

**EL**

**EL**

**EL**



ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ

Βρυξέλλες, 2.7.2009  
COM(2009) 313 τελικό

**ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ  
ΣΤΟ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΙΟ ΚΑΙ ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ**

**Κατευθυντήριες γραμμές για την καλύτερη ενσωμάτωση και εφαρμογή της οδηγίας  
2004/38/ΕΚ σχετικά με το δικαίωμα των πολιτών της Ένωσης και των μελών των  
οικογενειών τους να κυκλοφορούν και να διαμένουν ελεύθερα στην επικράτεια των  
κρατών μελών**

**(Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ)**

**ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ  
ΣΤΟ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΙΟ ΚΑΙ ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ**

**Κατευθυντήριες γραμμές για την καλύτερη ενσωμάτωση και εφαρμογή της οδηγίας  
2004/38/ΕΚ σχετικά με το δικαίωμα των πολιτών της Ένωσης και των μελών των  
οικογενειών τους να κυκλοφορούν και να διαμένουν ελεύθερα στην επικράτεια των  
κρατών μελών  
(Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ)**

**1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ**

Στις 10 Δεκεμβρίου 2008, η Επιτροπή εξέδωσε την έκθεσή της<sup>1</sup> για την εφαρμογή της οδηγίας 2004/38/ΕΚ<sup>2</sup>, η οποία περιλάμβανε εκτενή επισκόπηση του τρόπου με τον οποίο ενσωματώθηκε στις εθνικές νομοθεσίες η οδηγία και του τρόπου με τον οποίο εφαρμόζεται στην καθημερινή ζωή.

Η έκθεση κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η ενσωμάτωση της οδηγίας είναι, στο σύνολό της, μάλλον απογοητευτική, ιδίως όσον αφορά το κεφάλαιο VI (το οποίο προβλέπει το δικαίωμα των κρατών μελών να επιβάλλουν περιορισμούς στο δικαίωμα των πολιτών της ΕΕ και των μελών των οικογενειών τους για λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας) και το άρθρο 35 (το οποίο εξουσιοδοτεί τα κράτη μέλη να θεσπίζουν μέτρα για να εμποδίζουν περιπτώσεις κατάχρησης δικαιώματος ή απάτης, όπως τους εικονικούς γάμους).

Η Επιτροπή ανακοίνωσε στην έκθεση την πρόθεσή της να προσφέρει πληροφορίες και συνδρομή τόσο στα κράτη μέλη όσο και στους πολίτες της Ένωσης, με την έκδοση κατά το πρώτο εξάμηνο του 2009 κατευθυντήριων γραμμών για διάφορα ζητήματα των οποίων η ενσωμάτωση ή η εφαρμογή παρουσιάζει πρόβλημα. Το Συμβούλιο<sup>3</sup> και το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο<sup>4</sup> εξέφρασαν την ικανοποίησή τους για την πρόθεση αυτή. Οι κατευθυντήριες γραμμές εκφράζουν τις απόψεις της Επιτροπής και ισχύουν με την επιφύλαξη της νομολογίας του Δικαστηρίου («το Δικαστήριο») και της εξέλιξής της.

Η παρούσα ανακοίνωση προορίζεται να καθοδηγήσει τα κράτη μέλη σχετικά τον ορθό τρόπο εφαρμογής της οδηγίας 2004/38/ΕΚ, της 29ής Απριλίου 2004, σχετικά με το δικαίωμα των πολιτών της Ένωσης και των μελών των οικογενειών τους να κυκλοφορούν και να διαμένουν ελεύθερα στην επικράτεια των κρατών μελών με στόχο την επίτευξη πραγματικής βελτίωσης για όλους τους πολίτες της ΕΕ και τη μετατροπή της ΕΕ σε χώρο ασφάλειας, ελευθερίας και δικαιοσύνης.

---

<sup>1</sup> COM (2008) 840 τελικό.

<sup>2</sup> Οδηγία 2004/38/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 29ης Απριλίου 2004 σχετικά με το δικαίωμα των πολιτών της Ένωσης και των μελών των οικογενειών τους να κυκλοφορούν και να διαμένουν ελεύθερα στην επικράτεια των κρατών μελών.

<sup>3</sup> Συμπεράσματα των συνεδριάσεων του Συμβουλίου ΔΕΥ του Νοεμβρίου 2008 και του Φεβρουαρίου 2009.

<sup>4</sup> Ψήφισμα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου της 2ας Απριλίου 2009 για την εφαρμογή της οδηγίας 2004/38/ΕΚ [2008/2184(INI)].

