2016, με την οποία απορρίφθηκαν οι αντιρρήσεις αλλοδαπού καταδικασθέντος σε ποινή φυλάκισης πέντε ετών για κλοπή από κοινού κατ' εξακολούθηση και κατ' επάγγελμα, ενόψει του ότι στο πρόσωπό του συνέτρεχε συρροή αντικειμενικών κριτηρίων που τον καθιστούσαν ύποπτο φυγής (έλλειψη ιδίων μέσων συντήρησης και σταθερής κατοικίας, ποινική καταδίκη, προηγούμενη μη συμμόρφωση σε απόφαση επιστροφής) και ΔΠρΛαρ 2/2016, που αφορούσε αλλοδαπή, η οποία δεν είχε συμμορφωθεί σε υποχρέωση οικειοθελούς αναχώρησης, στερούταν επαρκών μέσων διαβίωσης και είχε επιδείξει επαναλαμβανόμενη παραβατική συμπεριφορά (καταδίκες για κλοπές) από το 2004 έως το 2013. Αντιθέτως, οι αντιρρήσεις γίνονται δεκτές εφόσον δεν υφίσταται στη συγκεκριμένη περίπτωση συρροή των ανωτέρω εκτιθέμενων κριτηρίων. Βλ. ΔΠρΛαρ 10, 11, 21/2016.

31

Βλ. ΔΠρΑθ 804/2015, ΔΠρΘες 220, 224, 237, 252, 301, 302, 345/2015, ΔΠρΛιβ 29/2016, αλλά και ΔΠρΚομ 1/2016, με την οποία κρίθηκε, ειδικότερα, ότι από την προσκομιζόμενη το πρώτον ενώπιον του Δικαστηρίου φωτοτυπία της πρώτης σελίδας εκ του φερόμενου ως διαβατηρίου του αντιλέγοντος, το οποίο, μάλιστα, δεν έφερε αριθμό, δεν μπορούσαν να συναχθούν με ασφάλεια, άνευ περαιτέρω εξακρίβωσης από τις αρμόδιες αρχές, στοιχεία περί της ταυτότητας του αντιλέγοντος.

32

Βλ. ΔΠρΑθ 44, 45/2015.

33

Βλ. ΔΠρΘες 326/2015.

34

Βλ. ΔΠρΠειρ 27/2016, ΔΠρΗρ 20, 21/2016, ΔΠρΛαρ 18/2016, ΔΠρΚομ 6/2016, ΔΠρΧαν 4/2016

35

Βλ. ΔΠρΑθ 501/2014, 922/2015, ΔΠρΘες 14, 29/2016, 220, 239, 240, 251, 252, 262, 265, 266, 304, 306, 328, 345, 362/2015, ΔΠρΛαρ 4, 28/2016, ΔΠρΠειρ 14/2016, ΔΠρΗρ 12/2016

36

βαρύνοντα κριτήρια για τη διακρίβωση του κινδύνου διαφυγής, διότι υποδηλώνουν, καταρχήν, την πρόθεση του αντιλέγοντος να παραμείνει παράνομα στη χώρα και να διαφύγει του ελέγχου των αρμοδίων αρχών. Δεν αποκλείεται, ωστόσο, η εκφορά διαφορετικής κρίσης, παρά τη συνδρομή των ανωτέρω κριτηρίων, αν ο αντιλέγων έχει δημιουργήσει σταθερό κύκλο βιοτικών, οικονομικών και κοινωνικών σχέσεων στη Χώρα³⁷ ή αν, ενόψει των συγκεκριμένων περιστάσεων υπό τις οποίες εκδηλώθηκε η επίδικη παραβατική συμπεριφορά, κρίνεται, κατ' εξαίρεση, ότι ο αλλοδαπός δεν είναι ύποπτος φυγής.³⁸ Κατά την εκτίμηση, δε, του ζητήματος αν ο αλλοδαπός είναι ύποπτος φυγής, ο δικαστής λαμβάνει υπόψη όλα τα στοιχεία από τα οποία μπορεί να συναγεται η δημιουργία ισχυρών οικογενειακών, κοινωνικών και βιοτικών δεσμών στη χώρα, όπως την ενεστώσα και σταθερή διαμονή του αντιλέγοντος σε γνωστή διεύθυνση, την επαγγελματική απασχόληση, την ύπαρξη ιδίων μέσων συντήρησης και επαρκών οικονομικών πόρων, τη χρονική διάρκεια της παραμονής του στην χώρα και τυχόν προσπάθειες νομιμοποίησής του,³⁹ την

Βλ. ΔΠρΗρ 35/2016, ΔΠρΘες 233/2015.

37

Βλ. ΔΠρΘες 329/2015, με την οποία κρίθηκε ότι ο αντιλέγων δεν είναι ύποπτος φυγής, αφού λήφθηκε υπόψη α) ότι η μη συμμόρφωσή του, για δεύτερη φορά, με την υποχρέωση οικειοθελούς αναχώρησης από τη χώρα οφειλόταν σε επιτακτικό γεγονός ανωτέρας βίας, ήτοι τη νοσηλεία του ανήλικου τέκνου του, ηλικίας 8 ετών, στο Γενικό Νοσοκομείο Παπαγεωργίου, β) ότι αυτός ήταν κάτοχος ισχυρών τίτλων διαμονής για συνεχόμενο χρονικό διάστημα από το έτος 2005 έως 27-1-2011 και, λόγω της πολυετούς διαμονής του στην Ελλάδα, είχε δημιουργήσει σταθερό κύκλο βιοτικών, οικονομικών και κοινωνικών σχέσεων στη Χώρα και γ) ότι ήταν γνωστής διαμονής και ειδικότερα διέμενε στη Ν. Έφεσο Πιερίας σε μισθωμένη από τον ίδιο ισόγεια κατοικία, η δε σύλληψή του είχε γίνει εντός του τόπου διαμονής του.

38

Βλ. την προαναφερθείσα ΔΠρΘες 329/2015, αλλά και την ΔΠρΘες 450/2010, με την οποία κρίθηκε ότι, ενόψει των περιστάσεων υπό τις οποίες εκδηλώθηκε η παραβατική συμπεριφορά της αντιλέγουσας (παράνομη είσοδος και παραμονή), και ειδικότερα της, οφειλόμενης σε λόγους υγείας (τροχαίο ατύχημα), αιφνίδιας ανάγκης του συζύγου της, ο οποίος έχει μακρά νόμιμη διαμονή και απασχόληση στην Ελλάδα, δεν δύναται να θεωρηθεί ύποπτη φυγής.

39

προηγούμενη νόμιμη διαμονή⁴⁰ και τη φοίτηση σε ελληνικά σχολεία,⁴¹ την εκπλήρωση των φορολογικών και ασφαλιστικών υποχρεώσεων,⁴² την ύπαρξη αποδεδειγμένων σταθερών προσωπικών δεσμών⁴³ και, ασφαλώς, την οικογενειακή του κατάσταση (συγγενείς που διαμένουν νόμιμα στη χώρα, ιδίως γονείς, αδέρφια⁴⁴ και σύζυγος⁴⁵) και την ύπαρξη ανηλίκων τέκνων που φοιτούν,

Βλ. ΔΠρΛαρ 7/2016, με την οποία απορρίφθηκαν οι κρινόμενες αντιρρήσεις αφού λήφθηκε υπόψη, μεταξύ άλλων, ότι ο αντιλέγων διέμενε στη χώρα για χρονικό διάστημα 13 ετών χωρίς ουδέποτε να αποκτήσει άδεια διαμονής και χωρίς να προκύπτει ότι είχε προβεί σε οποιαδήποτε ενέργεια για τη νομιμοποίησή του. πρβλ. ΔΠρΘες 302/2015, ΔΠρΑθ 1125/2015.

40

Βλ. ΔΠρΘες 229/2015, με τις οποίες έγιναν δεκτές οι κρινόμενες αντιρρήσεις αφού λήφθηκε υπόψη η προηγούμενη νόμιμη διαμονή του αντιλέγοντος στη χώρα για χρονικό διάστημα δέκα ετών. Βλ. Επίσης ΔΠρΘες 21, 40, 71/2016, 203, 205, 254, 255, 264, 286, 331, 333/2015, ΔΠρΑθ 1130, 1194/2015.

41

Βλ. ΔΠρΣερ 5/2016, ΔΠρΘες 20/2016, 214, 269, 388/2015.

42

Βλ. ΔΠρΘες 20, 21, 25/2016, 308/2015, πρβλ. ΔΠρΛαρ 11, 12/2016.

43

Βλ. ΔΠρΘες 6/2016, αλλά και ΔΠρΘες 25/2016, με την οποία έγιναν δεκτές αντιρρήσεις αλλοδαπής, της οποίας ο αδερφός ήταν κάτοχος άδειας διαμονής δεκαετούς διάρκειας και η οποία είχε αρραβωνιαστεί με έλληνα υπήκοο, προκειμένου, δε, να νυμφευθούν, είχε προβεί σε σχετική δήλωση μεταβολής στοιχείων στην αρμόδια φορολογική αρχή, δηλώνοντας ως κατοικία το διαμέρισμα στο οποίο αποδεδειγμένα διέμενε ο φερόμενος ως αρραβωνιαστικός της.

44

Βλ. ενδεικτικά ΔΠρΑθ 1200/2015, ΔΠρΘες 3, 20, 24, 49, 69/2016, ΔΠρΛαρ 3, 5, 10, 30/2016, ΔΠρΣερ 4, 5/2016, ΔΠρΗρ 10, 13, 28/2016.

45

Βλ. ΔΠρΑθ 995, 996/2015, ΔΠρΠειρ 48/2016 και ΔΠρΘες 19/2016, η οποία αφορούσε αλλοδαπό ο οποίος είχε συνάψει σύμφωνο συμβίωσης με υπήκοο της Ε.Ε. Επίσης, βλ. ΔΠρΘες 93/2015, με την οποία έγιναν δεκτές οι αντιρρήσεις αλλοδαπού ο οποίος διέμενε επί σειρά ετών στη χώρα ως σύζυγος Ελληνίδας, παρόλο που εν των μεταξύ είχε υποβληθεί αίτηση διαζυγίου.

ενδεχομένως, σε ελληνικά σχολεία⁴⁶ (πολλώ δε μάλλον όταν πρόκειται για μονογονεϊκή οικογένεια⁴⁷) ή και ενήλικων τέκνων, τα οποία φοίτησαν σε ελληνικά σχολεία και εξακολουθούν να διαμένουν νομίμως στη χώρα.⁴⁸ Μόνη, όμως, η συμβολαιογραφική αναγνώριση τέκνων εκτός γάμου, χωρίς να προκύπτει ότι ο αντιλέγων έχει αναλάβει και τηρεί την υποχρέωση συντήρησης αυτών ούτε ο τρόπος νόμιμου βιοπορισμού του δεν αρκεί για να αναιρέσει την κρίση του Δικαστηρίου περί του κινδύνου διαφυγής.⁴⁹ Ειδικά ως προς την ύπαρξη ιδίων μέσων διαβίωσης και τη διαμονή του αντιλέγοντος σε γνωστή διεύθυνση, απαιτείται να προσκομίζονται ακριβή⁵⁰ και επίκαιρα έγγραφα στοιχεία⁵¹, τα οποία

46

Πρβλ. ΔΠρΠειρ 16/2016, ΔΠρΧαν 1/2016, ΔΠρΗρ 9, 13, 19, 24/2016, ΔΠρΘες 47, 57/2016, 270/2015.

47

Βλ. ΔΠρΘες 6/2016, με την οποία λήφθηκε υπόψη, μεταξύ άλλων, ότι η αντιλέγουσα, η οποία βρισκόταν από ετών στην Ελλάδα και ήταν κάτοχος νομιμοποιητικών εγγράφων διαμονής μέχρι και το έτος 2010, ανήκε σε ευάλωτη κοινωνική ομάδα, ήτοι μονογονεϊκή οικογένεια με ανήλικο τέκνο, που έχρηζε της παρουσίας της. Πρβλ. ΔΠρΘες 215/2015, η οποία αφορούσε αλλοδαπό, ο οποίος διέμενε από το 1998 στην Ελλάδα με τα δύο τέκνα του, τα οποία έχρηζαν ιδιαίτερης φροντίδας και προστασίας, ενόψει του ότι η σύζυγός του είχε αποβιώσει.

48

Βλ. ΔΠρΘες 40, 45, 71/2016.

49

Βλ. ΔΠρΘες 260/2015, η οποία αφορούσε αλλοδαπό ο οποίος είχε εισέλθει στη χώρα παρότι ήταν εγγεγραμμένος στον Ε.Κ.ΑΝ.Α. και είχε επιδείξει έντονη και ιδιαίτερα επαναλαμβανόμενη εγκληματική συμπεριφορά.

50

Βλ. ΔΠρΠειρ 27/2016, με την οποία κρίθηκε ότι, για την απόδειξη σταθερής διαμονής, δεν αρκεί η προσκόμιση συμφωνητικού μίσθωσης οικίας στο οποίο δεν αναγραφόταν η ακριβής διεύθυνση του μισθίου, αλλά αορίστως ότι αυτό βρισκόταν στην Αίγινα. Βλ. επίσης ΔΠρΑθ 418/2015, με την οποία κρίθηκε προσφορότερο να συνεχιστεί η κράτηση του αντιλέγοντος, αφού λήφθηκε υπόψη, μεταξύ άλλων, η μη σταθερότητα της διαμονής του, ενόψει των ανακριβειών που προέκυπταν ως προς τη διεύθυνση κατοικίας του.

51

Όπως απόδειξη υποβολής δήλωσης πληροφοριακών στοιχείων μίσθωσης ακίνητης περιουσίας, για την επ' ονόματι του αλλοδαπού μίσθωση διαμερίσματος, για χρονικό διάστημα

να μην ανάγονται σε απώτερο χρόνο,⁵² εκτός και αν συνεπικουρούνται από μεταγενέστερα έγγραφα (όπως λογαριασμούς κοινής ωφέλειας για το συγκεκριμένο ακίνητο,⁵³ αποδείξεις καταβολής ενοικίων,⁵⁴ βεβαιώσεις φοίτησης με αναγραφόμενη τη διεύθυνση κατοικίας των τέκνων, φορολογικές δηλώσεις κλπ.), τα οποία αποδεικνύουν τη σταθερότητα της διαμονής του αλλοδαπού σε συγκεκριμένη διεύθυνση.⁵⁵ Αντιθέτως, μόνη η ανωμοτί μαρτυρική κατάθεση ή η υπεύθυνη δήλωση περί φιλοξενίας της φερόμενης ως συμβίας⁵⁶ ή μνηστής⁵⁷ είτε άλλου τρίτου προσώπου, του οποίου η συγγένεια ή η ύπαρξη μακροχρόνιας στενής σχέσης με τον αντιλέγοντα δεν αποδεικνύεται μετά βεβαιότητας, ώστε αυτό να δεσμεύεται από νομικούς ή ηθικούς λόγους να τον φιλοξενήσει, δεν αποτελεί επαρκές στοιχείο για τη δημιουργία βάσης σταθερής εγκατάστασης του

πριν και μετά την άσκηση των αντιρρήσεων, βλ. ΔΠρΛαρ 12, 30/2016, ΔΠρΘες 318, 325, 346, 369/2015, ΔΠρΗρ 19/2016, ΔΠρΑθ 1194/2015. Πολλώ δε μάλλον όταν ο αλλοδαπός είναι κύριος διαμερίσματος (βλ. ΔΠρΘες 57/2016, 295/2015)

52

Βλ. ΔΠρΛαρ 27/2016, με την οποία απορρίφθηκαν οι κρινόμενες αντιρρήσεις, αφού λήφθηκε υπόψη, μεταξύ άλλων, ότι δεν αποδεικνύεται η ύπαρξη σταθερής κατοικίας του αντιλέγοντος σε γνωστή διεύθυνση, όπου θα είναι δυνατόν να ανευρεθεί σε περίπτωση αναζήτησής του από τις αστυνομικές αρχές, ούτε η απασχόλησή του σε συγκεκριμένο εργοδότη (καθότι τα προσκομισθέντα εκκαθαριστικά σημειώματα ήταν ανεπίκαιρα, ενώ δεν είχαν επικολληθεί ένσημα μετά τον Οκτώβριο του 2015), αλλά ούτε και η ύπαρξη άλλων οικονομικών πόρων στο πρόσωπό του. Πρβλ. ΔΠρΗρ 20, 21/2016, ΔΠρΚομ 6/2016, ΔΠρΘες 304/2015.

53

Βλ. ΔΠρΘες 314/2015.

54

Βλ. ΔΠρΛαρ 13/2016.

55

Βλ. ΔΠρΑθ 1129/2015, με την οποία κρίθηκε ότι μόνη η αναφορά του ονόματος του αντιλέγοντος σε απόδειξη υποβολής δήλωσης πληροφοριακών στοιχείων μίσθωσης διαμερίσματος, ως συνοίκου, δεν τον καθιστά, άνευ ετέρου, γνωστής διαμονής, ενόψει και του ότι από την έναρξη της μίσθωσης είχε παρέλθει διάστημα μόλις ενός μηνός, εκ του οποίου το ήμισυ ο αντιλέγων βρισκόταν υπό διοικητική κράτηση.

56

Βλ. ΔΠρΘες 51/2016.

57

Βλ. ΔΠρΘες 70/2016 .

αλλοδαπού, καθόσον είναι ελευθέρως ανακλητή και δεν αποκλείει, άνευ ετέρου, το ενδεχόμενο να αναχωρήσει ο αντιλέγων προς άγνωστη κατεύθυνση και να διαφύγει από τα αστυνομικά όργανα, καθιστάμενης έτσι, αδύνατης της ανεύρεσής του, προκειμένου να εκτελεστεί η απόφαση επιστροφής του.⁵⁸ Εξάλλου, ακόμη και αν η πρόθεση φιλοξενίας του αντιλέγοντος προέρχεται από συγγενή του, ενδέχεται να μην αρκεί για την απόδειξη της διαμονής του σε γνωστή διεύθυνση, εφόσον, από τα λοιπά στοιχεία που προσκομίζονται, δεν προκύπτει η διαμόρφωση επαγγελματικής και κοινωνικής κατάστασης τέτοιας που να εξασφαλίζει τη δυνατότητα ανεύρεσής του⁵⁹ ή δεν προκύπτει με βεβαιότητα η μίσθωση συγκεκριμένης οικίας ούτε η ύπαρξη επίκαιρης διεύθυνσης διαμονής.⁶⁰ Σύμφωνα, δε, με μια αυστηρότερη άποψη παρόμοιες υπεύθυνες δηλώσεις περί φιλοξενίας δεν θα πρέπει, σε καμία περίπτωση, να λαμβάνονται υπόψη, όταν, ως εκ του χρόνου θεώρησής τους, προκύπτει ότι αφορούν σε μεταγενέστερο της κράτησης του αλλοδαπού χρόνο και συντάχθηκαν προδήλως ενόψει της σύλληψής του.⁶¹ Σε κάθε περίπτωση, ο χαρακτηρισμός του αντιλέγοντος ως ύποπτου φυγής δεν αναιρείται εκ μόνου του λόγου ότι προέβη σε κράτηση αεροπορικού εισιτηρίου για την άμεση αναχώρησή του προς τη χώρα καταγωγής του⁶² ή από την εκδήλωση της βούλησής του να υποβάλει αίτηση για χορήγηση

58

Βλ. ενδεικτικά ΔΠρΑθ 501, 503/2014, 44, 45, 804, 923, 1123, 1124/2015, ΔΠρΧαν 36/2010, ΔΠρΛαρ 4, 6, 7, 8, 16, 33, 34/2016, ΔΠρΘες 7, 14, 18, 53, 65, 80, 82, 134, 144/2016, 134, 178, 234, 257, 273, 348/2015, ΔΠρΗρ 2, 7, 12, 21, 29, 30, 34/2016, ΔΠρΠειρ 14, 39/2016, ΔΠρΛιβ 29/2016, ΔΠρΧαν 8/2016.

59

Βλ. ΔΠρΘες 200, 231, 233, 312/2015. Βλ. επίσης ΔΠρΛαμ 1/2015, με την οποία κρίθηκε ότι η αντιλέγουσα, η οποία παρέμενε στη Χώρα επί σειρά ετών χωρίς νόμιμο τίτλο, δεν διέθετε σταθερή κατοικία, εφόσον και αληθής υποτιθέμενη η φιλοξενία της από τη σύζυγο του αδελφού της δεν καθιστούσε τη διαμονή της βέβαιη και σταθερή, υπό την έννοια ότι η εγκατάστασή της στο εν λόγω κατάλυμα μπορούσε να διακοπεί αιφνιδιαστικά, κατά τη βούληση του φιλοξενούντος.

60

Βλ. ΔΠρΗρ 25/2016.

61

Βλ. ΔΠρΛαρ 1, 5, 6, 7/2016.

62

άδειας διαμονής για εξαιρετικούς λόγους κατ' εφαρμογή του άρθρου 19 του ν. 4251/2014,⁶³ διαδικασία που, σε κάθε περίπτωση, δύναται να τηρηθεί για λογαριασμό του από τον πληρεξούσιο δικηγόρο του ή τρίτο πρόσωπο.⁶⁴ Ούτε άλλωστε είναι δυνατόν να πιθανολογηθεί από το δικαστή των αντιρρήσεων η βασιμότητα της αίτησης για χορήγηση άδειας διαμονής για εξαιρετικούς λόγους, καθ' υποκατάσταση του έργου της Διοίκησης.

Περαιτέρω, ο αλλοδαπός που υπόκειται σε διαδικασία επιστροφής κρατείται όταν από τις πράξεις του και την εν γένει συμπεριφορά του καταδεικνύει την πρόθεση του να μην σεβαστεί το σύνολο των κανόνων της έννομης τάξης και, επομένως, συνιστά πραγματική, σοβαρή και ενεστώσα απειλή για τη δημόσια τάξη και την εθνική ασφάλεια.⁶⁵ Στο σημείο αυτό θα πρέπει να

Βλ. ΔΠρ/Λαρ 26/2015.

63

Σύμφωνα με το άρθρο 19 του ν. 4251/2014 «Κώδικας Μετανάστευσης και Κοινωνικής Ένταξης και λοιπές διατάξεις» (ΦΕΚ Α'80/1.4.2014) : «1. Ο Υπουργός Εσωτερικών και Διοικητικής Ανασυγκρότησης ή ο Συντονιστής της Αποκεντρωμένης Διοίκησης, κατά περίπτωση, μπορεί κατ' εξαίρεση να χορηγεί άδεια διαμονής διάρκειας δύο ετών, σε πολίτες τρίτων χωρών που διαμένουν στην Ελλάδα και αποδεικνύουν ότι έχουν αναπτύξει ισχυρούς δεσμούς με τη χώρα. Η άδεια διαμονής για εξαιρετικούς λόγους μπορεί να ανανεώνεται μόνο για έναν από τους λοιπούς λόγους του παρόντος Κώδικα.....2....Αρμόδια υπηρεσία για την υποβολή των αιτήσεων της παρούσας παραγράφου είναι η υπηρεσία μιας στάσης της Διεύθυνσης Μεταναστευτικής Πολιτικής του Υπουργείου Εσωτερικών και Διοικητικής Ανασυγκρότησης. Στην περίπτωση υποβολής αιτήσεων αυτής της παραγράφου, η αρμόδια υπηρεσία ελέγχει κατά την υποβολή των δικαιολογητικών τη συμπλήρωση των τυπικών προϋποθέσεων εξέτασης των αιτήσεων. Σε περίπτωση συμπλήρωσης των τυπικών προϋποθέσεων, η υποβολή της αίτησης κωλύει την έκδοση απόφασης επιστροφής σύμφωνα με το άρθρο 21 του Ν. 3907/2011 (Α' 7). Σε περίπτωση που δεν πληρούνται οι τυπικές προϋποθέσεις εξέτασης της αίτησης, μόνη η κατάθεση αίτησης για χορήγηση άδειας διαμονής σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος άρθρου, δεν συνεπάγεται τη νόμιμη διαμονή των αιτούντων για το χρόνο που θα απαιτηθεί μέχρι την εξέταση του φακέλου και εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 21 επ. του Ν. 3907/2011 (Α' 7). 3.....» [όπως το άρθρο 19 αντικαταστάθηκε ως άνω με το άρθρο 8 παρ.23 του ν.4332/2015 (ΦΕΚ Α 76/9.7.2015)].

64

Βλ. ΔΠρ/Θες 65/2016, πρβλ. ΔΠρ/Θες 31/2016.

65

Στην παρ. 4 του άρθρου 22 του ν.3907/2011 ορίζεται ότι «4. Αν ...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.» Η διάταξη αυτή αποτελεί μεταφορά στην ελληνική έννομη τάξη της παρ. 4 του άρθρου 7 της Οδηγίας 2008/115,

επισημανθεί ότι, στην πράξη, η περίπτωση αυτή αφορά, ως επί το πλείστον, αλλοδαπούς που αφήνονται ελεύθεροι από τα Ποινικά Δικαστήρια, είτε λόγω καταδίκης σε εξαγοράσιμη ποινή, είτε λόγω ανασταλτικού αποτελέσματος της έφεσης τους και, επομένως, οι εν λόγω όροι θα πρέπει να ερμηνεύονται στενά τόσο εκ μέρους της διοίκησης, όσο και εκ μέρους του δικαστή των αντιρρήσεων. Από την επισκόπηση της νομολογίας προκύπτει ότι, για τον χαρακτηρισμό του αλλοδαπού ως επικίνδυνου για την δημόσια τάξη και την εθνική ασφάλεια, λαμβάνονται υπόψη, εκτός από τη νομική του κατάσταση⁶⁶ και τους βιοτικούς δεσμούς που έχει αναπτύξει στη χώρα, το είδος και η φύση του αδικήματος⁶⁷ με βάση την εκ του νόμου απειλούμενη ποινή ή την επιβληθείσα ποινή στην συγκεκριμένη υπόθεση, ο χρόνος,⁶⁸ οι συνθήκες και ο τρόπος της τέλεσης του, τα

στην οποία ορίζεται ότι : «4...εάν το συγκεκριμένο πρόσωπο αποτελεί κίνδυνο για τη δημόσια ασφάλεια, τη δημόσια τάξη ή την εθνική ασφάλεια, τα κράτη μέλη μπορούν να μη χορηγούν χρονικό διάστημα οικειοθελούς αναχώρησης ή μπορούν να χορηγούν χρονικό διάστημα κάτω των επτά ημερών.». Σύμφωνα, δε, με τη νομολογία του Δ.Ε.Ε., η έννοια «δημόσια τάξη» προϋποθέτει, σε κάθε περίπτωση, εκτός της διασάλευσης της κοινωνικής τάξης την οποία συνιστά κάθε παράβαση του νόμου, την ύπαρξη πραγματικής, ενεστώσας και αρκούντως σοβαρής απειλής κατά θεμελιώδους συμφέροντος της κοινωνίας [βλ. απόφαση ΔΕΕ (μειζονος συνθέσεως) της 15^{ης}.2.2016, J. N. κατά Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, C-601/15 PPU, σκ. 65, με αντικείμενο αίτηση προδικαστικής απόφασης η οποία αφορούσε το κύρος του άρθρου 8, παράγραφος 3, πρώτο εδάφιο, στοιχείο ε', της οδηγίας 2013/33/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Ιουνίου 2013, σχετικά με τις απαιτήσεις για την υποδοχή των αιτούντων διεθνή προστασία, με παραπομπή στις αποφάσεις Zh. και O., C-554/13, EU:C:2015:377, σκέψη 60 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία, ως προς το άρθρο 7, παράγραφος 4, της οδηγίας 2008/115].

66

Αν, για παράδειγμα, στερείται παντελώς τίτλου παραμονής, αν είναι επί μακρόν διαμένων, αν είναι ομογενής κ.λπ.

67

Βλ. ΔΠρΘες 202/2015, με την οποία κρίθηκε ότι ούτε η καταδίκη του αντιλέγοντος σε ποινή φυλάκισης 30 ημερών, με τριετή αναστολή, για κατοχή μαχαιριού, αλλά ούτε και η καταδίκη του σε ποινή φυλάκισης 16 μηνών για εξύβριση και απειλή, μετά από έγκληση της εν διαστάσει συζύγου του, αποδείκνυαν ότι αυτός είναι επικίνδυνος για την δημόσια τάξη και ασφάλεια ενόψει της φύσης των εγκλημάτων και των συνθηκών τέλεσής τους.

68

Βλ. ΔΠρΘες 223/2015, με την οποία κρίθηκε ότι από την καταδίκη του αντιλέγοντος για το αδίκημα της απόπειρας κλοπής από κοινού παρήλθαν 4 και πλέον έτη, χωρίς να προκύπτει μεταγενέστερη ποινική εμπλοκή του και, ως εκ τούτου, η εν λόγω καταδίκη αποτελούσε ένα μεμονωμένο περιστατικό και δεν αρκούσε για να θεωρηθεί ο αντιλέγων επικίνδυνος για την δημόσια τάξη.

ελαφρυντικά που τυχόν αναγνώρισε το ποινικό δικαστήριο,⁶⁹ η προσωπικότητά του, η τυχόν υποτροπή του ή η σταθερή ροπή του σε διάπραξη νέων αδικημάτων. Μόνη η αναφορά σε μια ερήμην πρωτόδικη καταδίκη για την οποία εκκρεμεί έφεση⁷⁰ ή σε καταδίκη για ήσσονος κοινωνικής απαξίας αδικήματα, όπως για αποδοχή και διάθεση προϊόντων κλοπής,⁷¹ για κατοχή μίας σφεντόνας και τεσσάρων αυτοσχέδιων μεταλλικών βλημάτων,⁷² για παραβάσεις των διατάξεων περί πνευματικής ιδιοκτησίας,⁷³ για παράνομη είσοδο στη χώρα και πλαστογραφία⁷⁴ ή μη συμμόρφωση σε δικαστική απόφαση που διέτασσε την αναχώρησή του από τη χώρα⁷⁵ δεν αποτελεί επαρκή δικαιολογητική βάση για να

69

Βλ. ΔΠρΑθ 220/2015, η οποία αφορούσε αλλοδαπό, ο οποίος είχε καταδικαστεί σε ποινή φυλάκισης 5 μηνών, με τριετή αναστολή, για «Απόπειρα κλοπής» (άρθρα 372 και 45 Π Κ) και του αναγνωρίστηκε το ελαφρυντικό του πρότερου εντίμου βίου και του νεαρού της ηλικίας.

70

Βλ. ΔΠρΛιβ 30/2016, με την οποία έγιναν δεκτές οι αντιρρήσεις αλλοδαπής, η οποία είχε μεν καταδικαστεί ερήμην σε πρώτο βαθμό για διακεκριμένη κλοπή, σε ποινή κάθειρξης 6 ετών, η εκτέλεση της οποίας αναστάλη, αλλά διέμενε σε γνωστή διεύθυνση σε οικία που μίσθωνε η κουνιάδα της, το, δε, ανήλικο τέκνο της διέμενε νόμιμα στην Ελλάδα και φοιτούσε σε ελληνικό σχολείο. Πρβλ. ΔΠρΛιβ 27/2016.

