

ΘΕΩΡΗΣΕΙΣ ΕΙΣΟΔΟΥ ΣΕ ΑΛΛΟΔΑΠΟΥΣ¹

Αστέρης Αθ. Μπουζιάς, Διδάκτωρ Δημοσίου Δικαίου Νομικής Σχολής Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης, Μεταδιδακτορικός Ερευνητής Πανεπιστημίου Πελοποννήσου, Διδάσκων στην Εθνική Σχολή Δικαστικών Λειτουργών, Μέλος του ΔΣ της Ένωσης Ελλήνων Δημοσιολόγων (ΕΕΔ)

1. Προδιάθεση

Η θεώρηση εισόδου (visa) σε αλλοδαπό πολίτη συνιστά την παροχή της συγκατάθεσης των αρμόδιων αρχών του Κράτους για την είσοδο του αλλοδαπού πολίτη σε αυτό.

Σύμφωνα με γενική αρχή του διεθνούς δικαίου, ο καθορισμός των προϋποθέσεων εισόδου των αλλοδαπών εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια του Κράτους.

Όρια σε αυτήν τη διακριτική ευχέρεια τίθενται από κανόνες του διεθνούς δικαίου και του δικαίου της Ε.Ε. Το δίκαιο της τελευταίας θεσπίζει κοινούς για όλα τα κράτη-μέλη της κανόνες που διέπουν τη χορήγηση θεωρήσεων εισόδου σε αλλοδαπούς.

2. Το κανονιστικό πλαίσιο της χορήγησης θεωρήσεων εισόδου σε αλλοδαπούς

Το κανονιστικό πλαίσιο της χορήγησης θεωρήσεων σε αλλοδαπούς συνθέτουν κανόνες τόσο του δικαίου της Ε.Ε. όσο και του εσωτερικού δικαίου.

Οι κανόνες του ενωσιακού δικαίου ρυθμίζουν τη χορήγηση των θεωρήσεων που χορηγούνται για επισκέψεις *βραχείας διαμονής* («τουριστικές θεωρήσεις»).

Οι κανόνες του εσωτερικού δικαίου ρυθμίζουν τη χορήγηση θεωρήσεων για επισκέψεις *μακράς διαμονής*.

Ειδικότερα, οι κυριότερες πηγές του δικαίου των θεωρήσεων εισόδου σε αλλοδαπούς είναι οι εξής:

¹ Το παρόν άρθρο αποτελεί επεξεργασμένη μορφή εισήγησης που πραγματοποίησε ο συγγραφέας στην ημερίδα των σπουδαστών των ΚΒ' και ΚΓ' Εκπαιδευτικών Σειρών της Κατεύθυνσης Διοικητικής Δικαιοσύνης της Εθνικής Σχολής Δικαστικών Λειτουργών με θέμα «Αλλοδαποί, μετανάστες και πρόσφυγες» (Θεσσαλονίκη, 6 Μαρτίου 2017).

1.1.Ενωσιακό Δίκαιο:

- Συμφωνία μεταξύ των Κυβερνήσεων των Κρατών της Οικονομικής Ενώσεως BENELUX, της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας και της Γαλλικής Δημοκρατίας σχετικά με τη σταδιακή κατάργηση των ελέγχων στα κοινά σύνορα (*Συμφωνία Schengen της 14ης Ιουνίου 1985*).

Το θεσμικό πλαίσιο που εγκαθιδρύεται με τη Συνθήκη Schengen συνιστά μία μορφή ενισχυμένης συνεργασίας.

- Σύμβαση Εφαρμογής της Συμφωνίας του Schengen της 14ης Ιουνίου 1985 μεταξύ των Κυβερνήσεων των Κρατών της Οικονομικής Ενώσεως BENELUX, της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας και της Γαλλικής Δημοκρατίας σχετικά με τη σταδιακή κατάργηση των ελέγχων στα κοινά σύνορα (*Σύμβαση Εφαρμογής Schengen*).
- Το Κεκτημένο του Schengen² για την πολιτική θεωρήσεων, όπως προβλέπεται στο άρθρο 1, παράγραφος 2, της Απόφασης 1999/435/ΕΚ³ και της Απόφασης 1999/436/ΕΚ⁴ του Συμβουλίου της 20^{ης} Μαΐου 1999 και ενσωματώθηκε στο θεσμικό και νομικό πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης μετά την έναρξη ισχύος της συνθήκης του Άμστερνταμ.
- Οι διατάξεις Schengen, σχετικά με την πολιτική θεωρήσεων, απέκτησαν έκτοτε κοινοτική νομική βάση (άρθρο 62⁵, παράγραφος 2, στοιχείο β) και επομένως αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του κοινοτικού δικαίου.

² Επίσημη Εφημερίδα αριθ. L 239 της 22.09.2000 σ. 0001 – 0473.

