



ΣΥΝΗΓΟΡΟΣ ΤΟΥ ΠΟΛΙΤΗ
ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ

Κύκλος Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

ΠΟΡΙΣΜΑ

(ΝΟΜΟΣ 2477/1997 “Συνήγορος του Πολίτη και Σώμα Ελεγκτών-Επιθεωρητών Δημόσιας Διοίκησης” Άρθρο 4, Παράγραφος 6)

[ΑΡ. ΠΡΩΤ. ΑΝΑΦΟΡΩΝ 13821/23-12-1999, 12213/9-8-2000, 13389/8-9-2000]

Θέμα:

ΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΑΠΕΛΑΣΗ ΚΑΙ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΑ ΟΡΙΑ ΚΡΑΤΗΣΗΣ

Βοηθός Συνήγορος του Πολίτη: Γιώργος Καμίνης
Επιστήμονες: Χρύσα Χατζή

ΣΕΠΤΕΜΒΡΙΟΣ 2000

Π Ο Ρ Ι Σ Μ Α

Ο Συνήγορος του Πολίτη ολοκλήρωσε τη διερεύνηση της από 23-12-1999 αναφοράς κρατουμένων της Δ' πτέρυγας της Δικαστικής Φυλακής Κορυδαλλού (αρ. πρωτ. 13821/99), καθώς και των υπ'αρ.πρωτ. 12213/9-8-2000 και 13389/8-9-2000 αναφορών κρατουμένων της Δικαστικής Φυλακής Ιωαννίνων και συντάσσει το παρόν πόρισμα σύμφωνα με την παράγραφο 6 του άρθρου 4 του ν. 2477/97.

1. Σύμφωνα με την αναφορά 13821/99, στη Δικαστική Φυλακή (Δ.Φ.) Κορυδαλλού κρατούνται αλλοδαποί για πολλούς μήνες μετά την έκτιση της ποινής τους, διότι εκκρεμεί η εκτέλεση της απέλασης που έχει διαταχθεί από το αρμόδιο Δικαστήριο.

Σε ερώτημα του Συνηγόρου του Πολίτη, το οποίο υπεβλήθη εγγράφως δύο φορές, την 23-12-1999 και την 24-5-2000 (συνημμένα), ο Διευθυντής της Δ.Φ. Κορυδαλλού κ. ... απέστειλε, με το από 7-6-2000 (αρ.πρωτ.22363) έγγραφό του, ονομαστική κατάσταση των 106, κατά την ημερομηνία εκείνη, αλλοδαπών κρατουμένων «λόγω του ανέφικτου της απέλασης αυτών», καθώς και αντίγραφα αναφορών της Δ.Φ. Κορυδαλλού προς το Υπουργείο Δικαιοσύνης για το ίδιο θέμα (υπ'αρ.πρωτ.24233/25-6-99, 43332/22-11-99 και 14489/13-4-2000). Ο κατάλογος αυτός περιλαμβάνει τόσο αλλοδαπούς που έχουν ήδη εκτίσει την ποινή τους όσο και υφ' όρον απολυομένους. Στις αναφορές της Δ.Φ. Κορυδαλλού τονίζεται η δυσκολία ανεύρεσης ειδικού χώρου κράτησης, στην ήδη άσχουσα από υπερπλήρωση Φυλακή, για τους υπό απέλαση αλλοδαπούς και ο συναφής κίνδυνος για την ασφάλεια των ίδιων των κρατουμένων αλλά και του καταστήματος. Επισημαίνεται ότι οι διαδικαστικές δυσκολίες υλοποίησης της απέλασης (αδυναμία χορήγησης ταξιδιωτικών εγγράφων, εμπόργο κατά ορισμένων κρατών κ.α.) έχει ως αποτέλεσμα την **επ' αόριστον κράτηση** των ανθρώπων αυτών.

2. Η επ' αόριστον κράτηση, σύμφωνα με τις σωφρονιστικές αρχές, προκύπτει ως άμεσο αποτέλεσμα της προσθήκης της παρ.4 στο άρθρο 74 του Ποινικού Κώδικα (Π.Κ.) με το άρθρο 12 παρ.1 του Ν.2721/99, την τήρηση της οποίας επισημαίνει προς τον Συνήγορο του Πολίτη και η Δ/ση Σωφρονιστικής Αγωγής του Υπουργείου Δικαιοσύνης (έγγραφο υπ'αρ.πρωτ. 80844/16-6-200). Η διάταξη αυτή έχει ως εξής: **«Ο αλλοδαπός, μέχρι την απέλασή του, εξακολουθεί να παραμένει κρατούμενος σε ειδικούς χώρους των καταστημάτων κράτησης ή θεραπευτικών καταστημάτων».**