71

Βλ. ΔΠρΑθ 1100/2014.

72

Βλ. ΔΠρΑθ 82/2015.

73

Βλ. ΔΠρΘες 105/2015, που αφορούσε περίπτωση αλλοδαπού καταδικασθέντος σε φυλάκιση 18 μηνών και χρηματική ποινή 5.000 ευρώ, με τριετή αναστολή, για κατοχή με σκοπό τη διανομή DVD και CD χωρίς την άδεια των ερμηνευτών και εκτελεστών, ο οποίος, όμως, είχε αναπτύξει σημαντικές βιοτικές και οικογενειακές σχέσεις στη χώρα (διέμενε και εργαζόταν νόμιμα για σημαντικό χρονικό διάστημα, είχε ασφαλιστεί και υπέβαλε φορολογικές δηλώσεις, παντρεύτηκε και απέκτησε δύο τέκνα εκ των οποίων το ένα παρουσίαζε συγγενή καρδιοπάθεια και είχε ανάγκη από ιατρική παρακολούθηση, ενώ μίσθωνε κατοικία όπου διέμενε με την οικογένειά του).

74

Πρβλ. ΔΠρΑθ 1099/2014, 706, 992, 993, 994, 1006/2015 και ΔΠρΑθ219/2015, η οποία αφορούσε αλλοδαπό, ο οποίος καταδικάστηκε σε εξάμηνη φυλάκιση, με ανασταλτικό αποτέλεσμα, επί μια τριετία, για κατοχή και χρήση πλαστού δελτίου ταυτότητας Ελλάδας.

75

Βλ. ΔΠρΘες 40/2016.

χαρακτηριστεί ο αντιλέγων επικίνδυνος για την εθνική ασφάλεια. Πολλώ, δε, μάλλον όταν δεν υφίσταται εισέτι ποινική καταδίκη, αλλά έχει απλώς σχηματισθεί δικογραφία για αδικήματα, όπως αυτό της παράνομης εξόδου από τη χώρα και της κατοχής και χρήσης πλαστού εγγράφου,⁷⁶ της ψευδούς ανωμοτί κατάθεσης,⁷⁷ της διενέργειας τυχερών παιγνίων⁷⁸ ή της απόπειρας κλοπής.⁷⁹ Ομοίως, προκειμένου να στοιχειοθετείται η επικινδυνότητα του αλλοδαπού για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια, δεν αρκεί μόνη η σύλληψή του «στα πλαίσια ειδικής δράσης σε χώρους διακίνησης ναρκωτικών ουσιών», χωρίς, μάλιστα, να γίνεται μνεία σε συγκεκριμένες ενέργειες που συνιστούν παραβατική συμπεριφορά και χωρίς να προκύπτει ότι διώχθηκε ποινικά για κάποιο αδίκημα σχετικά με τα ναρκωτικά.⁸⁰ Με αυστηρότητα αντιμετωπίζονται συνήθως τα άτομα που παραβιάζουν τις διατάξεις του νόμου περί εκδιδομένων με αμοιβή προσώπων, με κίνδυνο για τη δημόσια υγεία⁸¹ και της νομοθεσίας περί ναρκωτικών, ιδίως, όταν πρόκειται για διακίνηση σε ποσότητες που δεν δικαιολογούν ίδια χρήση,⁸² καθώς και

76

Βλ. ΔΠρΘες 33/2016.

77

Βλ. ΔΠρΑθ 707/2015.

78

Βλ. ΔΠρΘες 249/2015.

79

Βλ. ΔΠρΑθ 1200/2015.

80

Βλ. ΔΠρΑθ 1086/2014.

81

Βλ. ΔΠρΛαρ 24/2016, με την οποία κρίθηκε, μεταξύ άλλων, ότι η αντιλέγουσα -η οποία είχε καταδικαστεί σε ποινή φυλάκισης 2 ετών και χρηματική ποινή 2.000,00 ευρώ για «πλαστογραφία μετά χρήσεως» (άρθρο 217 Π.Κ.) και παράβαση των διατάξεων του άρθρου 5 παρ. 1 εδ. α και παρ. 2 του ν. 2734/1999 «Εκδιδόμενα με αμοιβή πρόσωπα και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ Α'161), διότι κατελήφθη να εκδίδεται με αμοιβή, χωρίς να έχει υποβληθεί στους προβλεπόμενους ιατρικούς ελέγχους και βρέθηκε πάσχουσα από σεξουαλικά μεταδιδόμενη νόσο-, ήταν επικίνδυνη για τη δημόσια υγεία, υπό την έννοια ότι συνιστούσε πραγματική, ενεστώσα και αρκούντως σοβαρή απειλή, καθόσον η κατά τα προεκτεθέντα παραβατική της συμπεριφορά ενείχε τον κίνδυνο μετάδοσης σεξουαλικά μεταδιδόμενων νοσημάτων.

82

αλλοδαποί με συνεχή παραβατική συμπεριφορά⁸³ και ροπή σε αδικήματα, τα οποία εμπεριέχουν άσκηση βίας κατά την εκτέλεσή τους και, συνεπώς, αυξημένη κοινωνική απαξία, όπως σωματική βλάβη,⁸⁴ οπλοφορία, οπλοχρησία, φθορά ξένης ιδιοκτησίας⁸⁵ ή ληστείες κατ' εξακολούθηση.⁸⁶ Αντίθετα, με επιείκεια κρίνονται συνήθως οι χρήστες ναρκωτικών, οι οποίοι αντιμετωπίζονται ως ασθενείς,⁸⁷ αλλά και όσοι φοιτούν σε σχολές ανώτερης ή ανώτατης εκπαίδευσης. Η κρίση, πάντως, περί επικινδυνότητας του αλλοδαπού για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια δεν αναιρείται εκ μόνου του λόγου ότι το ποινικό δικαστήριο έπαυσε, μεταγενεστέρως, την ποινική δίωξη για το συγκεκριμένο αδίκημα, κατ' εφαρμογή ειδικής νομοθετικής διάταξης,⁸⁸ ούτε από την υφ' όρον απόλυση του αλλοδαπού

Βλ. ΔΠρΘες 171/2015, η οποία αφορούσε περίπτωση αλλοδαπού σε βάρος του οποίου είχε σχηματισθεί δικογραφία για παράβαση της νομοθεσίας περί ναρκωτικών, καθώς σε γενόμενο αστυνομικό έλεγχο βρέθηκαν στην κατοχή του εννέα αυτοσχέδιες συσκευές περιέχουσες κάνναβη, συνολικού βάρους 23,2 γραμμαρίων και, εν συνεχεία, σε έρευνα που έγινε στην οικία του βρέθηκαν πέντε αυτοσχέδιες συσκευασίες περιέχουσες κάνναβη συνολικού βάρους 11,3 γραμμαρίων και το ποσό των 950 ευρώ. Βλ. και ΔΠρΘες 350/2015.

83

Βλ. ΔΠρΠειρ 105/2016, με την οποία κρίθηκε επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη αλλοδαπός, ο οποίος είχε καταδικαστεί σε ποινή φυλάκισης 10 μηνών και χρηματική ποινή 3000 ευρώ για πλαστογραφία πιστοποιητικών, ενώ ήταν σεσημασμένος για παράβαση του Κώδικα Νόμων για τα ναρκωτικά.

84

Βλ. ΔΠρΛαρ 22/2016, με την οποία απορρίφθηκαν αντιρρήσεις αλλοδαπού καταδικασθέντος τελεσίδικα σε ποινή κάθειρξης 5 ετών για βαριά σκοπούμενη σωματική βλάβη.

85

Βλ. ΔΠρΘες 178/2015.

86

Πρβλ. ΔΠρΘες 221, 350/2015.

87

Βλ. ΔΠρΑθ 218/2015, η οποία αφορούσε αλλοδαπό, καταδικασθέντα σε 2 μήνες φυλάκιση για προμήθεια και κατοχή ναρκωτικών ουσιών, προς ιδίαν χρήση, με το ελαφρυντικό περί μη ταπεινών αιτίων, με ανασταλτικό αποτέλεσμα επί μια τριετία. Βλ., επίσης, ΔΠρΘες 10/2016, η οποία αφορούσε αλλοδαπό καταδικασθέντα σε ποινή φυλάκισης 20 ημερών με τριετή αναστολή για κατοχή ναρκωτικής ουσίας σε ποσότητα που δικαιολογείται για δική του χρήση.

88

Βλ. ΔΠρΘες 178/2015, με την οποία απορρίφθηκαν οι κρινόμενες αντιρρήσεις, αφού συνεκτιμήθηκε, μεταξύ άλλων, ότι ναι μεν το ποινικό δικαστήριο έπαυσε μεταγενεστέρως την ποινική δίωξη του αντιλέγοντος για το αδίκημα της κατοχής τριών αυτοσχέδιων συσκευασιών

κατόπιν έκτισης μέρους της ποινής⁸⁹ ή τη μετατροπή της επιβληθείσας ποινής κάθειρξης σε χρηματική,⁹⁰ αλλά συνεκτιμώνται από το δικαστήριο η φύση και η βαρύτητα του αδικήματος, καθώς και η ύπαρξη σταθερών οικογενειακών, επαγγελματικών και εν γένει βιοτικών δεσμών. Αντιθέτως, σε περίπτωση αθώωσης του αλλοδαπού από το ποινικό δικαστήριο, παύουν να συντρέχουν στον πρόσωπό του οι προϋποθέσεις για το χαρακτηρισμό του ως επικίνδυνου για τη δημόσια τάξη και την εθνική ασφάλεια.⁹¹

Αξίζει στο σημείο αυτό να υπογραμμισθεί αφενός, ότι δεν αποκλείεται η ύπαρξη επάλληλης αιτιολογίας για την απόρριψη των αντιρρήσεων⁹² και αφετέρου, ότι ο σχηματισμός δικογραφίας ή μία ποινική καταδίκη για ήσσονος σημασίας αδικήματα (π.χ. για χρήση πλαστών εγγράφων,⁹³ ψευδή ανωμοτί κατάθεση, παράνομη είσοδο στη χώρα και παραβίαση απαγόρευσης εισόδου⁹⁴), ιδίως όταν από τη φύση τους προκύπτει η στέρηση ιδίων μέσων διαβίωσης⁹⁵

βάρους 2,8 γραμμαρίων, 2,9 γραμμαρίων και 3,3 γραμμαρίων, αντιστοίχως, που περιείχαν ακατέργαστη κάνναβη, από το γεγονός, όμως, αυτό επ' ουδενί δεν προέκυπτε η μη τέλεση του αποδιδόμενου αδικήματος.

89

Βλ. ΔΠρΘες 350/2015.

90

Βλ. ΔΠρΛαρ 22/2016, η οποία αφορούσε αλλοδαπό καταδικασθέντα τελεσίδικα για βαριά σκοπούμενη σωματική βλάβη σε ποινή κάθειρξης πέντε ετών με δυνατότητα εξαγοράς σε έξι εξαμηνιαίες δόσεις.

91

Βλ. ΔΠρΘες 229/2015, 47, 102/2016.

92

Βλ., ενδεικτικά, ΔΠρΘες 92/2016, με την οποία απορρίφθηκαν οι αντιρρήσεις, με την αιτιολογία ότι ο αντιλέγων ήταν επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη (είχαν εκδοθεί σε βάρος του εννέα καταδικαστικές αποφάσεις για διάφορα ποινικά αδικήματα σε διάστημα τριών ετών) και ύποπτος φυγής (ελλείπει κοινωνικοοικονομικών δεσμών στη χώρα) .

93

Βλ. ΔΠρΗρ 34/2016, πρβλ. ΔΠρΛαρ 26/2015, ΔΠρΘες 268, 301/2015

94

Βλ. ΔΠρΘες 50/2016, ΔΠρ Κομ 6/2016.

95

(πχ. για άσκηση δραστηριότητας μικροπωλητή χωρίς άδεια,⁹⁶ για πώληση τσιγάρων που δεν έφεραν την ειδική ταινία φόρου κατανάλωσης του Ελληνικού Δημοσίου και κατοχή και χρήση ναρκωτικών⁹⁷) και μεν μπορεί να μη δικαιολογεί την κρίση περί επικινδυνότητας του αλλοδαπού για τη δημόσια τάξη ως αυτοτελές έρεισμα της απόφασης κράτησης, αλλά δεν αποκλείεται, σε συνδυασμό με την συνδρομή στο πρόσωπό του περαιτέρω αντικειμενικών κριτηρίων, κατ' άρθρο 18 εδ. ζ του ν.3907/2011, να δικαιολογεί το χαρακτηρισμό του ως ύποπτου φυγής.

Περαιτέρω, ενόψει του ότι η κράτηση, ανεξαρτήτως των νομοθετικών προβλέψεων περί παροχής στους κρατούμενους επείγουσας υγειονομικής περίθαλψης και θεραπευτικής αγωγής,⁹⁸ εκ των πραγμάτων τους εκθέτει σε εντασιογόνες καταστάσεις, μπορεί να παρίσταται, υπό συγκεκριμένες συνθήκες, μέτρο υπερμέτρως επαχθές, κατά την έννοια της παρ. 1 του άρθρου 30 του ν. 3907/2011, διότι ενδέχεται να προξενήσει σοβαρή βλάβη στην υγεία του αντιλέγοντος αλλοδαπού.⁹⁹ Προκειμένου, όμως, να αρθεί η κράτηση θα πρέπει οι προβαλλόμενοι λόγοι υγείας να είναι επίκαιροι¹⁰⁰ και επιτακτικοί.¹⁰¹ Μείζονα,

Βλ. ΔΠρΑθ 923/2015, ΔΠρΘες 30/2016.
96

Βλ. ΔΠρΘες 343/2015, πρβλ. ΔΠρΑθ 923/2015.
97

Βλ. ΔΠρΘες 127/2016.
98

Στην παρ. 3 του άρθρου 31 του ν.3907/2011 ορίζεται ότι : «3. Στους υπό κράτηση υπηκόους τρίτων χωρών παρέχεται επείγουσα υγειονομική περίθαλψη και η απαραίτητη θεραπευτική αγωγή. Ιδιαίτερη μέριμνα λαμβάνεται στις περιπτώσεις ευάλωτων ατόμων.»
99

Βλ. ΔΠρΣερ 23/2015, με την οποία συνεκτιμήθηκε προεχόντως η κατάσταση της υγείας του αλλοδαπού που έπασχε από ψυχιατρική νόσο. Βλ., επίσης, ΔΠρΘες 40/2016, με την οποία λήφθηκαν, μεταξύ άλλων, υπόψη τα ψυχολογικά προβλήματα που αντιμετώπιζε ο αλλοδαπός, όπως αυτά προέκυπταν από σχετικές ιατρικές γνωματεύσεις και βεβαιώσεις προσωρινής νοσηλείας του σε ψυχιατρικές πτέρυγες νοσοκομείων.
100

Βλ. ΔΠρΛαμ 1/2015, με την οποία απορρίφθηκε σχετικός ισχυρισμός, με την αιτιολογία ότι η αντιλέγουσα δεν είχε προσκομίσει επίκαιρο ιατρικό πιστοποιητικό από το οποίο να προέκυπτε ότι

εξάλλου, σημασία πρέπει να αποδίδεται από τα δικαστήρια στο βέλτιστο συμφέρον των ανήλικων τέκνων,¹⁰² τα οποία μπορεί να κρατούνται με τους γονείς τους, ως έσχατη λύση,¹⁰³ ενώ ιδιαίτερης, πάντως, προστασίας πρέπει να

αντιμετώπιζε επί του παρόντος πρόβλημα υγείας οφειλόμενο στην παρελθούσα ασθένειά της (βρουκέλλωση).

101

Βλ. ΔΠρΑθ 406/2015, με την οποία διατάχθηκε να αφεθεί ελεύθερος ο αντιλέγων, λόγω της επιβαρυνμένης κατάστασης της υγείας του (είχε εισαχθεί στο νοσοκομείο λόγω «κολπικής μαρμαρυγής», «εικόνας λίθων» στο δεξί νεφρό και «μικρού βαθμού διάταση του ΠΚΣ αριστερού νεφρού»). Βλ. επίσης, ΔΠρΗρ 35/2016, ΔΠρΧαν 4/2016, ΔΠρΘες 46/2016.

102

Στο άρθρο 37 της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για τα δικαιώματα του παιδιού, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.2102/1992 (ΦΕΚ Α΄192) και επικυρώθηκε από την Ελλάδα στις 11 Μαΐου 1993, ορίζονται τα εξής: «Τα Συμβαλλόμενα Κράτη φροντίζουν ώστε : (...) β. Κανένα παιδί να μη στερείται την ελευθερία του κατά τρόπο παράνομο ή αυθαίρετο. Η σύλληψη, κράτηση ή φυλάκιση ενός παιδιού πρέπει να είναι σύμφωνη με το νόμο, να μην αποτελεί παρά ένα έσχατο μέτρο και να είναι της μικρότερης δυνατής χρονικής διάρκειας. γ. Κάθε παιδί που στερείται την ελευθερία να αντιμετωπίζεται με ανθρωπισμό και με τον οφειλόμενο στην αξιοπρέπεια του ανθρώπου σεβασμό, και κατά τρόπο που να ανταποκρίνεται στις ανάγκες της ηλικίας του. Ειδικότερα, κάθε παιδί που στερείται την ελευθερία θα χωρίζεται από τους ενήλικες, εκτός εάν θεωρηθεί ότι είναι προτιμότερο να μη γίνει αυτό για το συμφέρον του παιδιού, και έχει το δικαίωμα να διατηρήσει την επαφή με την οικογένειά του δι' αλληλογραφίας και με επισκέψεις, εκτός εξαιρετικών περιστάσεων. δ Τα παιδιά που στερούνται την ελευθερία τους να έχουν το δικαίωμα για ταχεία πρόσβαση σε νομική ή σε άλλη κατάλληλη συμπαράσταση, καθώς και το δικαίωμα να αμφισβητούν τη νομιμότητα της στέρησης της ελευθερίας τους ενώπιον ενός δικαστηρίου ή μιας άλλης αρμόδιας, ανεξάρτητης και αμερόληπτης αρχής, και για τη λήψη μιας ταχείας απόφασης πάνω σ' αυτό το ζήτημα». Σύμφωνα, δε, με το άρθρο 32 του ν.3907/2011 : «1. Οι ασυνόδευτοι ανήλικοι και οι οικογένειες με ανήλικους κρατούνται, ως έσχατη λύση, μόνο εφόσον δεν μπορούν να εφαρμοσθούν για τον ίδιο σκοπό άλλα επαρκή αλλά λιγότερο επαχθή μέτρα και για το ελάχιστο απαιτούμενο χρονικό διάστημα. 2. Στις οικογένειες που κρατούνται σε αναμονή της απομάκρυνσης τους παρέχεται χωριστό κατάλυμα, με το οποίο εξασφαλίζεται επαρκής ιδιωτική ζωή. 3. Οι υπό κράτηση ανήλικοι έχουν τη δυνατότητα να ασχολούνται με δραστηριότητες ελεύθερου χρόνου, όπως δραστηριότητες παιγνιδιού και ψυχαγωγικές δραστηριότητες που αρμόζουν στην ηλικία τους και, ανάλογα με τη διάρκεια της παραμονής τους, έχουν πρόσβαση στην εκπαίδευση, σύμφωνα με το άρθρο 72 του ν. 3386/2005. 4. Στους ασυνόδευτους ανήλικους παρέχεται κατά το δυνατόν κατάλυμα σε ιδρύματα τα οποία διαθέτουν προσωπικό και εγκαταστάσεις που λαμβάνουν υπόψη τις ανάγκες προσώπων της ηλικίας τους.5. Τα βέλιστα συμφέροντα του παιδιού λαμβάνονται πρωτίστως υπόψη κατά την κράτηση ανηλίκων σε αναμονή απομάκρυνσης.»

103

Βλ. ΔΠρΘες 283/2015, με την οποία κρίθηκε ότι η αντιλέγουσα δεν ήταν ύποπτη φυγής αφού συνεκτιμήθηκαν ιδιαίτερος τόσο οι κοινωνικοί δεσμοί που αυτή και η οικογένειά της είχαν αναπτύξει στην Ελλάδα επί μακρό χρονικό διάστημα, όσο, και πρωτίστως, το γεγονός ότι μαζί της κρατούνταν και τα 2 ανήλικα τέκνα της –κράτηση που, σύμφωνα με το άρθρο 32 του ν. 3907/2011, εφαρμόζεται α) ως έσχατη λύση, β) μόνο εφόσον δεν μπορούν να εφαρμοσθούν για τον ίδιο σκοπό άλλα επαρκή αλλά λιγότερο επαχθή μέτρα και για το ελάχιστο απαιτούμενο χρονικό διάστημα, και γ) αφού ληφθεί υπόψη το βέλτιστο συμφέρον των παιδιών αυτών. Πρβλ. ΔΠρΘες 285/2015, με την οποία κρίθηκε ότι δεν υφίστατο κίνδυνος φυγής του αντιλέγοντος ,

τυγχάνουν οι ασυνόδευτοι ανήλικοι και να αίρεται η κράτησή τους εφόσον προκύπτει ότι έχουν διαμονή σε οικία συγγενικού τους προσώπου, που διαμένει και εργάζεται νόμιμα στην Ελλάδα.¹⁰⁴ Όπως κρίθηκε, μάλιστα, από το ΕΔΔΑ, η κράτηση ασυνόδευτου ανήλικου για διάστημα περίπου δύο μηνών, χωρίς να εξεταστεί ή να ληφθεί υπόψη από τις ελληνικές αρχές η ιδιαίτερη κατάστασή του δεν ήταν νόμιμη υπό την έννοια του εδ. στ της παρ. 1 του άρθρου 5 της ΕΣΔΑ,¹⁰⁵ και τούτο διότι, παρά τις πολυάριθμες προστατευτικές διατάξεις του ελληνικού δικαίου, κατά τη διάρκεια της κράτησής του δεν κινήθηκε καμία διαδικασία για να τοποθετηθεί ο ανήλικος σε ειδικό κέντρο.¹⁰⁶

4. Οι συνθήκες κράτησης υπό το πρίσμα της νομολογίας του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

αφού συνεκτιμήθηκε, μεταξύ άλλων, ότι συνόδευε τα δύο ανήλικα τέκνα του, τα οποία κρατούνταν μαζί του.

104

Βλ. ΔΠρΑθ 173/2015, ΔΠρΚομ 9/2016.

105

Στο οποίο ορίζεται ότι : ««1. Παν πρόσωπον έχει δικαίωμα εις την ελευθερίαν και την ασφάλειαν. Ουδείς επιτρέπεται να στερηθή της ελευθερίας του ειμή εις τας ακολούθους περιπτώσεις και συμφώνως προς την νόμιμον διαδικασίαν: (...) στ) εάν πρόκειται περί νομίμου συλλήψεως ή κρατήσεως ατόμου επί σκοπώ όπως εμποδισθή από του να εισέλθη παρανόμως εν τη χώρα, ή εναντίον του οποίου εκκρεμεί διαδικασία απελάσεως ή εκδόσεως.».

106

Βλ. ΕΔΔΑ Α.Η. κατά Ελλάδας (αρ. 71825/11) απόφαση της 24^{ης}.10.2013. Ενδιαφέρον παρουσιάζει και η υπόθεση BARJAMAJ κατά Ελλάδας (αρ. 36657/11, απόφαση της 2ης.5.2013), στην οποία το Δικαστήριο έκρινε μη νόμιμη την κράτηση ανήλικου αλλοδαπού υπό την έννοια του εδ. στ της παρ. 1 του άρθρου 5 της ΕΣΔΑ, υπενθυμίζοντας ότι όταν τίθεται ζήτημα στέρησης της ελευθερίας, είναι ιδιαίτερα σημαντικό να ικανοποιείται η αρχή της ασφάλειας δικαίου. Ειδικότερα, στην εν λόγω υπόθεση, κρίθηκε ότι από την ημέρα που ο προσφεύγων έλαβε γνώση της αρχικής απόφασης κράτησης, η οποία όριζε επιτακτική προθεσμία 3 ημερών εντός της οποίας έπρεπε να εκδοθεί η απόφαση απέλασης, μέχρι να του κοινοποιηθεί η απόφαση απέλασης, η οποία παρέτεινε συγχρόνως της κράτησής του, μεσολάβησαν 6 συνολικά ημέρες και, συνεπώς, η κράτησή του για τουλάχιστον 3 ημέρες ήταν χωρίς νόμιμη αιτία, ή τουλάχιστον χωρίς να του έχει γνωστοποιηθεί η νόμιμη αιτία στην οποία υποτίθεται ότι βασιζόταν η κράτησή του, με αποτέλεσμα να στερηθεί της δυνατότητας να ασκήσει τα ένδικα μέσα που προβλέπονται από την ελληνική νομοθεσία.

Σύμφωνα με τη νομολογία του ΕΔΔΑ, το άρθρο 3 της Σύμβασης¹⁰⁷ καθιερώνει μία από τις πλέον θεμελιώδεις αξίες των δημοκρατικών κοινωνιών και απαγορεύει με απόλυτους όρους τα βασανιστήρια και την απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση ή τιμωρία, όποιες και αν είναι οι συνθήκες και οι πράξεις του θύματος.¹⁰⁸ Για να εμπίπτει, όμως, μία μεταχείριση στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 3 της Σύμβασης, θα πρέπει να είναι ενός ελάχιστου βαθμού σοβαρότητας, λαμβανομένης υπόψη της διάρκειάς της, των σωματικών ή πνευματικών επιπτώσεών της και, ενίοτε, του φύλου, της ηλικίας και της κατάστασης της υγείας του θύματος.¹⁰⁹ Όσον αφορά, ιδίως, τα στερητικά της ελευθερίας μέτρα, τα οποία συνοδεύονται αναπόφευκτα από οδύνη και ταπείνωση, το άρθρο 3 της Σύμβασης επιβάλλει στα κράτη να εξασφαλίζουν ότι κάθε άτομο κρατείται υπό συνθήκες συμβατές με το σεβασμό της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, ότι οι όροι της κράτησης δεν το υποβάλλουν σε αγωνία ή δοκιμασία τέτοιας έντασης που υπερβαίνει το αναπόφευκτο επίπεδο οδύνης που είναι συμφύες με ένα τέτοιο μέτρο και ότι, λαμβανομένων υπόψη των πρακτικών απαιτήσεων της φυλάκισης, η υγεία και η καλή κατάστασή του διασφαλίζονται κατά τρόπο επαρκή.¹¹⁰ Και ναι μεν τα κράτη μπορούν να θέτουν υπό κράτηση υπηκόους τρίτων χωρών δυνάμει του «αναντίρρητου δικαιώματός τους να

107

Το άρθρο 3 της ΕΣΔΑ ορίζει ότι : «Ουδείς επιτρέπεται να υποβληθής εις βασάνους ούτε εις ποινάς ή μεταχειρίσιν απανθρώπους ή εξευτελιστικάς.».

108

Βλ., για παράδειγμα, ΕΔΔΑ Labita κατά Ιταλίας [GC], (αρ. 26772/95), απόφαση της 6^{ης}.4.2002, C. D. και λοιποί κατά Ελλάδας (αρ. 33441/10, 33468/10 και 33476/10) απόφαση της 19^{ης}.12.2013, B.K. κατά Ελλάδας (αρ. 58165/10) απόφαση της 12^{ης}.12.2013, H. ET S. κατά Ελλάδας (αρ. 26418/11 και 45884/11) απόφαση της 24^{ης}.4.2014.

109

Βλ., μεταξύ άλλων, ΕΔΔΑ Van der Ven κατά Ολλανδίας (αρ. 50901/99), απόφαση της 4^{ης}.2.2003, § 47.

110

Βλ., μεταξύ άλλων, ΕΔΔΑ Kudla κατά Πολωνίας (αρ.30210/96), απόφαση της 26ης.10.2000, §§ 92-94, Ramirez Sanchez κατά Γαλλίας [GC] (αρ. 59450/00), απόφαση της 4^{ης}.7.2006, § 119, B.M. κατά Ελλάδας (αρ.53608/11) απόφαση της 19^{ης}.12.2013 και H. ET S. κατά Ελλάδας (αρ. 26418/11 και 45884/11) απόφαση της 24^{ης}.4.2014.

ελέγχουν (...) την είσοδο και παραμονή των αλλοδαπών στο έδαφός τους»,¹¹¹ το εν λόγω, όμως, δικαίωμα πρέπει να ασκείται σύμφωνα με τις διατάξεις της Σύμβασης¹¹² λαμβανομένης υπόψη της ιδιαίτερης κατάστασης των ατόμων αυτών.¹¹³ Ειδικά, ως προς τον υπερπληθυσμό των φυλακών, το Δικαστήριο επισημαίνει ότι ο ελάχιστος χώρος που θα έπρεπε να αντιστοιχεί ανά κρατούμενο είναι τα 4 τετραγωνικά μέτρα και, επομένως, αν διατίθενται λιγότερα από 3 τετραγωνικά μέτρα προσωπικού χώρου, το στοιχείο αυτό, από μόνο του, αρκεί για να διαπιστωθεί παραβίαση του άρθρου 3 της ΕΣΔΑ.¹¹⁴ Αντίθετα, σε υποθέσεις στις οποίες ο υπερπληθυσμός δεν είναι σημαντικός, το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη και άλλες πλευρές των συνθηκών κράτησης, όπως τη δυνατότητα της ατομικής χρήσης τουαλέτας, τον εξαερισμό, την πρόσβαση στο φυσικό φως και στον αέρα, την επαρκή θέρμανση και την τήρηση των βασικών κανόνων υγιεινής. Έτσι, ακόμη και σε υποθέσεις που κάθε κρατούμενος διέθετε 3 με 4 τετραγωνικά μέτρα, το Δικαστήριο διαπίστωσε παραβίαση του άρθρου 3 της Σύμβασης, εφόσον την απουσία χώρου συνόδευε η απουσία αερισμού και φωτός,¹¹⁵ η έλλειψη προσωπικών στιγμών στα κελιά¹¹⁶ ή έστω και μιας

111

Βλ. ΕΔΔΑ *Amuur* κατά Γαλλίας (αρ. 19776/92) απόφαση της 25^{ης}.6.1996, § 4.

112

Βλ. ΕΔΔΑ *Mahdid et Haddar* κατά Αυστρίας (αρ. 74762/01) απόφαση της 8^{ης}.12.2005.