³ Απόφαση του Συμβουλίου, της 20ής Μαΐου 1999, για τον ορισμό του κεκτημένου του Σένγκεν, προκειμένου να προσδιοριστεί, δυνάμει των οικείων διατάξεων της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, η νομική βάση για κάθε μία από τις διατάξεις ή αποφάσεις που συνιστούν το κεκτημένο του Σένγκεν. Επίσημη Εφημερίδα αριθ. L 176 της 10.07.1999, σ. 1 έως 16

⁴ 1999/436/ΕΚ: Απόφαση του Συμβουλίου, της 20ής Μαΐου 1999, για τον καθορισμό, δυνάμει των οικείων διατάξεων της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, της νομικής βάσης για κάθε διάταξη ή απόφαση που συνιστά το κεκτημένο του Schengen. Επίσημη Εφημερίδα αριθ. L 176 της 10/07/1999 σ. 0017 - 0030

⁵ Το Συμβούλιο, αποφασίζοντας σύμφωνα με τη διαδικασία του άρθρου 67, θεσπίζει, εντός πέντε ετών από την έναρξη ισχύος της Συνθήκης του Άμστερνταμ:

1) Μέτρα, προκειμένου να εξασφαλισθεί, σύμφωνα προς το άρθρο 14, η απουσία κάθε ελέγχου προσώπων, είτε είναι πολίτες της Ένωσης είτε υπήκοοι τρίτων χωρών, όταν διέρχονται εσωτερικά σύνορα,

2) Μέτρα για τη διέλευση των εξωτερικών συνόρων των κρατών μελών τα οποία καθορίζουν:

α) προδιαγραφές και διαδικασίες που πρέπει να ακολουθούν τα κράτη μέλη κατά τη διενέργεια ελέγχων προσώπων στα εξωτερικά σύνορα,

β) κανόνες για τις θεωρήσεις, όταν υπάρχει πρόθεση διαμονής όχι άνω των τριών μηνών, στους οποίους περιλαμβάνονται:

- Τα πρωτόκολλα και οι συμφωνίες προσχώρησης

Η Συμφωνία Προσχώρησης της Ελλάδας υπεγράφη στις 6 Νοεμβρίου 1992 στη Μαδρίτη.

- Κανονισμός (ΕΚ) ΑΡΙΘ. 810/2009 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 13/7/2009 για τη θέσπιση κοινοτικού κώδικα θεωρήσεων (κώδικας θεωρήσεων)

Κωδικοποιεί και αναπτύσσει τις υφιστάμενες νομικές πράξεις που διέπουν τις διαδικασίες και τις προϋποθέσεις έκδοσης θεωρήσεων με πρόθεση παραμονής στην επικράτεια των κρατών μελών, που δεν υπερβαίνει τους τρεις μήνες ανά εξάμηνη περίοδο και τέθηκε σε ισχύ από την 5/4/2010

- Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 265/2010 ΤΟΥ Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 25ης Μαρτίου 2010 για την τροποποίηση της σύμβασης εφαρμογής της συμφωνίας του Σένγκεν και του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 562/2006 όσον αφορά την κυκλοφορία των προσώπων με θεώρηση μακράς διαρκείας

- *Εγχειρίδιο για την εξέταση αιτήσεων θεώρησης και την τροποποίηση χορηγηθεισών θεωρήσεων, ενοποιημένη έκδοση (9/7/2014) επί τη βάσει σειράς Αποφάσεων της Ευρωπαϊκής Επιτροπής (2010-2014)*

1.2. Εσωτερικό Δίκαιο:

- Ν. 3386/18-8-2005 «Είσοδος, διαμονή και κοινωνική ένταξη υπηκόων τρίτων χωρών στην Ελληνική Επικράτεια» (Φ.Ε.Κ. Α' 212/23-8-2005)

Διατηρούνται σε ισχύ τα άρθρα 76, 77, 78, 80, 81, 82, 83 και 89 (παράγραφοι 1-3). Επιπλέον, με το άρθρο 18 του ν. 4332/2015, προστέθηκε το άρθρο 78Α.

- Ν. 4251/31-3-2014 «Κώδικας Μετανάστευσης και Κοινωνικής Ένταξης και λοιπές διατάξεις» (Φ.Ε.Κ. Α' 80/1-4-2014)

(i) ο κατάλογος των τρίτων χωρών, οι υπήκοοι των οποίων υποχρεούνται να διαθέτουν θεώρηση προκειμένου να διέλθουν τα εξωτερικά σύνορα και των χωρών, οι υπήκοοι των οποίων απαλλάσσονται από την υποχρέωση αυτή,

(ii) οι διαδικασίες και οι όροι για τη χορήγηση θεωρήσεων από τα κράτη μέλη,

(iii) θεώρηση ενιαίου τύπου,

(iv) κανόνες για την ενιαία θεώρηση.

3) Μέτρα που καθορίζουν τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες υπήκοοι τρίτων χωρών δύνανται να ταξιδεύουν ελεύθερα εντός του εδάφους των κρατών μελών, για χρονική περίοδο που δεν υπερβαίνει τους τρεις μήνες.

Με το νόμο αυτό, καταβλήθηκε για πρώτη φορά συστηματική προσπάθεια να συγκεντρωθεί η κατακερματισμένη οικεία νομοθετική ύλη σε ένα ενιαίο, κωδικοποιημένο, κείμενο.

Με την έναρξη της ισχύος του, καταργήθηκε, κατά το μεγαλύτερο μέρος του, ο Ν. 3386/2005 «Είσοδος, διαμονή και κοινωνική ένταξη υπηκόων τρίτων χωρών στην Ελληνική Επικράτεια», καθώς και οι κανονιστικές διοικητικές πράξεις που είχαν εκδοθεί κατ' εξουσιοδότησή του.