Η νέα αυτή παράγραφος 4 του άρθρ.74 Π.Κ. έχει ερμηνευθεί στην πρόσφατη γνωμοδότηση αρ.6/2000 του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου (αντεισαγγελέα κ.Βασιλόπουλου), ότι δεν επιτρέπει την ανάλογη εφαρμογή της αντικατάστασης της κράτησης με περιοριστικούς όρους με απόφαση του Υπουργού, όπως ισχύει στην

διοικητική απέλαση βάσει της Κ.Υ.Α. 4803/13/7-α'/18-6-1992 Εξωτερικών, Δικαιοσύνης, Δημόσιας Τάξης.

Ωστόσο, ο Συνήγορος του Πολίτη θεωρεί ότι τα όρια της κράτησης προς απέλαση αλλοδαπού που έχει εκτίσει την ποινή του τίθενται τόσο από την συστηματική και τελεολογική ερμηνεία της διάταξης του άρθρου 74 Π.Κ. όσο και, κυρίως, από το Σύνταγμα.

3. Το άρθρο 74 παρ.1 Π.Κ., εδ.γ', προσδιορίζει τον χρόνο εκτέλεσης της δικαστικής απέλασης ως εξής: *«Η απέλαση εκτελείται αμέσως μετά την έκτιση της ποινής ή την απόλυση από τις φυλακές»*. Η προσθήκη της παρ.4 στο άρθρο αυτό που προαναφέρθηκε, διευκρινίζει τον τόπο κράτησης των υπό απέλαση αλλοδαπών (σε ειδικούς χώρους των καταστημάτων κράτησης, ενώ έως τον Ν.2721/99 κρατούνταν σε αστυνομικά κρατητήρια). Η δε διατύπωση *«μέχρι την απέλασή του εξακολουθεί να παραμένει κρατούμενος...»* δεν αναιρεί την επιταγή της παρ.1 περί άμεσης εκτέλεσης της απέλασης, αντιθέτως την συμπληρώνει με μια διαδικαστική ρύθμιση. Η ένταξη επομένως της παρ.4 στο σύστημα των διατάξεων του άρθρ. 74 Π.Κ. και η τελεολογική της ερμηνεία συνηγορούν υπέρ του κανόνα ότι το νόμιμο έρεισμα της κράτησης αυτής είναι η άμεση διαδικαστική εφαρμογή του μέτρου της απέλασης.

Για το θέμα αυτό άλλωστε, η υπ' αριθμ.2/1993 γνωμοδότηση του εισαγγελέα του Αρείου Πάγου (αντεισαγγελέα κ. Κ.Βολονάση), προσδιορίζει τον χρονικό ορίζοντα της κράτησης προς δικαστική απέλαση αλλοδαπού ως εξής: *«Ο χρόνος διάρκειας της κρατήσεώς του αυτής δεν προσδιορίζεται διαφορετικά, παρά μόνο από τον σκοπό της, που έγκειται στην παροχή στα αρμόδια όργανα της αναγκαίας χρονικής ευχερείας προς τακτοποίηση χωρίς καμμία καθυστέρηση όλων των νομίμων και πρόσφορων υλικών και νομικών ενεργειών, που κατατείνουν στην πραγματοποίηση του εννόμου αποτελέσματος της απελάσεως που έχει διαταχθεί..., όπως είναι , ενδεικτικώς, ο εφοδιασμός του δια των προβλεπομένων ταξιδιωτικών εγγράφων....Για τον λόγο αυτό...η κράτησή του πρέπει να είναι βραχύχρονη»*. (ΠοινΧρον ΜΓ'1993 σ.456). Η νεότερη γνωμοδότηση αρ.6/2000 Εισ.Α.Π. που προαναφέρθηκε δεν περιλαμβάνει καμία σκέψη για το ζήτημα αυτό, προφανώς διότι η φύση και ο σκοπός του διαδικαστικού μέτρου της κράτησης προς δικαστική απέλαση δεν μεταβάλλονται με την αλλαγή από τον Ν.2721/99 του τόπου κράτησης από τα αστυνομικά κρατητήρια στα σωφρονιστικά καταστήματα.