113

Βλ. ΕΔΔΑ *Riad et Idiab* κατά Βελγίου (αρ. 29787/03 και 29810/03), απόφαση της 24^{ης}.1.2008 § 100, C. D. και λοιποί κατά Ελλάδα (αρ. 33441/10, 33468/10 και 33476/10) απόφαση της 19^{ης}.12.2013, Β.Κ. κατά Ελλάδα (αρ. 58165/10) απόφαση 12^{ης}.12.2013, Η. ΕΤ S. κατά Ελλάδα (αρ. 26418/11 και 45884/11) απόφαση της 24^{ης}.4.2014 και F.H. κατά Ελλάδα (αρ. 78456/11) απόφαση της 31^{ης}.7.2014.

114

Βλ. ΕΔΔΑ *Ananyev* και λοιποί κατά Ρωσίας, (αρ. 42525/07 και 60800/08), απόφαση της 10^{ης}.1.2012, §§ 144-145 και *HA.A* κατά Ελλάδα (αρ. 58387/11) απόφαση της 21^{ης}.4.2016.

115

Βλ. ΕΔΔΑ *Moisseïev* κατά Ρωσίας (αρ. 62936/00) απόφαση της 9^{ης}.10.2008. Επίσης *Vlassov* κατά Ρωσίας (αρ. 78146/01) απόφαση της 12^{ης}.6.2008, § 84 και *Babouchkine* κατά Ρωσίας (αρ. 67253/01), απόφαση της 18^{ης}.10.2007, § 44.

116

περιορισμένης ευχέρειας για περίπατο στο ύπαιθρο.¹¹⁷ Αξίζει, δε, να υπογραμμισθεί ότι, σύμφωνα με τη νομολογία του ΕΔΔΑ, όταν αμφισβητούνται οι συνθήκες κράτησης, δεν χρειάζεται να αποδειχθεί η αλήθεια κάθε επίδικου ισχυρισμού, αλλά μπορεί να κριθεί ότι υπήρξε παραβίαση του άρθρου 3 της Σύμβασης, επί τη βάσει οποιουδήποτε σοβαρού ισχυρισμού που δεν αποκρούεται από το κράτος και για τον οποίο δεν παρέχονται επαρκείς πληροφορίες, χωρίς ικανοποιητικό δικαιολογητικό λόγο.¹¹⁸

Διατρέχοντας τη νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων προκύπτει ότι με το δικόγραφο των αντιρρήσεων προβάλλεται συχνά ο ισχυρισμός ότι η κράτηση πρέπει να αρθεί λόγω των απαράδεκτων συνθηκών κράτησης, οι οποίες συνιστούν εξευτελιστική ή απάνθρωπη μεταχείριση κατά την έννοια του άρθρου 3 της ΕΣΔΑ. Ο εν λόγω ισχυρισμός απορρίπτεται από τα ελληνικά δικαστήρια είτε ως αναπόδεικτος, ενόψει και της απαίτησης του νομοθέτη για παραχρήμα απόδειξη των σχετικών ισχυρισμών,¹¹⁹ είτε ως αβάσιμος, όταν, για παράδειγμα, οι συνθήκες κράτησης κρίνονται ικανοποιητικές βάσει σχετικού εγγράφου της αρμόδιας Διεύθυνσης Αλλοδαπών¹²⁰ ή ο αντιλέγων δεν κρατείται επί μακρόν και βρίσκεται ήδη σε εξέλιξη η διαδικασία υλοποίησης της απόφασης επιστροφής

Βλ. ΕΔΔΑ Khudoyorov κατά Ρωσίας (αρ. 6847/02), απόφαση της 8^{ης}.11.2005, §§ 106-107, Nosvosselon κατά Ρωσίας (αρ. 66460/01), απόφαση της 2^{ης}.6.2005, §§32 και 40-43, Belevitski κατά Ρωσίας (αρ. 72967/01) απόφαση της 1^{ης}.3.2007, §§ 73-79 και Β.Μ. κατά Ελλάδα (αρ. 53608/11) απόφαση της 19^{ης}.12.2013.

117

Βλ. ΕΔΔΑ Istvan Gabor Kovacs κατά Ουγγαρίας (αρ. 15707/10), §26, απόφαση της 17^{ης}.1.2012.

118

Βλ. ΕΔΔΑ Ahmet Ozkan και λοιποί κατά Τουρκίας (αρ. 21689/93), απόφαση της 6^{ης}.4.2004, παρ. 426 και τις προαναφερόμενες Η.Α.Α κατά Ελλάδα, Β.Μ. κατά Ελλάδα, G.B. κατά Ελλάδα.

119

Βλ., ενδεικτικά, ΔΠρΑθ 501/2014, ΔΠρΛαμ 1/2015, ΔΠρΛαρ 4, 6, 28, 33/2016, ΔΠρΚομ 1, 6/2016, ΔΠρΘες 273, 281, 258,367/2015. Βλ. και ΔΠρΘες 309/2015, με την οποία κρίθηκε ότι για την απόδειξη του σχετικού ισχυρισμού δεν αρκεί μόνη η επίκληση διάφορων δημοσιευμάτων και αποφάσεων του ΕΔΔΑ, ιδίως, όταν δεν προκύπτει το χρονικό σημείο, στο οποίο ανάγονται τα εν λόγω στοιχεία.

120

Βλ. ΔΠρΘες 250/2015.

του.¹²¹ Ωστόσο, το ΕΔΔΑ κατέληξε στην παραβίαση του άρθρου 3 της Σύμβασης, κατ' επανάληψη σε υποθέσεις σχετικές με τις συνθήκες κράτησης αλλοδαπών σε κέντρα κράτησης της χώρας μας και, ιδίως, στα Κέντρα Κράτησης Φερών, Βέννας και Σουφλίου,¹²² στα κέντρα κράτησης του Φυλακίου και του Ασπροπύργου, κατά τις περιόδους 2010 και 2011,¹²³ στην Αστυνομική Διεύθυνση Θεσσαλονίκης,¹²⁴ αλλά και στην Υποδιεύθυνση Αλλοδαπών Αττικής (κέντρο Πέτρου Ράλλη),¹²⁵ λόγω των αξιοθρήνητων συνθηκών υπερπληθυσμού και υγιεινής, της έλλειψης ψυχαγωγικών δραστηριοτήτων και της ανεπάρκειας των προσφερομένων γευμάτων. Η κρίση του Δικαστηρίου, στις υποθέσεις αυτές, ερείδεται σε μία σειρά εκθέσεων, που συνετάχθησαν από εθνικούς και διεθνείς θεσμούς συνεπεία των επισκέψεών τους στα εν λόγω κέντρα κράτησης σε κοντινές περιόδους με αυτές της κράτησης των προσφευγόντων και, ιδίως, βάσει

121

Βλ. ΔΠρΗρ 39/2016.

122

Βλ. την προαναφερόμενη απόφαση του ΕΔΔΑ S.D. κατά Ελλάδος. Βλ. επίσης ΕΔΔΑ M.S.S κατά Βελγίου και Ελλάδος [GC] (αρ. 30696/09), απόφαση της 21^{ης}.1.2011, R.U. κατά Ελλάδος (αρ.2237/08), απόφαση της 7^{ης}.6.2011, A.F κατά Ελλάδος (αρ. 53709/11), απόφαση της 13^{ης}.6.2013, B.M. κατά Ελλάδας (αρ. 53608/11) απόφαση της 19^{ης}.12.2013, F.H. κατά Ελλάδας (αρ.78456/11) απόφαση της 31^{ης}.7.2014, E.A. κατά Ελλάδας (αρ. 74308/10) απόφαση της 30^{ης}.7.2015. Ειδικά για το κέντρο κράτησης στη Βέννα, βλ. C. D. Και λοιποί κατά Ελλάδας (αρ. 33441/10, 33468/10 και 33476/10) απόφαση της 19^{ης}.12.2013 και ειδικά για το κέντρο κράτησης στο Σουφλί βλ. τις προαναφερθείσες B.M. κατά Ελλάδας, F.H. κατά Ελλάδας και H. A. κατά Ελλάδας (αρ. 58424/11) απόφαση της 21^{ης}.1.2016.

123

Βλ. ΕΔΔΑ Khuroshvili κατά Ελλάδας (αρ. 58165/10) απόφαση της 12^{ης}.12.2013, F.H. κατά Ελλάδας (αρ. 78456/11) απόφαση της 31^{ης}.7.2014, Mohammad και λοιποί κατά Ελλάδας (αρ. 48352/12), απόφαση της 15^{ης}.1.2015, Amadou κατά Ελλάδας (αρ. 37991/11) απόφαση της 4^{ης}.2.2016. Ειδικά για το κέντρο κράτησης του Φυλακίου βλ. M. και λοιποί κατά Ελλάδας (αρ. 48352/12) απόφαση της 15^{ης}.1.2015 και, ειδικά, για το κέντρο κράτησης Ασπροπύργου βλ. G.B. κατά Ελλάδας (αρ. 58164/10) απόφαση της 25^{ης}.9.2012 και B.K. κατά Ελλάδας (αρ. 58165/10), απόφαση της 12^{ης}.12.2013.

124

Βλ. ΕΔΔΑ Chkhartishvili κατά Ελλάδας (αρ. 22910/10) απόφαση της 2^{ης}.5.2013, M.D. κατά Ελλάδας (αρ. 60622/11) απόφαση της 13^{ης}.11.2014, A.E. κατά Ελλάδας (αρ. 46673/10) απόφαση της 27.11.2014 και H. ET S. κατά Ελλάδας (αρ. 26418/11 και 45884/11) απόφαση της 24^{ης}.4.2014.

125

Βλ. ΕΔΔΑ H. ET S. κατά Ελλάδας (αρ. 26418/11 και 45884/11) απόφαση της 24^{ης}.4.2014.

των διαπιστώσεων της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για την πρόληψη των βασανιστηρίων και των απάνθρωπων ή εξευτελιστικών ποινών ή μεταχειρίσεων (CPT), του εκπροσώπου στην Ελλάδα της Ύπατης Αρμοστείας των Ηνωμένων Εθνών για τους πρόσφυγες, της Εθνικής Επιτροπής για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, του Συνηγόρου του Πολίτη, αλλά και του Ελληνικού Συμβουλίου για τους Πρόσφυγες. Οι εν λόγω καταδικαστικές αποφάσεις, πέραν του ότι επιβάλλουν στα αρμόδια όργανα της εκτελεστικής εξουσίας την άμεση κινητοποίησή τους προς την κατεύθυνση της αύξησης και βελτίωσης των κέντρων κράτησης, αναμφίβολα προβληματίζουν και τον εφαρμοστή του δικαίου. Ενόψει, δε, και των όσων αναφέρθηκαν ανωτέρω, σχετικά με την απορρέουσα από την παρ. 4 του άρθρου 5 της ΕΣΔΑ απαίτηση ενός αρκετά ευρέος δικαστικού ελέγχου της απόφασης κράτησης, ο οποίος θα πρέπει να περιλαμβάνει και τις προβαλλόμενες σχετικά με τις συνθήκες κράτησης αιτιάσεις, ο δικαστής των αντιρρήσεων καλείται να εκτιμά και απαντά αιτιολογημένα στους σχετικούς ισχυρισμούς, λαμβάνοντας υπόψη, πέρα από την προσωπική κατάσταση του αντιλέγοντος (όπως το φύλο, την ηλικία του, την κατάσταση της υγείας του), τη διάρκεια της κράτησης, τα προσκομιζόμενα έγγραφα, αλλά και την επικαλούμενη νομολογία του ΕΔΔΑ, ιδίως, όταν πρόκειται για κέντρο κράτησης για το οποίο έχει ήδη διαπιστωθεί παραβίαση του άρθρου 3 της Σύμβασης.

5. Η παράταση της κράτησης

Όπως έχει κριθεί, από τη συνδυαστική ερμηνεία των παραγράφων 3, 5 και 6 του άρθρου 30 του ν. 3907/2011,¹²⁶ συνάγεται ότι στο αυτεπάγγελο δικαστικό

126

Στο οποίο ορίζεται ότι : «1...3. 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

έλεγχου νομιμότητας του εδαφίου β' της παραγράφου 3 του άρθρου 30 του ν. 3907/2011 δεν υπόκειται η εκδιδόμενη ανά τρίμηνο πράξη της αρμόδιας αστυνομικής αρχής περί συνέχισης της κράτησης του αλλοδαπού μέχρι να εξαντληθεί το ήδη καθορισθέν χρονικό όριο, το οποίο δεν δύναται να υπερβαίνει τους έξι μήνες, αλλά μόνο η απόφαση περί παράτασης, μέχρι δεκαοχτώ συνολικά μήνες, της διάρκειας κράτησης του αλλοδαπού, κατόπιν παρέλευσης της αρχικής προθεσμίας. Επομένως, όταν με την προσβαλλόμενη πράξη δεν αποφασίζεται η παράταση της κράτησης λόγω άπρακτης παρέλευσης του ανωτέρω χρονικού ορίου (εξαμήνου), αλλά η συνέχιση της κράτησης μέχρι να εξαντληθεί το εν λόγω χρονικό όριο, το Δικαστήριο δεν διαθέτει την εκ του νόμου αρμοδιότητα για την εξέταση της νομιμότητας της εν λόγω διοικητικής πράξης και, ως εκ τούτου, απέχει από την έκδοση σχετικής απόφασης.¹²⁷ Σύμφωνα, δε, με άλλη άποψη, ενόψει του ότι καμία διοικητική αρχή δεν είναι αρμόδια να εκδώσει απόφαση παράτασης της κράτησης προ της συμπλήρωσης του εξαμήνου, τυχόν εκδοθείσα απόφαση με αυτό το περιεχόμενο στερείται νομίμου ερείσματος και δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα.¹²⁸

Σε κάθε περίπτωση, η κράτηση μπορεί να παραταθεί για περιορισμένο μόνο χρόνο που δεν υπερβαίνει τους δώδεκα μήνες, στις περιπτώσεις κατά τις

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». [όπως η παράγραφος 7 προστέθηκε με το άρθρο 1 παρ.3 της από 20.3.2012 Π.Ν.Π. (ΦΕΚ Α 61/21.3.2012), η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.4084/2012 (ΦΕΚ Α 190/8.10.2012)].

127

Βλ. ΔΠρ/Λαρ 24/2016, ΔΠρ/Πειρ 46, 52, 53, 54, 55, 56/2016, ΔΠρ/Θες 107, 108, 109/2016.

128

Βλ., ενδεικτικά, ΔΠρ/Αθ 744, 745, 746, 747, 748, 1226, 1227, 1228, 1229, 1323, 1324, 1325, 1326, 1327/2015, με τις οποίες κρίθηκε ότι, ενόψει του ότι καμία διοικητική αρχή δεν είναι αρμόδια να εκδώσει απόφαση παράτασης της κράτησης προ της συμπλήρωσης του εξαμήνου, τυχόν εκδοθείσα απόφαση με αυτό το περιεχόμενο στερείται νομίμου ερείσματος και δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα. Ως εκ τούτου, απαραδέκτως διαβιβάζεται στο Δικαστήριο, το οποίο πρέπει να απόσχει από την εκδίκαση της υπόθεσης.

οποίες, παρά τις εύλογες προσπάθειες των αρμόδιων υπηρεσιών,¹²⁹ 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.¹³⁰ Η απόφαση παράτασης της κράτησης, ενόψει του ότι έχει εξαιρετικό χαρακτήρα, πρέπει να εμπεριέχει ειδική αιτιολογία,¹³¹ πολλώ, δε, μάλλον, σε περίπτωση δεύτερης συνεχόμενης παράτασης, η οποία δεν μπορεί να επικαλείται αιτιολογία ταυτόσημη με την προηγούμενη.¹³² Εξάλλου, μετά την πάροδο της ανώτατης χρονικής διάρκειας της κράτησης, δεν μπορεί να επιβληθεί σε βάρος του αλλοδαπού το μέτρο της «υποχρεωτικής διαμονής του στο χώρο όπου ήδη κρατείται»,¹³³ το οποίο

129

Βλ. ΕΔΔΑ, John κατά Ελλάδας, (αρ. 199/05), απόφαση της 10^{ης}.5.2007, με την οποία κρίθηκε ότι η παράταση της κράτησης του προσφεύγοντος πέραν του ανώτατου ορίου των 3 μηνών (που προέβλεπε το ισχύον κατά τον κρίσιμο χρόνο άρθρο 44 του ν.2910/2001) ήταν ασύμβατη προς το σκοπό του άρθρου 5 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, αφού λήφθηκε, μεταξύ άλλων, υπόψη, ότι οι ελληνικές αρχές εξάντλησαν τα νόμιμα όρια κράτησης του προσφεύγοντος, χωρίς να λάβουν κανένα μέτρο προκειμένου να εκτελέσουν τη διαταγή απέλασης και να τον στείλουν στη Νιγηρία πριν την λήξη της προβλεπόμενης από το νόμο ανώτατης περιόδου.

130

Βλ. ΔΠρΘες 121/2016.

131

Βλ. ΔΠρΚομ 14/2016.

132

Βλ. ΔΠρΑθ 1360/2014, με την οποία κρίθηκε ότι η απόφαση παράτασης της κράτησης του αντιλέγοντος (για 2^ο συνεχόμενο τρίμηνο) δεν ήταν νομίμως αιτιολογημένη και, τούτο, διότι επικαλούταν αιτιολογία όμοια με αυτή της προηγούμενης απόφασης παράτασης και, συγκεκριμένα «ότι έχει προγραμματισθεί ραντεβού με το Προξενείο της χώρας καταγωγής του αντιλέγοντος για αναγνώριση και ταυτοποίηση των στοιχείων του», χωρίς, ωστόσο, να εκθέτει τους λόγους για τους οποίους δεν πραγματοποιήθηκε η προγραμματισμένη αυτή συνάντηση εντός του τριμήνου που μεσολάβησε.

133

Η εφαρμογή του μέτρου αυτού ενθαρρύνθηκε με την υπ' αριθμ. 44/2014 γνωμοδότηση του Δ' Τμήματος του Ν.Σ.Κ., η οποία αποτέλεσε αντικείμενο έντονης κριτικής. Σύμφωνα με την εν λόγω γνωμοδότηση, σε περίπτωση κράτησης αλλοδαπού για 18 μήνες, κατόπιν απόφασης επιστροφής, της οποίας η εκτέλεση δεν κατέστη εφικτή, λόγω άρνησης συνεργασίας του ίδιου του αλλοδαπού, οι αρμόδιες αρχές δύνανται, ένα εύλογο χρονικό διάστημα προ της λήξης του 18μηνου, να θέσουν εγγράφως στον αλλοδαπό προθεσμία για οικειοθελή αναχώρηση από τη χώρα, κατά τις διατάξεις των άρθρων 22 του ν.3907/211 και 76 του ν.3386/2005, μέχρι τη λήξη αυτού. Σε περίπτωση και πάλι άρνησης του αλλοδαπού να συνεργαστεί για την υλοποίηση της απόφασης επιστροφής, τα αρμόδια όργανα, όταν αιτιολογημένα διαπιστώνεται ότι είναι ύποπτος

ισοδυναμεί, στην πραγματικότητα, με παράνομη και αυθαίρετη συνέχιση της κράτησής του.¹³⁴ Σύμφωνα, δε, με τη νομολογία του ΕΔΔΑ, η διεξαγωγή της διαδικασίας απέλασης, η οποία δικαιολογεί, καταρχήν, την στέρηση της ελευθερίας με βάση της παρ. 1 εδ στ του άρθρου 5 της ΕΣΔΑ, δεν θα πρέπει να υπερβαίνει τον εύλογο χρόνο, που είναι αναγκαίος για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού¹³⁵ και, επομένως, εάν η διαδικασία της απέλασης δεν διεξάγεται με την απαιτούμενη επιμέλεια, η κράτηση παύει να είναι δικαιολογημένη.¹³⁶ Για παράδειγμα, η κράτηση αλλοδαπού για περίοδο περίπου πέντε μηνών, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως καταχρηστική για την ολοκλήρωση των διοικητικών διατυπώσεων που απαιτούνται για την υλοποίηση της απέλασής του, κατά μείζονα λόγο όταν οι εσωτερικές αρχές δεν επιδεικνύουν προφανή έλλειψη επιμέλειας, αλλά απευθύνονται άμεσα, μετά την έναρξη της κράτησής του, στις αρμόδιες αρχές για τη χορήγηση ταξιδιωτικών εγγράφων και εξετάζουν κατά απόλυτη προτεραιότητα την αίτηση ασύλου που είχε υποβάλει ενόσω κρατούταν.¹³⁷ Ούτε μπορεί να καταλογιστεί στις εσωτερικές αρχές το χρονικό

φυγής, δύνανται αυτομάτως και, κατ' άρθρο 22 παρ 3 του ν.3907/2011 και 78 του ν.3386/2005, να επιβάλουν σε αυτόν το μέτρο της υποχρεωτικής διαμονής στο χώρο κράτησης εωσότου συναινέσει και συνεργασθεί στην υλοποίηση της απόφασης επιστροφής του.

134

Βλ. ενδεικτικά ΔΠρΑθ 3109/2014, με την οποία κρίθηκε ότι το μέτρο αυτό ισοδυναμεί με συνέχιση της κράτησης του υπηκόου τρίτης χώρας, αφού αυτός υποχρεώνεται να συνεχίσει τη διαμονή του στον ίδιο τόπο υπό συνθήκες εγκλεισμού, ήτοι χωρίς τη δυνατότητα απομάκρυνσης και κοινωνικών επαφών.

135

Βλ. ΕΔΔΑ C.D. Και λοιποί κατά Ελλάδας (αρ. 33441/10, 33468/10 και 33476/10) απόφαση της 19^{ης}.12.2013, A.H. Κατά Ελλάδας (αρ. 71825/11) απόφαση της 24^{ης}.10.2013, BARJAMAJ κατά Ελλάδας (αρ. 36657/11) απόφαση της 2^{ης}.5.2013 και H. ET S. Κατά Ελλάδας (αρ. 26418/11 και 45884/11) απόφαση της 24^{ης}.4. 2014.

136

Βλ. ΕΔΔΑ Chahal 9αρ. 22414/93) απόφαση της 15^{ης}.11.1996, παρ.113, Gebremedhin κατά Γαλλίας (αριθ.25389/05), απόφαση της 16^{ης}.4.2007, παρ.74.

137

Βλ. ΕΔΔΑ B.M. κατά Ελλάδας (αρ. 53608//11), απόφαση της 19^{ης}.12.2013, F.H. κατά Ελλάδας (αρ. 78456/11) απόφαση της 31^{ης}.7.2014, M. Και λοιποί κατά Ελλάδας (προσφυγή υπ' αριθμόν 48352/12) απόφαση της 15^{ης}.1. 2015, E.A. κατά Ελλάδας (αρ. 74308/10) απόφαση της 30^{ης}.7.2015 και H.A.A κατά Ελλάδας (αρ.58387/11) απόφαση της 21^{ης}.4.2016.

διάστημα που μεσολάβησε μέχρι την απάντηση των αρμόδιων αρχών της χώρας καταγωγής του αλλοδαπού.¹³⁸ Αντιθέτως, αν σε περίοδο τεσσάρων ή πέντε μηνών οι εσωτερικές αρχές δεν προέβησαν σε καμία ενέργεια για την υλοποίηση της απέλασης, όπως την επικοινωνία με τις αρμόδιες αρχές του εξωτερικού για τη χορήγηση ταξιδιωτικών εγγράφων, η κράτηση παύει να είναι δικαιολογημένη κατ' άρθρο 5 παρ. 1 εδ. στ' της ΕΣΔΑ,¹³⁹ εφόσον, μάλιστα, δεν τίθεται ζήτημα έλλειψης συνεργασίας εκ μέρους του αλλοδαπού, γεγονός που θα δικαιολογούσε, ενδεχομένως, την παράταση της κράτησής του.¹⁴⁰

6. Η αίτηση ανάκλησης.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 30 του ν. 3907/2011¹⁴¹ και 76 του ν. 3386/2005, καθώς και του άρθρου 205 παρ. 5 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, στις οποίες αυτές παραπέμπουν, συνάγεται ότι η απόφαση-πρακτικό που εκδίδεται επί των αντιρρήσεων δεν υπόκειται σε ένδικα μέσα λόγω τυχόν σφαλμάτων της (νομικών ή πραγματικών), μπορεί, όμως, να ανακληθεί με την

138

Βλ. ΕΔΔΑ Η. ΕΤ Σ. κατά Ελλάδας (αρ. 26418/11 και 45884/11) απόφαση της 24^{ης}.4.2014, με την οποία κρίθηκε ότι δικαιολογείται η κράτηση του προσφεύγοντος για περίοδο 4 μηνών, διότι οι ελληνικές αρχές ενήργησαν άμεσα υποβάλλοντας έγγραφο ερώτημα για τη χορήγηση ταξιδιωτικών εγγράφων, αλλά οι αρμόδιες αρχές του εξωτερικού απάντησαν με καθυστέρηση 3 μηνών, διάστημα που δεν μπορεί να καταλογιστεί στις ελληνικές αρχές.

139

Βλ. ΕΔΔΑ Η.Α. κατά Ελλάδας (αρ.58424/11) απόφαση της 21^{ης}.1.2016.

140

Βλ. ΕΔΔΑ Η. ΕΤ Σ. κατά Ελλάδας (αρ. 26418/11 και 45884/11) απόφαση της 24^{ης}.4.2014.

141

Στην παρ. 2 του άρθρου 30 του ν.3907/2011 ορίζεται ότι : «2.....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 δικαιώματα του σύμφωνα με την παράγραφο αυτή ο υπήκοος τρίτης χώρας ενημερώνεται αμέσως. Ο υπήκοος τρίτης χώρας, απολύεται αμέσως εάν διαπιστωθεί ότι η κράτηση του δεν είναι νόμιμη.».

υποβολή αίτησης για την ανάκληση της ήδη εκδοθείσας απόφασης, εφόσον η αίτηση αυτή, που δεν αποτελεί ένδικο μέσο, στηρίζεται σε νέα στοιχεία, που δεν είχαν τεθεί υπόψη του δικαστηρίου κατά την έκδοση της απόφασής του, της οποίας ζητείται η ανάκληση. Δηλαδή τα στοιχεία αυτά πρέπει είναι είτε αντικειμενικώς νέα (δηλαδή οψιγενή), είτε υποκειμενικώς, για τον αιτούντα την ανάκληση, νέα (δηλαδή, μολονότι υφίσταντο κατά την άσκηση των αντιρρήσεων, ο αιτών αποδεδειγμένως αγνοούσε την ύπαρξή τους ή δεν μπορούσε να τα επικαλεσθεί και να τα προσκομίσει για λόγους ανώτερης βίας¹⁴²) και, για το λόγο αυτό, δεν είχαν τεθεί και δεν λήφθηκαν υπόψη από το δικαστήριο κατά την έκδοση της απόφασής του (της οποίας ζητείται η ανάκληση) και, επιπροσθέτως, να είναι ικανά να ανατρέψουν τα δεδομένα στα οποία στηρίχθηκε το τελευταίο για να εκδώσει την αρχική απόφασή του.¹⁴³ Υπό διαφορετική εκδοχή, ότι δηλαδή οψιφανή είναι και τα μη προσκομισθέντα λόγω αμέλειας του διαδίκου στοιχεία, θα καταλυόταν στην πράξη η διάκριση μεταξύ «προϋφιστάμενων» και «νέων» στοιχείων, την οποία καθιερώνει το άρθρο 76 παρ.5 του ν. 3386/2005.¹⁴⁴ Υποστηρίζεται, όμως, και η άποψη ότι, εφόσον ο νόμος δεν προβαίνει σε κάποια διάκριση, θα πρέπει να θεωρηθεί ότι «νέα στοιχεία» είναι εκείνα, τα οποία προσκομίζονται για πρώτη φορά ενώπιον του δικαστή που δικάζει την αίτηση ανάκλησης, ανεξαρτήτως εάν τα συγκεκριμένα στοιχεία προϋπήρχαν ή μη της συζήτησης των αντιρρήσεων, διότι αυτό που τελικώς έχει σημασία είναι εάν ο

142

Βλ. ΔΠρΑΘ 1500/2015, με την οποία κρίθηκε ότι, ενόψει του ότι ο αιτών την ανάκληση, κρατούταν συνεχώς μετά την ημερομηνία της σύλληψής του, παρίστατο δικαιολογημένη η μη προσκόμιση, κατά την εκδίκαση των αρχικών αντιρρήσεων, στοιχείων που να πιστοποιούν τη συγγενική του σχέση με μάρτυρα ο οποίος είχε εξετασθεί ανωμοτί (κατά την εκδίκαση των αρχικών αντιρρήσεων) και ισχυριζόταν ότι είναι αδερφός του.

143

Πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 159, 661/2010, 127/2011, 530/2012, 206/2012.

144

Βλ. ΔΠρΗρ 6/2016. Στην πράξη δεν αποκλείεται να προβεί το Δικαστήριο σε ουσιαστική εκτίμηση ακόμη και μη οψιγενών στοιχείων καταλήγοντας, εν συνεχεία, στην κρίση ότι, ακόμη και αν είχαν προσκομισθεί παραδεκτώς, δεν είναι ικανά να ανατρέψουν τα ήδη κριθέντα. Βλ. ΔΠρΗρ 57/2015.

αλλοδαπός κρατείται παρανόμως. Σε κάθε περίπτωση, δεν είναι επιτρεπτή η επάνοδος του δικαστηρίου και η ανάκληση προγενέστερης απόφασής του, είτε κατ' επίκληση νομικών λόγων και ισχυρισμών, με τους οποίους αμφισβητείται η αρχικώς δοθείσα ερμηνεία των εφαρμοστέων διατάξεων, είτε κατ' επανεκτίμηση των ίδιων πραγματικών δεδομένων και στοιχείων, τα οποία το δικαστήριο είχε υπόψη του και εκτίμησε κατά την έκδοση της προγενέστερης απορριπτικής απόφασής του,¹⁴⁵ προκειμένου να αποτρέπεται το ενδεχόμενο της κατ' επανάληψη διεξαγωγής δίκης και έκδοσης απόφασης για το ίδιο αντικείμενο, χωρίς να προσκομίζονται νέα στοιχεία, όπως ως άνω αναλύθηκαν.¹⁴⁶ Ενόψει, δε, ότι δεν υφίσταται ρητή περί του αντιθέτου διάταξη, κατά τη μάλλον κρατούσα άποψη, δεν υφίσταται περιορισμός ως προς τον αριθμό των αιτήσεων ανάκλησης που μπορούν να ασκηθούν,¹⁴⁷ με τη μειοψηφούσα θέση να επικαλείται τη δικονομική αρχή της άπαξ άσκησης του ενδίκου βοηθήματος, σύμφωνα με την οποία αποκλείεται η άσκηση δεύτερης αίτησης ανάκλησης.¹⁴⁸

145

Βλ. ΔΠρΛαρ 8, 9/2016.

146

Βλ. ΔΠρΗρ 57/2015, πρβλ. ΔΠρΘες 284, 315/2015.