- Ν. 4332/9-7-2015 «Τροποποίηση διατάξεων Κώδικα Ελληνικής Ιθαγένειας-Τροποποίηση του Ν. 4521/2014 για την προσαρμογή της Ελληνικής νομοθεσίας στις οδηγίες του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου 2011/98/ΕΕ σχετικά με την ενιαία διαδικασία υποβολής αίτησης για τη χορήγηση στους πολίτες τρίτων χωρών ενιαίας άδειας διαμονής και εργασίας στην επικράτεια κράτους-μέλους και σχετικά με κοινό σύνολο δικαιωμάτων για τους εργαζόμενους από τρίτες χώρες που διαμένουν νομίμως σε κράτος-μέλος και 2014/36/ΕΕ σχετικά με τις προϋποθέσεις εισόδου και διαμονής πολιτών τρίτων χωρών με σκοπό την εποχιακή εργασία και άλλες διατάξεις» (Φ.Ε.Κ. Α' 76/9-7-2015)
- Κοινή Απόφαση Υπουργών Εξωτερικών και Εσωτερικών με αριθ. οικ. 30825/4-6-2014 «Καθορισμός απαιτούμενων δικαιολογητικών για τη χορήγηση εθνικών θεωρήσεων εισόδου και για την χορήγηση και ανανέωση τίτλου διαμονής σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4251/2014» (Φ.Ε.Κ. Β' 1528/6-6-2014)
- Απόφαση Υπουργού Εξωτερικών με αριθμ. Φ3497.3/ΑΠ24245/28-5-2014 «Καθορισμός γενικών δικαιολογητικών και διαδικασία χορήγησης εθνικών χορηγήσεων εισόδου μακρά διάρκειας (VISA– Τύπου D)» (Φ.Ε.Κ. Β' 1820/3-7-2014)
- Άλλες κανονιστικές διοικητικές πράξεις (Προεδρικά Διατάγματα και Κοινές Υπουργικές Αποφάσεις), οι οποίες ρυθμίζουν ειδικότερα θέματα.

3. Η θεώρηση εισόδου ως διοικητική πράξη και ως μέσο άσκησης εξωτερικής πολιτικής

Η θεώρηση εισόδου σε αλλοδαπό πολίτη συνιστά εκτελεστή διοικητική πράξη.

Σε ό,τι αφορά μάλιστα τις θεωρήσεις Schengen, πρόκειται μάλιστα για πράξη που εκδίδεται κατ' εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου.

Αρμόδια για τη χορήγησή της είναι η κατά τόπον αρμόδια ελληνική έμμιση προξενική αρχή. Ειδικότερα, κατά τόπον αρμόδια είναι η προξενική αρχή εντός της δικαιοδοσίας της οποίας διαμένει νόμιμα ο αιτών.

Η χορήγησή της ή, αντίθετα, η άρνηση χορήγησής της επιφέρει άμεσες έννομες συνέπειες διοικητικής φύσης. Οι συνέπειες αυτές είναι σημαντικές, καθώς συνδέονται άμεσα με την είσοδο και δραστηριότητα των αλλοδαπών στη χώρα.

Στο σημείο αυτό, επιβάλλεται να επισημανθεί ότι η θεώρηση εισόδου δεν παρέχει αυτοδικαίως στον αλλοδαπό περαιτέρω δικαιώματα (π.χ. δυνατότητα εργασίας). Η κτήση τέτοιων δικαιωμάτων προϋποθέτει τη συνδρομή περαιτέρω προϋποθέσεων, όπως κατάθεση αίτησης για την έκδοση άδειας διαμονής.

Η *άδεια διαμονής*, η οποία δεν θα πρέπει να συγχέεται με τη θεώρηση εισόδου, αποτελεί το νομιμοποιητικό έγγραφο που παρέχει την απαραίτητη πιστοποίηση από τις αρμόδιες ελληνικές υπηρεσίες και με βάση την οποία επιτρέπεται στον υπήκοο τρίτης χώρας να διαμένει νόμιμα στην Ελληνική επικράτεια και να αντλεί όλα τα δικαιώματα τα οποία του παρέχει η εθνική μεταναστευτική νομοθεσία.

Σε αυτό το δικαιοπολιτικό πλαίσιο, οι θεωρήσεις εισόδου σε αλλοδαπούς αποτελούν ένα σημαντικό μέσο άσκησης εξωτερικής πολιτικής.

Σε κάθε περίπτωση, η άσκηση εξωτερικής πολιτικής δια μέσου και των θεωρήσεων δεν παύει να υπόκειται στην αρχή της νομιμότητας της διοικητικής δράσης. Στο θέμα αυτό θα επανέλθουμε, στη συνέχεια, σε σχέση με τη συναφή διακριτική ευχέρεια της προξενικής αρχής.

3. Διακρίσεις των θεωρήσεων: θεωρήσεις Schengen (θεωρήσεις τύπου C) και εθνικές θεωρήσεις (θεωρήσεις τύπου D) - περιπτωσιολογία

Μία βασική, νομικώς κρίσιμη, διάκριση των θεωρήσεων σε αλλοδαπούς είναι:

(α) σε *θεωρήσεις Schengen*, οι οποίες ονομάζονται «ομοιόμορφες θεωρήσεις» και είναι γνωστές ως θεωρήσεις «τύπου C» (από το λατινικό γράμμα C που τίθεται στο σώμα της θεώρησης, στο πεδίο όπου διευκρινίζεται ο τύπος της θεώρησης) και

(β) σε *εθνικές θεωρήσεις*, γνωστές και ως θεωρήσεις «τύπου D» (από το λατινικό γράμμα D που τίθεται στο σώμα της θεώρησης, στο πεδίο όπου διευκρινίζεται ο τύπος της θεώρησης)⁶.

Η παραπάνω διάκριση έχει καίρια νομική σημασία, καθώς η κάθε μία από τις παραπάνω δύο κατηγορίες θεωρήσεων διέπεται από διαφορετικό κανονιστικό πλαίσιο και συνεπάγεται διαφορετικές έννομες συνέπειες.

