

ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΗΣ

ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΩΝ ΑΝΘΡΩΠΙΝΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ

ΠΡΩΤΟ ΤΜΗΜΑ

ΥΠΟΘΕΣΗ ØËË κατά ΕΛΛΑΔΑΣ

(Προσφυγή αριθ. 2853/09)

ΑΠΟΦΑΣΗ

ΣΤΡΑΣΒΟΥΡΓΟ

17 Ιανουαρίου 2012

Η παρούσα απόφαση θα καταστεί οριστική σύμφωνα με τους όρους που προβλέπονται από το άρθρο 44 § 2 της Σύμβασης. Μπορεί να υποστεί τυπικές διορθώσεις.

Μεταφραστική Υπηρεσία Υπουργείου Εξωτερικών, Αθήνα 1
SERVICE DES TRADUCTIONS DU MINISTERE DES AFFAIRES ETRANGERES
DE LA REPUBLIQUE HELLENIQUE, ATHENES
HELLENIC REPUBLIC, MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS, TRANSLATION
SERVICE, ATHENS

Στην υπόθεση ΟΞ/Ε κατά Ελλάδας,

Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (πρώτο τμήμα), συνεδριάζοντας σε τμήμα αποτελούμενο από τους:

Nina Vajić, *πρόεδρο,*

Elisabeth Steiner,

Khanlar Hajiyev,

Mirjana Lazarova Trajkovska,

Julia Laffranque,

Λινό-Αλέξανδρο Σισιλιάνο,

Erik Møse, *δικαστές,*

και τον Søren Nielsen, *γραμματέα τμήματος.*

Αφού διασκέφθηκε σε συμβούλιο στις 13 Δεκεμβρίου 2011,

Εκδίδει την πιο κάτω απόφαση, η οποία ελήφθη την ημερομηνία αυτή:

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

1. Η υπόθεση έχει εισαχθεί με μία προσφυγή (αριθ. 2853/09) στρεφόμενη κατά της Ελληνικής Δημοκρατίας από έναν Αλβανό υπήκοο, τον κύριο ΟΞ/Ε ο προσφεύγων»), ο οποίος προσέφυγε ενώπιον του Δικαστηρίου στις 2 Δεκεμβρίου 2008 δυνάμει του άρθρου 34 της Σύμβασης για την προστασία των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και των Θεμελιωδών Ελευθεριών («η Σύμβαση»).

2. Ο προσφεύγων εκπροσωπείται από τον κύριο Κ. Τσιτσελίκη, δικηγόρο Θεσσαλονίκης. Η Ελληνική Κυβέρνηση («η Κυβέρνηση») εκπροσωπήθηκε από τους απεσταλμένους του αντιπροσώπου της, κύριο Κ. Γεωργιάδη και κυρία Φ. Δεδούση, παρέδρους του Νομικού Συμβουλίου του

Κράτους, και τον κύριο Δ. Καλόγηρο, δικαστικό αντιπρόσωπο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους.

3. Ο προσφεύγων υποστήριζε ότι υπήρξε παραβίαση των άρθρων 3, 5 § 1, 8 και 13 της Σύμβασης.

4. Στις 29 Απριλίου 2010 και κατόπιν στις 6 Μαΐου 2011, οι αιτιάσεις οι ελκόμενες από τα άρθρα 5 § 1, 8 και 13 κοινοποιήθηκαν στην Κυβέρνηση. Όπως επιτρέπει το άρθρο 29 § 3 της Σύμβασης, αποφασίσθηκε επιπλέον να αποφανθεί το τμήμα συγχρόνως επί του παραδεκτού και επί της ουσίας.

ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΑ ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ

I. ΟΙ ΣΥΝΘΗΚΕΣ ΤΗΣ ΥΠΟΘΕΣΗΣ

5. Γεννηθείς το 1964, ο προσφεύγων διέμενε νόμιμα στη Θεσσαλονίκη, από το 2000 έως την απέλασή του, με τη σύζυγό του και έναν από τους υιούς του, ηλικίας σήμερα δεκαπέντε ετών. Διέθετε άδεια παραμονής από τις 27 Οκτωβρίου 2006 έως τις 26 Οκτωβρίου 2008, γεγονός που του έδιδε το δικαίωμα να ασκεί επαγγελματική δραστηριότητα.

6. Στις 10 Σεπτεμβρίου 2008, ο προσφεύγων συνελήφθη από την αστυνομία και παραπέμφθηκε απευθείας ενώπιον του Πλημμελειοδικείου Θεσσαλονίκης για συνέργεια σε παράνομη είσοδο αλλοδαπών στην ελληνική επικράτεια. Είχε δώσει ένα εισιτήριο τρένου σε έναν συμπατριώτη του που είχε ήδη απελαθεί από την Ελλάδα και φιλοξενούσε δύο άλλους παράνομους μετανάστες αλβανικής καταγωγής.

7. Δυνάμει του άρθρου 76 §§ 1, β) και γ), και 3 του νόμου σχετικά με την είσοδο, διαμονή και κοινωνική ένταξη υπηκόων τρίτων χωρών στην ελληνική επικράτεια (νόμος αριθ. 3386/2005), η Διεύθυνση Αλλοδαπών Θεσσαλονίκης («Διεύθυνση Αλλοδαπών») διέταξε τη θέση του υπό

κράτηση κατά την αυτή ημερομηνία της 10^{ης} Σεπτεμβρίου 2008 – έως την έκδοση της απόφασης απέλασης εντός προθεσμίας τριών ημερών- για τον λόγο ότι είχε κριθεί επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια και ύποπτος φυγής.

8. Στις 12 Σεπτεμβρίου 2008, το πλημμελειοδικείο ανέβαλε τη συζήτηση της υπόθεσης λόγω μη εμφάνισης του κύριου μάρτυρα κατηγορίας, ενός αστυνομικού. Διέταξε την απόλυση του προσφεύγοντα στο ποινικό πλαίσιο της υπόθεσης και όρισε ημερομηνία συζήτησης για τις 23 Σεπτεμβρίου 2008. Ο προσφεύγων παρέμεινε ωστόσο υπό κράτηση στη βάση της προαναφερόμενης απόφασης της Διεύθυνσης Αλλοδαπών.

9. Με απόφαση της 15^{ης} Σεπτεμβρίου 2008, η Διεύθυνση Αλλοδαπών διέταξε την απέλαση του προσφεύγοντος προς την Αλβανία, δυνάμει του άρθρου 76 § 1 β) και γ) του νόμου αριθ. 3386/2005, καθώς και τη διατήρησή του υπό κράτηση, δυνάμει του άρθρου 76 § 3 του ίδιου νόμου, εν αναμονή της απέλασής του και για διάστημα όχι μεγαλύτερο των τριών μηνών. Η απόφασή αυτή διευκρίνιζε ότι ο προσφεύγων ήταν ύποπτος φυγής και ότι ήταν επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια. Συνιστούσε την εγγραφή του προσφεύγοντος στον κατάλογο των ανεπιθύμητων προσώπων και στο σύστημα πληροφοριών Σένγκεν έως τις 15 Σεπτεμβρίου 2015. Τέλος, προέβλεπε την αναστολή εκτέλεσης του τμήματος της απόφασης που διέτασσε την απέλαση, σε περίπτωση άσκησης προσφυγής από τον προσφεύγοντα εντός προθεσμίας πέντε ημερών από την ημερομηνία επίδοσης της εν λόγω απόφασης και έως το τέλος της διαδικασίας.

10. Η απόφαση αυτή κοινοποιήθηκε στις 16 Σεπτεμβρίου 2008 στον προσφεύγοντα ο οποίος εν τούτοις αρνήθηκε να την υπογράψει. Στην προσφυγή του ενώπιον του Δικαστηρίου, εξηγεί την άρνησή του αυτή λόγω ανεπαρκούς γνώσης της ελληνικής γλώσσας.

11. Στις 17 Σεπτεμβρίου 2008, ο προσφεύγων κατέθεσε ενώπιον του προέδρου του διοικητικού πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, μέσω της δικηγόρου Ν.Κ., «αντιρρήσεις» κατά του μέρους της απόφασης της 15^{ης} Σεπτεμβρίου 2008 που διέτασσε τη διατήρηση της κράτησής του. Υποστήριζε ότι, καθώς διέθετε μόνιμη και συγκεκριμένη κατοικία στη Θεσσαλονίκη όπου ασκούσε επαγγελματική δραστηριότητα, δεν ήταν ύποπτος φυγής και ότι η κράτησή του ήταν αντίθετη, μεταξύ άλλων, προς το άρθρο 5 της Σύμβασης.