147

Βλ., ενδεικτικά, ΔΠρΗρ 23/2016.

148

Βλ. ΔΠρΑθ 5044/2007, με την οποία απορρίφθηκε ως απαράδεκτη δεύτερη αίτηση ανάκλησης, με την αιτιολογία ότι «σύμφωνα με δικονομική αρχή διαμορφωθείσα μεν αρχικώς υπό την ισχύ των παλαιότερων διατάξεων των άρθρων 83 και 162 παράγρ. 3, 166 παράγρ. 2 και 177 παράγρ. 2 του Κώδικα Φορολογικής Δικονομίας και των άρθρων 29 και 67 παράγρ. 3 του π.δ. 341/1978, αλλά συναγομένη επίσης και από τις ισχύουσες πλέον ανάλογες νεότερες διατάξεις των άρθρων 70 και 76 του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας, δεν επιτρέπεται η άσκηση για δεύτερη φορά του αυτού ένδικου βοηθήματος, από τον ίδιο διάδικο και κατά της ίδιας Διοικητικής Πράξης (“απόφασης” - πρβλ. Ολομ. Σ.Τ.Ε. 3620/1995 Δι.Δικ. 1995 σ. 1143, Δ. Εφ. Αθηνών 3353/1992) και μάλιστα όταν το αντικείμενο και της νέας δίκης είναι κατ' ουσίαν το αυτό με της πρώτης, ανεξάρτητα από τους προβαλλόμενους λόγους και χωρίς, επομένως να ασκεί επιρροή η αναγωγή της θεμελίωσης του αιτήματος σε επίκληση στοιχείων τα οποία ο αιτών χαρακτηρίζει ως “νέα”... Άλλωστε, σύμφωνα με ρητή σχετική πρόβλεψη της διάταξης της παραγράφου 5 του άρθρου 76 του ν. 3386/2005, η κατά τις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου αυτού εκδιδόμενη δικαστική απόφαση επί αντιρρήσεων κατά προσωρινής κράτησης μπορεί να ανακληθεί ύστερα από αίτηση (“αίτηση ανάκλησης”) είτε του κρατουμένου αλλοδαπού είτε άλλου διαδίκου, η οποία θα στηρίζεται σε νέα στοιχεία, κατ' ανάλογη εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 205 παραγρ. 6 Κωδ.Δι.Δικ...».

Την ανάκληση, εξάλλου, μπορεί να ζητήσει και η αρμόδια αστυνομική διεύθυνση σε περίπτωση που ο αλλοδαπός παραβίασε τον όρο που τέθηκε με την απόφαση του Δικαστηρίου, για παράδειγμα του διαταχθέντος με την απόφαση αυτή μέτρου της εμφάνισής του ανά δεκαπενθήμερο στο αρμόδιο αστυνομικό τμήμα.¹⁴⁹ Διατρέχοντας τη νομολογία, σε περίπτωση που η απόφαση κράτησης ερείδεται στον κίνδυνο διαφυγής του αντιλέγοντος, ως κρίσιμο νέο στοιχείο, ικανό να ανατρέψει, ενδεχομένως, την προηγούμενη απορριπτική κρίση, μπορεί να θεωρηθεί η απόδειξη υποβολής δήλωσης πληροφοριακών στοιχείων μίσθωσης ακίνητης περιουσίας,¹⁵⁰ το γεγονός ότι στην Ελλάδα διαμένει και εργάζεται νομίμως ο αδερφός του αντιλέγοντος,¹⁵¹ σοβαροί λόγοι υγείας¹⁵² ή η υποβολή αίτησης για χορήγηση άδειας διαμονής για εξαιρετικούς λόγους,¹⁵³ εφόσον πληροί τις τυπικές προϋποθέσεις,¹⁵⁴ όχι, όμως, μόνη η βεβαίωση του πληρεξουσίου δικηγόρου περί πρόθεσης κατάθεσης αίτησης για χορήγηση άδειας διαμονής¹⁵⁵ ούτε η αόριστη επίκληση του ισχυρισμού ότι ο αλλοδαπός έχει

149

Βλ. ΔΠρΘες 446/2015.

150

Βλ. ΔΠρΘες 294/2015.

151

Βλ. ΔΠρΛαρ 26/2016 .

152

Βλ. ΔΠρΘες 284/2015, με την οποία απορρίφθηκε, ωστόσο, ο σχετικός ισχυρισμός, με την αιτιολογία ότι από την προσκομιζόμενη ιατρική βεβαίωση, η οποία, μάλιστα, δεν έφερε ημερομηνία έκδοσης, δεν προέκυπτε η πρόκληση ή επιδείνωση του προβλήματος υγείας του αλλοδαπού από τις συνθήκες κράτησής του.

153

Βλ. ΔΠρΗρ 23/2016, πρβλ. ΔΠρΣερ 1/2016.

154

Βλ. ΔΠρΗρ 26/2016, ΔΠρΘες 311/2015. Σύμφωνα, δε, με την παρ. 2 του άρθρου 19 του ν. 4251/2014 (ΦΕΚ Α'80), σε περίπτωση συμπλήρωσης των τυπικών προϋποθέσεων, η υποβολή αίτησης για χορήγηση άδειας διαμονής για εξαιρετικούς λόγους κωλύει την έκδοση απόφασης επιστροφής σύμφωνα με το άρθρο 21 του ν.3907/2011 (ΦΕΚ Α'7).

155

κλείσει ραντεβού για την κατάθεση δικαιολογητικών προκειμένου να του χορηγηθεί άδεια διαμονής για εξαιρετικούς λόγους, ενόψει του ότι η κατάθεση των σχετικών δικαιολογητικών μπορεί να λάβει χώρα και διά πληρεξουσίου.¹⁵⁶ Περαιτέρω, νέο στοιχείο ικανό να ανατρέψει τα δεδομένα μίας απορριπτικής απόφασης αποτελεί και η έκδοση προσωρινής διαταγής περί αναστολής εκτέλεσης της απόφασης επιστροφής,¹⁵⁷ διότι δικαιολογητικός λόγος για την προσωρινή κράτηση του αλλοδαπού είναι η έκδοση σε βάρος του απόφασης επιστροφής, την εκτέλεση της οποίας εξυπηρετεί, άλλωστε, διαδικαστικά.¹⁵⁸ Επομένως, όταν είναι γνωστό εκ των προτέρων, ότι η απόφαση επιστροφής δεν είναι δυνατόν να εκτελεσθεί, με την έννοια ότι δεν υφίσταται πλέον προοπτική απομάκρυνσης για νομικούς λόγους,¹⁵⁹ εκλείπει η νόμιμη προϋπόθεση για τη στέρηση της ελευθερίας του αλλοδαπού.¹⁶⁰

Βλ. ΔΠρΗρ 26/2016.

156

Βλ. ΔΠρΛαρ 8/2016. Σύμφωνα, δε, με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ν.4251/2014 (ΦΕΚ Α'80) «1...2. Οι αιτήσεις για τη χορήγηση των αδειών διαμονής κατατίθενται στην υπηρεσία μιας στάσης της αρμόδιας Διεύθυνσης Αλλοδαπών και Μετανάστευσης της Αποκεντρωμένης Διοίκησης του τόπου διαμονής του αιτούντος ή στην αρμόδια Διεύθυνση Μεταναστευτικής Πολιτικής του Υπουργείου Εσωτερικών, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2 του ν. 4018/2011 (Α 215). Η υποβολή των αιτήσεων για τη χορήγηση αρχικής άδειας διαμονής, η υποβολή συμπληρωματικών δικαιολογητικών και η παραλαβή της άδειας διαμονής ή της απορριπτικής απόφασης ή άλλων εγγράφων από τον οικείο φάκελο μπορεί να γίνεται είτε με αυτοπρόσωπη παρουσία του πολίτη τρίτης χώρας είτε με εκπροσώπηση του από πληρεξούσιο δικηγόρο είτε από συζύγους, ανιόντες και ενήλικους κατιόντες. Η πληρεξουσιότητα αποδεικνύεται εγγράφως με θεώρηση του γνησίου της υπογραφής του εξουσιοδοτούντος από οποιαδήποτε δημόσια αρχή.....» .

157

Βλ. ΔΠρΑθ 1385/2009, ΔΠρΗρ 23/2016.

158

Βλ. την παρ. 1 του άρθρου 30 του ν. 3907/2011 στην οποία ορίζεται ότι «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 δύναται να εφαρμοσθούν αποτελεσματικά άλλα επαρκή και λιγότερο επαχθή μέτρα, όπως εκείνα που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 22.....».

159

Βλ. Την παρ. 4 του άρθρου 30 του ν.3907/2011 σύμφωνα με την οποία : «4. Όταν καθίσταται

B. Το ειδικότερο ζήτημα της κράτησης των αιτούντων διεθνή προστασία υπό το πρίσμα της νομολογιακής πρακτικής.

1. Το νομοθετικό πλαίσιο.

Σύμφωνα με τη Σύμβαση της Γενεύης του 1951 για το καθεστώς των προσφύγων, η οποία κυρώθηκε από τη χώρα μας με το ν.δ. 3989 της 19/26 Σεπτ. 1959 (ΦΕΚ Α΄201), απαγορεύεται η απέλαση ή επαναπροώθηση των προσφύγων σε χώρες όπου απειλείται η ζωή ή η ελευθερία τους (άρθρο 33 παρ. 1), ενώ η επιβολή μέτρων περιοριστικών της ελευθερίας κίνησής τους (άρθρο 31 παρ. 2) επιτρέπεται μόνο κατ' εξαίρεση.¹⁶¹ Σε συμφωνία με την ανωτέρω Σύμβαση, ήδη το άρθρο 1 παρ. 1 του π.δ/τος 61/1999 (ΦΕΚ Α΄63)¹⁶² προέβλεπε

πρόδηλο ότι δεν υφίσταται πλέον λογικά προοπτική απομάκρυνσης για νομικούς ή άλλους λόγους....., η κράτηση αίρεται και ο υπήκοος τρίτης χώρας απολύεται αμέσως.».

160

Βλ. και ΕΔΔΑ Mohd κατά Ελλάδας (αρ. 11919/03) απόφαση της 27^{ης}.4.2006, με την οποία το Δικαστήριο διαπίστωσε παραβίαση του άρθρου 5 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, μεταξύ άλλων και για τη χρονική περίοδο από την 9.2.2001, ημερομηνία έκδοσης προσωρινής διαταγής από το ΣΤΕ για την αναστολή εκτέλεσης της πράξης απέλασης του προσφεύγοντος, έως την 17.2.2001, οπότε αφέθηκε τελικά ελεύθερος, δοθέντος ότι η Ελληνική Κυβέρνηση δεν επικαλέστηκε καμιά διάταξη νόμου η οποία να προβλέπει τη συνεχιζόμενη κράτηση του επιτυχόντος την προσωρινή αναστολή εκτέλεσης της πράξης απέλασής του και, συνεπώς, εξέλιπε η προϋπόθεση της από το νόμο πρόβλεψης της στέρησης της ελευθερίας του προσφεύγοντος, δεδομένου μάλιστα ότι ουδέποτε υποστηρίχθηκε ότι αυτός συνιστούσε κίνδυνο για τη δημόσια τάξη.

161

Σύμφωνα με το άρθρο 31 της Σύμβασης της Γενεύης : «1. Οι Συμβαλλόμενοι Χώροι δεν θα επιβάλλουν ποινικές κυρώσεις εις πρόσφυγας λόγω παρανόμου εισόδου ή διαμονής, εάν ούτοι, προέρχονται απ' ευθείας εκ χώρας ένθα η ζωή ή η ελευθερία αυτών ηπειλείτο, εν τη εννοία του άρθρου 1, εισέρχονται ή ευρίσκονται ήδη επί του εδάφους αυτών άνευ αδείας, υπό την επιφύλαξιν πάντως, ότι ούτοι αφ' ενός μεν θα παρουσιασθούν αμελητί εις τας αρχάς αφ' ετέρου δεν θα δώσουν επαρκείς εξηγήσεις περί της παρανόμου αυτών εισόδου ή διαμονής. 2. Οι 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 εισροής ευρισκομένων προσφύγων ή αποκτήσουν ούτοι άδειαν εισόδου, εις ετέραν χώραν....».

162

Το π.δ.61/1999 (ΦΕΚ Α΄63) «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού ως πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογενείας του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους πρόσφυγες στην Ελλάδα.» εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση των διατάξεων του άρθρου 24 του ν. 1975/1991 (ΦΕΚ

ότι δεν επιτρέπεται η καθ' οιονδήποτε τρόπο απομάκρυνση από τη χώρα των αλλοδαπών που αιτούνται άσυλο μέχρι την οριστική κρίση του αιτήματος τους.¹⁶³ Στην ειδική, όμως, περί προσφύγων εθνική νομοθεσία¹⁶⁴ δεν περιεχόταν, μέχρι πρόσφατα, ρητή πρόβλεψη αναφορικά με την κράτηση τους και τα ελληνικά δικαστήρια έκαναν συνήθως δεκτό ότι μόνη η υποβολή αιτήματος ασύλου δεν αποτελούσε λόγο άρσης της κράτησης, αλλά μόνο μη εκτέλεσης της απέλασης. Το νομοθετικό αυτό κενό είχε, μάλιστα, ως αποτέλεσμα την καταδίκη της χώρας μας από το ΕΔΔΑ, το οποίο έκρινε ότι η κράτηση αιτούντος άσυλο στερούταν νομίμου ερείσματος, διότι η τότε ισχύουσα ελληνική νομοθεσία για το νομικό καθεστώς των πολιτικών προσφύγων και αιτούντων άσυλο δεν εμπεριείχε καμία ρητή διάταξη περί της νομιμότητας της κράτησης των τελευταίων.¹⁶⁵ Με την

Α'184) «Είσοδος - έξοδος, παραμονή, εργασία, απέλαση αλλοδαπών, διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπών προσφύγων και άλλες διατάξεις.»

163

Ακολουθως, το άρθρο 79 παρ. 1 εδ. δ του ν. 3386/2005 απαγόρευσε την απέλαση αλλοδαπού, ο οποίος έχει αναγνωριστεί ως πρόσφυγας ή έχει ζητήσει την παροχή ασύλου. Το άρθρο αυτό καταργήθηκε με την παρ. 6 του άρθρου 42 του ν.3907/2011 (ΦΕΚ Α'7/26.1.2011), στο άρθρο 41 του οποίου προβλέφθηκε ότι «1. Απαγορεύεται η επιστροφή αλλοδαπού εφόσον: α.... δ. Του έχει χορηγηθεί καθεστώς διεθνούς προστασίας ή έχει ζητήσει την παροχή τέτοιου καθεστώτος και το αίτημα του δεν έχει κριθεί οριστικά, υπό την επιφύλαξη των άρθρων 32 και 33 της Σύμβασης της Γενεύης του 1951.ε.....». Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 78Α του ν.3386/2005, το οποίο προστέθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 15 του ν.4332/2015 (ΦΕΚ Α'76/9.7.2015) «Απόφαση απέλασης δεν εκδίδεται σε περίπτωση συνδρομής των όρων της αρχής μη επαναπροώθησης, όπως αυτή αποτυπώνεται ...στα άρθρα 31 και 33 της Σύμβασης της Γενεύης για το Καθεστώς των Προσφύγων 1951, που κυρώθηκε με το Ν.δ. 3989/1959 (Α' 201) και στο άρθρο 3 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου που κυρώθηκε με το Ν.δ. 53/1974, (Α' 256). Στην περίπτωση αυτή, η αρμόδια αρχή του άρθρου 76 παρ. 2 του Ν. 3386/2005 χορηγεί βεβαίωση περί μη απομάκρυνσης για λόγους ανθρωπιστικούς, η οποία συνεπάγεται για τον κάτοχο, τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις της βεβαίωσης αναβολής απομάκρυνσης του άρθρου 24 του Ν. 3907/2011.».

164

Επρόκειτο, αρχικά, για το π.δ. 83/1993 (ΦΕΚ Α'36) «Διαδικασία εξέτασης αιτήσεως αλλοδαπού για την αναγνώριση του ως πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και τρόπος συνεργασίας και ενημέρωσης του Εκπροσώπου της Υπάτης Αρμοστείας του Ο.Η.Ε. για τους πρόσφυγες στην Ελλάδα.», το οποίο, εν συνεχεία, καταργήθηκε με το άρθρο 9 του π.δ/τος 61/1999 (ΦΕΚ Α'63) «Διαδικασία αναγνώρισης αλλοδαπού ως πρόσφυγα, ανάκληση της αναγνώρισης και απέλαση αυτού, έγκριση εισόδου των μελών της οικογενείας του και τρόπος συνεργασίας με τον εκπρόσωπο της Υπάτης Αρμοστείας του ΟΗΕ για τους πρόσφυγες στην Ελλάδα.».

165

Οδηγία 2005/85 του Συμβουλίου της 1ης Δεκεμβρίου 2005, «σχετικά με τις ελάχιστες προδιαγραφές για τις διαδικασίες με τις οποίες τα κράτη μέλη χορηγούν και ανακαλούν το καθεστώς του πρόσφυγα (L 326/13.12.2005)» προβλέφθηκε ότι τα κράτη μέλη δεν μπορούν να υποβάλλουν σε κράτηση ένα πρόσωπο για τον λόγο και μόνο ότι ζητεί άσυλο και ότι, όταν, κατ' εξαίρεση, το πράττουν, μεριμνούν ώστε να υπάρχει η δυνατότητα ταχείας δικαστικής επανεξέτασης. Ενόψει, όμως, του ότι η Οδηγία δεν προέβαινε σε εναρμόνιση των λόγων για τους οποίους μπορούσε να διαταχθεί η κράτηση των αιτούντων άσυλο, εναπόκειτο στα κράτη μέλη να καθορίζουν, τηρώντας πλήρως τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν τόσο από το διεθνές δίκαιο όσο και από το δίκαιο της Ένωσης, τους λόγους για τους οποίους μπορεί να τεθεί ή να παραμείνει υπό κράτηση ένας αιτών άσυλο.¹⁶⁶ Στη σχετική προβληματική έδωσε τέλος, ο νομοθέτης, με το Π.Δ. 90/2008 (ΦΕΚ Α'138) «Προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της Οδηγίας 2005/85/ΕΚ του Συμβουλίου της 1ης Δεκεμβρίου 2005, σχετικά με τις ελάχιστες προδιαγραφές για

Βλ. ΕΔΔΑ S.D. κατά Ελλάδας (αρ. 53541/2007) απόφαση της 11ης.6.2009, στην οποία το Δικαστήριο διαπίστωσε : 1) παραβίαση του άρθρου 3 της ΕΣΔΑ, ενόψει του ότι οι συνθήκες κράτησης του προσφεύγοντος, ως πρόσφυγα και αιτούντος άσυλο, στο κέντρο κράτησης του τμήματος συνοριακής φύλαξης στο Σουφλί και στο κέντρο κράτησης αλλοδαπών Αττικής σε συνδυασμό με την υπερβολική διάρκεια της κράτησής του υπό τέτοιες συνθήκες (συνεχόμενος εγκλεισμός στο κελί χωρίς δυνατότητα προαυλισμού, τηλεφωνικής επικοινωνίας κ.λπ.), αποτέλεσαν εξευτελιστική μεταχείριση, 2) παραβίαση του άρθρου 5 παρ. 1 στ. της ΕΣΔΑ, διότι η κράτηση του προσφεύγοντος, από 17 Μαΐου έως 16 Ιουλίου 2007, υπό την ιδιότητα του αιτούντος άσυλο, με δεδομένο ότι αυτός δεν ήταν δυνατόν να απελαθεί πριν από την εξέτασή του ως άνω αιτήματός του, απέμεινε χωρίς νομικό έρεισμα στο εσωτερικό δίκαιο και, ως εκ τούτου, δεν ήταν «κανονική» υπό την έννοια του άρθρου 5 παρ. 1 στ' της ΕΣΔΑ, ενόψει του ότι το προεδρικό διάταγμα 61/1999, για το νομικό καθεστώς των πολιτικών προσφύγων και αιτούντων άσυλο, δεν εμπεριείχε καμία ρητή διάταξη περί της νομιμότητας της κράτησης των τελευταίων και 3) παραβίαση του άρθρου 5 παρ. 4 της ΕΣΔΑ ενόψει του ότι η ελληνική έννομη τάξη δεν προσέφερε στον προσφεύγοντα καμία δυνατότητα να επιτύχει την έκδοση απόφασης από εθνικό δικαστήριο επί της νομιμότητας της κράτησής του, σε αντίθεση με τα οριζόμενα στο ανωτέρω άρθρο της Σύμβασης.

166

Βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 30ης.5.2013, Mehmet Arslan κατά Policie ČR, Krajské ředitelství policie Ústeckého kraje, odbor cizinecké policie, C-534/11, με αντικείμενο αίτηση προδικαστικής απόφασης, η οποία αφορούσε την ερμηνεία του άρθρου 2, παρ. 1 της οδηγίας 2008/115/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με τους κοινούς κανόνες και διαδικασίες στα κράτη μέλη για την επιστροφή των παρανόμως διαμενόντων υπηκόων τρίτων χωρών.

τις διαδικασίες με τις οποίες τα κράτη μέλη χορηγούν και ανακαλούν το καθεστώς του πρόσφυγα (L 326/13.12.2005)», στο άρθρο 13 του οποίου προβλέφθηκε ότι :

α) υπήκοος τρίτης χώρας ή ανιθαγενής, που αιτείται τη χορήγηση καθεστώτος πρόσφυγα, δεν κρατείται για μόνο τον λόγο ότι εισήλθε και παραμένει παράνομα στη χώρα, β) σε περίπτωση που υποβάλει το αίτημα ασύλου, κατά τον χρόνο που κρατείται και εκκρεμεί σε βάρος του διαδικασία απέλασης, παραμένει υπό κράτηση και η αίτησή του εξετάζεται με απόλυτη προτεραιότητα, αλλά μέχρι την ολοκλήρωση της διοικητικής διαδικασίας ασύλου δεν απελαύνεται και γ) ο οικείος Αστυνομικός Διευθυντής μπορεί με απόφαση του, να περιορίζει τους αιτούντες άσυλο σε κατάλληλο χώρο,¹⁶⁷ για χρονικό διάστημα που δεν υπερβαίνει τις 60 ημέρες, όταν, και για όσο χρόνο, τούτο απαιτείται για τον προσδιορισμό των συνθηκών εισόδου, της ταυτότητας και προέλευσης των μαζικά λάθρα εισερχόμενων αιτούντων ή όταν συντρέχουν λόγοι δημοσίου συμφέροντος ή δημόσιας τάξης ή όταν αυτό κρίνεται αναγκαίο για την ταχεία και αποτελεσματική διεκπεραίωση της ως άνω διαδικασίας.

Κατόπιν, όμως, των από 29.10.2009 και 24.6.2010 προειδοποιητικών επιστολών της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, με τις οποίες ετέθησαν ζητήματα συμβατότητας και εφαρμογής του ελληνικού συστήματος εξέτασης αιτήσεων παροχής ασύλου, ιδίως, ως προς τις πενιχρές συνθήκες υποδοχής των αιτούντων άσυλο, κατέστη αναγκαίο να επανεξετασθεί η ισχύουσα εθνική διαδικασία παροχής ασύλου. Ενόψει αυτών, το π.δ. 90/2008 καταργήθηκε με το άρθρο 33 του π.δ/τος 114/2010 (ΦΕΚ Α'195), στο άρθρο 13 του οποίου επαναλήφθηκε ο κανόνας ότι υπήκοος τρίτης χώρας ή ανιθαγενής, που αιτείται διεθνή προστασία, δεν κρατείται για μόνο το λόγο ότι εισήλθε και παραμένει παράνομα στη χώρα και προβλέφθηκε, περαιτέρω, ότι πρόσωπο, το οποίο κατά

167

Ο περιορισμός αυτός, περί του οποίου υπάρχει πρόβλεψη στο άρθρο 18 της Οδηγίας, συνιστά, κατά την έννοια της παρ. 1 του άρθρου 5 της Σύμβασης για την προάσπιση των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.δ/τος 53/1974 (Α' 256), κράτηση και, συνεπώς, στέρηση της ελευθερίας, η οποία υπόκειται στους περιορισμούς της παρ. 1 του ανωτέρω άρθρου (Βλ. το υπ' αριθμ. 99/2008 πρακτικό επεξεργασίας διατάγματος του ΣΤΕ).

το χρόνο που κρατείται υποβάλλει αίτηση διεθνούς προστασίας, παραμένει υπό κράτηση, κατ' εξαίρεση και εφόσον δεν μπορούν να εφαρμοσθούν εναλλακτικά μέτρα, για έναν από τους παρακάτω λόγους: α. Δεν φέρει ή έχει καταστρέψει τα ταξιδιωτικά του έγγραφα και είναι αναγκαίο να διαπιστωθεί η ταυτότητα του, οι συνθήκες εισόδου και τα πραγματικά στοιχεία προέλευσης του, ιδίως στις περιπτώσεις μαζικών αφίξεων παράνομα εισερχομένων αλλοδαπών, β. Συνιστά κίνδυνο για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη για λόγους που αναλύονται ειδικώς στην απόφαση κράτησης, γ. Η κράτησή του κρίνεται αναγκαία για την ταχεία και αποτελεσματική εξέταση του αιτήματος, και δ. Συνιστά κίνδυνο για τη δημόσια υγεία, επειδή πάσχει από λοιμώδες νόσημα ή ανήκει σε ομάδες ευάλωτες σε λοιμώδεις ασθένειες, ιδίως λόγω της χώρας προέλευσης ή της χρήσης ενδοφλέβιων μη σύννομων ουσιών ή του ότι είναι εκδιδόμενο πρόσωπο, κατά την έννοια των διατάξεων του ν. 2734/1999 (Α 161) ή του ότι διαμένει υπό συνθήκες που δεν πληρούν τους στοιχειώδεις 2. κανόνες υγιεινής, όπως τα θέματα αυτά καθορίζονται από υγειονομικές διατάξεις.¹⁶⁸ Ως προς τη διάρκεια της κράτησης προβλέφθηκε ότι σε καμία περίπτωση δεν δύναται να υπερβαίνει τις ενενήντα (90) ημέρες και, εάν ο αιτών έχει προηγουμένως κρατηθεί ενόψει διοικητικής απέλασής του, τις εκατόν ογδόντα (180) ημέρες, με δυνατότητα παράτασης, που δεν μπορεί να υπερβαίνει τους δώδεκα (12) μήνες, υπό την προϋπόθεση ότι η αίτηση διεθνούς προστασίας εξετάζεται κατά προτεραιότητα.

Ακολούθως, ψηφίστηκε ο ν. 3907/2011 (ΦΕΚ Α'7),¹⁶⁹ ο οποίος προέβη στη σύσταση της Υπηρεσίας Ασύλου και της Αρχής Προσφυγών και, με τον τρόπο αυτό, διαφοροποίησε το νομοθετικό καθεστώς ως προς την αρμοδιότητα χειρισμού υποθέσεων διεθνούς προστασίας. Λόγω, δε, της ως άνω νομοθετικής μεταβολής, κατέστη επιβεβλημένη η εκ νέου προσαρμογή της ελληνικής

168

Η παρ. δ προστέθηκε με το άρθρο 59 παρ.1 του ν.4075/2012 (ΦΕΚ Α 89/11.4.2012).

169

Ο οποίος τιτλοφορείται «Ίδρυση Υπηρεσίας Ασύλου και Υπηρεσίας Πρώτης Υποδοχής, προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της Οδηγίας 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».

νομοθεσίας προς την προαναφερόμενη Οδηγία 2005/85/ΕΚ του Συμβουλίου, η οποία πραγματοποιήθηκε με το π.δ. 113/2013 (ΦΕΚ Α'146/14.6.2013).¹⁷⁰

2. Το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013.

Σύμφωνα το άρθρο 4 του π.δ.113/2013,¹⁷¹ κάθε αλλοδαπός έχει δικαίωμα υποβολής αίτησης διεθνούς προστασίας, οι, δε, αρμόδιες αρχές παραλαβής οφείλουν να διασφαλίζουν την άσκηση του εν λόγω δικαιώματος, υπό την προϋπόθεση, όμως, ότι ο αιτών θα παρουσιασθεί αυτοπροσώπως ενώπιον τους.¹⁷² Επομένως, προκειμένου να υπαχθεί ο ενδιαφερόμενος στις

170

Γι' αυτό, άλλωστε, ο ίδιος ν. 3907/2011 διέλαβε σχετικώς στην παρ. 3 του άρθρου 5 νομοθετική εξουσιοδότηση για την εκ νέου ρύθμιση του θέματος, η οποία έπρεπε να τελεί σε αρμονία με τις λοιπές διατάξεις του νόμου αυτού (Βλ. το υπ' αριθμ. 152/2013 πρακτικό επεξεργασίας διατάγματος του ΣτΕ, σκ. 8).

171

Στο οποίο ορίζεται ότι : «1. Κάθε αλλοδαπός ή ανιθαγενής έχει δικαίωμα υποβολής αίτησης διεθνούς προστασίας. Οι αρμόδιες αρχές παραλαβής διασφαλίζουν την άσκηση του δικαιώματος υποβολής αίτησης διεθνούς προστασίας, υπό την προϋπόθεση ότι ο αιτών θα παρουσιασθεί αυτοπροσώπως ενώπιον των ως άνω αρχών, με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 9 παρ. 1 περίπτ. α. Σε περίπτωση που ο αιτών υπόκειται σε διαδικασία πρώτης υποδοχής ή είναι κρατούμενος, οι αρμόδιες υπηρεσίες Πρώτης Υποδοχής ή κράτησης μεριμνούν για την άμεση ενημέρωση και παραπομπή αυτού στην κατά τόπον αρμόδια αρχή εξέτασης, εντός των νομίμων προθεσμιών της παρ. 5 του άρθρου 11 του ν. 3907/2011 (Α 7).2...5. Αν η αίτηση διεθνούς προστασίας υποβληθεί σε μη αρμόδια αρχή, αυτή υποχρεούται να ειδοποιήσει αμέσως την αρμόδια αρχή παραλαβής με τον προσφορότερο τρόπο και να παραπέμψει σε αυτήν τον αιτούντα.....». Εξάλλου, στην παρ. 5 του άρθρου 11 του ν.3907/2011 ορίζεται ότι : «5. Στις περιπτώσεις των παραγράφων 2 και 3 το παραπεμπτικό σημείωμα προς την κατά περίπτωση αρμόδια αρχή εκδίδεται το αργότερο μέσα σε δεκαπέντε (15) ημέρες από την υπαγωγή του υπηκόου τρίτης χώρας σε διαδικασίες πρώτης υποδοχής. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις ο χρόνος υπαγωγής στις διαδικασίες εξακρίβωσης και διαχωρισμού μπορεί να παρατείνεται αιτιολογημένα για άλλες δέκα (10) το πολύ ημέρες. Εφόσον η καθυστέρηση της εξακρίβωσης οφείλεται σε υπαίτια ή καταχρηστική συμπεριφορά του υποκειμένου στη διαδικασία πρώτης υποδοχής, αυτός λογίζεται ως αρνούμενος να συνεργαστεί για την προετοιμασία της επιστροφής του και παραπέμπεται για επαναπροώθηση, απέλαση ή επιστροφή. Οι προθεσμίες και οι διαδικασίες του παρόντος άρθρου ισχύουν μόνο στο πλαίσιο λειτουργίας των Κέντρων Πρώτης Υποδοχής.».

