

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Το μικρό αυτό βιβλίο γεννήθηκε μέσα από την «καταναγκαστική» επαφή μου με τα θέματα της επιστροφής των απελαθέντων με δικαστική απόφαση αλλοδαπών, στο περιθώριο σχετικής πρόσκαιρης δραστηριότητάς μου στο Υπουργείο Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Τη χαρακτηρίζω «καταναγκαστική», διότι πρόκειται για μια θεματική στριφνή, δύστροπη και ελάχιστα ελκυστική, απομακρυσμένη από τον δογματικό πυρήνα του ποινικού δικαίου και πνιγμένη σε ένα δάσος παρεπόμενων κανόνων, που καθιστούν τον χειρισμό της ιδιαίτερα δυσχερή. Εντούτοις, έχει μεγάλη πρακτική σημασία – τόση, ώστε να καθίσταται αναγκαία η επεξεργασία της από κάποιον και η έκδοση ενός σύντομου βοηθήματος με απαντήσεις στα βασικά ερωτήματα που θέτει και με προτάσεις για τη μελλοντική διαμόρφωσή της.

Με την ευκαιρία αυτή θα ήθελα να εκφράσω τις θερμότερες ευχαριστίες μου προς τον Καθηγητή μου κ. Ιωάννη Γιαννίδη που συνέβαλε στο να έρθω σε επαφή με την παρούσα ύλη και για τη σταθερή συμπαράστασή του όλη αυτά τα χρόνια, και προς τον φίλο και εκλεκτό συνάδελφο Γιώργο Δημήτραινα για την εμπιστοσύνη του και την εξαιρετική συνεργασία μας.

Αθήνα, Μάρτιος 2011

Γιάννης Ανδρουλάκης

A. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Ο θεσμός της δικαστικής απέλασης έχει αποκτήσει, ως γνωστόν, τα τελευταία χρόνια μεγάλη πρακτική σημασία, ενόψει της αθρόας εισροής αθλοδαπών στην Ελληνική επικράτεια και της καθόλου ασυνήθιστης εμπλοκής τους στους μηχανισμούς της ποινικής δικαιοσύνης, εμπλοκής που οφείλεται άλλοτε στη μη τήρηση των νομίμων διατυπώσεων για την είσοδο και διαμονή τους στη χώρα και άλλοτε στη διάπραξη από αυτούς «συνηθισμένων» αδικημάτων, μη συνδεόμενων αναγκαστικά με την ιθαγένειά τους. Το αυξημένο ενδιαφέρον για τα θέματα της δικαστικής απέλασης εκτείνεται, πέραν από αυτή καθαυτή την επιβολή και εκτέλεση της, και στη *δυνατότητα άρσης των συνεπειών της*, ήτοι στους όρους και τις προϋποθέσεις επιστροφής ενός απελαθέντος μετά από την πάροδο ορισμένου χρονικού διαστήματος. Πράγματι, με δεδομένη την πολυετή παραμονή πολλών αθλοδαπών στην Ελλάδα και τη θεμελίωση σε αυτήν στοιχείων της προσωπικής, οικογενειακής και επαγγελματικής τους υπόστασης, ολοένα και περισσότεροι απελαθέντες προσφεύγουν στις σχετικές διατάξεις της εγχώριας νομοθεσίας, προκειμένου να επιτύχουν την (όσο το δυνατόν ταχύτερη) επάνοδό τους.