⁶ Για τις διακρίσεις των θεωρήσεων βλ. ενδεικτικά Τ. Παπαδοπούλου, *Το καθεστώς χορήγησης θεώρησης [visa] για την είσοδο στην Ελλάδα*, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, εκδόσεις Σάκκουλα, 2008, σελ. 11 επ. και 37 επ.

Ειδικότερα:

(α) Η θεώρηση Schengen επιτρέπει την είσοδο του αλλοδαπού σε οποιοδήποτε κράτος μέρος στη Συμφωνία Schengen και όχι μόνο στην επικράτεια του κράτους η προξενική αρχή του οποίου έχει χορηγήσει τη θεώρηση.

(β) Η εθνική θεώρηση επιτρέπει την είσοδο του αλλοδαπού μόνο στην επικράτεια του κράτους η προξενική αρχή του οποίου έχει χορηγήσει τη θεώρηση.

(γ) Οι θεωρήσεις Schengen χορηγούνται συνήθως για επισκέψεις βραχείας διαμονής. Χορηγούνται επίσης σε ορισμένες ειδικές κατηγορίες αλλοδαπών, όπως μέλη οικογένειας Έλληνα πολίτη ή πολίτη άλλου κράτους – μέλους της Ε.Ε. κ.ά.

(δ) Οι εθνικές θεωρήσεις χορηγούνται για επισκέψεις μακράς διαρκείας και σε ορισμένες περιπτώσεις χορηγούνται με σκοπό τη μόνιμη εγκατάσταση στη χώρα. Συγκεκριμένα, οι θεωρήσεις για διαμονή άνω των τριών μηνών είναι εθνικές θεωρήσεις που χορηγούνται από ένα από τα κράτη μέλη σύμφωνα με τη νομοθεσία του ή το ενωσιακό δίκαιο. Οι θεωρήσεις μακράς διαμονής έχουν περίοδο ισχύος που δεν υπερβαίνει το ένα έτος. Εάν κράτος μέλος επιτρέψει σε υπήκοο τρίτης χώρας να παραμείνει για περίοδο μεγαλύτερη του ενός έτους, η θεώρηση μακράς διαμονής αντικαθίσταται πριν από τη λήξη της περιόδου ισχύος της με άδεια διαμονής. Εθνικές θεωρήσεις χορηγούνται ιδίως σε διάφορες κατηγορίες εργαζομένων, επενδυτών, σπουδαστών, ερευνητών, αθλητών κ.ά.

(ε) Όπως προαναφέρθηκε, οι θεωρήσεις Schengen διέπονται πρωτίστως από το ενωσιακό δίκαιο.

(στ) Αντίθετα, οι εθνικές θεωρήσεις, οι οποίες συνδέονται με τη μεταναστευτική πολιτική των κρατών, διέπονται κυρίως από κανόνες του εθνικού (εσωτερικού) δικαίου, σύμφωνα με το άρθρο 18 της Σύμβασης Εφαρμογής Schengen, όπως αυτό τροποποιήθηκε με τον Κανονισμό (ΕΕ) αριθ. 265/2010⁷, του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 25ης Μαρτίου 2010 για την τροποποίηση της Σύμβασης Εφαρμογής της Συμφωνίας του Schengen και του Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 562/2006 όσον αφορά την κυκλοφορία των προσώπων με θεώρηση μακράς διαρκείας.

Η επιλογή της μίας ή της άλλης κατηγορίας θεώρησης δεν είναι ελεύθερη, καθώς ενδέχεται να υποκρύπτεται περίπτωση καταστρατήγησης της κείμενης νομοθεσίας.

Ένα χαρακτηριστικό παράδειγμα τέτοιας καταστρατήγησης προσφέρει η περίπτωση των θεωρήσεων εισόδου στις περιπτώσεις υιοθεσιών ανήλικων τέκνων. Στις περιπτώσεις αυτές, η κείμενη νομοθεσία προβλέπει τη χορήγηση εθνικής θεώρησης (θεώρησης τύπου D) και μάλιστα με την προϋπόθεση ότι είναι εκκρεμής διαδικασία

⁷ Επίσημη Εφημερίδα ΕΕ L 85 της 31ης Μαρτίου 2010, σελ. 1

υιοθεσίας ενώπιον των ελληνικών αρχών (άρθρο 19Α, παρ. 2, περ. β' του Ν. 4251/2014, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 8, παρ. 23, του Ν. 4332/2015). Γι' αυτόν το λόγο, απαιτείται να κατατεθεί στην αρμόδια προξενική αρχή βεβαίωση ότι έχει υποβληθεί αίτηση ενώπιον της αρμόδιας δικαστικής αρχής για την υιοθεσία ή βεβαίωση ότι έχει υποβληθεί αίτηση για αναγνώριση απόφασης αλλοδαπής αρχής.

Στην προξενική πρακτική, έχουν παρατηρηθεί περιπτώσεις, κατά τις οποίες οι υιοθετούντες επιδίωξαν τη χορήγηση θεώρησης Schengen (θεώρησης τύπου C), αντί της νόμιμης εθνικής θεώρησης, προκειμένου να παρακάμψουν την προϋπόθεση της ύπαρξης εκκρεμούς διαδικασίας υιοθεσίας ενώπιον των ελληνικών αρχών και την υποχρέωση προσκόμισης των σχετικών δικαιολογητικών. Είναι προφανής η ratio legis, η οποία ώθησε το νομοθέτη στις παραπάνω προβλέψεις και η οποία σχετίζεται με την προστασία των ανηλίκων. Εξίσου προφανείς είναι και οι κίνδυνοι από την καταστρατήγηση των οικείων διατάξεων.