12. Με απόφαση της 17^{ης} Σεπτεμβρίου 2008, ο πρόεδρος του διοικητικού πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης απέρριψε τις «αντιρρήσεις» του προσφεύγοντος. Η απόφαση αυτή διευκρίνιζε ότι η κράτηση ήταν αναγκαία για τη διασφάλιση της εκτέλεσης της απόφασης απέλασης, σύμφωνα με το άρθρο 5 § 1 στ) της Σύμβασης, ότι θα διαρκούσε έως την απομάκρυνση του αλλοδαπού, ότι θα γινόταν αυτεπάγγελτη άρση αυτής σε περίπτωση μη πραγματοποίησης της απέλασης εντός τριών μηνών και ότι ο προσφεύγων μπορούσε σε κάθε περίπτωση να εγκαταλείψει τη χώρα με δική του θέληση. Κατέληγε ότι ο προσφεύγων δεν ήταν σε θέση να αποδείξει ότι είχε γνωστή κατοικία, ότι υπήρχε κίνδυνος να διαφύγει σε περίπτωση απόλυσής του και ότι θα ήταν δύσκολη η ανεύρεσή του προκειμένου να εκτελεστεί η απόφαση απέλασης.

13. Με απόφαση της 23^{ης} Σεπτεμβρίου 2008, το πλημμελειοδικείο αθώωσε τον προσφεύγοντα.

14. Στις 24 Σεπτεμβρίου 2008, ο προσφεύγων κατέθεσε ενώπιον της Διεύθυνσης Αλλοδαπών, μέσω της δικηγόρου του Ν.Κ., αίτηση ακύρωσης του μέρους της απόφασης της 15^{ης} Σεπτεμβρίου 2008 που διέτασσε την απέλασή του.

15. Στις 25 Σεπτεμβρίου 2008, η Διεύθυνση Αλλοδαπών απέρριψε την αίτηση ως εκπρόθεσμη για τον λόγο ότι αυτή δεν είχε ασκηθεί εντός πέντε ημερών από την ημερομηνία επίδοσης της απόφασης απέλασης. Η

απόφασή της διευκρίνιζε ότι το άρθρο 76 § 1 του νόμου αριθ. 3386/2005 παρείχε στη διοίκηση μία σχετική διακριτική ευχέρεια προκειμένου να αποφανθεί, αφού εξετάσει τα στοιχεία του φακέλου, επί της ανάγκης απέλασης ενός αλλοδαπού που είχε παραβιάσει τις διατάξεις του νόμου αριθ. 3386/2005. Η απόφαση σημείωνε επίσης τα εξής:

«[Κρίνοντας ότι] ο προσφεύγων συνελήφθη στις 10 Σεπτεμβρίου 2008 από την αστυνομία Θεσσαλονίκης για παραβίαση των άρθρων 87 § 6 και 88 § 1 του νόμου 3386/2005 (άμεση συνέργεια στη μη νόμιμη είσοδο στην επικράτεια παράνομου ατόμου της ίδιας εθνικότητας προκειμένου να επιβιβασθεί σε τρένο με κατεύθυνση τον Αλίαρτο Μαγνησίας και εντοπισμός δύο παράνομων ατόμων της ίδιας εθνικότητας κατά τη διάρκεια έρευνας της αστυνομίας στην οικία του). Στη συνέχεια, συνελήφθη στις 12 Σεπτεμβρίου 2008 από την αστυνομία Θεσσαλονίκης για παραβίαση του άρθρου 76 § 1 β) και γ) και § 3 του νόμου 3386/2005. Με την απόφαση αριθ. 14547/2008 της 23^{ης} Σεπτεμβρίου 2008, το πλημμελειοδικείο Θεσσαλονίκης τον αθώωσε.»

16. Τέλος, η απόφαση ανέφερε ότι ο προσφεύγων μπορούσε να ασκήσει, εντός προθεσμίας εξήντα ημερών, αίτηση αναστολής εκτέλεσης της απόφασης απέλασης.

17. Η απόφαση αυτή της 25^{ης} Σεπτεμβρίου 2008 δεν του κοινοποιήθηκε. Κοινοποιήθηκε στη δικηγόρο του, Ν.Κ., στις 30 Σεπτεμβρίου 2008.

18. Ο προσφεύγων απελάθηκε στις 27 Σεπτεμβρίου 2008.

19. Στις 7 Οκτωβρίου 2008, ο προσφεύγων άσκησε, μέσω της δικηγόρου του, Ν.Κ., αίτηση ακύρωσης της απόφασης απέλασης, συνοδευόμενη από αίτηση αναστολής της εκτέλεσης.

20. Στην αίτηση αυτή, ο προσφεύγων υποστήριξε ότι, παρόλο που είχε κηρύξει εκπρόθεσμη την αίτηση που είχε καταθέσει στις 24

Σεπτεμβρίου 2008, η απόφαση της 25^{ης} Σεπτεμβρίου 2008 είχε αγγίξει και την ουσία της υπόθεσης. Κατά την άποψή του, η αίτηση της 24^{ης} Σεπτεμβρίου δεν ήταν εκπρόθεσμη. Πράγματι, η απόφαση απέλασης δεν του είχε κοινοποιηθεί νομίμως διότι αυτή του είχε παρουσιασθεί μόνο στα ελληνικά, ενώ δεν κατανοούσε αυτή τη γλώσσα. Ο προσφεύγων δεν μπορούσε να θεωρηθεί επικίνδυνος για τη δημόσια ασφάλεια διότι το πλημμελειοδικείο τον είχε αθώσει από όλες τις κατηγορίες που τον βάρυναν. Υπογράμμισε επιπλέον ότι το άρθρο 76 του νόμου 3386/2005 επέτρεπε την απέλαση μόνο σε περίπτωση τελεσίδικης καταδίκης σε ποινή φυλάκισης τουλάχιστον ενός έτους και ότι, αν η καταδίκη δεν είχε καταστεί ακόμη τελεσίδικη, οι λόγοι περί δημόσιας τάξης και ασφάλειας έπρεπε να τεκμηριώνονται από ειδικές περιστάσεις. Ωστόσο, στην περίπτωση του, δεν υπήρξε καν καταδίκη.

21. Στις 17 Φεβρουαρίου 2009, ο πρόεδρος του διοικητικού πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης διέταξε την αναστολή εκτέλεσης της απόφασης της 25^{ης} Σεπτεμβρίου 2008 έως ότου αποφανθεί επί της ουσίας της αίτησης που είχε ασκήσει ο προσφεύγων στις 7 Οκτωβρίου 2008.

22. Η συζήτηση για την αίτηση ακύρωσης ορίσθηκε για τις 22 Σεπτεμβρίου 2011.

23. Στις 7 Οκτωβρίου 2010, το όνομα του προσφεύγοντος διεγράφη από τον κατάλογο ανεπιθύμητων προσώπων, κατ'εφαρμογή της απόφασης της 17^{ης} Φεβρουαρίου 2009 που διέτασσε την αναστολή εκτέλεσης της απόφασης απέλασης.

24. Με απόφαση της 30^{ης} Σεπτεμβρίου 2011, το διοικητικό πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης ακύρωσε την απόφαση της 25^{ης} Σεπτεμβρίου 2008 της Διεύθυνσης Αλλοδαπών για τον λόγο ότι είχε απορρίψει παράτυπα την αίτηση του προσφεύγοντος της 24^{ης} Σεπτεμβρίου 2008. Σημείωσε ότι ο προσφεύγων είχε αναπτύξει στην Ελλάδα, από το 2001, προσωπικούς, κοινωνικούς και οικονομικούς δεσμούς οι οποίοι συνιστούσαν ιδιωτική και

οικογενειακή ζωή υπό την έννοια του άρθρου 8 της Σύμβασης. Έκρινε ότι κατά τη σύλληψή του, ο προσφεύγων δεν γνώριζε την ελληνική γλώσσα σε βαθμό που να μπορεί να κατανοήσει τη διαδικασία που έπρεπε να ακολουθήσει, η οποία αναφερόταν στην ελληνική γλώσσα στην κοινοποίηση που του είχε γίνει στις 16 Σεπτεμβρίου 2008 και την οποία είχε αρνηθεί να παραλάβει. Επιπλέον, διαπίστωσε ότι από το φάκελο δεν προέκυπτε ότι ο προσφεύγων είχε ενημερωθεί, σε γλώσσα την οποία κατανοεί, για τις δυνατότητες προσφυγής προκειμένου να μπορέσει να οργανώσει την υπεράσπισή του κατά της απέλασής του, σύμφωνα με τις επιταγές του άρθρου 1 του Πρωτοκόλλου αριθ.1.