172

Βλ. ΔΠρΘες 258/2015, με την οποία κρίθηκε ότι ο αντιλέγων δεν είχε υποβάλει αίτημα χορήγησης διεθνούς προστασίας, προς τούτο, δε, δεν αρκούσε η προσκομιζόμενη έκθεση επίδοσης δικαστικής επιμελήτριας του Πρωτοδικείου Αθηνών, με την οποία ισχυριζόταν ότι επιδόθηκε το εν λόγω αίτημά του στο Τμήμα Πολιτικού Ασύλου της Διεύθυνσης Αλλοδαπών Αττικής.

προστατευτικές για τους αιτούντες διεθνή προστασία διατάξεις του π.δ/τος 113/2013 και, ιδίως, του άρθρου 12 αυτού, σχετικά με τις προϋποθέσεις της κατ' εξαίρεση κράτησής τους, δεν αρκεί η δια υπεύθυνης δήλωσης εκδήλωση της επιθυμίας του για υποβολή σχετικού αιτήματος, η οποία συνιστά απλή δήλωση βούλησης προς τον ανωτέρω σκοπό και δεν εξομοιώνεται με υποβολή αίτησης διεθνούς προστασίας,¹⁷³ ούτε μόνη η επίδοση σχετικής εξώδικης όχλησης στην αρμόδια υπηρεσία.¹⁷⁴

3. Η κατ' εξαίρεση κράτηση των αιτούντων διεθνή προστασία.

Στο π.δ.113/2013, επαναλαμβάνεται ο κανόνας ότι αλλοδαπός ή ανιθαγενής που αιτείται διεθνή προστασία, δεν κρατείται για μόνο το λόγο ότι έχει υποβάλει αίτηση διεθνούς προστασίας, καθώς και ότι εισήλθε και παραμένει παράνομα στη χώρα (άρθρο 12 παρ. 1). Η κράτησή του μπορεί να αποφασίζεται κατ' εξαίρεση, εφόσον δεν μπορούν να εφαρμοσθούν εναλλακτικά μέτρα, όταν ο αιτών συνιστά κίνδυνο για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη (άρθρο 12 παρ. 3)¹⁷⁵ ή, εφόσον έχει ήδη επιβληθεί κατά το χρόνο υποβολής της αίτησης, μπορεί να συνεχίζεται, κατ' εξαίρεση και εφόσον δεν μπορούν να εφαρμοσθούν εναλλακτικά μέτρα, για έναν από τους παρακάτω λόγους: α. για τη διαπίστωση των πραγματικών στοιχείων της ταυτότητας ή της καταγωγής του, β. εφόσον συνιστά κίνδυνο για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη, κατά την αιτιολογημένη κρίση της αστυνομικής αρχής, ή γ. εφόσον η κράτησή του κρίνεται

173

Βλ. ΔΠρΚομ 5/2015.

174

Βλ. ΔΠρΗρ 27/2016, Πρβλ. ανωτέρω ΔΠρΘες 258/2015.

175

Σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013 : «3.Οι αρμόδιες υπηρεσίες της Ελληνικής Αστυνομίας δύνανται να αποφασίσουν την κράτηση συγκεκριμένου αιτούντος, κατ' εξαίρεση και εφόσον κρίνουν ότι δεν μπορούν να εφαρμοσθούν εναλλακτικά μέτρα, όταν κρίνουν ότι ο αιτών συνιστά κίνδυνο για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη για λόγους που αιτιολογούνται ειδικώς στην απόφαση κράτησης.».

αναγκαία για την ταχεία ολοκλήρωση εξέτασης της αίτησής του (άρθρο 12 παρ. 2).¹⁷⁶

Από τις ανωτέρω διατάξεις προκύπτει ότι, εάν ο αλλοδαπός αιτηθεί διεθνή προστασία ενώ βρίσκεται υπό κράτηση, για την προετοιμασία της επιστροφής στη χώρα καταγωγής του, κατ' εφαρμογή του άρθρου 31 παρ. 1 του ν. 3907/2011, μη νομίμως διατάσσεται η συνέχιση της κράτησής του κατ' εφαρμογή της ίδιας διάταξης, διότι εφαρμοστέες πλέον είναι οι διατάξεις του άρθρου 12 παρ. 2 του π.δ/τος 113/2013, που προβλέπουν την κατ' εξαίρεση και υπό άλλες, αυστηρότερες προϋποθέσεις κράτηση των αιτούντων διεθνή προστασία. Στην περίπτωση, δε, αυτή, διατάσσεται η άρση της κράτησης χωρίς να ταχθεί από το δικαστήριο προθεσμία για αναχώρηση ενόψει του εκκρεμούς αιτήματος ασύλου.¹⁷⁷ Για τον ίδιο λόγο, σε περίπτωση κρατουμένου που υποβάλει αίτηση διεθνούς προστασίας, εξαιτίας της οποίας απαιτείται η άμεση μεταγωγή του στην αρμόδια αρχή εξέτασης, προκειμένου να γίνει η αυτοπρόσωπη καταγραφή του αιτήματός του,¹⁷⁸ για τη συνέχιση της κράτησής του απαιτείται να εκδοθεί απόφαση για έναν από τους περιοριστικά αναφερόμενους στην παρ. 2 του

176

Σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013 : «2. Αλλοδαπός ή ανιθαγενής που υποβάλλει αίτηση διεθνούς προστασίας ενόσω κρατείται, παραμένει υπό κράτηση, εφόσον αυτή έχει επιβληθεί κατ' εφαρμογή της ισχύουσας νομοθεσίας. Εάν κρατείται βάσει των σχετικών διατάξεων των ν. 3386/2005 και 3907/2011 όπως ισχύουν, κατ' εξαίρεση και εφόσον κριθεί ότι δεν μπορούν να εφαρμοσθούν εναλλακτικά μέτρα όπως αυτά που αναφέρονται στο άρθρο 22 παρ. 3 του ν.3907/2011, παραμένει υπό κράτηση για έναν από τους παρακάτω λόγους: α. για τη διαπίστωση των πραγματικών στοιχείων της ταυτότητας ή της καταγωγής του, ή β. εφόσον συνιστά κίνδυνο για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη, κατά την αιτιολογημένη κρίση της αστυνομικής αρχής, ή γ. εφόσον η κράτηση του κρίνεται αναγκαία για την ταχεία ολοκλήρωση εξέτασης της αίτησής του, συμπεριλαμβανομένης και αυτής που υποβάλλεται εντός Περιφερειακών Υπηρεσιών Πρώτης Υποδοχής. Στην περίπτωση αυτή οι Αρχές Εξέτασης λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα για την ταχεία ολοκλήρωση της διαδικασίας.».

177

Βλ. ΔΠρΑθ 1131/2015, ΔΠρΛαρ 14/2016.

178

Σύμφωνα με το άρθρο 4 του π.δ/τος 113/2013, σε περίπτωση που ο αιτών υπόκειται σε διαδικασία πρώτης υποδοχής ή είναι κρατούμενος, οι αρμόδιες υπηρεσίες Πρώτης Υποδοχής ή κράτησης μεριμνούν για την άμεση ενημέρωση και παραπομπή αυτού στην κατά τόπον αρμόδια αρχή εξέτασης, εντός των νομίμων προθεσμιών της παρ. 5 του άρθρου 11 του ν. 3907/2011, ήτοι εντός 15 ημερών. [βλ. ανωτέρω υποσημείωση 172].

άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013 λόγους, διαφορετικά, η συνέχιση της κράτησής του παρίσταται μη νόμιμη, ακόμη και αν αυτή αποφασίσθηκε από τα αρμόδια όργανα ως αντικειμενικώς αναγκαία προκειμένου να οδηγηθεί ο αλλοδαπός ενώπιον του αρμόδιου Περιφερειακού Γραφείου Ασύλου.¹⁷⁹ Υποστηρίζεται, ωστόσο, ότι, αν μέχρι την εκδίκαση των αντιρρήσεων δεν έχει παρέλθει η προβλεπόμενη προθεσμία των δεκαπέντε ημερών για την παραπομπή του αιτούντος διεθνή προστασία στην κατά τόπο αρμόδια αρχή εξέτασης και, δεδομένου ότι από καμία διάταξη δεν προβλέπεται ότι η υποβολή της εν λόγω αίτησης έχει ως αυτόματη συνέπεια την υποχρεωτική παύση της κράτησης, νομίμως διατάσσεται η συνέχιση της κράτησης του αιτούντος εωσότου μεταχθεί ενώπιον της αρμόδιας αρχής προκειμένου να καταγραφεί το αίτημά του, διότι η ανωτέρω προθεσμία των δεκαπέντε, καταρχήν, ημερών, κρίνεται ικανή και εύλογη προκειμένου να προβεί η Διοίκηση σε όλες τις απαιτούμενες κατά νόμο ενέργειες (έρευνα μεταξύ συναρμόδιων υπηρεσιών προς διαπίστωση των πραγματικών στοιχείων της ταυτότητας του αιτούντος –ιδίως σε περιπτώσεις παντελούς έλλειψης σχετικών εγγράφων ή/και τυχόν δήλωσης κατά το παρελθόν διαφορετικών στοιχείων ταυτότητας-, της τυχόν επικινδυνότητάς του, έκδοση της προβλεπόμενης από το άρθρο 12 παρ. 4 του π.δ. 113/2013 εισήγησης κ.λπ.) και να εκφέρει κρίση σχετικά με την κατ' άρθρο 12 του π.δ. 113/2013 παραμονή του αιτούντος υπό κράτηση.¹⁸⁰ Επιπλέον, ακόμη και αν ο αντιλέγων υπέβαλε προς

179

Βλ. ΔΠρΘες 154, 359/2015.

180

Βλ. ΔΠρΘες 199/2015, με την οποία κρίθηκε ότι, εφόσον η συνέχιση της κράτησης του αντιλέγοντος δεν διατάχθηκε για τον λόγο και μόνο ότι ζήτησε διεθνή προστασία, αλλά ενόσω τελούσε υπό κράτηση ενόψει επιστροφής και κατόπιν εκτίμησης των περιστάσεων που χαρακτηρίζουν την ατομική συμπεριφορά αυτού πριν και κατά την υποβολή της αίτησης και, συγκεκριμένα, αφενός μεν διότι δεν συμμορφώθηκε με προηγούμενη υποχρέωση οικειοθελούς αναχώρησης που είχε ταχθεί σ' αυτόν, αφετέρου δε διότι στερείται διαβατηρίου ή άλλου εγγράφου δηλωτικού της ταυτότητάς του ενώ, περαιτέρω, στο παρελθόν δήλωσε διαφορετικά στοιχεία ταυτότητας, γεγονός που αφενός δυσχεραίνει ακόμη περισσότερο τη διαπίστωση των πραγματικών στοιχείων της ταυτότητάς του, η οποία συνιστά προϋπόθεση απαραίτητη τόσο για τη νομότυπη υποβολή αίτησης διεθνούς προστασίας, όσο και για τη διεκπεραίωση αυτής, αφετέρου δύναται να οδηγήσει σε καταστρατήγηση των σχετικών περί παροχής διεθνούς προστασίας διατάξεων, νομίμως διατάσσεται η συνέχιση της κράτησης του αντιλέγοντος έως ότου μεταχθεί ενώπιον του αρμόδιου Περιφερειακού Γραφείου Ασύλου προκειμένου να

πενταετίας αίτημα για χορήγηση διεθνούς προστασίας, το οποίο, όμως, δεν έχει κριθεί τελεσίδικα, διότι εκκρεμεί η ασκηθείσα από αυτόν αίτηση ακύρωσης, η κράτησή του επιτρέπεται και πάλι κατ' εξαίρεση για ένα από τους περιοριστικά αναφερόμενους ανωτέρω λόγους.¹⁸¹ Εξάλλου, ενόψει της απαίτησης για αυτοτελή απόφαση κράτησης, κατ' εφαρμογή των ειδικότερων διατάξεων του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013, σε περίπτωση που ο αλλοδαπός κρατείται ενόψει επιστροφής και οι ασκηθείσες από αυτόν αντιρρήσεις απορριφθούν, αν υποβάλει, εν συνεχεία, αίτηση διεθνούς προστασίας, ανατρέπονται τα δεδομένα βάσει των οποίων εκδόθηκε η αρχική απορριπτική απόφαση και, επομένως, συντρέχει λόγος ανάκλησής της.¹⁸² Αλλά και σε περίπτωση διακοπής της εξέτασης της αίτησης διεθνούς προστασίας για τυπικό λόγο, η εκδήλωση της βούλησης από τον αλλοδαπό να συνεχιστεί η εξέταση του αιτήματός του ανατρέχει στο χρόνο υποβολής του αρχικού αιτήματος¹⁸³ και, επομένως, η

καταγραφεί το αίτημά του, σκοπός ο οποίος έχει ως αποτέλεσμα να μην μπορούν, στην συγκεκριμένη περίπτωση, να εφαρμοστούν αποτελεσματικά άλλα εναλλακτικά μέτρα. Στην περίπτωση, όμως, αυτή, η αρχή κράτησης του αντιλέγοντος υποχρεούται να προβεί στη μεταγωγή του ενώπιον της αρμόδιας για την παραλαβή του αιτήματος διεθνούς προστασίας Αρχή εντός των προβλεπόμενων προθεσμιών της παραγράφου 5 του άρθρου 11 του ν. 3907/2011. Πρβλ. ΔΠρΘες 93/2016, με την οποία απορρίφθηκε ισχυρισμός του αντιλέγοντος ότι η συνέχιση της κράτησής του μέχρι την καταγραφή του αιτήματός του είναι αυθαίρετη και παράνομη, με την αιτιολογία αφενός ότι, έως την έκδοση της προσβαλλόμενη απόφασης περί συνέχισής της κράτησής του, δεν είχαν παρέλθει οι προθεσμίες που προβλέπονται στην παρ. 5 του άρθρου 11 του ν.3907/2011 και αφετέρου, ότι η συνέχιση της επίδικης κράτησης δεν διατάχθηκε για τον λόγο και μόνο ότι ο αντιλέγων ζήτησε διεθνή προστασία, αλλά ενόσω τελούσε υπό κράτηση ενόψει επιστροφής και κατόπιν εκτίμησης των περιστάσεων που χαρακτηρίζουν την ατομική συμπεριφορά αυτού πριν και κατά την υποβολή της αίτησης και, συγκεκριμένα, διότι συντρέχουν στο πρόσωπό του λόγοι δημόσιας τάξης, βρέθηκε καταχωρημένος με το μέτρο της απαγόρευσης εισόδου και εγγραφής στον Ε.Κ.ΑΝ.Α. και, τέλος, διότι στερείται ταξιδιωτικών εγγράφων και δη διαβατηρίου.

181

Βλ. ΔΠρΘες 137/2015, με την οποία διατάχθηκε η άρση της κράτησης του αντιλέγοντος μέχρι τη δημοσίευση οριστικής απόφασης του Διοικητικού Εφετείου επί της ασκηθείσας από αυτόν αίτησης ακύρωσης, υπό τον όρο ότι αυτός θα εμφανίζεται κάθε Δευτέρα, καθ' όλο το ανωτέρω χρονικό διάστημα (μέχρι τη δημοσίευση της ανωτέρω απόφασης), στο Αστυνομικό Τμήμα του τόπου κατοικίας του.

182

Βλ. ΔΠρΛαρ 4/2015.

183

Σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 13 του π.δ/τος 113/2013 : «4. Αιτών για τον οποίο έχει εκδοθεί απόφαση διακοπής εξέτασης της αίτησης λόγω σιωπηρής ανάκλησης, έχει δικαίωμα να

μεταγενεστέρως εκδοθείσα απόφαση επιστροφής με κράτηση, το αιτιολογικό έρεισμα της οποίας δεν περιλαμβάνεται μεταξύ των προβλεπόμενων από το άρθρο 12 του π.δ/τος 113/2013 εξαιρέσεων, χάνει το νόμιμο έρεισμα της, γεγονός που δικαιολογεί την ανάκληση της απορριπτικής επί των πρώτων αντιρρήσεων απόφασης και την άρση της κράτησης.¹⁸⁴ Αντιθέτως, η αίτηση ανάκλησης ασκείται άνευ εννόμου συμφέροντος όταν ο αιτών, ήδη πριν την άσκησή της, κρατείται, πλέον, δυνάμει απόφασης κράτησης κατ' εφαρμογή των ειδικότερων διατάξεων του άρθρου 12 του π.δ. 113/2013, καθόσον τυχόν ανάκληση της αρχικής απόφασης κράτησης ουδεμία έννομη συνέπεια θα επιφέρει στο πρόσωπο του αιτούντος, διότι αντικείμενο της απόφασης αυτής αποτέλεσε η νομιμότητα ή μη της κράτησης που είχε επιβληθεί σε βάρος του ενόψει επιστροφής, η οποία και ήρθη με μεταγενέστερη απόφαση του ίδιου οργάνου.¹⁸⁵

Περαιτέρω, η απόφαση της αστυνομικής αρχής περί κράτησης του αιτούντος διεθνή προστασία, πρέπει να περιέχει πλήρη και εμπειριστατωμένη αιτιολογία, η οποία δεν αποκλείεται να βασίζεται σε απόρρητα κατά νόμο στοιχεία. Στην περίπτωση αυτή, η αστυνομική αρχή δεν υποχρεούται μεν να αναφέρει στο σώμα της πράξης τα πραγματικά δεδομένα που προκύπτουν από τα στοιχεία αυτά, υποχρεούται, όμως, να τα θέσει υπόψη του Δικαστηρίου κατά τρόπο συμβατό με τον απόρρητο χαρακτήρα τους, το, δε, Δικαστήριο θα προχωρήσει σε κρίση περί της νομιμότητας της αιτιολογίας της απόφασης κράτησης, χωρίς να θέσει τα στοιχεία αυτά υπόψη των διαδίκων και χωρίς να

ζητήσει από την αρχή που έλαβε την απόφαση τη συνέχιση της εξέτασης αυτής, προβάλλοντας τους λόγους για τους οποίους δεν συντρέχει σιωπηρή ανάκληση της αίτησης ή προσφυγής του. Μέχρι την τελεσίδικη κρίση της ως άνω αίτησης, ο αιτών δεν απελαύνεται από τη χώρα ούτε εκτελείται
απόφαση
επιστροφής.».

184

Βλ. ΔΠρΛαρ 5/2015, ΔΠρΗρ 41/2016.

185

Βλ. ΔΠρΘες 86, 174, 208, 243/2015.

εκθέτει στην απόφασή του το περιεχόμενό τους.¹⁸⁶ Εξάλλου, όταν η απόφαση κράτησης λαμβάνεται κατόπιν εισήγησης του Προϊσταμένου της αρμόδιας αρχής εξέτασης (περ. α και γ της παρ. 2 του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013), η αιτιολογία της δεν μπορεί να διαφοροποιείται ριζικά από αυτή της εισήγησης.¹⁸⁷

4.Οι περιοριστικά προβλεπόμενοι λόγοι κράτησης των αιτούντων διεθνή προστασία.

α. άρθρο 12 παρ. 2 εδ. α΄ του π.δ/τος 113/2013 : «για τη διαπίστωση των πραγματικών στοιχείων της ταυτότητας ή καταγωγής».

Η διάταξη αυτή αφορά τους αιτούντες οι οποίοι στερούνται ταξιδιωτικών εγγράφων, διότι, για να ολοκληρωθεί η εξέταση της αίτησής τους για παροχή διεθνούς προστασίας, είναι αναγκαίο να διαπιστωθούν τα πραγματικά στοιχεία της ταυτότητας και της καταγωγής τους. Προκειμένου, όμως, να κριθεί αν είναι δυνατή η εφαρμογή, στη συγκεκριμένη περίπτωση, των εναλλακτικών μέτρων της παρ. 3 του άρθρου 22 του ν. 3907/2011, το Δικαστήριο καλείται να διακριβώσει αν ο αντιλέγων είναι ύποπτος φυγής, λαμβάνοντας υπόψη όλα τα δεδομένα της συγκεκριμένης περίπτωσης, όπως την προηγούμενη μη συμμόρφωση του σε προθεσμία οικειοθελούς αναχώρησης¹⁸⁸ ή την παραβίαση

186

Βλ. ΔΠρΠειρ 163/2011, με την οποία κρίθηκε ότι, ενόψει του περιεχομένου του εγγράφου της Ελληνικής Αστυνομίας, το οποίο τέθηκε υπόψη του Δικαστηρίου κατά τρόπο, που συνάδει με τη διαβάθμιση του ως «άκρως απόρρητο-προσωπικό-ειδικού χειρισμού», συνέτρεχε νόμιμος λόγος κράτησης του αντιλέγοντος, που άπποταν, προεχόντως της εθνικής ασφάλειας. πρβλ. ΣτΕ 1116/2009, 4600/2005.

187

Βλ. ΔΠρΘες 381/2015, με την οποία κρίθηκε ότι πάσχει η αιτιολογία της απόφασης κράτησης αιτούντος διεθνούς προστασίας, η οποία είχε διαταχθεί προκειμένου να διαπιστωθούν τα πραγματικά στοιχεία της ταυτότητας ή καταγωγής του (καθώς στερούταν ταξιδιωτικών ή άλλων εγγράφων από τα οποία να προκύπτουν τα προαναφερθέντα στοιχεία), διότι διαφοροποιούνταν ριζικά από την εισήγηση της Προϊσταμένης του αρμόδιου Περιφερειακού Γραφείου Ασύλου (σύμφωνα με την οποία έπρεπε να συνεχιστεί η κράτηση του αιτούντος, ο οποίος ήταν κατόχος διαβατηρίου, προκειμένου να επιτευχθεί η ταχεία ολοκλήρωση της εξέτασης της αίτησής του), χωρίς, μάλιστα, να αναφέρεται σε αυτή για ποιο λόγο διαφοροποιείται ως προς της αιτιολογία της κράτησης.

188

απαγόρευσης εισόδου, τη σύλληψή του για χρήση πλαστού έγγραφου, η οποία καταδεικνύει, ενδεχομένως, την πρόθεση του για παραβατική συμπεριφορά,¹⁸⁹ και, ιδίως, την ύπαρξη σταθερών βιοτικών και επαγγελματικών δεσμών και μόνιμης κατοικίας,¹⁹⁰ για την οποία, ωστόσο, δεν αρκεί, κατά τα προεκτεθέντα, μόνη η πρόθεση φιλοξενίας από ομοεθνή του, χωρίς τη συνδρομή λόγου που θα την καθιστούσε υποχρεωτική ή αναγκαία (όπως λ.χ. η ύπαρξη στενής συγγενικής σχέσης ή ιδιαίτερου ηθικού καθήκοντος).¹⁹¹ Περαιτέρω, συνεκτιμώνται η διάρκεια και οι συνθήκες κράτησης, καθώς και η ημερομηνία που ορίστηκε για την εξέταση του αιτήματος διεθνούς προστασίας. Άλλωστε, σύμφωνα με το άρθρο 9 του π.δ.113/2013,¹⁹² οι αιτούντες διεθνή προστασία υποχρεούνται να συνεργάζονται

Βλ. ΔΠρΘες 26/2016.
189

Βλ. ΔΠρΘες 194/2015.
190

Βλ. ΔΠρΘες 170/2015, με την οποία κρίθηκε ότι, εφόσον, ο αντιλέγων διέθετε σταθερή διαμονή, η προσβαλλόμενη απόφαση κράτησης δεν ήταν νομίμως αιτιολογημένη, διότι αρκούσαν στο γεγονός της στέρησης ταξιδιωτικών εγγράφων χωρίς να διαλαμβάνει κρίση για το αν μπορούσαν να εφαρμοσθούν εναλλακτικά μέτρα.
191

Βλ. ΔΠρΘες 120, 173/2015, 26/2016.
192

Στο οποίο ορίζονται τα εξής : «1. Οι αιτούντες υποχρεούνται να συνεργάζονται με τις αρμόδιες αρχές στο μέτρο που αυτό είναι αναγκαίο για τη διεκπεραίωση της αίτησής τους, συμπεριλαμβανομένης και της διαπίστωσης των στοιχείων της ταυτότητάς τους. Ειδικότερα, σε κάθε περίπτωση, οι αιτούντες υποχρεούνται να: α. Παρουσιάζονται ενώπιον των αρμοδίων αρχών αυτοπροσώπως χωρίς καθυστέρηση ή στον καθοριζόμενο από τις οικείες διατάξεις χρόνο να υποβάλλουν τα αιτήματά τους. Αίτηση διεθνούς προστασίας, παραίτηση από αυτήν, προσφυγή κατά απορριπτικής απόφασης, μεταγενέστερη αίτηση και αίτηση για ανανέωση του δελτίου αιτούντος διεθνή προστασία υποβάλλονται αυτοπροσώπως, εκτός αν συντρέχουν λόγοι ανωτέρας βίας, όπως σοβαρή ασθένεια, σοβαρή σωματική αναπηρία ή κράτηση, οι οποίοι θα πρέπει να αποδεικνύονται με ανάλογο πιστοποιητικό ή βεβαίωση δημόσιας υπηρεσίας. Στις προαναφερόμενες περιπτώσεις ανωτέρας βίας η αίτηση περιλαμβάνει δήλωση του αιτούντος ότι γνωρίζει τις προϋποθέσεις της παρούσας παραγράφου. Σε κάθε περίπτωση, η εκκίνηση της διαδικασίας εξέτασης μιας αίτησης διεθνούς προστασίας τελεί υπό την προϋπόθεση της διαπίστωσης της συνδρομής των ως άνω λόγων, καθώς και της αυτοπρόσωπης εμφάνισης του αιτούντος ενώπιον των αρμοδίων αρχών παραλαβής. β. Παραδίδουν το ταξιδιωτικό έγγραφο ή οποιοδήποτε άλλο έγγραφο έχουν στην κατοχή τους και σχετίζεται με την εξέταση της αίτησης και των στοιχείων που πιστοποιούν την ταυτότητα των ιδίων και των μελών της οικογένειάς τους, τη χώρα προέλευσής και τον τόπο καταγωγής τους, καθώς και την οικογενειακή τους κατάσταση. Η αναγνώριση της ιδιότητας του δικαιούχου διεθνούς προστασίας δεν προϋποθέτει απαραίτητα

με τις αρμόδιες αρχές για τη διεκπεραίωση της αίτησής τους, συμπεριλαμβανομένης και της διαπίστωσης των στοιχείων της ταυτότητάς τους και, σε κάθε περίπτωση, υποχρεούνται να παραδίδουν το ταξιδιωτικό έγγραφο ή οποιοδήποτε άλλο έγγραφο έχουν στην κατοχή τους και σχετίζεται με την εξέταση της αίτησης και των στοιχείων που πιστοποιούν, μεταξύ άλλων, την ταυτότητα των ιδίων, τη χώρα προέλευσης και τον τόπο καταγωγής τους. Σε περίπτωση, δε, που κατά το χρόνο υποβολής του αιτήματος διεθνούς προστασίας ο αλλοδαπός στερείται ταξιδιωτικών εγγράφων, δεν αρκεί, προς απόδειξη των στοιχείων της ταυτότητάς του μόνη η συνυποβολή, με σχετικό υπόμνημά ενώπιον του αρμόδιου Κλιμακίου Ασύλου, του πιστοποιητικού γέννησής του, από το οποίο απουσιάζουν στοιχεία που φέρει ένα ταξιδιωτικό έγγραφο, όπως πρόσφατη φωτογραφία του και χώρα προέλευσης, χωρίς, μάλιστα, να προσκομίζεται και σχετικό πρακτικό παράδοσής του στην αρμόδια υπηρεσία κατά τα προβλεπόμενα στις διατάξεις του άρθρου 9 του π.δ.113/2013.¹⁹³ Ομοίως, η αιτιολογία της κράτησης δεν πλήττεται σε περίπτωση που ο αντιλέγων, ο οποίος στερείται ταξιδιωτικών εγγράφων, υποβάλει, εκ των υστέρων, στην Υπηρεσία Ασύλου φωτοαντίγραφο της πρώτης σελίδας του διαβατηρίου του, διότι αυτό δεν επιτρέπει στην αρμόδιες αρχές να ελέγξουν τη γνησιότητά του και, ως εκ τούτου, παραμένουν ανεπιβεβαίωτα τα πραγματικά στοιχεία της ταυτότητας και της καταγωγής του.¹⁹⁴ Αντιθέτως, αν η Πρεσβεία της

την υποβολή αποδεικτικών στοιχείων. Στις περιπτώσεις που παραδοθούν τα ανωτέρω έγγραφα συντάσσεται πρακτικό παράδοσης- παραλαβής, αντίγραφο του οποίου χορηγείται στον αιτούντα. γ. Ενημερώνουν αμέσως τις αρμόδιες αρχές παραλαβής ή/και εξέτασης για τη διεύθυνση κατοικίας ή διαμονής τους και τα άλλα στοιχεία επικοινωνίας τους καθώς και για κάθε μεταβολή των ως άνω στοιχείων. Επίσης, υποχρεούνται να δέχονται κάθε επίδοση ή κοινοποίηση στον πιο πρόσφατο τόπο διαμονής ή κατοικίας που έχουν δηλώσει. δ. Συνεργάζονται με τις αρμόδιες αρχές για τη διενέργεια κάθε νόμιμης έρευνας σχετικά με την αίτηση τους. ε. Δέχονται σωματική έρευνα και έρευνα των αντικειμένων που φέρουν, φωτογραφίζονται, και δακτυλοσκοπούνται, εφόσον είναι άνω των 14 ετών, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις. 2. Για τις υποχρεώσεις αυτές και τα δικαιώματα που παρέχονται σύμφωνα με το άρθρο 8, ενημερώνονται ειδικά οι αιτούντες σε γλώσσα που κατανοούν και συντάσσεται προς τούτο σχετικό αποδεικτικό, στο οποίο αναφέρεται η γλώσσα επικοινωνίας.»

193

Βλ. ΔΠρΘες 159/2015.

194

Βλ. ΔΠρΘες 173/2015,πρβλ. ΔΠρΚομ 51/2015.