Επίσης, στην έκθεση διαπιστώνονται συχνά προβλήματα τα οποία αφορούν το δικαίωμα εισόδου και διαμονής των μελών των οικογενειών πολιτών της ΕΕ, που είναι υπήκοοι τρίτων χωρών, και τις υποχρεώσεις υποβολής μαζί με τις αιτήσεις για άδεια διαμονής επιπλέον εγγράφων που δεν προβλέπει η οδηγία. Η Επιτροπή ανακοίνωσε στην έκθεσή της ότι θα εντείνει τις προσπάθειές της για να διασφαλίσει την ορθή ενσωμάτωση και εφαρμογή της οδηγίας. Για να επιτύχει το στόχο αυτό, η Επιτροπή θα συνεχίσει να ενημερώνει τους πολίτες σχετικά με τα δικαιώματά τους βάσει της οδηγίας, ιδίως με τη διανομή απλουστευμένου οδηγού για τους πολίτες της ΕΕ και με την καλύτερη δυνατή χρήση του διαδικτύου. Επιπλέον, η Επιτροπή θα διοργανώνει διμερείς συναντήσεις με τα κράτη μέλη για να συζητά θέματα υλοποίησης και εφαρμογής και θα χρησιμοποιεί πλήρως τις αρμοδιότητες που της έχουν ανατεθεί δυνάμει της Συνθήκης.

Σήμερα, περισσότεροι από 8 εκατομμύρια πολίτες της Ένωσης έχουν ασκήσει το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής και τώρα έχουν εγκατασταθεί σε άλλο κράτος μέλος της Ένωσης. Η ελεύθερη κυκλοφορία των πολιτών αποτελεί μία από τις θεμελιώδεις ελευθερίες της εσωτερικής αγοράς και βρίσκεται στο επίκεντρο του ευρωπαϊκού οικοδομήματος. Η οδηγία 2004/38/EK κωδικοποίησε και επανεξέτασε τις υφιστάμενες κοινοτικές πράξεις για να απλουστεύσει και να ενισχύσει το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής των πολιτών της Ένωσης και των μελών της οικογενειών τους. Ως γενική παρατήρηση, η Επιτροπή υπενθυμίζει ότι η οδηγία πρέπει να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται σύμφωνα με τα θεμελιώδη δικαιώματα<sup>5</sup>, ιδίως το δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής, την αρχή της απαγόρευσης των διακρίσεων, τα δικαιώματα του παιδιού και το δικαίωμα πραγματικής προσφυγής όπως κατοχυρώνονται στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) και όπως αντανakλώνται στον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ.

Η ελευθερία κυκλοφορίας των προσώπων αποτελεί ένα από τα θεμέλια της ΕΕ. Συνεπώς, οι παρεκκλίσεις από την αρχή αυτή πρέπει να ερμηνεύονται συσταλτικώς<sup>6</sup>. Ωστόσο, το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας εντός της ΕΕ δεν είναι απεριόριστο και συνεπάγεται υποχρεώσεις από μέρους των δικαιούχων του, γεγονός που σημαίνει τη συμμόρφωσή τους προς τους κανόνες της χώρας υποδοχής.

## **2. ΠΟΛΙΤΕΣ ΤΗΣ ΕΕ ΚΑΙ ΜΕΛΗ ΤΩΝ ΟΙΚΟΓΕΝΕΙΩΝ ΤΟΥΣ ΠΟΥ ΕΙΝΑΙ ΥΠΗΚΟΟΙ ΤΡΙΤΩΝ ΧΩΡΩΝ – ΕΙΣΟΔΟΣ ΚΑΙ ΔΙΑΜΟΝΗ**

Η οδηγία<sup>7</sup> ισχύει μόνο για τους πολίτες της Ένωσης οι οποίοι μεταβαίνουν ή διαμένουν σε κράτος μέλος άλλο από εκείνο του οποίου είναι υπήκοοι καθώς και τα μέλη των οικογενειών τους που τους συνοδεύουν ή πηγαίνουν να τους συναντήσουν.

*Η Τ., υπήκοος τρίτης χώρας, διαμένει στο κράτος μέλος υποδοχής για κάποιο χρονικό διάστημα. Επιθυμεί να πάει να τη συναντήσει εκεί ο σύζυγός της που είναι υπήκοος τρίτης χώρας. Εφόσον κανένας από τους δύο δεν είναι πολίτης της ΕΕ, το ζεύγος δεν μπορεί να απολαύει δικαιωμάτων βάσει της οδηγίας και εναπόκειται πλήρως στο εν λόγω κράτος μέλος να θεσπίσει κανόνες για το δικαίωμα συζύγων που είναι υπήκοοι τρίτων χωρών να πηγαίνουν*

<sup>5</sup> Υποθέσεις C-482/01 και C-493/01 *Ορφανόπουλος και Oliveri* (σκέψεις 97-98) και C-127/08 *Metock* (σκέψη 79).

<sup>6</sup> Υποθέσεις 139/85 *Kempf* (σκέψη 13) και C-33/07 *Jira* (σκέψη 23).

<sup>7</sup> Άρθρο 3 παράγραφος 1.