II. ΤΟ ΕΦΑΡΜΟΣΤΕΟ ΕΘΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ Η ΠΡΑΚΤΙΚΗ

A. Το εθνικό δίκαιο

25. Τα άρθρα 76 (προϋποθέσεις και διαδικασία διοικητικής απέλασης) και 77 (προσφυγή κατά της διοικητικής απέλασης) του νόμου αριθ. 3386/2005 σχετικά με την είσοδο, διαμονή και κοινωνική ένταξη υπηκόων τρίτων χωρών στην ελληνική επικράτεια, προβλέπουν τα εξής:

Άρθρο 76

«1. Η διοικητική απέλαση αλλοδαπού επιτρέπεται εφόσον:

α. Έχει καταδικασθεί τελεσίδικα σε ποινή στερητική της ελευθερίας τουλάχιστον ενός έτους (...) για την προώθηση λαθρομεταναστών στο εσωτερικό της χώρας ή τη διευκόλυνση της μεταφοράς ή προώθησής τους ή της εξασφάλισης καταλύματος σε αυτούς για απόκρυψη (...).

β. Έχει παραβιάσει τις διατάξεις του νόμου αυτού.

γ. Η παρουσία του στο ελληνικό έδαφος είναι επικίνδυνη για τη δημόσια τάξη ή ασφάλεια της χώρας.

(...)

2. Η απέλαση διατάσσεται με απόφαση του αστυνομικού διευθυντή και (...) αφού προηγουμένως δοθεί στον αλλοδαπό προθεσμία τουλάχιστον σαράντα οκτώ ωρών για να υποβάλει τις αντιρρήσεις του.

3. Εφόσον ο αλλοδαπός 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 ως προς την απέλασή του (...). Ο αλλοδαπός που κρατείται, (...) μπορεί να προβάλει και αντιρρήσεις κατά της απόφασης κράτησής του ενώπιον του προέδρου (...) του διοικητικού πρωτοδικείου (...).

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 κράτησή του, τάσσεται σε αυτόν προθεσμία προς αναχώρηση, η οποία δεν μπορεί να υπερβαίνει τις τριάντα ημέρες.

5. 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 (...).

Άρθρο 77

«Κατά της απόφασης απέλασης δικαιούται ο αλλοδαπός να προσφύγει μέσα σε προθεσμία πέντε ημερών από την κοινοποίησή της στον Υπουργό Δημοσίας Τάξης (...). Η σχετική απόφαση εκδίδεται μέσα σε τρεις εργάσιμες ημέρες από την άσκηση της προσφυγής. Η άσκηση προσφυγής συνεπάγεται την αναστολή εκτέλεσης της απόφασης. Σε περίπτωση κατά την οποία με την

απόφαση απέλασης έχει διαταχθεί και η κράτηση, η αναστολή αφορά μόνο την απέλαση.

Άρθρο 87 § 6

«Όποιος διευκολύνει την παράνομη διαμονή υπηκόου τρίτης χώρας ή δυσχεραίνει τις έρευνες των αστυνομικών αρχών για εντοπισμό, σύλληψη και απέλαση του, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους και με χρηματική ποινή τουλάχιστον πέντε χιλιάδων ευρώ (...).»

Άρθρο 88 § 1

«(...) οδηγοί κάθε είδους μεταφορικού μέσου που μεταφέρουν από το εξωτερικό στην Ελλάδα υπηκόους τρίτων χωρών, που δεν έχουν δικαίωμα εισόδου στο ελληνικό έδαφος ή στους οποίους έχει απαγορευθεί η είσοδος για οποιαδήποτε αιτία, καθώς και αυτοί που τους παραλαμβάνουν από τα σημεία εισόδου, τα εξωτερικά ή εσωτερικά σύνορα, για να τους προωθήσουν στο εσωτερικό της Χώρας (...) ή διευκολύνουν τη μεταφορά τους ή εξασφαλίζουν σε αυτούς κατάλυμα για απόκρυψη τιμωρούνται (...).»

26. Η απόφαση που διατάσσει την απέλαση ενός αλλοδαπού αποτελεί διοικητική πράξη η οποία μπορεί να προσβληθεί με αίτηση ακύρωσης ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων. Συγχρόνως με την αίτηση ακύρωσης, ο ενδιαφερόμενος μπορεί να καταθέσει αίτηση αναστολής εκτέλεσης του μέτρου. Προκειμένου ακόμη να αποφευχθεί η εκτέλεση έως την έκδοση απόφασης επί της αίτηση αναστολής, είναι δυνατή η κατάθεση αίτησης έκδοσης προσωρινής διαταγής η οποία εξετάζεται βάσει μία ταχύτατης διαδικασίας στην οποία είναι παρόντες ο πρωτοδίκης και ο ενδιαφερόμενος ή ο δικηγόρος του.

27. Το άρθρο 76 § 1 α) εξαρτά την απέλαση ενός αλλοδαπού από την εγκληματική συμπεριφορά αυτού. Έτσι, η απέλαση επιτρέπεται εφόσον υφίσταται τελεσίδικη καταδίκη σε συγκεκριμένη ποινή (φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους). Η απόφαση διοικητικής απέλασης δεν μπορεί να έρχεται σε αντίφαση με τη δικαστική απόφαση, όσον αφορά τόσο τα πραγματικά περιστατικά όσο και τον βαθμό επικινδυνότητας του αλλοδαπού. Συνεπώς, αν η δικαστική απόφαση δεν προβλέπει κανένα μέτρο απέλασης, η διοίκηση οφείλει, προκειμένου να λάβει ένα τέτοιο μέτρο, να βασισθεί σε συγκεκριμένους και ειδικούς λόγους. Παρατηρείται ακόμη ότι με την απόφαση του αριθ. 14783/2004, το διοικητικό πρωτοδικείο Αθηνών έκρινε ότι η καταδίκη σε ποινή φυλάκισης πέντε μηνών για απόπειρα κλοπής δεν επαρκεί για να αιτιολογήσει την απέλαση στη βάση του άρθρου 76. Ομοίως, στην απόφασή του αριθ. 560/1999, το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε ότι η καταδίκη ενός αλλοδαπού σε ποινή φυλάκισης δώδεκα μηνών δεν αποτελεί καταρχήν και αφ'εαυτής λόγο που να αιτιολογεί την απέλαση για διαταραχή της δημόσιας τάξης και ασφάλειας.

28. Στη γνωμοδότησή του αριθ. 564/2005, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους ανέφερε ότι η άσκηση ποινικής δίωξης δε συνιστά λόγο ανάκλησης μίας άδειας διαμονής εκτός αν αυτή στηρίζεται σε στοιχεία που αποδεικνύουν διατάραξη της δημόσιας τάξης και ασφάλειας.

29. Οι εφαρμοστέες διατάξεις του άρθρου 52 του προεδρικού διατάγματος αριθ. 18/1989, όπως τροποποιήθηκε από το άρθρο 34 § 3 του νόμου αριθ. 3772/2009 έχουν ως εξής:

«(..)

2. Επιτροπή που συγκροτείται κάθε φορά από τον Πρόεδρο του Συμβουλίου ή του αρμόδιου τμήματος και απαρτίζεται από τον ίδιο ή το νόμιμο αναπληρωτή του, τον εισηγητή της υπόθεσης και ένα σύμβουλο, μπορεί, μετά από αίτηση εκείνου που άσκησε αίτηση ακυρώσεως, να αναστείλει την εκτέλεση της προσβαλλόμενης

πράξης με συνοπτικά αιτιολογημένη απόφαση η οποία εκδίδεται σε συμβούλιο. Η διάταξη αυτή έχει εφαρμογή και επί των αιτήσεων ακύρωσης που εισάγονται ενώπιον των διοικητικών πρωτοδικείων.

(...)

5. Ο Πρόεδρος του Συμβουλίου ή του αρμόδιου Τμήματος μπορεί, εφόσον υποβληθεί σχετικό αίτημα με την αίτηση αναστολής ή αυτοτελώς μετά την κατάθεσή της, να εκδώσει προσωρινή διαταγή αναστολής εκτελέσεως, η οποία καταχωρίζεται κάτω από την αίτηση. Στην περίπτωση αυτή, ορίζεται αμέσως εισηγητής και δικάσιμος για την εκδίκαση της αιτήσεως ακυρώσεως και γίνονται, με επιμέλεια του αιτούντος, οι κατά την παράγραφο 3 κοινοποιήσεις.

