



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

Ο ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΥΣ
ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αθήνα 28 Ιουνίου 2006

Αριθ. Πρωτ. 2327 / Γνωμ. 7

Προς

Το Υπουργείο Δημόσιας Τάξης

Κλάδος Διοικητικού

Διεύθυνση Οργάνωσης-Νομοθεσίας

Τμήμα 3ο Νομικών Υποθέσεων

Αθήνα

Θέμα: Νομική κατάσταση του κρατουμένου αλλοδαπού με σκοπό την απέλασή του.

1-Σ' απάντηση του 4000/4/38α από 20-5-06 εγγράφου ερωτήματός σας, που αναφέρεται στο νομικό καθεστώς που τελεί ο κρατούμενος αλλοδαπός με σκοπό την απέλασή του ή την επαναπροώθηση στη χώρα του και στο εάν στοιχειοθετείται απ' αυτόν το αδίκημα της απόδρασης

κρατούμενου στην περίπτωση που αποδράσει, σας γνωρίζουμε τα ακόλουθα.

2-Από το άρθρο 173 παρ.1 ΠΚ, που προβλέπει το πλημμέλημα της απόδρασης κρατούμενου, ορίζεται ότι αν αποδράσει ο φυλακισμένος ή άλλος κρατούμενος με διαταγή της αρμόδιας αρχής τιμωρείται με φυλάκιση μέχρι ενός έτους. Από τη διάταξη αυτή συνάγεται ότι υποκείμενα του εγκλήματος αυτού είναι οι φυλακισμένοι και οι κρατούμενοι. Φυλακισμένος νοείται κάθε άτομο που έχει στερηθεί την προσωπική ελευθερία ως αποτέλεσμα της καταδίκης του λόγω μιας αξιόποινης πράξης. Η στέρηση της προσωπικής ελευθερίας γίνεται με τον εγκλεισμό του σ' ορισμένο περικλειστο χώρο υπό την επιτήρηση των κρατικών οργάνων.[καταδικασμένος κρατούμενος]. Κρατούμενος νοείται κάθε άτομο που έχει στερηθεί την προσωπική του ελευθερία μέσω της δράσεως μιας δημόσιας αρχής, εκτός ως αποτέλεσμα της καταδίκης λόγω μιας αξιόποινης πράξης. Ωστε, κρατούμενος θεωρείται το συγκεκριμένο πρόσωπο εναντίον του οποίου επιτρέπεται η σύλληψη, η υποβολή του δηλ. στη φυσική εξουσία κρατικών οργάνων με σκοπό ή αποτέλεσμα την προσωρινή έστω στέρηση της ελευθερίας του, είτε λόγω ποινικής κατηγορίας [υπόδικος

κρατούμενος], είτε για την επίτευξη συγκεκριμένου άλλου νόμιμου δικαστικού ή διοικητικού σκοπού, όπως για την εκτέλεση του διοικητικού μέτρου της απέλασης [μετανάστες κρατούμενοι], ή για την εκτέλεση της προσωποκράτησης κατά τις διατάξεις του ΚΠΟΔ και του ΚΕΔΕ, [κρατούμενοι για χρέη], ή για την ακούσια νοσηλεία του ως επικίνδυνου ψυχοπαθούς, [ψυχικά ασθενείς κρατούμενοι], ή για τη βίαιη προσαγωγή του σ' ορισμένο τόπο ή αρχή. [Κ. Χρυσόγονος Ατομικά δικαιώματα 2002 σελ.217].

Ενδεικτικά κρατούμενοι με διαταγή της αρμόδιας αρχής, που μπορεί να αποτελέσουν υποκείμενα του εγκλήματος της απόδρασης κρατουμένου, είναι όσοι κρατούνται υπό τις κατωτέρω περιπτώσεις:

α-οι συλλαμβανόμενοι, κατ' εξαίρεση χωρίς να υπάρχει αιτιολογημένο δικαστικό ένταλμα, από τους γενικούς ή ειδικούς προανακριτικούς υπαλλήλους των άρθρων 33 και 34 για αυτόφωρα κακουργήματα ή πλημμελήματα με σκοπό να προσαχθούν άμεσα στον εισαγγελέα πλημμ/κών. [άρθρα 6 παρ. 2 του Συντάγματος, 275 παρ.1 ΠΚ].

β-οι συλλαμβανόμενοι από αστυνομικούς η προανακριτικούς υπαλλήλους για αυτόφωρο πταίσμα με

σκοπό να προσαχθούν είτε στο πλησιέστερο αστυνομικό τμήμα προς βεβαίωση της ταυτότητάς τους είτε απευθείας στον δημόσιο κατήγορο προς άμεση εισαγωγή σε δίκη, οπότε αυτή είναι εφικτή,[άρθρα 409,410 ΚΠΔ].