4. Η βραχύχρονη κράτηση προς απέλαση είναι άλλωστε επιβεβλημένη και από την συνταγματική κατοχύρωση της προσωπικής ελευθερίας (5 παρ.3 Σ) και των θεσμικών της εγγυήσεων (άρθρ. 6,7 Σ). Η στέρηση της ελευθερίας, όταν δεν αποτελεί κατεγνωσμένη από το αρμόδιο δικαστήριο ποινή (*nulla poena sine processu*, άρθρ.7 παρ.1 σε συνδ. με άρθρ.96 παρ.1 Σ) αλλά, αντιθέτως επιβάλλεται μετά την έκτιση της ποινής, προς απλή διασφάλιση ενός μέτρου ασφαλείας, όπως είναι η δικαστική απέλαση κατά την κρατούσα άποψη, μπορεί να θεωρηθεί σύμφωνη με το Σύνταγμα μόνον εάν τηρεί το απολύτως αναγκαίο μέτρο (ως προς τους όρους και τη διάρκεια της). Άλλως, αντίκειται στην αρχή της αναλογικότητας και της αξίας του ανθρώπου (2 παρ.1 Σ). Το αναγκαίο αυτό μέτρο προσδιορίζεται από τον σκοπό της, όπως έχει ήδη γίνει αντικείμενο ερμηνείας αναφορικά με τη διάρκεια της κράτησης στην ανωτέρω υπ' αριθμ. 2/1993 Γνωμοδότηση του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου. Ως προς τους όρους της κράτησης καλώς επίσης ο νομοθέτης του άρθρ. 74 παρ.4 Π.Κ. ορίζει τη χωριστή κράτηση από τους λοιπούς κρατούμενους στα σωφρονιστικά καταστήματα, κι εάν δεν τηρείται ο διαχωρισμός αυτός στοιχειοθετείται και εκ του λόγου αυτού παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας.

5. Οι σχετικές αναφορές αλλοδαπών προς τον Συνήγορο του Πολίτη θέτουν το ζήτημα της συνεχιζόμενης επί μήνες κράτησης μετά την έκτιση της ποινής, διότι η απέλαση δεν είναι εφικτή. Είναι προφανής στις περιπτώσεις αυτές η υπέρβαση του σκοπού της διασφάλισης της απέλασης, δηλαδή, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, η παραβίαση της αναγκαίας αναλογίας μεταξύ της στέρησης της προσωπικής ελευθερίας και του διασφαλιζόμενου μέτρου της απέλασης. Χαρακτηριστικά αναφέρονται οι περιπτώσεις 5 Κούρδων υπηκόων του Ιράκ (αναφορές 12213/9-8-2000 και 13389/8-9-2000) που αφότου εξέτισαν ποινή φυλάκισης 15 ημερών λόγω παράνομης εισόδου στην Ελλάδα, παραμένουν εγκλειστοί για διάστημα άνω των 5 μηνών στη Δικαστική Φυλακή Ιωαννίνων επειδή η απέλασή τους είναι αδύνατη λόγω διεθνούς αποκλεισμού του Ιράκ.

6. Ήδη έχουν διατυπωθεί απόψεις για την αποφυλάκιση με εισαγγελική διάταξη των αλλοδαπών που η απέλασή τους δεν είναι εφικτή, προς τήρηση του Συντάγματος και του άρθρου 5 παρ.4 της ΕΣΔΑ που απαιτεί δικαστικό τίτλο για την συνέχιση της κράτησης, βλ. Ανδρέα Ζύγουρα, Αντεισαγγελέα Εφετών, σε ΠοινΔικ 7/2000 σελ. 755. Τις αντιρρήσεις τους κατά της πολύμηνης κράτησης παρά το Σύνταγμα στις περιπτώσεις που η απέλαση δεν είναι άμεσα εφικτή, θα ήταν σε θέση οι ενδιαφερόμενοι αλλοδαποί να προβάλλουν προς το Τριμελές Πλημμελειοδικείο του τόπου έκτισης της ποινής (565 ΚΠΔ), ενώ το οικείο Συμβούλιο Πλημμελειοδικών είναι αρμόδιο (110 Π.Κ.) για την επιβολή περιοριστικών όρων αντί της κράτησης.

Ωστόσο, η διστακτικότητα των αρμοδίων δικαστηρίων να προβούν σε σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία του άρθρ.74 παρ.4 του Π.Κ., θέτοντας κάποιο εύλογο χρονικό όριο στην κράτηση προς απέλαση, ενόσω το γράμμα της διάταξης παραμένει **«ο αλλοδαπός μέχρι την απέλασή του, εξακολουθεί να παραμένει κρατούμενος»**, έχει ως συνέπεια την εξακολούθηση της προβληματικής αυτής στέρησης της ελευθερίας των ενδιαφερομένων.