Για την έκδοση προσωρινής διαταγής αποφαινεται ο Πρόεδρος, το ταχύτερο δυνατόν μετά την προσκόμιση του αποδεικτικού κοινοποίησης (...). Ο Υπουργός ή το νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου μπορούν να διατυπώσουν τις απόψεις τους μέσα σε πέντε (5) εργάσιμες ημέρες από την κοινοποίηση. Σε εξαιρετικά επείγουσες περιπτώσεις ο Πρόεδρος αποφαινεται χωρίς τις πιο πάνω κοινοποιήσεις, οι οποίες, σε περίπτωση εκδόσεως προσωρινής διαταγής, γίνονται από τον αιτούντα αμέσως.(...))»

ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΝΟΜΟ

Ι. ΕΠΙ ΤΗΣ ΕΠΙΚΑΛΟΥΜΕΝΗΣ ΠΑΡΑΒΙΑΣΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 8 ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

30. Ο προσφεύγων εκτιμά ότι η απέλασή του και η εγγραφή του στον εθνικό κατάλογο ανεπιθύμητων αλλοδαπών, ενώ ήταν παντρεμένος και πατέρας και είχε γνωστή κατοικία, ήταν καταχρηστικές και παραγνώρισαν το δικαίωμά του στο σεβασμό της ιδιωτικής και

οικογενειακής ζωής και της κατοικίας του. Υποστηρίζει ότι υπήρξε παραβίαση του άρθρου 8 της Σύμβασης το οποίο έχει ως εξής:

«1. Παν πρόσωπον δικαιούται εις τον σεβασμόν της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του, της κατοικίας του και της αλληλογραφίας του.

2. Δεν επιτρέπεται να υπάρξει επέμβασις δημοσίας αρχής εν τη ασκήσει του δικαιώματος τούτου, εκτός αν η επέμβασις αυτή προβλέπεται υπό του νόμου και αποτελεί μέτρον το οποίον, εις μίαν δημοκρατικήν κοινωνίαν, είναι αναγκαίον δια την ειδικήν ασφάλειαν, την δημοσίαν ασφάλειαν, την οικονομικήν ευημερίαν της χώρας, την προάσπισιν της τάξεως και την πρόληψιν ποινικών παραβάσεων, την προστασίαν της υγείας ή της ηθικής, ή την προστασίαν των δικαιωμάτων και ελευθεριών άλλων.»

31. Η Κυβέρνηση καλεί το Δικαστήριο να απορρίψει αυτή την αιτίαση λόγω μη εξάντλησης των εθνικών ενδίκων μέσων. Υπογραμμίζει ότι η απέλαση του προσφεύγοντος έλαβε χώρα κατ'εφαρμογή μίας διοικητικής απόφασης, εκείνης που εξέδωσε η Διεύθυνση Αλλοδαπών στις 15 Σεπτεμβρίου 2008, και δε συνδέεται με την ποινική διαδικασία που τον αφορά. Οι αιτιάσεις που προβάλλει ο προσφεύγων ενώπιον του Δικαστηρίου επί του πεδίου του άρθρου 8 της Σύμβασης προβλήθηκαν στην αίτηση ακύρωσης της απόφασης απέλασης που ασκήθηκε ενώπιον του διοικητικού πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, η οποία ακόμη εκκρεμεί. Είναι ως εκ τούτου πρόωμες.

32. Ο προσφεύγων δεν παρουσιάζει παρατηρήσεις ως προς τούτο.

33. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι, σύμφωνα με το άρθρο 35 § 1, δεν μπορεί να επιληφθεί μιας υποθέσεως παρά μόνον μετά την εξάντληση των εθνικών ενδίκων μέσων. Οποιοσδήποτε προσφεύγων πρέπει να έχει δώσει στα εθνικά δικαστήρια την δυνατότητα που αυτή η διάταξη έχει

σκοπό να παρέξει καταρχήν στα συμβαλλόμενα Κράτη: την αποφυγή ή την επανόρθωση των επικαλουμένων παραβιάσεων εναντίον τους (βλέπε, για παράδειγμα, *Moreira Barbosa κατά Πορτογαλίας* (déc.), no. 65681/01, CEDH 2004-V (αποσπάσματα), και *Cardot κατά Γαλλίας*, απόφαση της 19^{ης} Μαρτίου 1991, série A no. 200, σελ. 19, § 36). Ο κανόνας αυτός θεμελιώνεται πάνω στην υπόθεση –αντικείμενο του άρθρου 13 με το οποίο παρουσιάζει στενή ομοιότητα– ότι η εθνική έννομη τάξη προσφέρει ένα αποτελεσματικό ένδικο μέσο ως προς την επικαλούμενη παραβίαση (βλέπε, για παράδειγμα, *Selmouni κατά Γαλλίας* [GC], αριθ. 25803/94, § 74, CEDH 1999-V).

34. Το Δικαστήριο σημειώνει ότι στις 7 Οκτωβρίου 2008, ο προσφεύγων άσκησε αίτηση ακύρωσης της απόφασης απέλασης ενώπιον του διοικητικού πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, του οποίου η απόφαση μπορούσε να αποτελέσει αντικείμενο προσφυγής. Τα επίδικα πραγματικά περιστατικά στην παρούσα προσφυγή αφορούν τα ίδια πραγματικά περιστατικά με εκείνα για τα οποία εκκρεμεί ακόμη η διαδικασία ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων. Τα ελληνικά δικαστήρια δεν είχαν ως εκ τούτου έως σήμερα τη δυνατότητα να εξετάσουν και να επανορθώσουν την παραβίαση της Σύμβασης που προβάλλεται κατά αυτού του Κράτους.

35. Έπεται ότι αυτό το τμήμα της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτο κατ'εφαρμογή του άρθρου 35 §§ 1 και 4 *in fine* της Σύμβασης.

II. ΕΠΙ ΤΗΣ ΕΠΙΚΑΛΟΥΜΕΝΗΣ ΠΑΡΑΒΙΑΣΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 5 § 1 ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

36. Ο προσφεύγων εκτιμά ότι η κράτησή του ήταν αυθαίρετη αφενός γιατί η αναβολή της συζήτησης της απευθείας παραπομπής του δεν αιτιολογούσε στην περίπτωση του τη διατήρηση της κράτησής του (άρθρα

282 και 423 § 3 του κώδικα ποινικής δικονομίας) και αφετέρου γιατί η αθώωσή του έπρεπε να έχει οδηγήσει τόσο στην ακύρωση της απόφασης απέλασης όσο και στην αποφυλάκισή του. Υποστηρίζει ότι υπήρξε παραβίαση του άρθρου 5 § 1 στ) της Σύμβασης, το οποίο προβλέπει:

«1. Παν πρόσωπον έχει δικαίωμα εις την ελευθερίαν και την ασφάλειαν. Ουδείς επιτρέπεται να στερηθή της ελευθερίας του ειμή εις τας ακόλουθως 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.»

37. Η Κυβέρνηση υπογραμμίζει ότι ο προσφεύγων παρέμεινε υπό κράτηση με σκοπό την απέλαση από τις 10 Σεπτεμβρίου 2008 – ημερομηνία σύλληψης- έως τις 27 Σεπτεμβρίου 2008 –ημερομηνία απέλασης – και ότι, κατά την περίοδο αυτή, εκδόθηκε δικαστική απόφαση επί της νομιμότητας της κράτησης.

38. Ο προσφεύγων ανταπαντά ότι οι διοικητικές και δικαστικές αρχές ερμήνευσαν καταχρηστικά την ισχύουσα νομοθεσία για να τον διατηρήσουν υπό κράτηση παρά την αθώωσή του.

39. Εξετάζοντας τον σκοπό και το αντικείμενο του άρθρου 5 εντός του πλαισίου του, το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη τη σημασία της διάταξης αυτής μέσα στο σύστημα της Σύμβασης: καθιερώνει ένα θεμελιώδες δικαίωμα του ανθρώπου, ήτοι την προστασία του ατόμου έναντι των αυθαίρετων προσβολών της ελευθερίας του από το Κράτος (βλέπε ιδίως *Winterwerp κατά Ολλανδίας*, 24 Οκτωβρίου 1979, § 37, série A no 33, *Brogan και λοιποί κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, απόφαση της 29^{ης} Νοεμβρίου

1988, série A no. 145-B, § 58, *Saadi κατά Ηνωμένου Βασιλείου* [GC], no. 13229/03, § 63, CEDH 2008-...).

40. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ομοίως ότι σε ό,τι αφορά τη «νομιμότητα» μίας κράτησης, συμπεριλαμβανομένης της τήρησης της «νόμιμης διαδικασίας», η Σύμβαση παραπέμπει κατά βάση στην εθνική νομοθεσία αλλά ομοίως, ενδεχομένως, σε άλλους νομικούς κανόνες που έχουν εφαρμογή επί των ενδιαφερομένων, συμπεριλαμβανομένων εκείνων που πηγάζουν από το διεθνές δίκαιο. Σε κάθε περίπτωση, καθιερώνει την υποχρέωση τήρησης τόσο των ουσιαστικών όσο και των δικονομικών κανόνων, αλλά απαιτεί επιπλέον τη συμμόρφωση κάθε αποστέρησης της ελευθερίας προς τον σκοπό του άρθρου 5: την προστασία του ατόμου από τις αυθαιρεσίες (βλέπε, μεταξύ πολλών άλλων, *Bozano κατά Γαλλίας*, 18 Δεκεμβρίου 1986, § 54, série A no. 111, *Amuur κατά Γαλλίας*, 25 Ιουνίου 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-III, § 50, *Ilascu και λοιποί κατά Μολδαβίας και Ρωσίας* [GC], no. 8787/99, § 461, CEDH 2004-VII, *Assanidze κατά Γεωργίας* [GC], no. 71503/01, § 171, CEDH 2004-II, *McKay κατά Ηνωμένου Βασιλείου* [GC], no. 543/03, § 30, CEDH 2006-X, προαναφερόμενη απόφαση *Saadi κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, § 67, και *Medvedygen και λοιποί κατά Γαλλίας* [GC], no. 3394/03, § 79, 29 Μαρτίου 2010).

41. Το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι στο μέτρο που ένα άτομο αποτελεί αντικείμενο «διαδικασίας απέλασης η οποία εκκρεμεί» εναντίον του, το άρθρο 5 § 1 στ) δεν απαιτεί η κράτησή του να θεωρείται επιπλέον ευλόγως αναγκαία, προκειμένου για παράδειγμα να εμποδισθεί να τελέσει κάποιο αδίκημα ή να διαφύγει, όπως προβλέπει το άρθρο 5 § 1 γ). Πράγματι, απαιτεί μόνο «να εκκρεμεί διαδικασία απέλασης». Ως προς τούτο, το άρθρο 5 § 1 στ) δεν προβλέπει το ίδιο επίπεδο προστασίας με το άρθρο 5 § 1 περίπτωση γ) (βλέπε, μεταξύ πολλών άλλων, *Chahal κατά Ηνωμένου*

Βασιλείου, 15 Νοεμβρίου 1996, § 112, *Recueil* 1996-V, και *Kayas κατά Ρουμανίας*, no. 33970/05, § 17, 12 Οκτωβρίου 2006).

42. Εν τούτοις, σύμφωνα με μία από τις γενικές αρχές που καθιερώνει η νομολογία, μία κράτηση είναι «αυθαίρετη» όταν, ακόμη κι αν είναι απολύτως σύμφωνη προς την εθνική νομοθεσία, υπάρχει σε αυτήν ένα στοιχείο κακής πίστης ή παραπλάνησης εκ μέρους των αρχών (βλέπε, για παράδειγμα, *Bozano κατά Γαλλίας*, 18 Δεκεμβρίου 1986, série A no. 111, *Čonka κατά Βελγίου*, no. 51564/99, CEDH 2002-I, προαναφερόμενη απόφαση *Saadi κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, § 69).

43. Έτσι, το Δικαστήριο πρέπει να διασφαλίσει ότι το εθνικό δίκαιο συμμορφώνεται το ίδιο προς τη Σύμβαση, συμπεριλαμβανομένων των γενικών αρχών που διατυπώνει ή υπονοεί αυτή. Επί αυτού του τελευταίου σημείου το Δικαστήριο υπογραμμίζει ότι όταν πρόκειται για αποστέρηση της ελευθερίας, είναι ιδιαίτερος σημαντικό να τηρείται η γενική αρχή της ασφάλειας δικαίου. Συνεπώς, είναι βασικό οι συνθήκες της αποστέρησης της ελευθερίας δυνάμει του εθνικού δικαίου να έχουν ορισθεί σαφώς και ο ίδιος ο νόμος να είναι προβλέψιμος όσον αφορά την εφαρμογή του, κατά τρόπο που να πληροί το κριτήριο της «νομιμότητας» που έχει ορίσει η Σύμβαση, το οποίο απαιτεί κάθε νόμος να είναι επαρκώς σαφής ώστε να επιτρέπει στον πολίτη –επικουρούμενο εν ανάγκη από μορφωμένους συμβούλους- να προβλέψει, σε έναν λογικό βαθμό υπό τις συνθήκες της υπόθεσης, τις συνέπειες που μπορούν να απορρέουν από μία συγκεκριμένη πράξη (*Baranowski κατά Πολωνίας*, αριθ. 28358/95, §§ 50-52, CEDH 2000-III).

44. Εν προκειμένω, το Δικαστήριο επισημαίνει ότι παρά την αποφυλάκιση του –θεωρητική βέβαια- στις 12 Σεπτεμβρίου 2008 μέσα στα πλαίσια της ποινικής πτυχής της υπόθεσης κατόπιν της αναβολής της συζήτησης, ο προσφεύγων παρέμεινε υπό κράτηση ενόψει της απέλασής του κατ'εφαρμογή της απόφασης που είχε εκδώσει η Διεύθυνση

Αλλοδαπών στις 10 Σεπτεμβρίου 2008, η οποία αιτιολογείτο από τον κίνδυνο διαφυγής και τον επικίνδυνο χαρακτήρα του ενδιαφερόμενου, δηλαδή στηριζόταν στο άρθρο 76 § 1 β) και γ). Η κράτηση διατηρήθηκε εν συνεχεία πέραν της 15^{ης} Σεπτεμβρίου 2008 διότι η Διεύθυνση Αλλοδαπών είχε αποφασίσει να απελάσει τον προσφεύγοντα στηριζόμενη στην περίπτωση που προβλέπεται στα εδάφια β) και γ) του άρθρου 76 § 1, ήτοι την παραβίαση των διατάξεων του νόμου και τον επικίνδυνο χαρακτήρα του αλλοδαπού για τη δημόσια τάξη και την ασφάλεια της χώρας. Στις 17 Σεπτεμβρίου 2008, ο πρόεδρος του διοικητικού πρωτοδικείου απέρριψε την αίτηση του προσφεύγοντος ενώ δεν υπήρχε τελεσίδικη καταδίκη.

45. Το Δικαστήριο εκτιμά ότι η κράτηση του προσφεύγοντος μπορούσε να θεωρηθεί αιτιολογημένη ενώ εκκρεμούσε η ποινική διαδικασία, προκειμένου να αποτραπεί ο κίνδυνος διαφυγής του προσφεύγοντος και να διασφαλισθεί, ενδεχομένως, η απέλασή του. Εκτιμά επιπλέον ότι η κράτηση ομοίως αιτιολογείτο κατόπιν της αθωωτικής απόφασης της 23^{ης} Σεπτεμβρίου 2008. Πράγματι, το Δικαστήριο σημειώνει ότι η απόφαση της διοίκησης που διέτασσε την απέλαση του προσφεύγοντος δε στηριζόταν στο άρθρο 76 § 1 α) του νόμου αριθ. 3386/2005, αλλά στα προαναφερόμενα εδάφια β) και γ), γεγονός που καθιστούσε την απέλαση δυνατή ανεξαρτήτως της έκβασης της διαδικασίας ενώπιον του πλημμελειοδικείου.

46. Ως προς τούτο, το Δικαστήριο εκτιμά ότι ο προσφεύγων συνελήφθη επ' αυτοφώρω από τις αστυνομικές αρχές και κρίθηκε σύμφωνα με τη διαδικασία της απευθείας παραπομπής στο ακροατήριο. Ακόμη κι αν υποτεθεί ότι η απόφαση της Διεύθυνσης Αλλοδαπών μπορεί να υποστεί κριτική για το λόγο ότι δε διευκρίνιζε με ποιον τρόπο ο προσφεύγων συνιστούσε απειλή για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια, όπως αναφέρει το εδάφιο γ) του άρθρου 76 § 1, αυτή στηριζόταν και στο εδάφιο β) αυτού, ήτοι στην παραβίαση των άρθρων 87 § 6 και 88 § 1 του νόμου αριθ.

