

«Υποχρέωση συμμόρφωσης της Διοίκησης στις προσωρινές διαταγές, που εκδίδονται από τα διοικητικά δικαστήρια στο πλαίσιο της προσωρινής δικαστικής προστασίας σε ακυρωτικές διαφορές, που αφορούν θέματα αλλοδαπών κατ'εφαρμογή των διατάξεων του Ν. 2910/2001»

Σε απάντηση του με αριθμ. 6625/13-4-2004 εγγράφου της Δ/σης Αλλοδαπών και Μετανάστευσης (Α' Τμήμα Αδειών Παραμονής) του ΥΠ.ΕΣ.Δ.Δ.Α σχετικά με την υποχρέωση της Διοίκησης προς συμμόρφωση στις προσωρινές διαταγές αναστολής διοικητικών πράξεων, οι οποίες εκδίδονται κατόπιν υποβολής αίτησης αναστολής σε ακυρωτικές διαφορές σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 2910/2001 (χορήγηση άδειας διαμονής, άδειας εργασίας, απαγόρευση εισόδου, διοικητική απέλαση αλλοδαπού κλπ.) εκδόθηκε η με αριθμ. 311/2005 Γνωμοδότηση του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους (Γ' Τμήμα).

Είχε ήδη προηγηθεί το με Α.Π. 20806/4.2.1/2-2-2005 έγγραφο του Συνηγόρου του Πολίτη (<http://www.synigoros.gr/reports/allodapoi/docs/meta-eggrafo-20806.pdf>) προς την προαναφερόμενη Υπηρεσία του ΥΠ.ΕΣ.Δ.Δ.Α., με το οποίο η Αρχή έκρινε ότι η Διοίκηση οφείλει στις εν λόγω περιπτώσεις να συμμορφώνεται με τις σχετικές προσωρινές δικαστικές διαταγές.

Επίσης, για τον εν γένει προβληματικό χαρακτήρα της ρύθμισης του άρθρου 20 του Ν. 3301/2004 ο Συνήγορος του Πολίτη έχει ήδη αποφανθεί με το Α.Π. 3407.05.2.1/9-5-05 έγγραφο (http://www.synigoros.gr/reports/dikastika_eksoda.pdf).

Ειδικότερα, σύμφωνα με την ανωτέρω γνωμοδότηση το Γ' Τμήμα του ΝΣΚ δέχεται ότι το άρθρο 20 του Ν. 3301/2004, με το οποίο τροποποιείται το άρθρο 1 του Ν. 3068/2002 και προβλέπεται εξαιρέση από την υποχρέωση συμμόρφωσης της Διοίκησης για ορισμένες κατηγορίες δικαστικών αποφάσεων, δεν εφαρμόζεται στις ακυρωτικές διαφορές ουσίας, όπως είναι οι διαφορές στις οποίες εφαρμόζονται οι διατάξεις του Ν. 2910/2001.

Τα κύρια σημεία του νομικού συλλογισμού του ΝΣΚ είναι τα εξής, τα οποία και παραθέτουμε :

Στο άρθρο 15 του Ν. 3068/2004 ρητά ορίζονται οι ακυρωτικές διαφορές, οι οποίες γεννώνται από την προσβολή ατομικών διοικητικών πράξεων, που εκδίδονται κατ'εφαρμογή της νομοθεσίας περί αλλοδαπών, και για τις οποίες εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις των άρθρων 2-4 του Ν. 702/1977.

Περαιτέρω, από την παράγραφο 2 του άρθρου 4 του Ν. 702/1977 προκύπτει ότι στο πλαίσιο της προσωρινής δικαστικής προστασίας και κατά την εκδίκαση της αίτησης αναστολής κατά των προαναφερόμενων ατομικών διοικητικών πράξεων εφαρμόζεται η διαδικασία του άρθρου 52 του ν.δ. 170/1973 και ήδη άρθρου 52 του Π.Δ. 18/1989 «Κωδικοποίηση νόμων για το Συμβούλιο της Επικρατείας» όπου προβλέπεται ότι : *« Ο Πρόεδρος του Συμβουλίου ή του αρμοδίου Τμήματος Αναστολών, μπορεί με την κατάθεση της αιτήσεως να εκδώσει προσωρινή διαταγή*

αναστολής εκτέλεσης, που καταχωρίζεται κάτω από την αίτηση. Η προσωρινή διαταγή ισχύει μέχρι την έκδοση της απόφασης της Επιτροπής και μπορεί να ανακληθεί ακόμη και αυτεπαγγέλτως από τον Πρόεδρο ή την Επιτροπή».

Σύμφωνα, λοιπόν, με την διάταξη του άρθρου 15 του Ν. 3068/2002, σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 2 του Ν. 702/1977 και τη διάταξη του άρθρου 52 του Π.δ. 18/1989, υπάρχει η υποχρέωση συμμόρφωσης της Διοίκησης σε προσωρινή διαταγή, η οποία έχει χορηγηθεί πριν από την εκδίκαση της αίτησης αναστολής και η οποία ισχύει μέχρι την έκδοση απόφασης επί της αιτήσεως αναστολής αυτής.

Συνεπεία των ανωτέρω το ΝΣΚ καταλήγει στο συμπέρασμα ότι σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία για τις ακυρωτικές διαφορές υπάρχει υποχρέωση συμμόρφωσης της διοίκησης και γενικότερα εκτέλεσης των δικαστικών αποφάσεων, οι οποίες εκδίδονται επί αμιγώς ακυρωτικών διαφορών, καθώς οι διαταγές και οι πράξεις, στο πλαίσιο της ακυρωτικής διαδικασίας δεν σχετίζονται με εκτελεστούς τίτλους, κατά την έννοια του άρθρου 904 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, και ως εκ τούτου δεν τίθεται θέμα υπαγωγής στο ρυθμιστικό πεδίο του άρθρου 20 του Ν. 3301/2004.

Η υποχρέωση συμμόρφωσης της Διοίκησης προς συμμόρφωση στις προσωρινές διαταγές, που εκδίδονται κατά την ακυρωτική διαδικασία, εξακολουθεί να συντρέχει στο πλαίσιο των άρθρων 95 παρ. 5 του Συντάγματος, 50 παρ. 4 του Π.Δ. 18/1989 και 1 του Ν. 3068/2002.

Κατόπιν τούτων το ΝΣΚ γνωμοδότησε ομόφωνα ότι εξακολουθεί να υφίσταται και μετά την ισχύ της διάταξης του άρθρου 20 του Ν. 3301/2004 η υποχρέωση της διοίκησης προς συμμόρφωση στις προσωρινές διαταγές, οι οποίες εκδίδονται από τα Διοικητικά Πρωτοδικεία, κατόπιν αιτήσεως ακυρώσεως και υποβολής σχετικής αίτησης αναστολής από τους αλλοδαπούς στο πλαίσιο εφαρμογής των διατάξεων του Ν. 2910/2001 (χορήγηση άδειας διαμονής, άδειας εργασίας, απαγόρευση εισόδου, διοικητική απέλαση αλλοδαπού κλπ.) .