7. Το φαινόμενο αυτό είναι ακόμη πιο ανεπιεικές στην περίπτωση των αλλοδαπών, στους οποίους δεν επιβλήθηκε το μέτρο της απέλασης του άρθρ.74 παρ.1 λόγω οιαδήποτε ποινικού αδικήματος που επέσυρε ποινή φυλάκισης ή κάθειρξης, αλλά αναμένουν να απελαθούν λόγω παράνομης εισόδου και διαμονής στην Ελλάδα. Πέρα από το γεγονός ότι βάσει των σχετικών διατάξεων της νομοθεσίας περί αλλοδαπών (Ν. 1975/91) θα έχουν ήδη εκτίσει ολιγοήμερη ποινή φυλάκισης και θα εξακολουθούν να κρατούνται για πολλαπλάσιο διάστημα, η θέσπιση και η συνήθης ερμηνεία της διάταξης του άρθρ. 74 παρ.4 οδηγεί στο οξύμωρο αποτέλεσμα να βρίσκονται σε δεινότερη θέση από τους ευρισκόμενους για τον ίδιο λόγο υπό διοικητική απέλαση. Η κράτηση των τελευταίων, βάσει της ΚΥΑ που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρ.27 παρ.7 Ν. 1975/91 (βλ. ανωτέρω υπό στοιχείο 2), μπορεί να αντικατασταθεί με περιοριστικούς όρους με απόφαση του Υπουργού Δημόσιας Τάξης. Εμφανίζεται επομένως μια διττή αντιμετώπιση από την έννομη τάξη των λεγομένων «λαθρομεταναστών» χωρίς η απαξία του αδικήματος της παράνομης εισόδου στη χώρα να δικαιολογεί τη διαφοροποίηση της μεταχείρισης και την άτεγκτη εξακολούθηση για δυσανάλογο διάστημα της κράτησης των υπό δικαστική απέλαση τελούντων.

8. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, το άρθρο 74 παρ.4 του Π.Κ. αποτελεί το κυριότερο πρόσκομμα για τη διασφάλιση της τήρησης της συνταγματικώς επιβεβλημένης αναγκαίας αναλογίας μεταξύ της στέρησης της ελευθερίας και του

μέτρου της απέλασης. Ο Συνήγορος του Πολίτη εισηγείται τη συμπλήρωση της διάταξης με τη θέσπιση ενός ευλόγου χρονικού ορίου πέραν του οποίου θα προβλέπεται ρητώς ότι η κράτηση θα αντικαθίσταται με περιοριστικούς όρους κατά την κρίση του οικείου Συμβουλίου Πλημμελειοδικών. Με τα τελεολογικά κριτήρια που έχουν τεθεί από την υπ'αρ. 2/1993 Γνωμοδότηση του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου (ανωτέρω υπό στοιχείο 3), ο Συνήγορος του Πολίτη θεωρεί ότι η συνέχιση της κράτησης άνευ δικαστικού τίτλου πέραν των 30 ημερών λόγω διαδικαστικών προσκομιμάτων δεν είναι συνταγματικώς ανεκτή.

9. Ο Συνήγορος του Πολίτη πληροφορήθηκε ότι σε σχετικό με τη μετανάστευση σχέδιο νόμου του Υπουργείου Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, το οποίο επί του παρόντος βρίσκεται στο στάδιο της υπογραφής από τους συναρμόδιους Υπουργούς, προτείνονται δύο σχετικές με το ζήτημα διατάξεις, λόγω αντικατάστασης των αντίστοιχων άρθρων 26-33 του Ν.1975/91.

Η πρώτη διάταξη, που φέρεται ότι έχει τεθεί στο άρθρ.49 παρ.7 του νομοσχεδίου, παρέχει εξουσιοδότηση στους συναρμόδιους Υπουργούς για τις «αναγκαίες λεπτομέρειες για την εκτέλεση των αποφάσεων απέλασης» συμπεριλαμβανομένων των αποφάσεων «ποινικών δικαστηρίων σύμφωνα με τα άρθρα 74 και 99 του Ποινικού Κώδικα». Στη ρύθμιση ωστόσο αυτή προφανώς δεν χωρεί, ως «λεπτομέρεια» κατά το άρθρ.43 παρ.2 Σ., η (βάσει υπουργικής αποφάσεως) διάφορη ρύθμιση από την εξακολούθηση της κράτησης που προβλέπει το άρθρ.74 παρ.4 ΠΚ.