χώρας καταγωγής του αντιλέγοντος αδυνατεί, ελλείψει δελτίου ταυτότητας, να βεβαιώσει ότι ο αντιλέγων είναι πολίτης της, συντρέχει νόμιμος λόγος άρσης της κράτησής του, έστω και με όρους, εφόσον αυτή παύει να επιτελεί το σκοπό της.¹⁹⁵

β. άρθρο 12 παρ. 2 εδ. β' π.δ/τος 113/2013 : «όταν ο αιτών **συνιστά κίνδυνο για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη, κατά την αιτιολογημένη κρίση της αστυνομικής αρχής».**

Προκειμένου να καταλήξει στην κρίση περί επικινδυνότητας του αλλοδαπού για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη, ο δικαστής των αντιρρήσεων λαμβάνει υπόψη μία σειρά κριτηρίων, όμοια με αυτά στα οποία προστρέχει προκειμένου να κρίνει τη νομιμότητα της απόφασης κράτησης που διατάσσεται, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του ν.3386/2005 και ν. 3907/2011, ενόψει της απόφασης επιστροφής. Πρόκειται, ιδίως, για τη φύση και τη βαρύτητα του αδικήματος, την ύπαρξη ποινικής καταδίκης¹⁹⁶ και το ύψος της επιβληθείσας

195

Βλ. ΔΠρΚομ 45/2015, η οποία αφορούσε υπήκοο Ιράκ, αιτούντα άσυλο, του οποίου η συνέχιση της κράτησης αποφασίστηκε, με την αιτιολογία ότι στερούταν άδειας παραμονής και ήταν επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια της χώρας, καθώς με την υπ' αριθμ. 241/2015 απόφαση του Μονομελούς Εφετείου Κακουρηγημάτων Θράκης είχε καταδικαστεί σε συνολική ποινή φυλάκισης 6 ετών και 5 μηνών για παράβαση του άρθρου 88 παρ. 1 εδ. α' του ν. 3386/2005 (προώθηση παράνομων αλλοδαπών στο εσωτερικό της χώρας). Το Δικαστήριο, αφού έλαβε υπόψη αφενός, την αδυναμία της Πρεσβείας της Δημοκρατίας του Ιράκ να βεβαιώσει ότι ο αντιλέγων είναι ιρακινός πολίτης, η οποία καθιστούσε πρόδηλο ότι δεν υφίστατο λογικά προοπτική απομάκρυνσής του από τη χώρα και αφετέρου, το γεγονός ότι η Υπηρεσία Ασύλου εισηγήθηκε τη μη συνέχιση της κράτησής του, συνεκτιμώμενης της ανασταλτικής δύναμης την οποία χορήγησε το Μονομελές Εφετείο Κακουρηγημάτων Θράκης στην έφεση την οποία άσκησε κατά της καταδικαστικής σε βάρος του απόφασης, χωρίς μάλιστα να του επιβάλλει περιοριστικούς όρους, έκρινε ότι, δεδομένου ότι η διοικητική κράτησή του παύει να επιτελεί το σκοπό της, συνέτρεχε, εν προκειμένω, λόγος άρσης της κράτησής του, υπό τον όρο της παραμονής του στο Δήμο Ξάνθης και της εβδομαδιαίας εμφάνισής του στη Διεύθυνση Αστυνομίας Ξάνθης.

196

Βλ. ΔΠρΑθ 984/2014, υπό την ισχύ του προγενέστερου π.δ/τος 114/2010, με την οποία κρίθηκε ότι δεν αποτελεί κίνδυνο για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη της χώρα αλλοδαπός σε βάρος του οποίου σχηματίσθηκε δικογραφία για παράβαση του ν. 2690/2001 «Περί Εθνικού Τελωνειακού Κώδικα (φέρεται ότι είχε στην κατοχή του προς πώληση 500 πακέτα τσιγάρων, για τα οποία δεν είχαν καταβληθεί οι αναλογούντες δασμοί και φόροι) χωρίς να υπάρχει σχετική ποινική καταδίκη. Δεν αποκλείεται, όμως, ακόμη και αν η εκδίκαση της ποινικής υπόθεσης εκκρεμεί, να κριθεί νόμιμη η κράτηση του αντιλέγοντος, λόγω επικινδυνότητάς του για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια, λαμβανομένων υπόψη του είδους, της σοβαρότητας και των συνθηκών τέλεσης των αποδιδόμενων αδικημάτων, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι αυτός παραμένει στη

ποινής, την ηλικία κατά το χρόνο διάπραξης των αδικημάτων,¹⁹⁷ τα τυχόν ελαφρυντικά που αναγνωρίστηκαν από το ποινικό δικαστήριο και, ιδίως, την έλλειψη συστηματικής παραβατικής συμπεριφοράς,¹⁹⁸ τις πιθανότητες υποτροπής,¹⁹⁹ καθώς και την εν γένει προσωπική και οικογενειακή του

χώρα επί σειρά ετών στερούμενος άδειας διαμονής και χωρίς να προκύπτει διαμόρφωση οποιασδήποτε κοινωνικής κατάστασης (βλ. ΔΠρΘες 183/2015, η οποία αφορούσε αλλοδαπό ο οποίος συνελήφθη για απόπειρα υπαρπαγής ψευδούς βεβαίωσης, διατάραξη οικογενειακής τάξης και παράβαση του ν. 3386/2005 και, συγκεκριμένα, διότι κατελήφθη να καταθέτει στο Ληξιαρχείο πράξη εκούσιας αναγνώρισης εξώγαμου τέκνου, με τη συναίνεση ελληνίδας μητέρας, χωρίς να είναι αυτός ο πραγματικός πατέρας, προκειμένου να αποκτήσει νομιμοποιητικά έγγραφα για τη διαμονή του στη χώρα).

197

Βλ. ΔΠρΘες 296/2015, η οποία αφορούσε αλλοδαπό καταδικασθέντα, σε ποινές φυλάκισης συνολικής διάρκειας μικρότερης του έτους, με τριετή αναστολή, για κατοχή και προμήθεια μικροποσοτήτων ινδικής κάνναβης αποκλειστικά για ίδια χρήση, αλλά και για το αδίκημα της συμπλοκής, μετά από αντίδρασή του σε «άδικη και ρατσιστική προσβολή». Το Δικαστήριο αποφάσισε να αρθεί η κράτησή του, υπό τον όρο της εμφάνισης του δύο φορές μηνιαίως στο αστυνομικό τμήμα του τόπου διαμονής του, αφού έλαβε υπόψη, μεταξύ άλλων, την ηλικία του κατά τη διάπραξη των αδικημάτων (μετεφηβική ηλικία) και την εν γένει προσωπική και οικογενειακή του κατάσταση (άδειες διαμονής στη χώρα για 12 έτη, φοίτηση σε ελληνικά σχολεία επί σειρά ετών, σταθερή διαμονή σε μισθωμένο διαμέρισμα, στο οποίο διέμενε με τους νομίμως διαμένοντες στη χώρα γονείς του).

198

Βλ. ΔΠρΘες 309/2015, με την οποία έγιναν δεκτές οι αντιρρήσεις αλλοδαπού, ο οποίος είχε καταδικαστεί σε ποινή φυλάκισης 3 ετών, ανασταλείσα επί τριετία, για την πράξη της προώθησης στο εσωτερικό της χώρας αλλοδαπών υπηκόων τρίτης χώρας που δεν είχαν δικαίωμα εισόδου στο ελληνικό έδαφος, αφού λήφθηκε υπόψη α) ότι αντιλέγων ζούσε στην Ελλάδα τουλάχιστον από το έτος 2002, έχοντας σταθερή κατοικία, σε μισθωμένο από τον ίδιο διαμέρισμα και απασχολούταν ως μισθωτός κερδίζοντας τα αναγκαία για τον βιοπορισμό του ίδιου και της πενταμελούς οικογένειάς του και β) ότι του αναγνωρίστηκε το ελαφρυντικό του άρθρου 84 παρ. 2ε του Π.Κ. (της καλής συμπεριφοράς για σχετικά μεγάλο χρονικό διάστημα μετά την πράξη του) και με την εν λόγω καταδικαστική απόφαση δεν είχε διαταχθεί η απέλασή του από τη χώρα, ενώ δεν προέκυπτε από κανένα στοιχείο ότι είχε απασχολήσει στο παρελθόν τις αστυνομικές αρχές με εγκληματική δραστηριότητα, ούτε του προσδιόταν συστηματική παραβατική συμπεριφορά ή ιδιαίτερη επικινδυνότητα της προσωπικότητάς του.

199

Βλ. ΔΠρΘες 144/2015, η οποία αφορούσε αλλοδαπό καταδικασθέντα σε ποινή κάθειρξης 10 ετών για το αδίκημα της μεταφοράς από το εξωτερικό στην Ελλάδα υπηκόων τρίτων χωρών και προώθησης αυτών στο έδαφος κράτους μέλους της Ε.Ε.. Το Δικαστήριο συνεκτιμώντας : α) την απόλυση του αντιλέγοντος μετά την έκτιση μέρους της ποινής του, β) ότι από το περιεχόμενο της συνέντευξης που είχε δώσει στο Κλιμάκιο Ασύλου σε συνδυασμό με την επαρκώς πειστική κατάθεση του ομοεθνούς του, προέκυπτε ότι δεν υπήρχαν ενδείξεις ότι ο αντιλέγων, αν αφεθεί ελεύθερος, πρόκειται να υποπέσει σε νέες αξιόποινες πράξεις κατά το διάστημα παραμονής του στην Ελλάδα και μέχρις ότου κριθεί το αίτημά του για χορήγηση διεθνούς προστασίας και γ) ότι ο αντιλέγων δεν ήταν ύποπτος διαφυγής, καθόσον η παρεχόμενη σε αυτόν φιλοξενία από τον ομοεθνή του εντάσσεται στους καταστατικούς σκοπούς του σωματείου στο οποίο αυτός ανήκε, με αποτέλεσμα να είναι ευχερής η αναζήτησή και η ανεύρεσή του στον δηλωθέντα τόπο διαμονής

κατάσταση (π.χ. προηγούμενη νόμιμη διαμονή και φοίτηση σε ελληνικά σχολεία, σταθερή διαμονή σε μισθωμένο διαμέρισμα, ύπαρξη μέσων βιοπορισμού²⁰⁰). Για παράδειγμα, σύμφωνα με την επιεικέστερη άποψη, η καταδίκη αλλοδαπού για κατοχή πλαστών νομιμοποιητικών εγγράφων, τα οποία χρησιμοποίησε προκειμένου να εξέλθει παράνομα από τη χώρα χωρίς τις νόμιμες διατυπώσεις, ενόψει ότι συνδέεται αποκλειστικά με την προσπάθεια μετακίνησής του εντός του χώρου Schengen και όχι με βλάβη τρίτου και προσβολή αυτής καθεαυτής της δημόσιας τάξης και ασφάλειας,²⁰¹ δεν συνιστά λόγο που επιτρέπει την κατ' εξαίρεση κράτηση του αιτούντος διεθνή προστασία.²⁰² Αντιθέτως, η κράτηση του αιτούντος μπορεί να κρίνεται αναγκαία για την αποτροπή τέλεσης νέων παραβάσεων και προκειμένου να αποκλειστεί κάθε ενδεχόμενο αποφυγής της

του, έκρινε ότι, πέραν της έλλειψης ταξιδιωτικών εγγράφων, δεν συνέτρεχαν άλλα αντικειμενικά κριτήρια που να δικαιολογούν κίνδυνο διαφυγής του και επομένως δεν δικαιολογούταν και η συνέχιση της κράτησής του.

200

Βλ. ΔΠρΘες 387/2015, η οποία αφορούσε αλλοδαπό, ο οποίος διέμενε με τη νομίμως διαμένουσα στη χώρα συμβία του και το ανήλικο τέκνο τους σε γνωστή διεύθυνση και είχε καταδικασθεί σε ποινή φυλάκισης 4 μηνών ανασταλείσα επί τριετία, για κλοπή καρυδιών 60 κιλών. Το Δικαστήριο έκρινε ότι η απόφαση περί συνέχισης της κράτησης του αιτιολογούταν νομίμως και δεν ήταν δυνατή η εφαρμογή ηπιότερων μέτρων, διότι ο αντιλέγων είχε προσκομίσει έγγραφα περί νόμιμης διαμονής στη Χώρα, απόδοσης Α.Φ.Μ., εργασίας και ασφάλισης στο παρελθόν, με τελευταίο χρονικό σημείο το έτος 2007 και, επομένως, δεν αποδείκνυε την απασχόλησή του, στερούταν τα αναγκαία μέσα διαβίωσης, και συνεκτιμώντας περαιτέρω τις συνθήκες υποβολής του αιτήματος ασύλου (ενόσω κρατούταν στα πλαίσια της διαδικασίας επιστροφής στη χώρα του και αφού είχαν ήδη απορριφθεί οι ίδιοι περιεχομένου αντιρρήσεις που υπέβαλε στο Δικαστήριο κατά της συνέχισης της κράτησής του), ότι δεν είχε υποβάλει εμπροθέσμως ενδικοφανή προσφυγή κατά της απόφασης επιστροφής και κρατούταν για διάστημα μικρότερο του μηνός, ενώ επέκειτο άμεσα η πραγματοποίηση της προσωπικής του συνέντευξης. Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω απόφαση, το βέλτιστο συμφέρον του ανήλικου τέκνου και η οικογενειακή του ενότητα, που απειλούταν κυρίως σε περίπτωση εκτέλεσης της απόφασης επιστροφής και όχι από την κράτησή του στα πλαίσια εξέτασης του αιτήματος ασύλου, προστατεύονται επαρκώς με τη δυνατότητα υποβολής στο μέλλον αίτησης για οικογενειακή επανένωση.

201

Πρβλ. ΣτΕ 1515/2010.

202

Βλ. ΔΠρΘες 440/2015. Αντίθετα, με την ΔΠρΘες 73/2015 κρίθηκε ότι αιτιολογείται νομίμως η κρίση της διοίκησης για την επικινδυνότητα αλλοδαπού, ο οποίος εφοδιάστηκε με πλαστά έγγραφα βουλγαρικών αρχών, προκειμένου να διαφύγει εντός του χώρου Schengen, πράξη για την οποία καταδικάστηκε σε συνολική ποινή φυλάκισης 8 μηνών και συνολική χρηματική ποινή 2.000 ευρώ. Πρβλ. και ΔΠρΘες 156/2015.

επιστροφής του, ενόψει, ιδίως, της σύλληψής του για αδικήματα που εμπεριέχουν άσκηση βίας, όπως σωματικές βλάβες ή σε περίπτωση ροπής σε παραβατική συμπεριφορά και καταδίκης για σοβαρά αδικήματα, όπως για παράνομη μεταφορά και προώθηση στο εσωτερικό της χώρας υπηκόων τρίτων χωρών από κερδοσκοπία και κατά συρροή, διακίνηση ναρκωτικών ουσιών εντός δικαστικών φυλακών, διακεκριμένες κλοπές, σύσταση και συμμορία,²⁰³ παράνομη οπλοφορία, εμπρησμό και διακεκριμένη περίπτωση φθοράς.²⁰⁴ Σε κάθε περίπτωση, θα πρέπει να κρίνεται αιτιολογημένα ότι αποκλείεται η δυνατότητα εφαρμογής άλλων εναλλακτικών μέτρων, λόγω στέρησης, για παράδειγμα, ταξιδιωτικών εγγράφων και σταθερής διαμονής,²⁰⁵ έλλειψης επαγγελματικής απασχόλησης ή προηγούμενης μη συμμόρφωσης του αντιλέγοντος σε προθεσμία οικειοθελούς αναχώρησης.

γ. άρθρο 12 παρ. 2 εδ. γ' του π.δ/τος 113/2013 : «για την ταχεία ολοκλήρωση εξέτασης της αίτησής του».

Η κράτηση του αιτούντος διεθνή προστασία μπορεί να κρίνεται αναγκαία για την ταχεία ολοκλήρωση της εξέτασης του αιτήματός του, ιδίως, όταν υφίσταται κίνδυνος διαφυγής, ελλείψει σταθερής διαμονής και λοιπών σταθερών

203

Βλ. ΔΠρΘες 80/2016, η οποία αφορούσε αλλοδαπό ο οποίος καταδικάστηκε, για διακίνηση ναρκωτικών ουσιών (υπό την ειδικότερη μορφή της διαμεσολάβησης σε πώληση) εντός των δικαστικών φυλακών στις οποίες ήταν έγκλειστος, σε ποινή κάθειρξης 6 ετών και χρηματική ποινή 3000 ευρώ, ενώ είχε καταδικαστεί και στο παρελθόν για διακεκριμένες κλοπές, σύσταση και συμμορία σε ποινή φυλάκισης 4 ετών και 6 μηνών και χρηματικό πρόστιμο 20.000 δρχ.

204

Βλ. ΔΠρΘες 93/2016, η οποία αφορούσε αλλοδαπό, ο οποίος είχε καταδικαστεί αρχικά για παράνομη οπλοφορία και παράνομη είσοδο στη Χώρα σε ποινή φυλάκισης 7 μηνών με τριετή αναστολή και χρηματική ποινή 600 ευρώ και, μετά την πάροδο 6 μηνών περίπου, καταδικάστηκε σε συνολική ποινή κάθειρξης 7 ετών και 6 μηνών, για: α) εμπρησμό από τον οποίο μπορούσε να προκύψει κίνδυνος για άνθρωπο και ξένα πράγματα, β) διακεκριμένη περίπτωση φθοράς πράγματος που χρησιμεύει για κοινό όφελος και γ) απειθεία.

205

Βλ. ΔΠρΘες 433/2015, πρβλ. ΔΠρΘες 73, 387/2015.

βιοτικών δεσμών στη χώρα.²⁰⁶ Για την απόδειξη, δε, της ύπαρξης σταθερής διαμονής απαιτείται η προσκόμιση πρόσφορων και επαρκών στοιχείων²⁰⁷ και δεν αρκούν υπεύθυνες δηλώσεις περί της δυνατότητας φιλοξενίας του αιτούντος από ομοεθνή του,²⁰⁸ εκτός και αν συνεπικουρούνται από άλλα στοιχεία από τα οποία αποδεικνύεται η δημιουργία κύκλου σταθερών επαγγελματικών, οικονομικών και βιοτικών εν γένει σχέσεων στη χώρα και η δυνατότητα εξασφάλισης ιδίων μέσων διαβίωσης.²⁰⁹ Επομένως, αν από τα προσκομιζόμενα στοιχεία προκύπτει ότι ο αντιλέγων απασχολείται ως εργαζόμενος, κερδίζοντας τα αναγκαία για το βιοπορισμό του και διαμένει σε γνωστή διεύθυνση, όπου θα είναι δυνατή η αναζήτησή του και η συνδρομή του στο έργο των αρμόδιων αρχών κατά την εξέταση του αιτήματός του, δύναται να αρθεί η κράτησή του και να εφαρμοσθούν στην περίπτωση του εναλλακτικά μέτρα, όπως αυτό της εμφάνισής του δύο φορές το μήνα στο αρμόδιο αστυνομικό τμήμα.²¹⁰ Ωσαύτως, έχει κριθεί ότι δεν αιτιολογείται νομίμως η απόφαση κράτησης αιτούντος διεθνή προστασία, εφόσον προκύπτει ότι διαμένει σε γνωστή διεύθυνση με τη νομίμως διαμένουσα στη χώρα σύζυγό του και το ανήλικο τέκνο τους,²¹¹ ακόμη και αν στο παρελθόν δεν

206

Βλ. ΔΠρΘες 410/2015, ΔΠρΑλεξ 3/2015.

207

Βλ. ΔΠρΚομ 21/2015, με την οποία κρίθηκε ότι ο αντιλέγων ήταν ύποπτος φυγής, λαμβανομένου υπόψη, μεταξύ άλλων, ότι στην επαφή του με τις δημόσιες υπηρεσίες (αίτηση για ταυτότητα και για άδεια παραμονής, προηγούμενο δελτίο ασύλου) έχει δηλώσει κατά διαστήματα διαφορετικές διευθύνσεις διαμονής σε διάφορες πόλεις, με αποτέλεσμα να πιθανολογείται ότι θα αλλάξει τόπο διαμονής, προκειμένου να αποφύγει την εκτέλεση της επιστροφής.

208

Βλ. ΔΠρΑλεξ 3, 13/2015, ΔΠρΘες 155/2015, ΔΠρΚομ 8, 51/2015.

209

Βλ. ΔΠρΘες 12/2015, ΔΠρΚομ 53/2015.

210

Βλ. ΔΠρΘες 15/2015, πρβλ. ΔΠρΘες 413, 428/2015.

211

Βλ. ΔΠρΘες 13/2015, με την οποία διατάχθηκε η άρση της κράτησης του αντιλέγοντος μέχρι την έκδοση τελεσίδικης απόφασης επί του αιτήματος αναγνώρισης του ως πολιτικού πρόσφυγα,

είχε συμμορφωθεί σε προθεσμία οικειοθελούς αναχώρησης, διότι είναι προφανές ότι τούτο οφειλόταν στο ότι στην Ελλάδα διαμένει η οικογένειά του²¹² ούτε η κράτηση αλλοδαπής, η οποία συζεί με πολίτη της Ευρωπαϊκής Ένωσης, φιλοξενούμενη από έλληνα υπήκοο και ανήκει σε ευάλωτη κοινωνική ομάδα, ήτοι μονογονεϊκή οικογένεια με ανήλικο τέκνο σε εξαιρετικά μικρή ηλικία (15 μηνών) το οποίο χρήζει της παρουσίας της μητέρας του.²¹³ Περαιτέρω, από τη δικαστηριακή πρακτική προκύπτει ότι η διάταξη του εδαφίου γ' της παρ. 2 του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/3013 μπορεί να τύχει εφαρμογής όταν, από τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης, πιθανολογείται ότι ο αιτών υπέβαλε την αίτηση χορήγησης διεθνούς προστασίας παρελκυστικά. Για παράδειγμα, αν είχε υποβάλει και στο παρελθόν αίτηση για χορήγηση διεθνούς προστασίας, η οποία απορρίφθηκε²¹⁴ ή αν επικαλείται, ως λόγους για τους οποίους δεν επιθυμεί να επιστρέψει στη χώρα του, ιδιωτικές διαφορές²¹⁵ ή διάφορους οικονομικούς λόγους, οι οποίοι πιθανολογείται ότι δεν συνδέονται με τους λόγους αναγνώρισης προσώπου ως δικαιούχου διεθνούς προστασίας.²¹⁶

υπό τον όρο, όμως, ότι αυτός θα εμφανίζεται την πρώτη ημέρα κάθε δεκαπενθημέρου κάθε μήνα στο αρμόδιο Αστυνομικό Τμήμα του δηλωθέντος τόπου διαμονής του.
212

Βλ. ΔΠρΘες 18/2015.
213

Βλ. ΔΠρΘες 26/2015.
214

Βλ. ΔΠρΘες 43/2015.
215

Βλ. ΔΠρΘες 120/2015, με την οποία το Δικαστήριο, αφού έλαβε υπόψη ότι: α) ο αντιλέγων βρισκόταν στην Ελλάδα προ της 25-12-2014, ημερομηνία κατά την οποία εξήλθε λάθρα στην Βουλγαρία, όπως προέκυπτε και από την ύπαρξη σε βάρος του απαγόρευσης εισόδου στην Χώρα, β) υπέβαλε το αίτημα πολιτικού ασύλου μετά την επανεισδοχή του στην Ελλάδα και αφού δεν τελεσφόρησε η προσπάθειά του να αναχωρήσει από τη χώρα και όχι κατά την είσοδό του σ' αυτήν ή στην Βουλγαρία και γ) σύμφωνα με το 1365/13-3-2015 έγγραφο του Αυτοτελούς Κλιμακίου Ασύλου Θεσσαλονίκης επικαλέσθηκε ιδιωτικές διαφορές και όχι κίνδυνο πολιτικής ή άλλης δίωξης, έκρινε ότι ο σκοπός υποβολής από τον αντιλέγοντα του αιτήματός του για χορήγηση διεθνούς προστασίας ήταν η παρακώληση της διαδικασίας επιστροφής στη χώρα του.

216

Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013,²¹⁷ η κράτηση των αιτούντων διεθνή προστασία πρέπει να διαρκεί μόνο για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα και εντός των χρονικών ορίων που τίθενται, κατά περίπτωση. Ομοίως, κατά την έννοια του άρθρου 5 παρ. 1 εδ. στ της ΕΣΔΑ, η κράτηση δεν θα πρέπει να υπερβαίνει τον εύλογο χρόνο, που κρίνεται κατά περίπτωση αναγκαίος για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού και, επομένως, δεν τίθεται ζήτημα παραβίασης της εν λόγω διάταξης, σε περίπτωση αιτούντος διεθνή προστασία, του οποίου η κράτηση συνεχίστηκε για περίοδο δύο-τριών μηνών, προκειμένου να επαληθευθεί η ταυτότητά του, οι συνθήκες εισόδου και η καταγωγή του, διότι στερούταν ταξιδιωτικών εγγράφων.²¹⁸ Αντιθέτως, η παράταση της κράτησης αιτούντος διεθνή προστασία για χρονικό διάστημα πέντε μηνών περίπου, χωρίς την επίκληση ιδιαίτερων λόγων ικανών να δικαιολογήσουν την καθυστέρηση εξέτασης της αίτησής του, κρίθηκε ότι παραβιάζει τη διάταξη του εδ. στ της παρ. 1 του άρθρου 5 της ΕΣΔΑ, λαμβανομένου υπόψη αφενός, ότι, αν ο αιτών διεθνή προστασία είναι ήδη κρατούμενος, η αίτησή του πρέπει να εξετάζεται κατά απόλυτη προτεραιότητα και αφετέρου, ότι κατά το διάστημα που κρατούνταν δεν μπορούσε να εκτελεστεί η

Βλ. ΔΠρΚομ 21/2015.

217

Σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013 : «6. Η κράτηση αιτούντων επιβάλλεται για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα και κατ' αρχήν δεν δύναται να υπερβαίνει τους τρεις (3) μήνες. Εάν ο αιτών είναι ήδη κρατούμενος, ο συνολικός χρόνος κράτησης, με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 30 του ν. 3907/2011, δεν δύναται να υπερβαίνει τους έξι (6) μήνες για την περίπτωση (γ) της παραγράφου 2 και τους δώδεκα (12) μήνες για τις περιπτώσεις (α) και (β) της παραγράφου 2 και της παραγράφου 3. Στις τρεις τελευταίες περιπτώσεις η κράτηση δύναται να παρατείνεται περαιτέρω έως έξι (6) ακόμη μήνες, με νεότερη και ειδικά αιτιολογημένη απόφαση των οργάνων της παραγράφου 4, σχετικά με την εξακολούθηση συνδρομής των λόγων που την επέβαλαν. Η κράτηση του αιτούντος διεθνή προστασία συνιστά λόγο επιτάχυνσης της διαδικασίας ασύλου, λαμβανομένων υπόψη της, τυχόν, έλλειψης κατάλληλων χώρων και των δυσχερειών εξασφάλισης αξιοπρεπών συνθηκών διαβίωσης των τελούντων σε κράτηση. Οι δυσχέρειες αυτές συνεκτιμώνται για την επιβολή ή την παράταση της κράτησης.»

218

Βλ. ΕΔΔΑ Μ. Και λοιποί κατά Ελλάδα (αρ. 48352/12), απόφαση της 15^{ης}.1. 2015, η οποία αφορούσε κράτηση αιτούντος διεθνή προστασία κατ' εφαρμογή του άρθρου 13 του π.δ/τος 114/2010.

απόφαση επιστροφής που εκκρεμούσε σε βάρος του.²¹⁹ Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με το άρθρο 31 του ν.3907/2011,²²⁰ στο οποίο παραπέμπει η παρ. 5 του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013, οι αιτούντες διεθνή προστασία πρέπει να κρατούνται σε ειδικές εγκαταστάσεις, χωριστά από τους κρατούμενους του κοινού ποινικού δικαίου²²¹ και, συνεπώς, ακόμη και σε περίπτωση απόρριψης των αντιρρήσεων, το Δικαστήριο μπορεί, με την απόφασή του, να επιβάλλει στην αρχή κράτησης την υποχρέωση να μετάγει τον αντιλέγοντα, στο πλησιέστερο ειδικό κέντρο κράτησης.²²² Ειδικά ως προς τους ανήλικους, οι αρχές υποχρεούνται να αποφεύγουν την κράτησή τους, οι, δε, ασυνόδευτοι ανήλικοι θα πρέπει να κρατούνται μόνο για το χρονικό διάστημα που είναι απολύτως

219

Βλ. ΕΔΔΑ Α.Ε. κατά Ελλάδας (αρ. 46673/10) απόφαση της 27^{ης}.11.2014, με την οποία διαπιστώθηκε παραβίαση της παρ. 1 εδ. του άρθρου 5 της ΕΣΔΑ, διότι οι ελληνικές αρχές δεν ενήργησαν με την απαιτούμενη επιμέλεια προκειμένου να επιτύχουν τον διωκόμενο σκοπό της απέλασης του προσφεύγοντος. Αξίζει, δε, να σημειωθεί ότι, σύμφωνα με το Δικαστήριο, παρά το γεγονός ότι, κατά την σύλληψή του, ο προσφεύγων διέθετε πλαστά έγγραφα και για τον λόγο αυτό οι εθνικές αρχές δεν είχαν αρχικά καταχωρίσει με ψεύτικο όνομα, δεν θα έπρεπε να του καταλογιστεί ότι παρεμπόδισε την διαδικασία ελέγχου της ταυτότητάς του εκ μέρους των αρχών και, κατά μείζονα λόγο, την απέλασή του, διότι, οκτώ ημέρες μετά την σύλληψή του, ο προσφεύγων κατέθεσε προσφυγή κατά της απόφασης απέλασης με το δικό του όνομα, αναφέροντας ότι είχε δηλώσει αρχικά ένα ψεύτικο όνομα από φόβο για την τύχη του αν απελαύνονταν στην Τουρκία εξαιτίας της αντικυβερνητικής πολιτικής δραστηριότητάς του.

220

Σύμφωνα με το άρθρο 31 του ν.3907/2011 : «1. Η κράτηση λαμβάνει χώρα, κατά κανόνα, σε ειδικές εγκαταστάσεις. Σε κάθε περίπτωση, οι υπό κράτηση υπήκοοι τρίτων χωρών κρατούνται χωριστά από τους κρατούμενους του κοινού ποινικού δικαίου.»

221

Σύμφωνα, μάλιστα, με την παρ. 1 του άρθρου 10 της ήδη ισχύουσας Οδηγίας 2013/33/ΕΕ, του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Ιουνίου 2013, σχετικά με τις απαιτήσεις για την υποδοχή των αιτούντων διεθνή προστασία, οι αιτούντες διεθνή προστασία που τελούν υπό κράτηση κρατούνται, στο μέτρο του δυνατού, χωριστά από άλλους υπηκόους τρίτων χωρών, οι οποίοι δεν έχουν υποβάλει αίτηση διεθνούς προστασίας.