Ένα άλλο φαινόμενο καταστρατήγησης του νόμου, που συναντάται συχνά στην προξενική πρακτική και που έχει απασχολήσει τη νομολογία, αποτελούν οι εικονικοί γάμοι («λευκοί γάμοι»). Οι τελευταίοι συνάπτονται με εικονικές δηλώσεις βούλησης και με μοναδικό σκοπό την εξασφάλιση της θεώρησης εισόδου για τον αιτούντα, κατά παράκαμψη της νομοθεσίας. Πρόκειται, με άλλα λόγια, για ένα τέχνασμα εξαπάτησης της προξενικής αρχής.

Είναι μάλιστα χαρακτηριστικό ότι, μολονότι πρόκειται για ένα από τα παλαιότερα τεχνάσματα για την καταστρατήγηση της νομοθεσίας θεωρήσεων, μόλις το 2014 καταβλήθηκε, για πρώτη φορά, προσπάθεια εξειδικευμένης και συστηματικής αντιμετώπισης του προβλήματος, σε επίπεδο οργάνων της Ε.Ε. Ειδικότερα, στις 26/9/2014, η Επιτροπή εξέδωσε το «Εγχειρίδιο σχετικά με τους εικονικούς γάμους μεταξύ πολιτών της Ένωσης και υπηκόων τρίτων χωρών, στο πλαίσιο της νομοθεσίας της Ε.Ε. σχετικά με την ελεύθερη κυκλοφορία των πολιτών της Ένωσης»⁸, το οποίο συνοδεύει την Ανακοίνωση της Επιτροπής προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο «Υποστήριξη των εθνικών αρχών για την πάταξη των καταχρήσεων του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας»⁹.

Το εν λόγω εγχειρίδιο, όπως ρητά διευκρινίζεται στο ίδιο το κείμενό του, δεν είναι νομικά δεσμευτικό ούτε εξαντλητικό. Δεν θέτει υπό αμφισβήτηση το ισχύον δίκαιο της Ένωσης και τη μελλοντική του εξέλιξη. Επίσης, δεν προδικάζει την τυχόν αυθεντική ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης από το Δικαστήριο της Ε.Ε.. Πρόκειται για ένα είδος εγκυκλίου, η οποία αναλύει το συναφές νομικό πλαίσιο και παρέχει στις εθνικές αρχές επιχειρησιακές οδηγίες για να τις βοηθήσει κατά την αποτελεσματική ανίχνευση και διερεύνηση των ύποπτων περιπτώσεων εικονικών γάμων.

⁸ SWD(2014) 284 final

⁹ COM(2014) 604 final

4. Οι προϋποθέσεις χορήγησης των θεωρήσεων εισόδου – ο ρόλος και η διακριτική ευχέρεια της προξενικής αρχής

Για τη χορήγηση θεώρησης Schengen, ο Κώδικας Θεωρήσεων τάσσει μία σειρά τυπικών και ουσιαστικών προϋποθέσεων:

(α) κατοχή, εκ μέρους του αιτούντος, έγκυρου ταξιδιωτικού εγγράφου, ή εγγράφου που δίνει το δικαίωμα διέλευσης των συνόρων,

(β) αιτιολόγηση των σκοπών και των συνθηκών της προβλεπόμενης παραμονής,

(γ) ύπαρξη επαρκών μέσων διαβίωσης τόσο για την προβλεπόμενη περίοδο παραμονής όσο και για την επιστροφή στη χώρα προέλευσης ή τη διέλευση προς τρίτη χώρα η είσοδος στην οποία είναι εξασφαλισμένη, ή δυνατότητα νόμιμης εξασφάλισης αυτών των μέσων,

(δ) απουσία καταχώρησης στον κατάλογο ανεπιθύμητων προσώπων του Συστήματος Πληροφοριών Schengen (S.I.S.)

(ε) μη στοιχειοθέτηση, στο πρόσωπο του αιτούντος, απειλής για τη δημόσια τάξη, την εσωτερική ασφάλεια, τη δημόσια υγεία ενός από τα κράτη – μέλη.

Συναφώς, η προξενική αρχή συνεκτιμά, κατά την εξέταση της εν λόγω αίτησης, κατά πόσον συντρέχει στο πρόσωπο του αιτούντος κίνδυνος παράνομης μετανάστευσης ή κίνδυνος για την ασφάλεια των κρατών –μελών ή κατά πόσον ο αιτών προτίθεται να εγκαταλείψει την επικράτεια των κρατών – μελών πριν τη λήξη της ζητηθείσας θεώρησης.

Η προξενική αρχή καλείται επίσης να επαληθεύσει μεταξύ άλλων ότι το προσκομιζόμενο από τον αιτούντα ταξιδιωτικό έγγραφο δεν είναι πλαστό, παραποιημένο ή προϊόν απομίμησης, ότι αιτιολογείται ο σκοπός της αιτηθείσας παραμονής, ότι ο αιτών διαθέτει επαρκή μέσα διαβίωσης και, εφόσον απαιτείται, ισχύουσα ταξιδιωτική ιατρική ασφάλιση.