3386/2005 (πιο πάνω παράγραφος 25). Όπως διευκρίνιζε η Διεύθυνση Αλλοδαπών στην απόφασή της με ημερομηνία 25 Σεπτεμβρίου 2008, ο προσφεύγων είχε συλληφθεί στις 10 Σεπτεμβρίου 2008 από την αστυνομία της Θεσσαλονίκης για παραβίαση των άρθρων 87 § 6 και 88 § 1 του νόμου 3386/2005 (άμεση συνέργεια στη μη νόμιμη είσοδο στην επικράτεια παράνομου ατόμου της ίδιας εθνικότητας προκειμένου να επιβιβασθεί σε τρένο με κατεύθυνση τον Αλίαρτο Μαγνησίας και εντοπισμός δύο παράνομων ατόμων της ίδιας εθνικότητας κατά τη διάρκεια έρευνας της αστυνομίας στην οικία του). Η απόφαση διευκρίνιζε επίσης ότι το άρθρο 76 § 1 του νόμου 3386/2005 παραχωρούσε στη διοίκηση μία σχετική διακριτική ευχέρεια προκειμένου να αποφανθεί, αφού εξετάσει τα στοιχεία του φακέλου, επί της ανάγκης απέλασης ενός αλλοδαπού που είχε παραβιάσει τις διατάξεις του εν λόγω νόμου.

47. Υπό αυτές τις συνθήκες, το Δικαστήριο εκτιμά ότι η κράτηση του προσφεύγοντος εν όψει της απέλασής του, ακόμη και μετά τις 23 Σεπτεμβρίου 2008 –ημερομηνία αθώωσής του- δεν μπορεί να θεωρηθεί αυθαίρετη.

48. Έπεται ότι αυτό το τμήμα της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτο κατ'εφαρμογή του άρθρου 35 §§ 3 και 4 in fine της Σύμβασης.

III. ΕΠΙ ΤΗΣ ΕΠΙΚΑΛΟΥΜΕΝΗΣ ΠΑΡΑΒΙΑΣΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 1 ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΚΟΛΛΟΥ ΑΡΙΘ.7

49. Ο προσφεύγων υποστήριξε ομοίως ότι η αίτηση ακύρωσης της απόφασης απέλαση δεν ήταν αποτελεσματική για το λόγο ότι είχε απελαθεί πριν αποφανθεί το διοικητικό πρωτοδικείο. Επικαλείτο το άρθρο 13 της Σύμβασης.

50. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι η αποτελεσματικότητα ενός ενδίκου μέσου, υπό την έννοια του άρθρου 13, δεν εξαρτάται από τη βεβαιότητα ενός ευνοϊκού αποτελέσματος (βλέπε, μεταξύ άλλων, *Aparicio Benito κατά Ισπανίας* (déc.), no. 36150/03, 4 Μαΐου 2004). Όντας ειδικό στο νομικό χαρακτηρισμό των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης, το Δικαστήριο δε θεωρεί εαυτόν δεσμευμένο από τον χαρακτηρισμό στον οποίο προβαίνουν οι προσφεύγοντες ή οι κυβερνήσεις. Δυνάμει της αρχής *jura novit curia*, μπορεί να εξετάσει αυτεπάγγελτα περισσότερες από μία αιτιάσεις υπό το πρίσμα ενός άρθρου ή μίας παραγράφου που δεν έχουν επικαλεστεί ρητά οι παριστάμενοι. Μία αιτίαση χαρακτηρίζεται πράγματι από τα πραγματικά περιστατικά που καταγγέλλει και όχι από τους προβαλλόμενους απλούς νομικούς λόγους ή τα επιχειρήματα (βλέπε ιδίως *Pini και λοιποί κατά Ρουμανίας* (déc.), nos. 78028/01 και 78030/01, 25 Νοεμβρίου 2003). Εν προκειμένω, κατά την ανάγνωση της αιτίασης του προσφεύγοντος, το Δικαστήριο αντιλαμβάνεται ότι αυτή στοχεύει κατά βάση στο να αμφισβητήσει την αποτελεσματικότητα της εσωτερικής διαδικασίας η οποία υποτίθετο ότι προστάτευε τα δικαιώματά του. Κρίνει λοιπόν ότι τίθεται ένα ζήτημα ως προς το άρθρο 1 του Πρωτοκόλλου αριθ.7 και ότι θα πρέπει να γίνει επαναχαρακτηρισμός της αιτίασης προκειμένου αυτή να εξετασθεί υπό το πρίσμα του εν λόγω άρθρου σύμφωνα με το οποίο:

«1. Αλλοδαπός που έχει νόμιμα τη διαμονή του στην επικράτεια ενός Κράτους δεν απελαύνεται παρά μόνο μετά από απόφαση που έχει ληφθεί σύμφωνα με τον νόμο στον ανωτέρω δίδεται η δυνατότητα:

- α) να προτείνει επιχειρήματα κατά της απέλασής του,
- β) να τύχει η υπόθεσή του επανεξέτασης και

γ) να εκπροσωπείται για τους σκοπούς αυτούς ενώπιον της αρμόδιας αρχής, ή ενώπιον ενός ή περισσότερων προσώπων που ορίζονται απ' αυτή την αρχή.

2. Αλλοδαπός μπορεί να απελαθεί και πριν από την άσκηση των δικαιωμάτων που προβλέπονται στην παράγρ. 1α, β και γ αυτού του άρθρου όταν αυτή η απέλαση είναι αναγκαία για το συμφέρον της δημόσιας τάξης ή επιβάλλεται για λόγους εθνικής ασφάλειας.»

A. Επί του παραδεκτού

51. Το Δικαστήριο διαπιστώνει ότι η αιτίαση αυτή δεν είναι προδήλως αβάσιμη υπό την έννοια του άρθρου 35 § 3 της Σύμβασης και ότι δεν προσκρούει επιπλέον σε κανέναν άλλο λόγο απαραδέκτου. Πρέπει επομένως να κηρυχθεί παραδεκτή.

B. Επί της ουσίας

52. Η Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι η ελληνική έννομη τάξη παρείχε στον προσφεύγοντα αποτελεσματικά ένδικα μέσα που του επέτρεπαν να προβάλει τους λόγους για τους οποίους θεωρούσε ότι έπρεπε να κυρωθεί η απόφαση απέλασης. Υπογραμμίζει ότι σε περίπτωση που ο υπουργός Δημόσιας Τάξης απορρίψει την προσφυγή του αλλοδαπού κατά την απόφαση απέλασης, αυτός μπορεί να ασκήσει αίτηση ακύρωσης αυτής της απόρριψης ενώπιον του διοικητικού πρωτοδικείου. Καθώς η αίτηση αυτή δεν έχει ανασταλτικό χαρακτήρα, ο ενδιαφερόμενος πρέπει επίσης να καταθέσει αίτηση αναστολής εκτέλεσης και αίτηση έκδοσης προσωρινής διαταγής περί μη έκδοσης. Εν προκειμένω, όταν η απόφαση απέλασης εκτελέσθηκε στις 27 Σεπτεμβρίου 2008, η αίτηση στην Διεύθυνση Αλλοδαπών είχε ήδη απορριφθεί, η αίτηση ακύρωσης δεν είχε ακόμα ασκηθεί και δεν είχε διαταχθεί αναστολή της εκτέλεσης. Αν ο δικηγόρος του προσφεύγοντος είχε προσφύγει στη Διεύθυνση Αλλοδαπών εντός της

απαιτούμενης προθεσμίας, η αίτησή του δε θα είχε απορριφθεί ως εκπρόθεσμη.

53. Ο προσφεύγων ανταπαντά ότι η απόφαση απέλασης δεν του κοινοποιήθηκε σε γλώσσα την οποία να κατανοεί και ότι, συνεπώς, η προβλεπόμενη στο άρθρο 77 του νόμου 3386/2005 προθεσμία των πέντε ημερών δεν είχε αρχίσει να τρέχει. Υπογραμμίζει ότι ο όρος του άρθρου 76 § 1 α) του ίδιου νόμου δεν μπορούσε να εφαρμοσθεί στη δική του περίπτωση διότι είχε αθωωθεί από την κατηγορία της συνέργειας στην παράνομη είσοδο αλλοδαπών στην ελληνική επικράτεια. Κανένας λόγος δεν καθιστούσε αναγκαία την απέλασή του πριν να είναι σε θέση να την αμφισβητήσει. Η προσφυγή της 24^{ης} Σεπτεμβρίου 2008 δεν συνιστούσε επαρκή εγγύηση διότι η Διεύθυνση Αλλοδαπών παρέβλεψε τα επιχειρήματα που συνηγορούσαν υπέρ της διατήρησής του εντός της επικράτειας και απέρριψε την προσφυγή στηριζόμενη σε τυπολατρικούς συλλογισμούς.