Η δεύτερη ρύθμιση, στο επόμενο άρθρο (50 παρ.2) του νομοσχεδίου, προβλέπει ότι «Σε περίπτωση που η απέλαση έχει διαταχθεί από τις δικαστικές αρχές και για οποιονδήποτε λόγο δεν είναι εφικτή η άμεση απέλαση του αλλοδαπού από τη χώρα, αρμόδιος να αποφασίσει για τις περαιτέρω ενέργειες είναι ο επιφορτισμένος με την εκτέλεση της απόφασης εισαγγελέας». Ο Συνήγορος του Πολίτη διερωτάται εάν με τη ρύθμιση αυτή παρακάμπτεται η αρμοδιότητα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών για επιβολή περιοριστικών όρων κατ' άρθρον 110 ΠΚ. Από τη ρύθμιση αυτή, που φαίνεται ότι αναγνωρίζει το πρόβλημα των ανέφικτων απελάσεων, απουσιάζει ωστόσο ένα συγκεκριμένο χρονικό όριο πέραν του οποίου τα διαδικαστικά προσκόμματα καθιστούν την «άμεση απέλαση» ανέφικτη και την κράτηση προς απέλαση αντίθετη με το Σύνταγμα.

10. Η πρόβλεψη ότι η αναστολή εκτέλεσης της ποινής επέρχεται με την πραγματοποίηση της απέλασης του αλλοδαπού από τη χώρα, παρ' ότι εμφανίζει τα ίδια διαδικαστικά προσκόμματα λόγω της ανέφικτης εφαρμογής κάποιων αποφάσεων απέλασης, ωστόσο δεν παρουσιάζει προβλήματα αντίθεσης με το Σύνταγμα, δεδομένου ότι η στέρηση της ελευθερίας κατά την πρόβλεψη του άρθρ.99 παρ.2 του ΠΚ, ως σήμερα ισχύει, γίνεται προς εκτέλεση ποινής από το αρμόδιο δικαστήριο. Ωστόσο, ο Συνήγορος του Πολίτη συμφωνεί με την εκτίμηση του εγκληματολόγου της Δ.Φ. Κορυδαλλού κ. Νίκου Κουλούρη ότι ο θεσμός της υπό όρον αναστολής κατ' αυτόν τον τρόπο ουσιαστικώς αυτοαναιρείται.

11. Ο Συνήγορος του Πολίτη, με τις ανωτέρω διαπιστώσεις περατώνει τη διερεύνηση των αναφορών 13821/99, 12213/2000 και 13389/2000 και απευθύνει, διά του παρόντος πορίσματος, εισήγηση στον έχοντα τη σχετική νομοθετική πρωτοβουλία Υπουργό Δικαιοσύνης για την τροποποίηση του άρθρ.74 παρ.4 ΠΚ, κατά τις ανωτέρω υπό στοιχείο 8 λεπτομερείς προτάσεις, προς την κατεύθυνση της

αποτελεσματικότερης διασφάλισης των συνταγματικών ορίων της κράτησης των υπό απέλαση αλλοδαπών που έχουν ήδη συμπληρώσει την έκτιση της ποινής τους.

Με τιμή,

Γιώργος Καμίνης
επίκουρος καθηγητής Νομικής
του Πανεπιστημίου Αθηνών
Βοηθός Συνήγορος του Πολίτη

Πληροφορίες: Χρύσα Χατζή (τηλέφωνο 72 89 638, φαξ 72 89 643)

Γνωστοποίηση (άρθρο 4 παρ. 6 ν. 2477/97):

- Υπουργό Δικαιοσύνης
κ. Μιχαήλ Σταθόπουλο
- Γενικό Γραμματέα Υπουργείου Δικαιοσύνης
κ. Πρόδρομο Ασημιάδη

Κοινοποίηση:

- κ. Πρόεδρο
Κεντρικού Επιστημονικού Συμβουλίου Φυλακών
- κ. ...
Εισαγγελέα Εφετών Αθηνών
- κ. ...
Εισαγγελέα Πρωτοδικών Ιωαννίνων
- κ. ...
Διευθυντή Δ.Φ. Κορυδαλλού
- κ. ...
Διευθυντή Δ. Φ. Ιωαννίνων
- κ. ...
Επιθεωρητή Φυλακών
Υπουργείο Δικαιοσύνης
- κυρία ...
Γεν. Διευθύντρια Σωφρονιστικής Αγωγής
Υπουργείο Δικαιοσύνης