Από τα ανωτέρω, προκύπτει αβίαστα ότι η χορήγηση από την προξενική αρχή θεώρησης εισόδου σε αλλοδαπό συνιστά διοικητική πράξη η οποία εκδίδεται κατ' ενάσκηση *διακριτικής ευχέρειας*. Δεδομένων μάλιστα του είδους και του εύρους των τιθέμενων από τον Κώδικα Θεωρήσεων ουσιαστικών προϋποθέσεων, η προξενική αρχή καλείται να ασκήσει, κατά την εξέταση της αίτησης χορήγησης θεώρησης, *ευρεία διακριτική ευχέρεια*.

Σε σχέση με τα ανωτέρω ζητήματα, σύμφωνα με την οικεία νομολογία του Δικαστηρίου της Ε.Ε. και ιδίως σύμφωνα με την απόφασή του της 19/12/2013, στην υπόθεση C-84/2012, που αφορά στην ερμηνεία των άρθρων 21, παράγραφος 1, και 32, παράγραφος 1, του κανονισμού (ΕΚ) 810/2009 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου: «*η υποχρέωση των αρμόδιων αρχών κράτους μέλους να χορηγήσουν*

ομοιόμορφη θεώρηση εξαρτάται από την προϋπόθεση ότι δεν υφίστανται εύλογες αμφιβολίες ως προς την πρόθεση του αιτούντος να εγκαταλείψει το έδαφος των κρατών μελών πριν από τη λήξη της ισχύος της ζητούμενης θεωρήσεως, λαμβανομένων υπόψη της γενικής καταστάσεως της χώρας διαμονής του αιτούντος και των χαρακτηριστικών του ίδιου του αιτούντος, που αποδεικνύονται βάσει των πληροφοριών που αυτός παρέχει.»

Οι παραπάνω παρατηρήσεις σχετικά με το εύρος της διακριτικής ευχέρειας της προξενικής αρχής ισχύουν πρωτίστως για τις θεωρήσεις Schengen. Στην περίπτωση των εθνικών θεωρήσεων, η διακριτική ευχέρεια της προξενικής αρχής, χωρίς να εκλείπει, υποχωρεί σημαντικά, εγγίζοντας πολλές φορές τα όρια της δέσμιας αρμοδιότητας, επειδή σε αυτές τις περιπτώσεις, η εθνική νομοθεσία, λόγω της ιδιαίτερης φύσης τους, τάσσει ειδικότερες προϋποθέσεις.

Σε κάθε περίπτωση, επιβάλλεται να επισημανθεί ότι η όποια, μεγαλύτερη ή μικρότερη, διακριτική ευχέρεια της προξενικής αρχής, η οποία ασκείται, όπως αναφέρθηκε προηγουμένως, στο πλαίσιο της εξωτερικής πολιτικής του Κράτους, δεν παύει να υπόκειται στην *αρχή της νομιμότητας της διοικητικής δράσης και στον έλεγχο των άκρων ορίων* της.

Κατά συνέπεια, η επίκληση της διακριτικής ευχέρειας της προξενικής αρχής ή σκοπιμοτήτων της εξωτερικής πολιτικής δεν μπορεί να δικαιολογήσει παρέκκλιση από τους υφιστάμενους κανόνες δικαίου που διέπουν τη χορήγηση θεωρήσεων. Ο νομοθέτης, οσάκις θέλησε να υπάρχουν αποκλίσεις από τις συνήθεις διαδικασίες χορήγησης θεωρήσεων για εξαιρετικούς λόγους συνδεδεμένους με την ασκούμενη εξωτερική πολιτική, το προέβλεψε ρητά. Τούτο συμβαίνει π.χ. στην περίπτωση της χορήγησης (εθνικής) θεώρησης για λόγους δημοσίου συμφέροντος, που προβλέπεται από τη διάταξη του άρθρου 19, παρ. 7, του Ν. 4251/2014¹⁰.

Πρόσφατα, με την απόφαση του Δικαστηρίου της Ε.Ε. της 7^{ης} Μαρτίου 2017 (υπόθεση C-638/16 PPU), κρίθηκε ότι η αίτηση χορηγήσεως θεωρήσεως περιορισμένης εδαφικής ισχύος την οποία υποβάλλει υπήκοος τρίτης χώρας *για ανθρωπιστικούς λόγους*, βάσει του άρθρου 25 του κώδικα θεωρήσεων, στην αντιπροσωπεία του κράτους μέλους προορισμού στο έδαφος τρίτης χώρας, προκειμένου να υποβάλει κατά την άφιξή του σε αυτό το κράτος μέλος αίτηση διεθνούς προστασίας και, εν συνεχεία, να παραμείνει στο εν λόγω κράτος μέλος για διάστημα μεγαλύτερο των 90 ημερών εντός περιόδου 180 ημερών, *δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του κώδικα θεωρήσεων, αλλά, κατά το παρόν στάδιο εξέλιξεως του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, διέπεται αποκλειστικά και μόνον από το εθνικό δίκαιο.*

¹⁰ Με τη διάταξη αυτή, ρυθμίζεται συστηματικότερα η περίπτωση της χορήγησης (εθνικής) θεώρησης για λόγους δημοσίου συμφέροντος, η οποία ήταν γνωστή και υπό το προϊσχύσαν δίκαιο (άρθρο 45 του Ν. 3386/2005).

Τούτο πρακτικά σημαίνει ότι τα κράτη-μέλη της Ε.Ε. δεν έχουν υποχρέωση να χορηγούν θεωρήσεις εισόδου σε αλλοδαπούς για ανθρωπιστικούς λόγους. Η χορήγηση τέτοιου είδους θεωρήσεων εισόδου εναπόκειται στον εθνικό νομοθέτη και στις πολιτικές επιλογές του στον τομέα αυτό.