γ-οι συλλημβανόμενοι από αστυνομικούς υπαλλήλους με σκοπό να εκτελεσθεί σε βάρος τους κάποιο μέτρο ασφαλείας που επέβαλε το ποινικό δικαστήριο, όπως για τα περιοριστικά της ελευθερίας μέτρα της φύλαξης των ακαταλογίστων εγκληματιών σε δημόσιο θεραπευτικό κατάστημα, της εισαγωγής αλκοολικών και τοξικομανών σε δημόσιο θεραπευτικό κατάστημα, της παραπομπής σε επανορθωτικό κατάστημα εργασίας και την απέλαση.[άρθρα 69,71,72 και 74 ΠΚ].

δ-Οι συλλημβανόμενοι από τους αστυνομικούς υπαλλήλους με σκοπό την εκτέλεση του διοικητικού μέτρου της απέλασης ή της άμεσης επαναπροώθησή τους στη χώρα της προελεύσεώς τους ή της καταγωγής του,[άρθρο 76 Ν.3386/05].

ε-Οι συλλημβανόμενοι από αστυνομικούς κατ' εντολή του εισαγγελέα Πλημμ/κών ως ψυχασθενείς για ακούσια νοσηλεία σε ψυχιατρικό κατάστημα.[άρθρο 95 Ν.2071/92,Παραγγ.Εισ. ΑΠ. 1421/04 Π. ΔΙΚ. 04/1386,

CONTRA Γνωμ. Εισ. ΑΠ. 12/99, Π.ΔΙΚ. 00/270, ΠΧΡ. 99/969].

στ-Οι συλλαμβανόμενοι από τους αστυνομικούς υπαλλήλους κατ' εντολή του Εισαγγελέα Εφετών προς εκτέλεση Ευρωπαϊκού εντάλματος συλλήψεως. [N.3251/04].

ζ-Οι συλλαμβανόμενοι από τους δικαστικούς επιμελητές οφειλέτες του δημοσίου για προσωποκράτηση κατά τις διατάξεις του ΚΠΟΔ και του ΚΕΔΕ [N.1867/89].

η-Οι συλλαμβανόμενοι από τους αστυνομικούς υπαλλήλους σε εκτέλεση εντάλματος ανακριτικού υπαλλήλου ή δικαστηρίου για τη βίαιη προσαγωγή τους, είτε ως λιπομάρτυρες, είτε ως πραγματογνώμονες ή ως κατηγορούμενοι που δεν εμφανίζονται ενώπιόν τους από απείθεια. [άρθρα 202 παρ.1, 229,231 παρ.4,353,375,272,340 παρ.2,346 ΚΠΔ].

θ-Οι συλλαμβανόμενοι από τους αστυνομικούς υπαλλήλους κατά τη διαδικασία της εκδόσεως αλλοδαπών εγκληματιών.[άρθρα 436 επ.ΚΠΔ].

3-Όσον αφορά τους αλλοδαπούς, η κατοχυρούμενη από το άρθρο 5 του Συντάγματος ελευθερία των προσώπων αναφέρεται στη στενή έννοια της ελευθερίας δηλ. στην

προσωπική ασφάλεια, και δεν επεκτείνεται και στην οικονομική ελευθερία, ως προς την οποία μπορούν να γίνουν διακρίσεις. Έτσι ο καθορισμός των όρων και των προϋποθέσεων εισόδου και παραμονής στη χώρα των αλλοδαπών ανήκει στο ρυθμιστικό πεδίο του κοινού νομοθέτη και δεν καθιερώνεται δικαίωμα οποιουδήποτε αλλοδαπού που εισέρχεται, ακόμα και νόμιμα, στη χώρα να αξιώσει τη μόνιμη παραμονή του σ' αυτή. [Κ. Χρυσόγονος Ατομικά δικαιώματα 2002 σ.212].

Η περί απελάσεως απόφαση αποτελεί εκτελεστή διοικητική πράξη [Γνωμ.Εισ.ΑΠ.13/84,ΠΧΡ.ΛΕ/279],κατά της οποίας χωρεί αίτηση ακυρώσεως ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων.[ΣΤΕ 2519/00 ΠΟΙΝ.ΛΟ. 01/1495, ΣΤΕ 2190/01 Π.ΛΟΓ.01/1499].