54. Το Δικαστήριο σημειώνει καταρχήν ότι σε περίπτωση απέλασης, εκτός της προστασίας που τους προσφέρεται ιδίως από τα άρθρα 3 και 8 της Σύμβασης σε συνδυασμό με το άρθρο 13, οι αλλοδαποί απολαμβάνουν συγκεκριμένων εγγυήσεων που προβλέπει το άρθρο 1 του Πρωτοκόλλου αριθ.7 (βλέπε, *mutatis mutandis*, *Al-Nashif κατά Βουλγαρίας*, αριθ. 50963/99, § 132, 20 Ιουνίου 2002).

55. Επιπλέον, το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι οι προαναφερόμενες εγγυήσεις εφαρμόζονται μόνο επί αλλοδαπών που διαμένουν νόμιμα στο έδαφος ενός Κράτους που έχει κυρώσει αυτό το Πρωτόκολλο (*Sejdovic και Sulejmanovic κατά Ιταλίας* (déc.), no. 57575/00, 14 Μαρτίου 2002, και *Sulejmanovic και Sultanovic κατά Ιταλίας* (déc.), no. 57574/00, 14 Μαρτίου 2002).

56. Εν προκειμένω, το Δικαστήριο σημειώνει ότι δεν αμφισβητείται το γεγονός ότι ο προσφεύγων διέμενε νόμιμα στην ελληνική επικράτεια κατά την απέλασή του.

57. Το Δικαστήριο υπενθυμίζει επιπλέον ότι το άρθρο 1 του Πρωτοκόλλου αριθ.7 διατυπώνει μία θεμελιώδη εγγύηση, ήτοι ότι ο αλλοδαπός τον οποίο αφορά το μέτρο της απέλασης δεν μπορεί να απελαθεί παρά μόνο «μετά από απόφαση που έχει ληφθεί σύμφωνα με το νόμο». Ο κανόνας αυτός δεν έχει καμία εξαίρεση. Σύμφωνα με την επεξηγηματική έκθεση του Πρωτοκόλλου αριθ.7, «η λέξη νόμος αφορά την εθνική νομοθεσία του σχετικού Κράτους. Η απόφαση πρέπει ως εκ τούτου να λαμβάνεται από την αρμόδια αρχή σύμφωνα με τις εφαρμοστέες διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου και τους δικονομικούς κανόνες» (*Bolat κατά Ρωσίας*, αριθ. 14139/03, § 81, 5 Οκτωβρίου 2006).

58. Το Δικαστήριο σημειώνει καταρχήν ότι η ελληνική έννομη τάξη προσφέρει σε έναν αλλοδαπό ο οποίος αποτελεί αντικείμενο ενός μέτρου απέλασης πολυάριθμες εγγυήσεις προκειμένου να αμφισβητήσει το εν λόγω μέτρο: προσφυγή ενώπιον του υπουργού Δημόσιας Τάξης, αίτηση ακύρωσης της απόφασης του τελευταίου, αν αυτή είναι δυσμενής για τον αλλοδαπό, ενώπιον του διοικητικού πρωτοδικείου, αίτηση αναστολής εκτέλεσης έως ότου αποφανθεί το δικαστήριο, ακόμα και τη δυνατότητα αίτησης έκδοσης προσωρινής διαταγής αναστολής της εκτέλεσης, εν αναμονή της εξέτασης της αίτησης αναστολής.

59. Στο πλαίσιο της εξέτασης της παρούσας αιτίας, το Δικαστήριο σημειώνει επιπλέον ότι ο προσφεύγων απελάθηκε δυνάμει της απόφασης της 15^{ης} Σεπτεμβρίου 2008 που ελήφθη σε βάρος του από τη Διεύθυνση Αλλοδαπών. Η προσφυγή του κατά της απόφασης αυτής απορρίφθηκε, στις 25 Σεπτεμβρίου 2007, ως εκπρόθεσμη, διότι δεν ασκήθηκε εντός της προβλεπόμενης από το νόμο προθεσμίας των πέντε ημερών. Εν τούτοις, η τελευταία αυτή απόφαση έκρινε και την ουσία και ανέφερε ότι ο προσφεύγων διέθετε μία προθεσμία 60 ημερών για να καταθέσει αίτηση αναστολής εκτέλεσης (πιο πάνω παράγραφος 16). Η εν λόγω απόφαση δεν κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα (πιο πάνω παράγραφος 17) αλλά στη

δικηγόρο του, στις 30 Σεπτεμβρίου 2008. Αυτή άσκησε, στο όνομα του προσφεύγοντος, αίτηση ακύρωσης της απόφασης απέλασης, συνοδευόμενη από αίτηση αναστολής εκτέλεσης, στις 7 Οκτωβρίου 2008. Εν τούτοις, ο προσφεύγων είχε ήδη απελαθεί στις 27 Σεπτεμβρίου 2008.

60. Το Δικαστήριο δε θεωρεί αναγκαίο να εξετάσει αν η διοικητική προσφυγή προσέφερε τις διάφορες εγγυήσεις που προβλέπει το άρθρο 1 του Πρωτοκόλλου αριθ.7, στο μέτρο που η εν λόγω διάταξη προβλέπει ομοίως ότι ένας αλλοδαπός δεν μπορεί να «απελαθεί παρά μόνο μετά από απόφαση που έχει ληφθεί σύμφωνα με το νόμο».

61. Το Δικαστήριο δεν αντιλαμβάνεται πώς σε ένα Κράτος, του οποίου το νομικό σύστημα προσφέρει πολυάριθμες δυνατότητες αναστολής ενός μέτρου απέλασης, αυτή μπορεί να λάβει χώρα προτού εκδοθεί και κοινοποιηθεί στον ενδιαφερόμενο μία απόφαση απορρίπτουσα μία αίτηση αναστολής του μέτρου. Μία τέτοια κατάσταση δεν μπορεί να θεωρηθεί ούτε αποδεκτή σε ένα κράτος δικαίου ούτε σύμφωνη προς το άρθρο 1 του Πρωτοκόλλου αριθ.7 το οποίο απαιτεί ένας αλλοδαπός που διαμένει νόμιμα στην επικράτεια ενός Κράτους να μην μπορεί να απελαθεί παρά μόνο μετά από απόφαση που έχει ληφθεί σύμφωνα με το νόμο. Η ελληνική έννομη τάξη προσφέρει σε έναν αλλοδαπό σε διαδικασία απέλασης μία σειρά ένδικων μέσων ικανών να του επιτρέψουν να προβάλει ενώπιον των δικαστηρίων τα επιχειρήματα κατά της απέλασής του. Ωστόσο, για να παράγουν αποτελέσματα, τα εν λόγω ένδικα μέσα θα πρέπει να μπορούν να ασκηθούν με αποτελεσματικό τρόπο. Το γεγονός ότι στην παρούσα υπόθεση ο προσφεύγων είχε ασκήσει εκπρόθεσμα την αίτηση ακύρωσης με ημερομηνία 24 Σεπτεμβρίου 2008 δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί για να εξηγήσει ή να αιτιολογήσει τη μετέπειτα διαδικασία. Υπό αυτές τις συνθήκες, το Δικαστήριο είναι της άποψης ότι ο τρόπος με τον οποίο εκτελέσθηκε εν προκειμένω η απέλαση δε συνάδει με την ανάγκη

πρόληψης των αυθαίρετων προσβολών των δικαιωμάτων που εγγυάται η Σύμβαση από τη δημόσια εξουσία.

62. Η απέλαση δε φαίνεται να αιτιολογείται από τις διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 1 του Πρωτοκόλλου αριθ.7: διατάσσοντας την απέλαση στις 15 Σεπτεμβρίου 2008, και απορρίπτοντας κατόπιν την προσφυγή του προσφεύγοντος στις 25 Σεπτεμβρίου 2008, η Διεύθυνση Αλλοδαπών δεν υπέδειξε με ποιον τρόπο η απέλαση του προσφεύγοντος ήταν «αναγκαία για το συμφέρον της δημόσιας τάξης» (βλέπε πιο πάνω παράγραφο 46).