1. Ο κανόνας: Επιστροφή με άδεια του Υπουργού Δικαιοσύνης (άρθρα 74 παρ. 3 και 99 παρ. 3 ΠΚ)

Η παραχώρηση στον απελαθέντα αθλοδαπό της δυνατότητας να λάβει άδεια νόμιμης επανεισόδου στη χώρα θεωρείται ότι εντάσσεται στο πλαίσιο της «ελαστικότητας» που χαρακτηρίζει τις ποινικές κυρώσεις κατά το στάδιο της έκτισής τους, περιλαμβαν-

νομένου, και μάλιστα κατεξοχήν, του μέτρου της απέλασης.¹ Ήδη ο αρχικός νομοθέτης του Ποινικού Κώδικα είχε αναγνωρίσει, ότι η καταδίκη σε «διάρκη και αμετάκλητο απέλαση» θα ήταν «λίαν αυστηρά».² Προχώρησε, έτσι, εύλογα, σε ρυθμίσεις που στοχεύουν στην διόρθωση του καταρχήν άκαμπτου χαρακτήρα της απέλασης και στην άμβλυση των υπέρμετρα δυσμενών συνεπειών που θα είχε η ισόβια επιβολή της.

Οι προϋποθέσεις και η διαδικασία για την χορήγηση άδειας επιστροφής ρυθμίζονται για τη μεγάλη πλειονότητα των δικαστικών απελάσεων, με μικρές αποκλίσεις, σε δυο ξεχωριστά σημεία του Ποινικού Κώδικα, ανάλογα με τις συνθήκες απέλασης του καταδικασθέντος. Η πρώτη περίπτωση είναι εκείνη του άρθρου 74 παρ. 3 ΠΚ, που αφορά στους αθλοδαπούς, οι οποίοι απελάθηκαν μετά την καταδίκη τους σε ποινή κάθειρξης ή φυλάκισης, αφού πρώτα εξέτισαν κανονικά την ποινή τους ή απολύθηκαν από τις φυλακές, καθώς και σε εκείνους των οποίων η απέλαση διατάχθηκε προς συμπλήρωση ή αντικατάσταση των μέτρων ασφαλείας των άρθρων 69 (φύλαξη ακαταλόγιστων εγκλημάτων), 71 (εισαγωγή αλκοολικών και τοξικομανών σε θεραπευτικό κατάστημα) και 72 ΠΚ (παραπομπή σε κατάσταση εργασίας).³ Η δεύτερη – οπωσδήποτε συχνότερη στην πράξη – περίπτωση είναι εκείνη του άρθρου 99 παρ. 3 ΠΚ, η οποία καλύ-

1. Βλ. *Χατζηνικολάου*, Η απέλαση αθλοδαπού ως κύρωση του ποινικού δικαίου, 2006, σελ. 352.

2. Αιτιολογική Έκθεση του Σχεδίου Ελληνικού ΠΚ, 1933, Έκδοση Εθνικού Τυπογραφείου, σελ. 99.

3. Για την επιβολή του μέτρου της απέλασης στους τελευταίους (δηλαδή σε αθλοδαπούς στους οποίους έχει επιβληθεί άλλο – μάλιστα απίθανης εφαρμογής – μέτρο ασφαλείας) και την ενδεχόμενη αντισυνταγματικότητα του άρθρου 74 παρ. 2 εδ. α' ΠΚ που επιτρέπει τη συμπληρωματική λειτουργία της απέλασης ως μέτρου ασφαλείας βλ. αναλυτικά *Χατζηνικολάου*, ό.π., σελ. 101 επ.

πτεi τους καταδικασθέντες σε περιοριστική της ελευθερίας ποινή μέχρι πέντε ετών που απελάθηκαν αμέσως από τη χώρα με ταυτόχρονη επ' αόριστο αναστολή εκτέλεσης της ποινής τους, κατά παρέκκλιση των συνήθων όρων και προϋποθέσεων για την χορήγηση, ανάκληση και άρση της αναστολής (ήτοι των προβλεπόμενων στα άρθρα 99 παρ. 1, και 100 έως 102 του ΠΚ). Όλα τα ανωτέρω πρόσωπα δικαιούνται καταρχήν να υποβάλουν αίτηση για την επάνοδό τους μετά την παρέλευση ενός ελάχιστου χρονικού διαστήματος από την απέλαση. Ειδικά για τα πρόσωπα της δεύτερης κατηγορίας προβλέπεται, όμως, στο άρθρο 99 παρ. 4 ΠΚ, ότι αν εισέλθουν ή επιχειρήσουν να εισέλθουν νωρίτερα στη χώρα, τιμωρούνται με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον δύο ετών, η οποία δεν αναστέλλεται με κανέναν τρόπο και εκτελείται αθροιστικώς με την αρχική, ανασταλείσα ποινή.