Η σύλληψη με σκοπό την επαναπροώθηση ή την απέλαση του αλλοδαπού που εισέρχεται ή παραμένει παράνομα στη χώρα προβλέπεται από τις διατάξεις των άρθρων 76 παρ.2 και 83 παρ.2 του Ν.3386/05 "Είσοδος, διαμονή και κοινωνική ένταξη υπηκόων τρίτων χωρών στην Ελληνική Επικράτεια", οι οποίες είναι εναρμονισμένες τόσο με τις διατάξεις του άρθρου 5 παρ.4 του Συντάγματος, όσον και με τις υπερνομοθετικής ισχύος διατάξεις των διεθνών

συμβάσεων της ΕΣΔΑ [άρθρο 5 παρ.1], του 7ου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, [άρθρο 1] και του ΔΣΑΠΔ, [άρθρα 12 και 13]. Η μεν επαναπροώθηση διατάσσεται με απόφαση του διοικητή της αστυνομικής ή λιμενικής αρχής που διαπίστωσε την παράνομη είσοδο ή έξοδο του αλλοδαπού, η οποία εκδίδεται ύστερα από έγκριση του εισαγγελέα πλημμ/κών περί αποχής από την ποινική δίωξη για τις πράξεις αυτές, η δε διοικητική απέλαση διατάσσεται με απόφαση του οικείου αστυνομικού διευθυντή του Νομού ή του αρμοδώς οριζόμενου Αξιωματικού των Γενικών Αστυνομικών Διευθύνσεων Αττικής και Θεσσαλονίκης, στις περιφέρειες των οποίων διαπιστώθηκαν οι ανωτέρω πράξεις. Ο καθορισμός λεπτομερειών για την εκτέλεση αποφάσεων της διοικητικής απέλασης αλλοδαπών έγινε με την Κ.Υ.Α. των Υπουργών Εξωτερικών, Δικαιοσύνης και Δημόσιας Τάξης 4803/7α της 18/26-6-92 [ΦΕΚ-Β/407]. Από τις διατάξεις αυτές προβλέπεται ότι η απέλαση του αλλοδαπού εκτελείται άμεσα ή εντός του αναγκαίου από τις συγκεκριμένες περιστάσεις χρόνου, ενώ η προσωρινή κράτηση αυτού διατάσσεται μόνον στην περίπτωση που κρίνεται από τις εν γένει περιστάσεις ύποπτος φυγής ή ιδιαίτερα επικίνδυνος. Παράλληλα, αναγνωρίζεται στον υπό

απέλαση αλλοδαπό αφενός μεν δικαίωμα προσφυγής κατά της απόφασης απέλασης ενώπιον του Υπουργού Δημόσιας Τάξης, αφετέρου δε το δικαίωμα προβολής αντιρρήσεων κατά της απόφασης προσωρινής κράτησης ενώπιον του Προέδρου του Διοικητικού Πρωτοδικείου, στην περιφέρεια του οποίου κρατείται.

4-Κατ' ακολουθία, η σύλληψη και η επακολουθούσα αναγκαία κράτηση του αλλοδαπού με σκοπό την επαναπροώθησή του ή την απέλασή του από τη χώρα είναι νόμιμες διοικητικές πράξεις, που γίνονται σε εκτέλεση διαταγής της αρμόδιας αστυνομικής αρχής, κατ' εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 76 παρ.2 και 83 παρ.2 του Ν.3386/05 "Είσοδος, διαμονή και κοινωνική ένταξη υπηκόων τρίτων χωρών στην Ελληνική Επικράτεια", οι οποίες είναι εναρμονισμένες τόσο με τις διατάξεις του άρθρου 5 παρ.4 του Συντάγματος, όσο και με τις υπερνομοθετικής ισχύος διατάξεις των διεθνών συμβάσεων της ΕΣΔΑ [άρθρο 5 παρ.1], του 7ου Πρωτοκόλλου αυτής, [άρθρο 1] και του ΔΣΑΠΔ, [άρθρα 12 και 13], ο δε αλλοδαπός που κρατείται για τους ως άνω λόγους θεωρείται κρατούμενος με διαταγή της αρμόδιας αρχής, με αναπόδραστη συνέπεια εάν αποδράσει ή εάν ελευθερωθεί

υπαιτίως από τους επιφορτισμένους με τη φρούρησή του αστυνομικούς να στοιχειοθετούνται απ' αυτούς τα προβλεπόμενα από τα άρθρα 173 και 172 πλημμελήματα της απόδρασης κρατουμένου και της ελευθέρωσης φυλακισμένου, αντίστοιχα.

Ο Αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου


Φώτιος Μακρής

Ε.Θ.