63. Η απόφαση της 15^{ης} Σεπτεμβρίου 2008 ανέφερε βέβαια ότι ο ενδιαφερόμενος ήταν ύποπτος φυγής και ότι ήταν επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια. Εν τούτοις, το Δικαστήριο υπενθυμίζει ότι οποιαδήποτε διάταξη της Σύμβασης ή των πρωτοκόλλων της πρέπει να ερμηνεύεται κατά τρόπο που να διασφαλίζει δικαιώματα συγκεκριμένα και πραγματικά και όχι θεωρητικά και κενά περιεχομένου. Μόνο η μεία ότι ο προσφεύγων ήταν επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια, χωρίς την προβολή οποιουδήποτε επιχειρήματος προς στήριξη αυτού του ισχυρισμού, δεν μπορεί να θεωρηθεί αιτιολογημένη από τις διατάξεις της παραγράφου 2 του άρθρου 1 του Πρωτοκόλλου αριθ.7. Υπό αυτές τις συνθήκες, το Δικαστήριο θεωρεί ότι ο προσφεύγων δεν μπόρεσε να επιτύχει πραγματικά την εξέταση της περίπτωσης του ούτε να προβάλει τους λόγους που συνηγορούσαν κατά της απέλασής του εγκαίρως (βλέπε, *mutatis mutandis*, *Lupsa κατά Ρουμανίας*, αριθ. 10337/04, § 60, 8 Ιουνίου 2006).

Υπήρξε συνεπώς παραβίαση του άρθρου 1 του Πρωτοκόλλου αριθ.7.

IV. ΕΠΙ ΤΩΝ ΛΟΙΠΩΝ ΕΠΙΚΑΛΟΥΜΕΝΩΝ ΠΑΡΑΒΙΑΣΕΩΝ

64. Ο προσφεύγων εκτιμά τέλος ότι η απέλασή του συνιστά εξευτελιστική μεταχείριση, αντίθετη προς το άρθρο 3 της Σύμβασης, διότι αποκόπηκε βιαίως από το κοινωνικό, οικογενειακό και επαγγελματικό περιβάλλον του φέροντας το στίγμα του εγκληματία, όπως συστηματικά συμβαίνει με τους Αλβανούς που ζουν και εργάζονται στην Ελλάδα.

65. Το Δικαστήριο εκτιμά ότι το απλό γεγονός της απέλασης κατ'εφαρμογή μίας διοικητικής απόφασης δεν μπορεί να θεωρηθεί εξευτελιστική μεταχείριση λόγω των συνεπειών που το μέτρο αυτό μπορεί να είχε επί της κατάστασης του προσφεύγοντος.

66. Έπεται ότι η αιτίαση αυτή πρέπει να απορριφθεί ως προδήλως αβάσιμη, κατ'εφαρμογή του άρθρου 35 §§ 3 και 4 της Σύμβασης.

V. ΕΠΙ ΤΗΣ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 41 ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

67. Σύμφωνα με το άρθρο 41 της Σύμβασης,

«Εάν το Δικαστήριο κρίνει ότι υπήρξε παραβίαση της Σύμβασης ή των Πρωτοκόλλων της και εάν το εσωτερικό δίκαιο του Υψηλού Συμβαλλομένου Μέρους επιτρέπει την ατελή μόνον επανόρθωση των συνεπειών της παραβίασης αυτής, το Δικαστήριο επιδικάζει στον ζημιωθέντα διάδικο, εφόσον συντρέχει λόγος, μία δίκαιη ικανοποίηση.»

A. Ζημία

68. Ο προσφεύγων αξιώνει 30.000 ευρώ για την ηθική βλάβη που υποστηρίζει ότι του προκάλεσαν η παράνομη κράτησή του για δεκαπέντε ημέρες και η παράνομη απέλασή του που οδήγησε σε απώλεια της εργασίας

του, τον χάρισε από την οικογένειά του και του προκάλεσε σοβαρή ψυχολογική βλάβη.

69. Η Κυβέρνηση εκτιμά ότι το ποσό αυτό είναι υπερβολικό και υποστηρίζει ότι η διαπίστωση της παραβίασης θα συνιστούσε επαρκή δίκαιη ικανοποίηση.

70. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι συντρέχει λόγος να επιδικάσει στον προσφεύγοντα το ποσό των 8.000 ευρώ για ηθική βλάβη.

Β. Έξοδα και δικαστική δαπάνη

71. Ο προσφεύγων ζητεί ομοίως 2.500 ευρώ για τα έξοδα και τη δικαστική δαπάνη στα οποία υποβλήθηκε ενώπιον του Δικαστηρίου και προσκομίζει σχετικό τιμολόγιο συντεταγμένο από το δικηγόρο του.

72. Η Κυβέρνηση υποστηρίζει ότι η αξίωση του προσφεύγοντος είναι ανεπαρκώς τεκμηριωμένη διότι αυτός δεν προσκομίζει καμία ανάλυση των εξόδων αυτών.

73. Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, ένας προσφεύγων μπορεί να επιτύχει την καταβολή των εξόδων και της δικαστικής δαπάνης του μόνο στο μέτρο που αποδεικνύονται η πραγματικότητά τους, η αναγκαιότητά τους και ο εύλογος χαρακτήρας του ύψους τους. Εν προκειμένω και λαμβάνοντας υπόψη τα έγγραφα που έχει στη διάθεσή του και τη νομολογία του, καθώς και το γεγονός ότι έκανε δεκτή μόνο μία από τις αιτιάσεις του προσφεύγοντος, το Δικαστήριο κρίνει εύλογο να επιδικάσει στον προσφεύγοντα το ποσό των 1.500 ευρώ για την αιτία αυτή.

Γ. Τόκοι υπερημερίας

74. Το Δικαστήριο κρίνει προσήκον να βασίσει το επιτόκιο των τόκων υπερημερίας στο επιτόκιο δανεισμού της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας προσαυξημένο κατά τρεις εκατοστιαίες μονάδες.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ, ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ, ΟΜΟΦΩΝΑ,

1. *Κηρύσσει* την προσφυγή παραδεκτή ως προς την αιτίαση που εξετάστηκε στη βάση του άρθρου 1 του Πρωτοκόλλου αριθ.7 και απαράδεκτη κατά τα λοιπά.

2. *Αποφαίνεται* ότι υπήρξε παραβίαση του άρθρου 1 του Πρωτοκόλλου αριθ.7.

3. *Αποφαίνεται*

α) ότι το εναγόμενο Κράτος οφείλει να καταβάλει στον προσφεύγοντα, μέσα σε τρεις μήνες από την ημέρα κατά την οποία η απόφαση θα καταστεί τελεσίδικη σύμφωνα με το άρθρο 44 § 2 της Σύμβασης, τα ακόλουθα ποσά

i) 8.000 (οκτώ χιλιάδες) ευρώ, πλέον οποιουδήποτε ποσού μπορεί να οφείλεται ως φόρος επί του ποσού αυτού, για ηθική βλάβη,

ii) 1.500 (χίλια πεντακόσια) ευρώ, πλέον οποιουδήποτε ποσού μπορεί να οφείλεται ως φόρος επί του ποσού αυτού, για έξοδα και δικαστική δαπάνη,

β) ότι, από τη λήξη της προθεσμίας αυτής και μέχρι την καταβολή, τα ποσά αυτά θα προσαυξηθούν με τόκους υπολογιζόμενους με επιτόκιο ίσο με το επιτόκιο δανεισμού της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας, το οποίο θα ισχύει κατά την εν λόγω περίοδο, προσαυξημένο κατά τρεις εκατοστιαίες μονάδες.

4. Απορρίπτει το αίτημα δίκαιης ικανοποίησης κατά τα λοιπά.

Συντάχθηκε στη γαλλική γλώσσα και στη συνέχεια κοινοποιήθηκε εγγράφως στις 17 Ιανουαρίου 2012, κατ'εφαρμογή του άρθρου 77 §§ 2 και 3 του κανονισμού.

(υπογραφή)

Søren Nielsen

Γραμματέας

(υπογραφή)

Nina Vajić

Πρόεδρος

Ακριβής μετάφραση του συνημμένου
εγγράφου από τα γαλλικά.

Αθήνα, 1 Φεβρουαρίου 2012.

Ο μεταφραστής

Αλέξανδρος Πετροτσόπουλος