Για την χορήγηση της άδειας επιστροφής στις ανωτέρω περιπτώσεις απαιτείται απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης, ο οποίος προτιμήθηκε από τους συντάκτες του Ποινικού Κώδικα αντί του Υπουργού Εσωτερικών ή του ανώτατου άρχοντα της χώρας, που είχαν επίσης προταθεί κατά καιρούς για την άσκηση της εν λόγω αρμοδιότητας.⁴ Της απόφασης αυτής προηγείται, σύμφωνα με τα τελευταία εδάφια της παρ. 3 των άρθρων 74 και 99 ΠΚ, μια μη δεσμευτική και άρα όχι απαραίτητα σύμφωνη γνώμη ενός τριμελούς συμβουλίου – προϋπόθεση που προστέθηκε στο κείμενο του Ποινικού Κώδικα, κατά υπερβολικά λεπτομερή και ως εκ τούτου νομοτεχνικά άκομψο τρόπο⁵, με το άρθρο 6 παρ. 2 και 4 του ν. 3090/2002 (ΦΕΚ Α' 329). Το συμβούλιο λειτουρ-

4. Κατά τις μακροχρόνιες συζητήσεις για την σύνταξη του ΠΚ είχε προταθεί αρχικά η έκδοση Προεδρικού ή Βασιλικού Διατάγματος (Σχέδιο 1933, άρθρο 58 παρ. 2) και στη συνέχεια η έκδοση απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών, βλ. *Χατζηνικολάου*, ό.π., σελ. 54 επ.

5. *Μαργαρίτη/Παρασκευόπουλου*, Ποινολογία, 2' έκδ., 2005, σελ. 121· *Χατζηνικολάου*, ό.π., σελ. 62, 354 υποσ. 11.

γεί στο πλαίσιο και με τη γραμματειακή υποστήριξη του Υπουργείου Δικαιοσύνης (Διεύθυνση Απονομής Χάριτος και Διεθνούς Δικαστικής Συνεργασίας, Τμήμα Ειδικών Ποινικών Υποθέσεων και Διεθνούς Δικαστικής Συνεργασίας σε Ποινικές Υποθέσεις), συνεδριάζει όποτε το επιτρέπουν οι υπηρεσιακές ανάγκες του Υπουργείου (μέχρι και τρεις φορές το μήνα, εξετάζοντας είκοσι περίπου αιτήσεις τη φορά) και αποτελείται από έναν σύμβουλο ή πάρεδρο του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, ως πρόεδρο, έναν ανώτερο αξιωματικό της Διεύθυνσης Αθληοδαμών του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας και τον διευθυντή της αρμόδιας Διεύθυνσης του Υπουργείου Δικαιοσύνης. Όλα τα μέλη και οι αναπληρωτές τους ορίζονται με απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης, για χρονικό διάστημα τριών ετών.

Η ανάθεση, κατά τον ανωτέρω τρόπο, του ελέγχου της ελαστικότητας της απέλασης κατά το στάδιο έκτισής της σε ένα αμιγώς διοικητικό όργανο έχει δεχθεί έντονη – και σε ένα βαθμό δικαιολογημένη – κριτική ως «άτοπη», ως «νομοθετική παραφωνία» και ως «επιμέρους έκφραση της δογματικής σύγχυσης που διέπει τις συναφείς με την απέλαση νομοθετικές προβλέψεις», με δεδομένο ότι το ζήτημα της άρσης της απαγόρευσης επανεισόδου στην Ελληνική επικράτεια του απελαθέντος με δικαστική απόφαση έχει πρωτίστως δικαιοδοτικό (και όχι τυπικό-διοικητικό) χαρακτήρα, ενώ και στη μεγάλη πλειονότητα αλλιών, αντίστοιχων περιπτώσεων, όπου καλείται να κρίνει κάποιος για την ελαστικότητα των ποινών ή των μέτρων ασφαλείας κατά την εκτέλεσή τους, το καθήκον αυτό έχει ανατεθεί στον ποινικό δικαστή.⁶ Όπως παρατηρούσε ήδη το 1955 ο *Κωνσταντίνος Γαρδίκας*, «η υπό του Υπουργού Δικαιοσύνης άρσις μέτρου ασφαλείας, όπερ επιβάλληει ο δικαστής δεν είναι ορθή, άτε συγγέου-