Σημειώνεται ότι το Δικαστήριο οδηγήθηκε στην παραπάνω κρίση, παρά την αντίθετη πρόταση του Γενικού Εισαγγελέα. Από την πλευρά των κρατών-μελών, είχαν εκφραστεί ανησυχίες σχετικά με τις πολιτικές συνέπειες που θα είχε η τυχόν αποδοχή της άποψης για υποχρέωση των κρατών-μελών να χορηγούν θεωρήσεις εισόδου σε αλλοδαπούς για ανθρωπιστικούς λόγους.

5. Απόρριψη του αιτήματος για χορήγηση θεώρησης εισόδου και αιτιολογία της

Στην περίπτωση που η αρμόδια διπλωματική ή προξενική αρχή αποφασίσει την απόρριψη της αίτησης χορήγησης θεώρησης εισόδου, υφίσταται υποχρέωση της διπλωματικής ή προξενικής αρχής να χορηγήσει έγγραφη και επαρκώς *αιτιολογημένη βεβαίωση απόρριψης του αιτήματος για χορήγηση θεώρησης*.

Αντίγραφο της βεβαίωσης αυτής, υπογεγραμμένο από τον αιτούντα η αίτηση του οποίου απερρίφθη, διατηρείται στο αρχείο της προξενικής αρχής. Το έγγραφο αυτό θεωρείται αναγκαίο και ουσιαστικό στοιχείο του ενδεχομένου ελέγχου της νομιμότητας της απόφασης της προξενικής αρχής.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 4, παρ. 1, του Ν. 4254/2014, Οι αποφάσεις απόρριψης αιτημάτων χορήγησης θεώρησης εισόδου, που λαμβάνονται από τις διπλωματικές ή προξενικές αρχές, χρήζουν αιτιολογίας.

Ειδικής αιτιολογίας χρήζουν, σύμφωνα με την ίδια ως άνω διάταξη, και οι περιπτώσεις που αναφέρονται στις ακόλουθες κατηγορίες πολιτών τρίτων χωρών και υπό την επιφύλαξη της συνδρομής λόγων δημόσιας τάξης και ασφάλειας:

- (α) Πολίτες τρίτων χωρών, μέλη οικογένειας Έλληνα (θεώρηση Schengen).
- (β) Πολίτες τρίτων χωρών, μέλη οικογένειας πολίτη άλλου κράτους – μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης.
- (γ) Πολίτες τρίτων χωρών, των οποίων η είσοδος, διαμονή, εγκατάσταση και απασχόληση στην Ελλάδα ζητείται κατ' εφαρμογή του δικαίου της Ε.Ε. (θεώρηση Schengen).
- (δ) Δικαιούχους διεθνούς προστασίας και τα μέλη της οικογένειάς τους (εθνική θεώρηση).

(ε) Πολίτες τρίτων χωρών, που απασχολούνται σε επιχειρήσεις εγκατεστημένες σε άλλο κράτος – μέλος της ΕΕ και μετακινούνται στην Ελλάδα για την εκτέλεση εργασίας ή έργου, στο πλαίσιο σχετικής συμβατικής υποχρέωσης (εθνική θεώρηση).

Στο ζήτημα της αιτιολόγησης των αποφάσεων απόρριψης των αιτημάτων για χορήγηση θεώρησης, ο νομοθέτης του Κώδικα Μετανάστευσης και Κοινωνικής Ένταξης (Ν. 4251/2014) επέφερε μία ουσιώδη μεταβολή σε σύγκριση με το προϊσχύσαν δίκαιο, καθώς η ήδη καταργηθείσα διάταξη του άρθρου 8, παρ. 1, του ν. 3386/2005 δεν καθιέρωνε ρητά γενική υποχρέωση αιτιολογίας των εν λόγω αποφάσεων. Με την ισχύουσα ρύθμιση, ενισχύεται η ασφάλεια δικαίου με την ικανοποίηση του δικαιώματος του αλλοδαπού να πληροφορηθεί τους λόγους απόρριψης του αιτήματός του.

6. Δικαστική προστασία σε περίπτωση άρνησης θεώρησης εισόδου

Στην αιτιολογημένη βεβαίωση απόρριψης αιτήματος για χορήγηση θεώρησης αναφέρεται ρητά ότι ο ενδιαφερόμενος, του οποίου το αίτημα απερρίφθη, έχει τη δυνατότητα να ασκήσει προσφυγή κατά της απόφασης, σύμφωνα με την εθνική μας νομοθεσία, ενώπιον του αρμοδίου Δικαστηρίου.

Οι διοικητικές διαφορές που αναφύονται από την άρνηση χορήγησης θεώρησης εισόδου είναι ακυρωτικές.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 15 του Ν. 3068/2002 «Συμμόρφωση της Διοίκησης προς τις δικαστικές αποφάσεις, προαγωγή των δικαστών των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων στο βαθμό του Συμβούλου Επικρατείας και άλλες διατάξεις (Φ.Ε.Κ. Α' 274/14-11-2002)», όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει¹¹, το τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο είναι το αρμόδιο δικαστήριο για ακυρωτικές διαφορές, οι οποίες γεννώνται από την προσβολή ατομικών διοικητικών πράξεων που εκδίδονται κατ' εφαρμογή της νομοθεσίας περί αλλοδαπών εν γένει, με την επιφύλαξη της παραγράφου 3, δυνάμει της οποίας υπάγονται στην αρμοδιότητα του τριμελούς Διοικητικού Εφετείου οι ακυρωτικές διαφορές που γεννώνται από την προσβολή ατομικών διοικητικών πράξεων που αφορούν στην αναγνώριση αλλοδαπού ως πρόσφυγα και στην κτήση ή απώλεια της ελληνικής ιθαγένειας.