222

Βλ. ΔΠρΘες 73/2015, με την οποία απορρίφθηκαν οι κρινόμενες αντιρρήσεις λόγω επικινδυνότητας του αλλοδαπού για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια (είχε καταδικαστεί σε ποινή φυλάκισης 8 μηνών και χρηματική ποινή 2.000 ευρώ γιατί εφοδιάστηκε με πλαστά έγγραφα βουλγαρικών αρχών, προκειμένου να διαφύγει εντός του χώρου Schengen), αλλά υποχρεώθηκε η αρχή κράτησης (Διεύθυνση Αλλοδαπών Θεσσαλονίκης) να μετάγει τον αντιλέγοντα, εντός 15 ημερών (χρονικό διάστημα εύλογο για την προηγούμενη παροχή προσήκουσας ιατρικής φροντίδας) στο περιφερειακό κέντρο κράτησης Παρανεοστίου, δεδομένου ότι, κατά το άρθρο 12 παρ. 5 του π.δ. 113/2013, οι αιτούντες διεθνή προστασία κρατούνται στα κέντρα κράτησης, που προβλέπονται στο άρθρο 31 του ν. 3907/2011.

απαραίτητο για την ασφαλή μεταφορά τους σε δομές κατάλληλες για τη φιλοξενία τους.²²³ Τέλος, ενόψει του ότι, σύμφωνα με την παρ. 8 του άρθρου 12 παρ.8 του π.δ.113/2013,²²⁴ οι αρμόδιες αρχές οφείλουν να παρέχουν την προσήκουσα ιατρική φροντίδα στους κρατούμενους που την χρειάζονται, σε περίπτωση που ο αντιλέγων υποστηρίζει ότι τα προβλήματα υγείας που αντιμετωπίζει επιδεινώθηκαν λόγω της κράτησής του, θα πρέπει αφενός, να αποδεικνύει προσηκόντως το σχετικό ισχυρισμό και αφετέρου, να προκύπτει από τα προσκομιζόμενα στοιχεία ότι το εν λόγω πρόβλημα υγείας είναι επείγον, χρήζει δηλαδή άμεσης ιατρικής αντιμετώπισης.²²⁵

5. Οι αλλαγές που επέφερε το άρθρο 46 του ν.4375/2016.

Με το μέρος τρίτο του ν.4375/2016 (ΦΕΚ Α΄51/3.4.2016) επιχειρήθηκε, μεταξύ άλλων, η προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της

223

Βλ. ΔΠρΑθ 3080/2014, με την οποία το δικαστήριο, αφού στάθμισε αφενός, τις επιβλαβείς συνέπειες που θα επέφερε η συνέχιση της κράτησης του αντιλέγοντος (ανήλικου ο οποίος ήδη κρατούταν για 6 μήνες) και αφετέρου, τους λόγους δημοσίου συμφέροντος που συνέτρεχαν εν προκειμένω εξαιτίας της παραβατικής του συμπεριφοράς (κατοχή ασήμαντου αριθμού πακέτων τσιγάρων που δεν έφεραν την ειδική ταινία γνησιότητας και μίας αυτοσχέδιας νάυλον συσκευασίας που περιείχε κατά πάσα πιθανότητα μικρή ποσότητα φυτικών αποσπασμάτων ινδικής κάνναβης), οι οποίοι πάντως, ενόψει της φύσης και των ειδικότερων συνθηκών τέλεσης των αδικημάτων και ενόψει της ηλικίας του, ενείχαν μειωμένη απαξία, διέταξε να αφεθεί ελεύθερος ο αντιλέγων προκειμένου να φιλοξενηθεί από το Κέντρο ασυνόδευτων Ανηλικών Αιτούντων Άσυλο Αγριάς Βόλου. Επίσης, βλ. ΕΔΔΑ Housein κατά Ελλάδα (αρ. 71825/11), απόφαση της 14^{ης}.2.2013, με την οποία κρίθηκε ότι η κράτηση του προσφεύγοντος (ασυνόδευτου ανήλικου αλλοδαπού) σε Κέντρο Κράτησης με σκοπό την απέλασή του βάσει του άρθρου 76 του ν. 3386/2005, δεν ήταν νόμιμη υπό την έννοια του άρθρου 5 παρ. 1 περ. σ΄ της ΕΣΔΑ, διότι το άρθρο 5 παρ. 2 της ΥΑ 400/2009 για την εκτέλεση των διοικητικών αποφάσεων απέλασης αλλοδαπών όριζε ότι οι ανήλικοι αλλοδαποί κρατούνται σε χωριστούς χώρους, ενώ το άρθρο 13 παρ. 6 (β) του ΠΔ 114/2010 σχετικά με τους πρόσφυγες προέβλεπε ότι οι αρχές υποχρεούνται να αποφεύγουν την κράτηση ανηλικών, αιτούντων άσυλο και ότι οι ασυνόδευτοι ανήλικοι κρατούνται μόνο για το χρονικό διάστημα που είναι απαραίτητο για την ασφαλή μεταφορά τους σε δομές κατάλληλες για τη φιλοξενία ανηλικών.

224

Σύμφωνα με την παρ. 8 του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013 : «8. Στις περιπτώσεις κράτησης αιτούντων, οι αρμόδιες αρχές, με την επιφύλαξη των διεθνών και εθνικών κανόνων δικαίου που διέπουν την κράτηση, εφαρμόζουν, κατά περίπτωση, τα ακόλουθα: α. ...δ. Παρέχουν στους κρατούμενους την προσήκουσα ιατρική φροντίδα.ε...»

225

Βλ. ΔΠρΘες 159/2015.

Οδηγίας 2013/32/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου «σχετικά με τις κοινές διαδικασίες για τη χορήγηση και ανάκληση του καθεστώτος διεθνούς προστασίας (αναδιатύπωση)» (L 180/29.6.2013).²²⁶ Ειδικότερα, το άρθρο 46 του εν λόγω νόμου επαναλαμβάνει τις ρυθμίσεις που περιέχονται στο άρθρο 26 της ανωτέρω Οδηγίας 2013/32/ΕΕ και, κατά παραπομπή αυτού, στα άρθρα 8 έως 11 της Οδηγίας 2013/33/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Ιουνίου 2013, «σχετικά με τις απαιτήσεις για την υποδοχή των αιτούντων διεθνή προστασία»,²²⁷ με τα οποία θεσπίζονται, το πρώτον, εκτενείς ρυθμίσεις ως προς τις προϋποθέσεις, τη διαδικασία και τις συνθήκες κράτησής τους. Στο προοίμιο της Οδηγίας 2013/33/ΕΕ αναφέρεται η βασική αρχή ότι ένα πρόσωπο δεν θα πρέπει να κρατείται απλώς και μόνον επειδή επιζητεί διεθνή προστασία και ότι η κράτησή του είναι δυνατή μόνο σε σαφώς καθορισμένες, εξαιρετικές περιστάσεις, οι οποίες προβλέπονται στην εν λόγω οδηγία, ενώ πρέπει να διέπεται από την αρχή της αναγκαιότητας και της αναλογικότητας όσον αφορά τόσο τον τρόπο όσο και τον σκοπό της. Ειδικότερα, προκειμένου να εξασφαλίζεται καλύτερα η σωματική και ψυχολογική ακεραιότητα των αιτούντων, η κράτηση θα πρέπει να αποτελεί μέτρο έσχατης ανάγκης και μπορεί να εφαρμόζεται μόνο εφόσον έχουν δεόντως εξεταστεί όλα τα μη στερητικά της ελευθερίας εναλλακτικά μέτρα, τα οποία, όμως, θα πρέπει να σέβονται τα θεμελιώδη ανθρώπινα δικαιώματα των αιτούντων. Όσον αφορά τις διοικητικές διαδικασίες που συνδέονται με τους λόγους κράτησης, η έννοια της «δέουσας επιμέλειας» υποχρεώνει τα κράτη μέλη να λάβουν συγκεκριμένα και ουσιαστικά μέτρα για την επαλήθευση των λόγων κράτησης στο συντομότερο δυνατό χρόνο, περαιτέρω, δε, η διάρκεια της κράτησης δεν πρέπει να υπερβαίνει τον χρόνο που εύλογα απαιτείται για την ολοκλήρωση των σχετικών διαδικασιών,

226

Με την οποία αναδιатυπώθηκε η Οδηγία 2005/85/ΕΚ του Συμβουλίου της 1ης Δεκεμβρίου 2005, σχετικά με τις ελάχιστες προδιαγραφές για τις διαδικασίες με τις οποίες τα κράτη μέλη χορηγούν και ανακαλούν το καθεστώς του πρόσφυγα (L 326/13.12.2005).

227

Με την οποία αναδιатυπώθηκε η Οδηγία 2003/9/ΕΚ του Συμβουλίου, της 27ης Ιανουαρίου 2003, σχετικά με τις ελάχιστες απαιτήσεις για την υποδοχή των αιτούντων άσυλο στα κράτη μέλη.

ενώ οι αιτούντες που τελούν υπό κράτηση θα πρέπει να αντιμετωπίζονται με πλήρη σεβασμό της ανθρώπινης αξιοπρέπειας. Σύμφωνα, εξάλλου, με το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης,²²⁸ η Οδηγία 2013/33/ΕΕ περιέχει εγγυήσεις, τόσο ουσιαστικής και διαδικαστικής φύσης, οι οποίες εναρμονίζονται με το άρθρο 6 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης,²²⁹ ερμηνευόμενο υπό το φως του άρθρου 5 της Ε.Σ.Δ.Α, οι, δε, λόγοι κράτησης²³⁰ ρυθμίζονται εξαντλητικά στην παρ. 3 του άρθρου 8 της Οδηγίας

228

Εφεξής ΔΕΕ.

229

Το οποίο ορίζει ότι : «Κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα στην ελευθερία και την ασφάλεια». Στην παρ. 3 του άρθρου 52 του Χάρτη ορίζεται ότι : 1...3.Στο βαθμό που ο παρών Χάρτης περιλαμβάνει δικαιώματα που αντιστοιχούν σε δικαιώματα τα οποία διασφαλίζονται στην [ΕΣΔΑ], η έννοια και η εμβέλειά τους είναι ίδιες με εκείνες που τους αποδίδει η εν λόγω Σύμβαση. Η διάταξη αυτή δεν εμποδίζει το δίκαιο της Ένωσης να παρέχει ευρύτερη προστασία.»

230

Από την αιτιολογική έκθεση της πρότασης οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με τις ελάχιστες απαιτήσεις για την υποδοχή των αιτούντων άσυλο στα κράτη μέλη [COM(2008) 815 τελικό, σημείο 3.4], η οποία κατέληξε στη θέσπιση της οδηγίας 2013/33, προκύπτει ότι οι τρεις λόγοι κράτησης που περιείχε η πρόταση αυτή και επαναλήφθηκαν στη συνέχεια στο άρθρο 8, παράγραφος 3, πρώτο εδάφιο, στοιχεία α' έως γ', της ως άνω οδηγίας, βασίζονται στη σύσταση της επιτροπής υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης, της 16ης Απριλίου 2003, για τα μέτρα κράτησης αιτούντων άσυλο, καθώς και στις κατευθυντήριες οδηγίες σχετικά με τα εφαρμοστέα κριτήρια και πρότυπα που αφορούν την κράτηση των αιτούντων άσυλο που εξέδωσε η Ύπατη Αρμοστεία των Ηνωμένων Εθνών για τους Πρόσφυγες (HCR) στις 26 Φεβρουαρίου 1999. Στο σημείο 3 της σύστασης της επιτροπής υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης διαλαμβάνεται μεταξύ άλλων ότι, μολονότι «η κράτηση δεν αποσκοπεί στην τιμωρία των αιτούντων άσυλο», το μέτρο αυτό ενδέχεται να αποδειχθεί αναγκαίο «οσάκις το επιβάλλει η προστασία της εθνικής ασφάλειας και της δημοσίας τάξεως». Όπως προκύπτει από το προοίμιό της, η σύσταση της επιτροπής υπουργών αντανάκλασε, με τη σειρά της, ως προς το σημείο αυτό την πρόταση αριθ. 44 (XXVII) 1986 της εκτελεστικής επιτροπής του προγράμματος της Ύπατης Αρμοστείας των Ηνωμένων Εθνών για τους πρόσφυγες (HCR), της 13ης Οκτωβρίου 1986, σχετικά με την κράτηση των προσφύγων και των αιτούντων άσυλο. Στο σημείο b της προτάσεως αυτής, η εκτελεστική επιτροπή επισήμαινε ότι «σε περίπτωση ανάγκης, είναι δυνατόν να επιβληθεί κράτηση, μόνον όμως για τους λόγους που ορίζει ο νόμος και για να πραγματοποιηθούν εξακριβώσεις ταυτότητας, να προσδιοριστούν τα στοιχεία στα οποία βασίζεται η αίτηση για τη χορήγηση του καθεστώτος του πρόσφυγα ή η αίτηση ασύλου, να αντιμετωπιστούν οι περιπτώσεις στις οποίες πρόσφυγες ή αιτούντες άσυλο κατέστρεψαν τα ταξιδιωτικά τους έγγραφα και/ή τα έγγραφα ταυτότητάς τους ή χρησιμοποίησαν πλαστά έγγραφα προκειμένου να παραπλανήσουν τις αρχές του κράτους στο οποίο σκοπεύουν να αιτηθούν άσυλο, ή για να προστατευτεί η εθνική ασφάλεια ή η δημόσια τάξη».

2013/33/ΕΕ,²³¹ έχουν αυτοτελή χαρακτήρα και πρέπει να ερμηνεύονται στενά, δεδομένου ότι η κράτηση αποφασίζεται κατ' εξαίρεση.²³²

α. Ο αυτεπάγγελτος δικαστικός έλεγχος της νομιμότητας της κράτησης.

Σε συμμόρφωση προς τις ανωτέρω Οδηγίες, το άρθρο 46 ν. 4375/2016, υπενθυμίζει ότι η κράτηση αιτούντος διεθνή προστασία αποτελεί έσχατου χαρακτήρα μέτρο, το οποίο μπορεί να επιβληθεί μόνο κατόπιν ατομικής αξιολόγησης της κάθε περίπτωσης²³³ και, εφόσον δεν είναι δυνατό να

231

Το άρθρο 8 της οδηγίας 2013/33/ΕΕ, το οποίο τιτλοφορείται «Κράτηση», ορίζει τα εξής: «1. Τα κράτη μέλη δεν υποβάλλουν σε κράτηση ένα πρόσωπο απλώς και μόνο διότι είναι αιτών σύμφωνα με την οδηγία [2013/32]. 2. Εφόσον κρίνεται αναγκαίο, και κατόπιν ατομικής αξιολόγησης κάθε περίπτωσης, τα κράτη μέλη μπορούν να θέσουν αιτούντα υπό κράτηση, εάν δεν είναι δυνατό να εφαρμοστούν αποτελεσματικά άλλα λιγότερο περιοριστικά εναλλακτικά μέτρα. 3. Ο αιτών μπορεί να υποβληθεί σε κράτηση μόνο: α) προκειμένου να διαπιστωθεί ή να επαληθευτεί η ταυτότητα ή η υπηκοότητά του, β) προκειμένου να προσδιοριστούν τα στοιχεία εκείνα στα οποία βασίζεται η αίτηση παροχής διεθνούς προστασίας, η απόκτηση των οποίων θα ήταν σε άλλη περίπτωση αδύνατη, ιδίως όταν υπάρχει κίνδυνος διαφυγής του αιτούντος, γ) για να αποφασιστεί, στο πλαίσιο διαδικασίας, το δικαίωμα του αιτούντος για είσοδο στο έδαφος, δ) όταν κρατείται στο πλαίσιο της διαδικασίας επιστροφής δυνάμει της οδηγίας [2008/115], προκειμένου να προετοιμάζεται η επιστροφή και/ή να διεξάγεται η διαδικασία απομάκρυνσης, και το ενδιαφερόμενο κράτος μέλος είναι σε θέση να τεκμηριώνει βάσει αντικειμενικών κριτηρίων, συμπεριλαμβανομένου του γεγονότος ότι το πρόσωπο είχε ήδη την ευκαιρία πρόσβασης στη διαδικασία χορήγησης ασύλου, ότι υπάρχουν βάσιμοι λόγοι να θεωρείται ότι το πρόσωπο ασκεί αίτηση διεθνούς προστασίας, προκειμένου να καθυστερεί απλώς ή να εμποδίζει την εκτέλεση απόφασης επιστροφής, ε) όταν απαιτείται για την προστασία της εθνικής ασφάλειας ή της δημόσιας τάξης, στ) σύμφωνα με το άρθρο 28 του κανονισμού (ΕΕ) [...] 604/2013 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Ιουνίου 2013, για τη θέσπιση των κριτηρίων και μηχανισμών για τον προσδιορισμό του κράτους μέλους που είναι υπεύθυνο για την εξέταση αίτησης διεθνούς προστασίας που υποβάλλεται σε κράτος μέλος από υπήκοο τρίτης χώρας ή από απάτριδα [(ΕΕ L 180, σ. 31)]. Οι λόγοι κράτησης προβλέπονται από το εθνικό δίκαιο. 4. Τα κράτη μέλη μεριμνούν ώστε το εθνικό δίκαιο να προβλέπει κανόνες που αφορούν εναλλακτικές της κράτησης λύσεις, όπως η τακτική εμφάνιση ενώπιον των αρχών, η κατάθεση χρηματικής εγγύησης ή η υποχρέωση διαμονής σε υποδεικνυόμενο μέρος.»

232

Βλ. απόφαση ΔΕΕ (μείζονος συνθέσεως) της 15^{ης}.2.2016, J. N. κατά Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, C-601/15 PPU, σκ. 65, με αντικείμενο αίτηση προδικαστικής απόφασης η οποία αφορούσε το κύρος του άρθρου 8, παράγραφος 3, πρώτο εδάφιο, στοιχείο ε', της οδηγίας 2013/33/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Ιουνίου 2013, σχετικά με τις απαιτήσεις για την υποδοχή των αιτούντων διεθνή προστασία, σκ. 59.

233

Βλ. ΔΠρΤρικ 18/2016, με την οποία, αφού λήφθηκε υπόψη ότι ο αιτών είχε αποκτήσει την

εφαρμοστούν εναλλακτικές της κράτησης λύσεις, περαιτέρω, δε, μπορεί εφαρμοζείται μόνο για όσο διάστημα ισχύουν οι περιοριστικά αναφερόμενοι λόγοι. Επιπλέον, προβλέπεται ότι η απόφαση κράτησης πρέπει να περιέχει πλήρη και εμπειριστατωμένη αιτιολογία, με την έννοια ότι πρέπει να εκτίθενται σε αυτή, με σαφήνεια και ακρίβεια, οι λόγοι για τους οποίους η αρμόδια εθνική αρχή εκτιμά ότι είναι αναγκαία η κράτηση του αιτούντος και ότι κανένα άλλο λιγότερο περιοριστικό μέτρο δεν μπορεί να εφαρμοστεί αποτελεσματικά, οι, δε, αιτούντες ενημερώνονται σε γλώσσα που κατανοούν για τους λόγους και τη διάρκεια της κράτησης, για το δικαίωμά τους και τους τρόπους αμφισβήτησης της απόφασης κράτησης, καθώς και το δικαίωμά τους για παροχή δωρεάν νομικής συνδρομής. Η σημαντικότερη, όμως, καινοτομία των διατάξεων του άρθρου 46 του ν.4375/2016 είναι ότι προβλέπεται, ειδικά, ο αυτεπάγγελτος δικαστικός έλεγχος της νομιμότητας της κράτησης, ο οποίος πρέπει να ασκείται το συντομότερο δυνατόν μετά την έναρξή της και να επεκτείνεται σε καθεμία από τις απαραίτητες για τη νομιμότητά της προϋποθέσεις. Μάλιστα, ενώ στην παρ. 3 του άρθρου 9 της Οδηγίας 2013/33/ΕΕ²³⁴ ορίζεται ότι, όταν η κράτηση διατάσσεται από διοικητικές αρχές, τα κράτη μέλη υποχρεούνται να προβλέπουν την ταχεία

ιδιότητα του αιτούντος άσυλο (το αίτημά του καταχωρίστηκε στο διασυνδεδεμένο με την Αρχή Παραλαβής ηλεκτρονικό σύστημα) και δεν είχε περιέλθει στο Δικαστήριο απόφαση της αρμόδιας αρχής κράτησης για την παράταση του μέτρου, μετά την εκφορά νέας εξατομικευμένης κρίσης, κατά τις διατάξεις του άρθρου 46 του ν. 4375/2016, έγιναν δεκτές οι κρινόμενες αντιρρήσεις, υπό τον όρο ότι ο αντιλέγων θα εμφανιστεί αυτοπροσώπως, εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών, στην αρμόδια Αρχή Παραλαβής, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 36 του ν. 4375/2016, για την πλήρη καταγραφή του επίμαχου αιτήματός του, με την επιπλέον υπόμνηση ότι η εν λόγω κρίση του Δικαστηρίου δεν κωλύει την αρμόδια αστυνομική αρχή να λάβει οποτεδήποτε νέα απόφαση για την κράτησή του, κατ' επίκληση των διατάξεων του άρθρου 46 του ν. 4375/2016. Όμοια η ΔΠρΤρικ 24/2016.

234

Σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 9 της Οδηγίας 2013/33/ΕΕ : «1...3. Όταν η κράτηση διατάσσεται από διοικητικές αρχές, τα κράτη μέλη προβλέπουν την ταχεία δικαστική επανεξέταση της νομιμότητας της κράτησης αυτεπαγγέλτως και/ή κατόπιν αιτήσεως του αιτούντος. Όταν διεξάγεται αυτεπαγγέλτως, η επανεξέταση αυτή αποφασίζεται το συντομότερο δυνατό μετά την έναρξη της κράτησης. Όταν διεξάγεται κατόπιν αίτησης του αιτούντος, αποφασίζεται το συντομότερο δυνατό μετά την έναρξη της σχετικής διαδικασίας. Προς τούτο, τα κράτη μέλη ορίζουν στο εθνικό δίκαιο το χρονικό διάστημα εντός του οποίου διεξάγεται η αυτεπάγγελτη δικαστική επανεξέταση και/ή η δικαστική επανεξέταση κατόπιν αίτησης του αιτούντος. Όταν, κατόπιν της δικαστικής επανεξέτασης, η κράτηση θεωρείται παράνομη, ο αιτών αφήνεται αμέσως ελεύθερος. 4..»

δικαστική επανεξέταση της νομιμότητάς της, είτε αυτεπαγγέλτως είτε και κατόπιν αίτησης του ενδιαφερομένου, ο έλληνας νομοθέτης επέλεξε να προβλέψει σωρευτικά τον αυτεπάγγελτο δικαστικό έλεγχο της νομιμότητας της απόφασης κράτησης, διατηρώντας ακέραια τη δυνατότητα του αιτούντος να ασκήσει το προβλεπόμενο από τις διατάξεις του άρθρου 76 του ν.3386/2005 ένδικο βοήθημα των αντιρρήσεων. Συγκεκριμένα, στην παρ. 5 του άρθρου 46 του ν.4375/2016 προβλέπεται ότι τόσο η αρχική απόφαση κράτησης όσο και η απόφαση παράτασης της κράτησης διαβιβάζονται στον πρόεδρο ή τον υπ' αυτού οριζόμενο πρωτοδίκη του διοικητικού πρωτοδικείου στην περιφέρεια του οποίου κρατείται ο αιτών, προκειμένου να κρίνει για τη νομιμότητα της επιβολής του εν λόγω μέτρου, αφού ακούσει, υποχρεωτικά εφόσον ζητηθεί, τον αιτούντα ή το δικαστικό του πληρεξούσιο, εφαρμοζομένων, αναλόγως, των διατάξεων του άρθρου 76 παρ. 3 και επόμενες του ν.3386/2005.²³⁵ Ως εκ τούτου, δεν αποκλείεται να συντρέξει λόγος ανάκλησης της εκδοθείσας απόφασης, σε περίπτωση που προκύψουν νέα στοιχεία ικανά να αμφισβητήσουν την κρίση του δικαστηρίου.²³⁶ Ειδικά, δε, ως προς τις αποφάσεις παράτασης της κράτησης, η πρόβλεψη του αυτεπάγγελτου δικαστικού ελέγχου εκπληρώνει τις επιταγές της παρ. 5 του άρθρου 9 της Οδηγίας 2013/33/ΕΕ, στην οποία ορίζεται ότι «η κράτηση πρέπει να επανεξετάζεται από δικαστική αρχή σε εύλογα χρονικά

235

Στις παρ. 5 και 6 του άρθρου 46 του ν.4375/3016 ορίζονται τα εξής : «5. Η αρχική απόφαση κράτησης και η απόφαση παράτασης της κράτησης διαβιβάζεται στον πρόεδρο ή τον υπ αυτού οριζόμενο πρωτοδίκη του διοικητικού πρωτοδικείου στην Περιφέρεια του οποίου κρατείται ο αιτών, ο οποίος κρίνει για τη νομιμότητα της επιβολής του μέτρου της κράτησης και εκδίδει παραχρήμα την απόφαση του, την οποία διατυπώνει συνοπτικά σε τηρούμενο πρακτικό, αντίγραφο του οποίου διαβιβάζει αμέσως στην αρμόδια αστυνομική αρχή. Εφόσον ζητηθεί, ο αιτών διεθνή προστασία ή ο δικαστικός του πληρεξούσιος ακούγεται υποχρεωτικά από τον δικαστή, τούτο δε μπορεί να διατάξει σε κάθε περίπτωση και ο δικαστής. Σε αυτήν την περίπτωση εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις της παραγράφου 3 και επόμενες του άρθρου 76 του ν. 3386/2005. Η ανωτέρω διαδικασία δεν περιορίζει τη δυνατότητα του αιτούντος να προβάλλει αντιρρήσεις κατά της απόφασης κράτησης ή παράτασης της κράτησης σύμφωνα με τα οριζόμενα στο επόμενο άρθρο. 6. Οι αιτούντες που κρατούνται, σύμφωνα με τις προηγούμενες παραγράφους, έχουν τα δικαιώματα προσφυγής και υποβολής αντιρρήσεων που προβλέπονται στις παραγράφους 3 και επόμενες του άρθρου 76 του ν. 3386/2005, όπως ισχύει.»

236

Κατ' εφαρμογή της διάταξης της παρ. 5 του άρθρου 76 του ν.3386/2005, στην οποία παραπέμπει το τελευταίο εδάφιο της παρ. 5 του άρθρου 46 του ν.4375/2016.

διαστήματα, αυτεπαγγέλτως και/ή μετά από αίτηση του ενδιαφερόμενου, ιδίως, όταν είναι παρατεταμένης διάρκειας, όταν υπάρχουν σχετικές περιστάσεις ή όταν προκύπτουν νέα στοιχεία τα οποία ενδέχεται να επηρεάζουν τη νομιμότητά της.».

Εξάλλου, ναι μεν προβλέπεται ότι η δικαστική απόφαση εκδίδεται παραχρήμα και διατυπώνεται συνοπτικά, τούτο, όμως, ουδόλως, σημαίνει ότι ο δικαστής μπορεί να αρκείται μόνο στην επίκληση του εφαρμοστέου εδαφίου της παρ. 2 του άρθρου 46 του ν.4375/2016 και του περιεχομένου της σχετικώς συνταχθείσας εισήγησης, όταν αυτή προηγείται. Αντιθέτως, καλείται να ελέγξει αυτεπαγγέλτως τη νομιμότητα της απόφασης κράτησης, ως προς όλες τις επιμέρους προϋποθέσεις της (πρόβλεψη στο νόμο, τήρηση της προβλεπόμενης διαδικασίας, κατάλληλες συνθήκες κράτησης, εύλογη διάρκεια, δυνατότητα εφαρμογής εναλλακτικών μέτρων), συμμορφούμενος με τις προαναφερθείσες επιταγές τόσο του άρθρου 5 παρ. 4 της ΕΣΔΑ όσο και της ίδιας της Οδηγίας 2013/33/ΕΕ.

β. Οι «νέοι» λόγοι κράτησης των αιτούντων διεθνή προστασία.