6. Βλ. αναλυτικά τις επισημάνσεις του *Χατζνικολλάου*, ό.π., σελ. 114, 205, 353 επ., 539, ο οποίος, πάντως, είναι επιφυλακτικός ως προς την ενδεχόμενη αντισυνταγματικότητα της εν λόγω ρύθμισης.

σα την δικαστικήν προς την διοικητικήν απέλασιν. Απέλασις επιβαλλόμενη υπό του ποινικού δικαστού πρέπει να ανακαλείται μόνον δια δικαστικής αποφάσεως».⁷

Από την άληθη πλευρά θα πρέπει να σημειωθεί, ότι η επιστροφή των απελαθέντων δεν είναι η μόνη περίπτωση όπου για την έκτιση ενός μέτρου ασφαλείας – ως τέτοιο εκλαμβάνεται, όπως θα δούμε και στη συνέχεια, η δικαστική απέλαση – αποφασίζει ένα διοικητικό όργανο. Έτσι, η εφαρμογή μιας δικαστικής απόφασης που επιβάλλει απαγόρευση διαμονής σε ορισμένους τόπους, βρίσκεται σύμφωνα με το άρθρο 73 παρ. 2 ΠΚ εξ ολοκλήρου στην διακριτική ευχέρεια της αστυνομική αρχής, η οποία αποφασίζει μετά από γνωμοδότηση της διεύθυνσης της φυλακής. Ανεξαρτήτως δε αυτού, το πρότυπο για την εισαγωγή του ελέγχου της διάρκειας της δικαστικής απέλασης από τον Υπουργό Δικαιοσύνης φαίνεται ότι δεν ήταν άληθο από τον θεσμό της *χάρης* – αυτό εξηγεί, ίσως, γιατί η αρμοδιότητα για την χορήγηση της άδειας επιστροφής είχε προταθεί αρχικά να ανήκει στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, αλλήλα και γιατί αργότερα κρίθηκε σκόπιμο να προστεθεί και ο όρος της προγενέστερης έκφρασης γνώμης από ένα Συμβούλιο αντίστοιχο εκείνου του Συμβουλίου Χαρίτων του άρθρου 47 παρ. 1 Σ.⁸ Πράγματι, στο ζήτημα της άρσης της απαγόρευσης επανεισόδου ενός αλλοδαπού καταδικασθέντος – και μάλιστα οριστικής άρσης, όπως προέβλεπε

7. Εγκληματολογία, τ. Γ': Σωφρονιστική, 1955, σελ. 212 και 577 υποσ. 37.

8. Δεν είναι τυχαίο, ίσως, και ότι ενώ σύμφωνα με τον ισχύοντα Οργανισμό του Υπουργείου Δικαιοσύνης (άρθρο 8 παρ. 3 γ' π.δ. 36/2000, ΦΕΚ Α' 29) το Συμβούλιο του άρθρου 74 παρ. 3 ΠΚ λειτούργει στο πλαίσιο του Τμήματος Ειδικών Ποινικών Υποθέσεων και Διεθνούς Δικαστικής Συνεργασίας σε Ποινικές Υποθέσεις, στο υπό συζήτηση Σχέδιο ενός νέου Οργανισμού του Υπουργείου η σχετική αρμοδιότητα μεταφέρεται στο Τμήμα Απονομής Χάριτος.