Οι αποφάσεις των διοικητικών πρωτοδικείων επί των εν λόγω διαφορών υπόκεινται σε έφεση ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, εφαρμοζομένων κατά τα λοιπά των διατάξεων του άρθρου 5 του Ν. 702/1977.

Συνεπώς, αρμόδιο για την εκδίκαση των ακυρωτικών διαφορών που γεννώνται από την προσβολή αποφάσεων απόρριψης αιτημάτων χορήγησης θεώρησης εισόδου σε

¹¹ Άρθρο 49 του Ν. 3900/2010 «Εξορθολογισμός διαδικασιών και επιτάχυνση της διοικητικής δίκης και άλλες διατάξεις» (Φ.Ε.Κ. Α' 213/17-12-2010, σελ 4413 επ.).

αλλοδαπούς είναι το *τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο, σε πρώτο βαθμό και το Συμβούλιο της Επικρατείας κατ' έφεση.*

Στην ενημέρωση που παρέχεται προς τον αιτούντα με την αιτιολογημένη έγγραφη βεβαίωση, θα πρέπει να μνημονεύονται ακόμη τα παρακάτω στοιχεία:

- (α) η δυνατότητα καταθέσεως της αιτήσεως ακυρώσεως σε ελληνική διοικητική αρχή,
- (β) η υποχρεωτική σύνταξη του οικείου δικογράφου στην ελληνική γλώσσα,
- (γ) η υποχρεωτική υπογραφή του δικογράφου από Έλληνα δικηγόρο ή από τον ίδιο τον ενδιαφερόμενο, ο οποίος, όμως, θα πρέπει, στην τελευταία αυτή περίπτωση να παραστεί κατά τη συζήτηση της υπόθεσης με πληρεξούσιο δικηγόρο (άρθρο 17, παρ. 4 του Π.Δ 18/1989)
- (δ) η προθεσμία για την άσκηση της αιτήσεως ακυρώσεως, η οποία, εφ' όσον πρόκειται για πρόσωπα που διαμένουν στην αλλοδαπή, είναι ενενήντα ημερών και αρχίζει από την κοινοποίηση της πράξης ή την εκ μέρους τους γνώση του περιεχομένου της.

Στο πλαίσιο της ακυρωτικής δίκης που προκαλείται από την προσβολή αποφάσεων απόρριψης αιτημάτων θεώρησης εισόδου, λόγω της φύσης των εν λόγω πράξεων, οι προβαλλόμενοι λόγοι ακύρωσης συνήθως αναφέρονται στην αιτιολογία τους.

Ενίοτε, προβάλλεται ως λόγος ακυρώσεως η μη τήρηση του δικαιώματος της προηγούμενης ακροάσεως σε σχέση με την άρνηση χορήγησης θεώρησης εισόδου ως λήψη δυσμενούς μέτρου. Εντούτοις, ένας τέτοιος λόγος δεν θα μπορούσε να ευδοκιμήσει, στο μέτρο και στο βαθμό που η διαδικασία επεξεργασίας μίας αίτησης χορήγησης θεώρησης εισόδου περιλαμβάνει το στάδιο της συνέντευξης, κατά την οποία ο αλλοδαπός αιτών έχει τη δυνατότητα να εκθέσει τις απόψεις του πριν από τη λήψη απόφασης επί της αιτήσεώς του.

Δεδομένου ότι οι ίδιες πράξεις εκδίδονται, όπως προαναφέρθηκε, κατ' ενάσκηση διακριτικής ευχέρειας της διπλωματικής ή προξενικής αρχής, υπόκεινται σε έλεγχο των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας.

7. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Η θεώρηση εισόδου αποτελεί για το κράτος ένα κρίσιμο μέσο άσκησης εξωτερικής πολιτικής και διασφάλισης του δημοσίου συμφέροντος.

Ταυτόχρονα συνιστά μία εκτελεστή διοικητική πράξη, η οποία έχει σημαντικές έννομες συνέπειες για τον αλλοδαπό αιτούντα και υπόκειται σε εκτεταμένη έννομη ρύθμιση. Κανόνες του εσωτερικού και ενωσιακού δικαίου

συνθέτουν το κανονιστικό πλαίσιο της χορήγησης θεωρήσεων εισόδου σε αλλοδαπούς. Σε αυτό το πλαίσιο, επιχειρείται μία σύνθεση εθνικών προτεραιοτήτων – σκοπιμοτήτων και διεθνών υποχρεώσεων, ιδίως σε σχέση με τη μεταναστευτική πολιτική. Την δια στιγμή ελλοχεύουν πολυάριθμοι και ποικιλόμορφοι κίνδυνοι καταστράτηγησης του νόμου.

Η ευρύτατη διακριτική ευχέρεια της προξενικής αρχής, κατά την εξέταση των αιτήσεων για χορήγηση θεωρήσεων εισόδου, καθιστά αναγκαία, κάθε φορά, την πραγματοποίηση προσεκτικών σταθμίσεων, ώστε να διασφαλίζονται αποτελεσματικά τόσο το δημόσιο συμφέρον όσο και τα δικαιώματα των αλλοδαπών αιτούντων.