Με το άρθρο 8 της Οδηγίας 2013/33/ΕΕ απαριθμούνται το πρώτον και, μάλιστα, περιοριστικά οι λόγοι για τους οποίους μπορεί να υποβληθεί σε κράτηση ο αιτών διεθνή προστασία, χωρίς, ωστόσο, να γίνεται διάκριση μεταξύ των αιτούντων οι οποίοι, κατά το χρόνο υποβολής του αιτήματος, κρατούνται, ήδη, προς εκτέλεση της απόφασης επιστροφής τους και αυτούς που δεν στερούνται την ελευθερία τους. Η παρ. 2, όμως, του άρθρου 46 του ν.4375/2016, με την οποία μεταφέρονται στην ελληνική έννομη τάξη οι διατάξεις του άρθρου 8 της Οδηγίας 2013/33/ΕΕ, αναφέρεται ρητώς μόνο στη δυνατότητα συνέχισης της κράτησης, η οποία έχει ήδη επιβληθεί, κατά το χρόνο υποβολής του αιτήματος διεθνούς προστασίας, βάσει των σχετικών διατάξεων των νόμων 3386/2005 και 3907/2011. Επομένως, αν οι αιτούντες διεθνή προστασία δεν στερούνται την ελευθερία τους, η κράτησή τους μπορεί να αποφασίζεται, κατ' εξαίρεση, εφόσον κρίνεται ότι συνιστούν κίνδυνο για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη,²³⁷ κατ'

εφαρμογή της προαναφερθείσας διάταξης της παρ. 3 του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013, η οποία παραμένει σε ισχύ.²³⁸

Ειδικότερα, στην παρ. 2 του άρθρου 46 του ν.4375/2016 προβλέπεται ότι αλλοδαπός ή ανιθαγενής που υποβάλλει αίτηση διεθνούς προστασίας ενόσω κρατείται βάσει των σχετικών διατάξεων των νόμων 3386/2005 και 3907/2011, παραμένει υπό κράτηση κατ' εξαίρεση, εφόσον αυτή είναι αναγκαία, κατόπιν ατομικής αξιολόγησης και υπό την προϋπόθεση ότι δεν μπορούν να εφαρμοσθούν εναλλακτικά μέτρα, για έναν από τους περιοριστικά αναφερόμενους στα εδάφια α', β', γ', δ' και ε' λόγους.²³⁹ Όπως προκύπτει από την ανάγνωση των διατάξεων αυτών, τα εδάφια α', β' και δ' της παρ. 2 του

Βλ. και τη Γνώμη της Γενικής Εισαγγελέα, Eleanor Sharpston, της 26.1.2016 επί της υπόθεσης C-601/15 PPU, σκ.109, σύμφωνα με την οποία η εφαρμογή του εδάφιου ε της παρ. 3 του άρθρου 8 της Οδηγίας 2013/33/ΕΕ (σύμφωνα με το οποίο ο αιτών διεθνή προστασία μπορεί να κρατείται «ε) όταν απαιτείται για την προστασία της εθνικής ασφάλειας ή της δημόσιας τάξης») δεν περιορίζεται μόνο στις περιπτώσεις κατά τις οποίες, πριν από την υποβολή της αίτησης, εκδόθηκε απόφαση επιστροφής σε βάρος του ενδιαφερόμενου αιτούντος, διότι η απειλή, την οποία ενδέχεται να κληθεί να αντιμετωπίσει το κράτος μέλος, είναι δυνατόν να εμφανιστεί και όσο διαρκεί η εξέταση μιας αίτησης ασύλου, πριν δηλαδή από την έκδοση απόφασης επιστροφής.
238

Στο άρθρο 81 του ν.4375/2016 ορίζεται ότι : «1. Από την έναρξη ισχύος του παρόντος καταργούνται οι διατάξεις των Κεφαλαίων Α και Β του ν. 3907/2011, του π.δ. 189/1998 (Α 140), καθώς και κάθε άλλη γενική ή ειδική διάταξη που αντίκειται στις διατάξεις του παρόντος ή ρυθμίζει διαφορετικά τα θέματα που αποτελούν αντικείμενό του. Με την έναρξη ισχύος του Μέρους Γ του παρόντος, σύμφωνα με το άρθρο 89, καταργείται το Μέρος Α του π.δ. 113/2013 (Α 146). 2....». Δεδομένου, δε, ότι με το άρθρο 46 του εν λόγω ν.4375/2016 ρυθμίζεται μόνο το ζήτημα της συνέχισης της κράτησης, η οποία έχει ήδη επιβληθεί σε βάρος των αιτούντων διεθνή προστασία, βάσει των σχετικών διατάξεων περί επιστροφής, παραμένει σε ισχύ η παρ. 3 του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013 σύμφωνα με την οποία : «Οι αρμόδιες υπηρεσίες της Ελληνικής Αστυνομίας δύνανται να αποφασίσουν την κράτηση συγκεκριμένου αιτούντος, κατ' εξαίρεση και εφόσον κρίνουν ότι δεν μπορούν να εφαρμοσθούν εναλλακτικά μέτρα, όταν κρίνουν ότι ο αιτών συνιστά κίνδυνο για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη για λόγους που αιτιολογούνται ειδικώς στην απόφαση κράτησης.».
239

Βλ. ΔΠρ/Λαρ 12/2016, με την οποία κρίθηκε ότι δεν συνέτρεχαν οι νόμιμες προϋποθέσεις συνέχισης της κράτησης του αντιλέγοντος και ήδη αιτούντος διεθνούς προστασίας, διότι δεν είχε εκδοθεί απόφαση κράτησης για τους περιοριστικά αναφερόμενους στο άρθρο 46 παρ.2 του ν.4375/2016 λόγους. Περαιτέρω, το Δικαστήριο, λαμβάνοντας υπόψη ότι ο αντιλέγων αφήνεται ελεύθερος πριν από την πλήρη καταγραφή της αίτησης του από το αρμόδιο Περιφερειακό Γραφείο Ασύλου, στο οποίο οφείλει να προσέλθει κατ' άρθρο 36 παρ. 3 του ν.4375/2016 εντός προθεσμίας 10 ημερών, ώστε να προγραμματισθεί η πλήρης αυτή καταγραφή, έταξε στον αντιλέγοντα προθεσμία οικειοθελούς αναχώρησης τριάντα ημερών για την περίπτωση που δεν τηρήσει την κατά τα ανωτέρω υποχρέωσή του.

άρθρου 46 του ν.4375/2016 αποτελούν, κατ' ουσία, επανάληψη των ήδη προβλεπόμενων από τα εδάφια α', γ' και β' της παρ. 2 του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013 λόγων κράτησης, αντιστοίχως. Αντιθέτως, το εδάφιο γ εισάγει ένα νέο λόγο κράτησης, αποτυπώνοντας τη διαμορφωθείσα νομολογία του ΔΕΕ, ενώ το εδάφιο ε εισάγει ως αυτοτελή λόγο κράτησης την ύπαρξη σημαντικού κίνδυνου διαφυγής, κατά τη έννοια του άρθρου 2 εδ. ιδ του υπ' αριθμ. 604/2013 Κανονισμού (ΕΕ),²⁴⁰ προκειμένου να διασφαλιστεί η υλοποίηση της διαδικασίας μεταφοράς του αιτούντος διεθνή προστασία στο κράτος μέλος που έχει προσδιορισθεί πρωτίστως ως υπεύθυνο για την εξέταση της αίτησής του, σύμφωνα με τα κριτήρια που προβλέπονται στον ως άνω Κανονισμό.

Καταρχάς, στο εδάφιο α της παρ. 2 του άρθρου 46 του ν.4375/2016 προβλέπεται η παράταση της κράτησης αιτούντος διεθνή προστασία, ο οποίος στερείται ταξιδιωτικών εγγράφων, για τη διαπίστωση των στοιχείων της ταυτότητας ή της καταγωγής του. Στην περίπτωση αυτή, η απόφαση κράτησης λαμβάνεται κατόπιν σχετικής εισήγησης της αρμόδιας Αρχής Παραλαβής, στην οποία θα πρέπει να αξιολογούνται εκτενώς τα συγκεκριμένα δεδομένα της κάθε περίπτωσης, επί τη βάση, ουσιαστικά, των κριτηρίων που παρατίθενται στο άρθρο 18 εδ. ζ του ν.3907/2011 περί του κινδύνου διαφυγής (όπως συλλήψεις,

240

Βλ. τον Κανονισμό (ΕΕ) αριθ. 604/2013 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Ιουνίου 2013, «για τη θέσπιση των κριτηρίων και μηχανισμών για τον προσδιορισμό του κράτους μέλους που είναι υπεύθυνο για την εξέταση αίτησης διεθνούς προστασίας που υποβάλλεται σε κράτος μέλος από υπήκοο τρίτης χώρας ή από απάτριδα», στο προοίμιο του οποίου αναφέρεται ότι «Η κράτηση των αιτούντων θα πρέπει να εφαρμόζεται σύμφωνα με τη βασική αρχή ότι ένα πρόσωπο δεν θα πρέπει να κρατείται απλώς και μόνο επειδή επιζητεί διεθνή προστασία. Η κράτηση θα πρέπει να είναι όσο το δυνατό πιο σύντομη και να υπόκειται στις αρχές της αναγκαιότητας και της αναλογικότητας. Ειδικότερα, η κράτηση των αιτούντων πρέπει να είναι σύμφωνη με το άρθρο 31 της σύμβασης της Γενεύης. Οι διαδικασίες που προβλέπονται σύμφωνα με τον παρόντα κανονισμό όσον αφορά τους κρατούμενους θα πρέπει να εκτελούνται κατά προτεραιότητα, εντός των ελάχιστων δυνατών προθεσμιών. Όσον αφορά τις γενικές εγγυήσεις που διέπουν την κράτηση, καθώς και τις συνθήκες κράτησης, όπου ενδείκνυται, τα κράτη μέλη θα πρέπει να εφαρμόζουν τις διατάξεις της οδηγίας 2013/33/ΕΕ και στα πρόσωπα που κρατούνται βάσει του παρόντος κανονισμού.». Στο, δε, άρθρο 2 εδ. ιδ του ως άνω Κανονισμού ορίζεται ότι : «Για τους σκοπούς του παρόντος κανονισμού, νοούνται ως: ιδ) "κίνδυνος διαφυγής" η ύπαρξη λόγων σε μεμονωμένη περίπτωση, που βασίζονται σε αντικειμενικά κριτήρια τα οποία καθορίζονται από τον νόμο, επί τη βάση των οποίων εικάζεται ότι ο αιτών ή ο υπήκοος τρίτης χώρας ή ο άπατρις που υπόκειται σε διαδικασία μεταφοράς μπορεί να διαφύγει.»

ποινικές καταδίκες, απόπειρα απόδρασης,²⁴¹ παραβίαση απαγόρευσης εισόδου, ύπαρξη σταθερής κατοικίας και ιδίων μέσων διαβίωσης²⁴²), προκειμένου να κριθεί αιτιολογημένα αν μπορούν να εφαρμοσθούν, στη συγκεκριμένη περίπτωση, άλλα λιγότερο επαχθή εναλλακτικά μέτρα.

Εν συνεχεία, το εδάφιο β΄ της παρ. 2 του άρθρου 46 του ν.4375/2016 προβλέπει την παράταση της κράτησης του αιτούντος διεθνή προστασία, «προκειμένου να προσδιοριστούν τα στοιχεία εκείνα στα οποία βασίζεται η αίτηση διεθνούς προστασίας, η απόκτηση των οποίων θα ήταν σε άλλη περίπτωση αδύνατη, ιδίως όταν υπάρχει κίνδυνος διαφυγής του αιτούντος, όπως ο κίνδυνος αυτός ορίζεται στο άρθρο 18 (ζ) του ν. 3907/2011.» Πρόκειται στην ουσία για αναδιτύπωση του προβλεπόμενου στο εδ. γ της παρ. 2 του άρθρου 12 του π.δ/τος 113/2013 λόγου, σύμφωνα με τον οποίο, η συνέχιση της κράτησης του αιτούντος διεθνή προστασία μπορεί να κρινόταν αναγκαία «για την ταχεία ολοκλήρωση της εξέτασης του αιτήματός του», ιδίως, όταν από τα πραγματικά δεδομένα της υπό κρίσης περίπτωσης προέκυπτε κίνδυνος διαφυγής, με αποτέλεσμα να καθίστατο αδύνατη η εφαρμογή άλλων εναλλακτικών λύσεων.²⁴³

Ακολούθως, με το εδάφιο γ της παρ. 2 του άρθρου 46 του ν.4375/2016 προβλέπεται, το πρώτον, ότι η κράτηση μπορεί να κρίνεται αναγκαία, όταν τεκμηριώνεται βάσει αντικειμενικών κριτηρίων, συμπεριλαμβανομένου του γεγονότος ότι το πρόσωπο είχε ήδη την ευκαιρία πρόσβασης στη διαδικασία χορήγησης ασύλου, ότι υπάρχουν βάσιμοι λόγοι να θεωρείται ότι ο αιτών

241

Βλ. ΔΠρΘες 132/2016, με την οποία κρίθηκε ότι η απόφαση κράτησης ήταν νόμιμη, ενόψει του ότι ο αιτών στερούταν ταξιδιωτικών ή άλλων βεβαιωτικών της ταυτότητας ή της καταγωγής του εγγράφων, αλλά και διότι, ως εκ της έλλειψης των εν λόγω στοιχείων και της απόπειρας απόδρασής του, υφίστατο σημαντικός κίνδυνος διαφυγής του, σύμφωνα με τα κριτήρια του άρθρου 18 στ. ζ΄ του ν. 3907/2011.

242

Πρβλ. ΔΠρΘες 98, 99, 100, 101, 124/2016.

243

Βλ. σελ. 47 της παρούσας εισήγησης.

υποβάλει αίτηση διεθνούς προστασίας, προκειμένου να καθυστερήσει απλώς ή να εμποδίσει την εκτέλεση απόφασης επιστροφής, εφόσον πιθανολογείται ότι η εκτέλεση της απόφασης αυτής μπορεί να υλοποιηθεί. Από τη γραμματική διατύπωση της εν λόγω διάταξης προκύπτει ότι, ακόμη και αν δεν υφίστατο ρητή πρόβλεψη στο νόμο, αυτή δεν θα μπορούσε να τύχει εφαρμογής παρά μόνο αν ο αιτών, κατά τον χρόνο υποβολής της αίτησης διεθνούς προστασίας, κρατείται ήδη στα πλαίσια της διαδικασίας επιστροφής του.²⁴⁴ Περαιτέρω, ο συγκεκριμένος λόγος κράτησης αποτυπώνει τη νομολογία του Δ.Ε.Ε., το οποίο, ήδη, πριν τη θέσπιση της Οδηγίας 2013/33/ΕΕ, είχε κρίνει ότι ούτε η πρώτη οδηγία 2003/9/ΕΚ του Συμβουλίου, της 27ης Ιανουαρίου 2003, «σχετικά με τις ελάχιστες απαιτήσεις για την υποδοχή των αιτούντων άσυλο στα κράτη μέλη» ούτε η πρώτη οδηγία 2005/85/ΕΚ του Συμβουλίου, της 1ης Δεκεμβρίου 2005, «σχετικά με τις ελάχιστες προδιαγραφές για τις διαδικασίες με τις οποίες τα κράτη μέλη χορηγούν και ανακαλούν το καθεστώς του πρόσφυγα», απαγόρευαν τη διατήρηση, βάσει διάταξης του εθνικού δικαίου, της κράτησης υπηκόου τρίτης χώρας ο οποίος υπέβαλε αίτηση διεθνούς προστασίας αφού τέθηκε υπό κράτηση προς επιστροφή, αν προέκυπτε, κατόπιν εκτίμησης του συνόλου των κρίσιμων περιστάσεων, ότι η αίτηση αυτή υποβλήθηκε με μοναδικό σκοπό να καθυστερήσει ή να ματαιωθεί η πραγματική επιστροφή και ότι ήταν αντικειμενικώς αναγκαία η διατήρηση του μέτρου της κράτησης για να αποτραπεί το ενδεχόμενο ο ενδιαφερόμενος να αποφύγει οριστικά την επιστροφή του.²⁴⁵ Αιτιολογία που απαντάται και στην ελληνική νομολογία, πριν από τη θέση σε ισχύ του ν.4375/2016, και παρά την απουσία ρητής διάταξης στο άρθρο 12 του π.δ/τος 113/2013, με αρκετές αποφάσεις να επικαλούνται το γεγονός της παρελκυστικής υποβολής του αιτήματος χορήγησης διεθνούς προστασίας ως

244

Βλ. και τη Γνώμη της Γενικής Εισαγγελέα, Eleanor Sharpston, της 26.1.2016 επί της υπόθεσης C-601/15 PPU, σκ. 103-105.

245

Βλ. ΔΕΕ απόφαση της 30.5.2013, Mehmet Arslan κατά Policie ČR, Krajské ředitelství policie Ústeckého kraje, odbor cizinecké policie, C-534/11, σκ.57-63.

λόγο απόρριψης των κρινόμενων αντιρρήσεων.²⁴⁶ Τα κριτήρια, πάντως, βάσει των οποίων μπορεί να διακριβωθεί αν ο αιτών υπέβαλε καταχρηστικά την αίτηση διεθνούς προστασίας μπορεί να είναι, πέραν της έλλειψης ταξιδιωτικών εγγράφων,²⁴⁷ σταθερής διαμονής, μέσων διαβίωσης και λοιπών βιοτικών δεσμών στη χώρα, η προηγούμενη μη συμμόρφωση του σε προθεσμία οικειοθελούς αναχώρησης, η επανειλημμένη σύλληψή του για παράνομη είσοδο στη χώρα, ενόψει, ιδίως, του ότι, λόγω των προηγούμενων συλλήψεων και αποφάσεων επιστροφής, είχε την ευκαιρία πρόσβασης στη διαδικασία χορήγησης διεθνούς προστασίας και δεν την αξιοποίησε,²⁴⁸ η υποβολή αίτησης διεθνούς προστασίας λίγες ημέρες μετά την ανάκληση προγενέστερης αίτησής του ή υποβολή δεύτερης αίτησης μετά την τελεσίδικη απόρριψη της πρώτης.²⁴⁹

Περαιτέρω, σύμφωνα με το εδάφιο δ΄, η συνέχιση της κράτησης μπορεί να κρίνεται αναγκαία, εφόσον ο αιτών διεθνή προστασία συνιστά κίνδυνο για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη. Το Δ.Ε.Ε., ερμηνεύοντας την αντίστοιχη διάταξη της Οδηγίας 2013/33,²⁵⁰ υπό το πρίσμα του άρθρου 6 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης,²⁵¹ έκρινε ότι ο νομοθέτης

246

Βλ. σελ. 48 της παρούσας εισήγησης.

247

Βλ. ΔΠρΚομ 19, 20, 21, 22, 26, 33,34/2016, οι οποίες, ωστόσο, αρκούνται στην επανάληψη της αιτιολογίας της σχετικής εισήγησης, η οποία επικαλείται, ιδίως, την έλλειψη ταξιδιωτικών εγγράφων, χωρίς αναφορά σε συγκεκριμένα γεγονότα από τα οποία να προκύπτει ότι η αίτηση διεθνούς προστασίας υποβλήθηκε με μόνο σκοπό την παρεμπόδιση της εκτέλεσης της απόφασης επιστροφής.

248

Βλ. ΔΠρΚομ 12/2016, πρβλ. ΔΠρΘες 151/2016.

249

Βλ. ΔΠρΘες 219/2016.

250

Πρόκειται για το άρθρο 8 παρ. 3, εδάφιο πρώτο, στοιχείο ε΄ της Οδηγίας 2013/33.

251

Το οποίο ορίζει ότι «Κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα στην ελευθερία και την ασφάλεια». Στην

της Ένωσης τήρησε δίκαιη ισορροπία μεταξύ, αφενός, του δικαιώματος του αιτούντος στην ελευθερία και, αφετέρου, των απαιτήσεων προστασίας της εθνικής ασφάλειας ή της δημόσιας τάξης.²⁵² Σύμφωνα, δε, με τη νομολογία του Δ.Ε.Ε., η έννοια «δημόσια τάξη» προϋποθέτει, σε κάθε περίπτωση, εκτός της διασάλευσης της κοινωνικής τάξης την οποία συνιστά κάθε παράβαση του νόμου, την ύπαρξη πραγματικής, ενεστώσας και αρκούντως σοβαρής απειλής κατά θεμελιώδους συμφέροντος της κοινωνίας,²⁵³ ενώ, όσον αφορά την έννοια «δημόσια ασφάλεια», αυτή καλύπτει τόσο την εσωτερική ασφάλεια του κράτους μέλους όσο και την εξωτερική ασφάλειά του και, κατά συνέπεια, μπορεί να επηρεάζεται από την παρακώλυση της λειτουργίας των κρατικών θεσμών και των βασικών δημόσιων υπηρεσιών, καθώς και από τον κίνδυνο για την επιβίωση του πληθυσμού ή σοβαρής διαταραχής των εξωτερικών σχέσεων ή της ειρηνικής συνύπαρξης των λαών ή από την προσβολή των στρατιωτικών συμφερόντων.²⁵⁴ Επιπλέον, η εν λόγω διάταξη επιτελεί μία λειτουργία αποκλειστικά προληπτική,

παρ. 3 του άρθρου 52 του Χάρτη ορίζεται ότι : 1...3.Στο βαθμό που ο παρών Χάρτης περιλαμβάνει δικαιώματα που αντιστοιχούν σε δικαιώματα τα οποία διασφαλίζονται στην [ΕΣΔΑ], η έννοια και η εμβέλειά τους είναι ίδιες με εκείνες που τους αποδίδει η εν λόγω Σύμβαση. Η διάταξη αυτή δεν εμποδίζει το δίκαιο της Ένωσης να παρέχει ευρύτερη προστασία.»

252

Βλ. ΔΕΕ (απόφαση μείζονος συνθέσεως) της 15^{ης}.2.2016, J. N. κατά Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, C-601/15 PPU.

253

βλ. ΔΕΕ, J. N. κατά Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, C-601/15 PPU, σκ. 65, με αντικείμενο αίτηση προδικαστικής απόφασης η οποία αφορούσε το κύρος του άρθρου 8, παράγραφος 3, πρώτο εδάφιο, στοιχείο ε', της οδηγίας 2013/33/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Ιουνίου 2013, σχετικά με τις απαιτήσεις για την υποδοχή των αιτούντων διεθνή προστασία, με παραπομπή στις αποφάσεις Zh. και O., C-554/13, EU:C:2015:377, σκέψη 60 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία, ως προς το άρθρο 7, παράγραφος 4, της οδηγίας 2008/115, καθώς και T., C-373/13, EU:C:2015:413, σκέψη 79 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία, ως προς τα άρθρα 27 και 28 της οδηγίας 2004/38/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 29ης 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 (ΕΟΚ) 1612/68 και την κατάργηση των οδηγιών 64/221/ΕΟΚ, 68/360/ΕΟΚ, 72/194/ΕΟΚ, 73/148/ΕΟΚ, 75/34/ΕΟΚ, 75/35/ΕΟΚ, 90/364/ΕΟΚ, 90/365/ΕΟΚ και 93/96/ΕΟΚ (ΕΕ L 158, σ. 77, και διορθωτικά ΕΕ 2004, L 229, σ. 35, και ΕΕ 2005, L 197, σ. 34).

254

Βλ. ΔΕΕ, J. N. κατά Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, C-601/15 PPU, σκ. 66 και απόφαση Τσακουρίδης, C-145/09, EU:C:2010:708, σκέψεις 43 και 44.

καθώς επιτρέπει τη λήψη μέτρων για την αποτροπή προσβολών της εθνικής ασφάλειας ή της δημοσίας τάξης, μόνο κατόπιν «ατομικής αξιολόγησης κάθε περίπτωσης». Η απαίτηση αυτή προϋποθέτει να εξακριβώνεται αν από τα πραγματικά ή νομικά στοιχεία της κατάστασης του αιτούντος είναι δυνατόν να συναχθεί ότι η προσωπική συμπεριφορά του τελευταίου δικαιολογεί τη θέση του υπό κράτηση, λόγω της πραγματικής, ενεστώσας και αρκούντως σοβαρής απειλής την οποία αυτός συνιστά κατά θεμελιώδους συμφέροντος της κοινωνίας ή κατά της εσωτερικής ή εξωτερικής ασφάλειας του οικείου κράτους μέλους.²⁵⁵ Επομένως, το γεγονός ότι ένας αιτών είναι ύποπτος ή έχει καταδικαστεί για την τέλεση πράξης που κατά το εθνικό δίκαιο αποτελεί ποινικό αδίκημα δεν μπορεί, αυτό καθεαυτό, να δικαιολογήσει τη θέση του υπό κράτηση για τον λόγο ότι το επιβάλλει η προστασία της εθνικής ασφάλειας ή της δημοσίας τάξης, διότι, λόγω του προληπτικού χαρακτήρα της, η κράτηση με βάση την επίμαχη διάταξη αποκλείεται να έχει ως αντικείμενο αυτήν καθεαυτή την τιμωρία προγενέστερης συμπεριφοράς του αιτούντος. Αντιθέτως, η διαπίστωση απειλής για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη δεν προϋποθέτει απαραίτητως ότι η αρμόδια εθνική αρχή υποπτεύεται τον αιτούντα για την τέλεση πράξης που αποτελεί ποινικό αδίκημα ή, κατά μείζονα λόγο, ότι είναι σε θέση να αποδείξει ότι αυτό πράγματι συνέβη, ή και ότι ο αιτών καταδικάστηκε ήδη για τον λόγο αυτό. Ειδικότερα, δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο, κατόπιν εκτίμησης του συνόλου των κρίσιμων περιστάσεων, ο αιτών να συνιστά πραγματική, ενεστώσα και αρκούντως σοβαρή απειλή για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη λόγω σοβαρών ενδείξεων από τις οποίες συνάγεται η υποψία ότι πρόκειται να τελέσει μια τέτοιου είδους πράξη.²⁵⁶ Εξάλλου, το γεγονός ότι σε βάρος αιτούντος εκδόθηκε, στο παρελθόν, απαγόρευση εισόδου σε κράτος μέλος, για λόγους

255

Βλ. ΔΕΕ J. N. κατά Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, C-601/15 PPU, σκ. 67.

256

Βλ. τη Γνώμη της Γενικής Εισαγγελέα, Eleanor Sharpston, της 26.1.2016 επί της υπόθεσης C-601/15 PPU, σκ. 94-99.

σχετιζόμενους με την προστασία της εθνικής ασφάλειας ή της δημόσιας τάξης δεν απαλλάσσει, αυτό και μόνο, την αρμόδια εθνική αρχή, κατά τη χρονική στιγμή κατά την οποία εξετάζει το ενδεχόμενο θέσης υπό κράτηση με βάση την επίμαχη διάταξη, από την υποχρέωση να εκτιμήσει αν το μέτρο αυτό δικαιολογείται λόγω του ενεστώτος κινδύνου τον οποίο συνιστά ο αιτών για την εθνική ασφάλεια ή τη δημόσια τάξη, διότι η απαγόρευση εισόδου έχει γενικό προληπτικό χαρακτήρα, ενώ η επίμαχη διάταξη αποσκοπεί ειδικότερα στην αποτροπή προσβολής της εθνικής ασφάλειας ή της δημόσιας τάξης από πρόσωπο το οποίο βρίσκεται ήδη στο έδαφος του οικείου κράτους μέλους.²⁵⁷

Η μέχρι τώρα εφαρμογή της εν λόγω διάταξης από τα ελληνικά δικαστήρια εναρμονίζεται με τις επιταγές του ενωσιακού δικαίου και της νομολογίας του ΔΕΕ. Ενδεικτικά, κρίθηκε ότι συνιστά κίνδυνο για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια αλλοδαπός, ο οποίος είχε καταδικαστεί στο παρελθόν για διακεκριμένες κλοπές, σύσταση και συμμορία, σε ποινή φυλάκισης τεσσάρων ετών και έξι μηνών και, εν συνεχεία, καταδικάστηκε σε ποινή κάθειρξης έξι ετών και χρηματική ποινή για παράβαση του ν. 4139/2013 περί εξαρτησιογόνων ουσιών και, αφού απελάθηκε δυνάμει της τελευταίας καταδικαστικής απόφασης, επανήλθε στη χώρα παράνομα, παρά το ότι υφίστατο εγγραφή του στον Ε.Κ.ΑΝ.Α. και στο Σύστημα Πληροφοριών SHENGEN.²⁵⁸ Ομοίως, κρίθηκε ότι δικαιολογείται η κράτηση αιτούντος διεθνή προστασία, ο οποίος καταδικάστηκε δύο φορές για παράβαση του νόμου περί εξαρτησιογόνων ουσιών και στο παρελθόν είχε καταδικαστεί για παράνομη διαμονή στη χώρα και για παράβαση του ν.2121/1993 περί πνευματικής ιδιοκτησίας.²⁵⁹ Αντιθέτως, σε περίπτωση αθώωσης του αιτούντος για το αδίκημα για το οποίο συνελήφθη, δεν συντρέχουν οι εκ του νόμου

257

Βλ. τη Γνώμη της Γενικής Εισαγγελέα, Eleanor Sharpston, της 26.1.2016 επί της υπόθεσης C-601/15 PPU, σκ.112.

258

Βλ. ΔΠρΘες 96/2016.
259

Βλ. ΔΠρΘες 97/2016.

προϋποθέσεις για τη συνέχιση της κράτησής του σύμφωνα με την ανωτέρω διάταξη.²⁶⁰

Όσον αφορά, τέλος, τη διάρκεια της κράτησης, όταν αυτή αποφασίζεται κατ' εφαρμογή των εδαφίων α',²⁶¹ β' και γ' της παρ. 2 του άρθρου 46 του ν.4375/2016, επιβάλλεται, καταρχήν, για διάστημα έως 45 ημέρες και μπορεί να παρατείνεται για άλλες 45 ημέρες,²⁶² εφόσον δεν ανακληθεί η σχετική εισήγηση, ενώ η κράτηση που διατάσσεται κατ' εφαρμογή των εδαφίων δ' και ε' της ως άνω παραγράφου, δεν δύναται να υπερβαίνει τους 3 μήνες.²⁶³ Σε καμία, όμως, περίπτωση, ο συνολικός χρόνος κράτησης δεν μπορεί να υπερβαίνει τα ανώτατα όρια κράτησης, όπως αυτά προβλέπονται στο άρθρο 30 του ν. 3907/2011.

6. Συμπερασματικές παρατηρήσεις.

Ο διοικητικός δικαστής, στον οποίο ανατέθηκε η εκδίκαση του ενδίκου βοηθήματος των αντιρρήσεων, στάθηκε στο ύψος των περιστάσεων, καταδικάζοντας την άκριτη επιβολή του μέτρου της διοικητικής κράτησης και

260

Πρβλ. ΔΠρΠειρ 17/2016.

261

Βλ. ΔΠρΚομ 35, 36/2016.

262

Βλ. ΔΠρΚομ 12/2016, σύμφωνα με την οποία η προθεσμία των 45 ημερών αρχίζει από την ημερομηνία έκδοσης της απόφασης κράτησης λόγω αίτησης για διεθνή προστασία και όχι από την ημερομηνία υποβολής της υπεύθυνης δήλωσης, με την οποία ο αλλοδαπός εκφράζει την επιθυμία του να υποβάλει την ως άνω αίτηση.

263

Βλ. την παρ. 4 του άρθρου 46 του ν.4375/2016 σύμφωνα με την οποία : «4. α. Η κράτηση των αιτούντων διεθνή προστασία επιβάλλεται για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα. Καθυστερήσεις των διοικητικών διαδικασιών που δεν μπορούν να αποδοθούν στον αιτούντα δεν δικαιολογούν συνέχιση της κράτησης. β. Η κράτηση αιτούντος διεθνή προστασία για τους λόγους των περιπτώσεων α, β και γ καταρχήν επιβάλλεται για διάστημα μέχρι 45 ημερών και παρατείνεται για άλλες 45 ημέρες εφόσον δεν ανακληθεί η εισήγηση της παραγράφου 3. γ. Η κράτηση αιτούντος διεθνή προστασία για τους λόγους των περιπτώσεων δ και ε της παραγράφου 2, δεν δύναται να υπερβαίνει τους τρεις (3) μήνες. δ. Ανεξάρτητα από τη συμπλήρωση ή μη των ανωτέρω ορίων των στοιχείων β και γ, ο συνολικός χρόνος κράτησης δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να υπερβαίνει τα ανώτατα όρια κράτησης, όπως αυτά προβλέπονται στο άρθρο 30 του ν. 3907/2011.».

διαμορφώνοντας σε ένα βαθμό, παρά την εκ των πραγμάτων υποκειμενικότητα της σχετικής κρίσης, ένα νομολογιακό κεκτημένο ως προς τις έννοιες «επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη» και «ύποπτος φυγής». Στην παρούσα συγκυρία, μέσα σε μια Ευρώπη ανίκανη να διαχειριστεί τις πολυπληθείς προσφυγικές ροές, ο έλληνας δικαστικός καλείται όχι μόνο να υπερασπιστεί το κεκτημένο αυτό, αλλά να ανταποκριθεί με επάρκεια στις απαιτήσεις των νέων διαδικασιών, υιοθετώντας ρεαλιστικές προσεγγίσεις και έχοντας πάντα ως γνώμονα το σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.