*να συναντούν άλλους υπηκόους τρίτων χωρών, λαμβανομένων δεόντως υπόψη άλλων πράξεων του κοινοτικού δικαίου, εάν εφαρμόζονται.*

Οι πολίτες της ΕΕ που διαμένουν στο κράτος μέλος του οποίου είναι υπήκοοι δεν απολαύουν συνήθως των δικαιωμάτων που παρέχει το κοινοτικό δίκαιο για την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων, ενώ τα μέλη των οικογενειών τους που είναι υπήκοοι τρίτων χωρών εξακολουθούν να υπάγονται στους εθνικούς κανόνες μετανάστευσης. Ωστόσο, οι πολίτες της ΕΕ που επιστρέφουν στο κράτος μέλος του οποίου είναι υπήκοοι αφού έχουν διαμείνει σε άλλο κράτος μέλος<sup>8</sup> καθώς και σε ορισμένες περιπτώσεις εκείνοι οι πολίτες της ΕΕ που έχουν ασκήσει το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας τους σε άλλο κράτος μέλος χωρίς να διαμένουν εκεί<sup>9</sup> (π.χ. παρέχουν υπηρεσίες σε άλλο κράτος μέλος χωρίς να διαμένουν εκεί) μπορούν να επωφεληθούν επίσης από τους κανόνες για την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων.

*Ο Ρ. διαμένει στο κράτος μέλος του οποίου είναι υπήκοος. Του αρέσει εκεί και δεν έχει διαμείνει προηγουμένως σε άλλο κράτος μέλος. Όταν θέλει να φέρει και τη σύζυγό του που είναι υπήκοος τρίτης χώρας, το ζεύγος δεν μπορεί να απολαύει δικαιωμάτων βάσει της οδηγίας και εναπόκειται πλήρως στο εν λόγω κράτος μέλος να θεσπίσει κανόνες για το δικαίωμα των συζύγων που είναι υπήκοοι τρίτης χώρας να πηγαίνουν για να συναντήσουν τους υπηκόους του.*

Οι μεθοριακοί εργαζόμενοι καλύπτονται από το κοινοτικό δίκαιο και στις δύο χώρες (ως διακινούμενοι εργαζόμενοι στο κράτος μέλος απασχόλησης και ως αυτοσυντηρούμενοι στο κράτος μέλος διαμονής).

## **2.1. Μέλη οικογένειας και άλλοι δικαιούχοι**

### *2.1.1. Σύζυγοι και σύντροφοι*

Οι γάμοι που έχουν συναφθεί εγκύρως οπουδήποτε στον κόσμο πρέπει κατ' αρχήν να αναγνωρίζονται για το σκοπό της εφαρμογής της οδηγίας. Οι **αναγκαστικοί γάμοι**, στους οποίους το ένα ή και τα δύο μέρη παντρεύονται χωρίς τη συναίνεσή τους ή αντίθετα από τη βούλησή τους, δεν προστατεύονται από το διεθνές<sup>10</sup> ή το κοινοτικό δίκαιο. Οι αναγκαστικοί γάμοι πρέπει να διακρίνονται από τους **προσυμφωνημένους γάμους**, όπου και τα δύο μέρη συναινούν ελεύθερα και πλήρως στο γάμο, παρόλο που ένα τρίτο μέρος διαδραματίζει καθοριστικό ρόλο στην επιλογή συντρόφου, και από τους εικονικούς γάμους που περιγράφονται κατωτέρω στο Τμήμα 4.2.

Τα κράτη μέλη δεν υποχρεούνται να αναγνωρίζουν τους **πολυγαμικούς γάμους**, που συνάφθηκαν νόμιμα σε τρίτη χώρα, ο οποίος μπορεί να αντιβαίνουν στην ίδια έννομη τάξη τους<sup>11</sup>. Αυτό ισχύει, με την επιφύλαξη της υποχρέωσης να λαμβάνεται δεόντως υπόψη πρωτίστως το συμφέρον των παιδιών που προέρχονται από αυτούς τους γάμους.

<sup>8</sup> Υποθέσεις C-370/90 *Singh* και C-291/05 *Eind*.

<sup>9</sup> Υπόθεση C-60/00 *Carpenter*.

<sup>10</sup> *Μεταξύ άλλων*, άρθρο 16 παράγραφος 2 της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου ή άρθρο 16 παράγραφος 1 στοιχείο β) της Σύμβασης για την εξάλειψη όλων των μορφών διακρίσεων κατά των γυναικών.

<sup>11</sup> Υπόθεση *Alilouch El Abasse κατά Κάτω Χωρών* του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (6 Ιανουαρίου 1992).

Η οδηγία πρέπει να εφαρμόζεται σύμφωνα με την αρχή της απαγόρευσης διακρίσεων που κατοχυρώνεται ιδίως στο άρθρο 21 του Χάρτη της ΕΕ.

Οι σύντροφοι με τους οποίους ένας πολίτης της ΕΕ έχει μια *de facto* σταθερή σχέση, δεόντως αποδεδειγμένη, καλύπτονται από το άρθρο 3 παράγραφος 2 στοιχείο β). Τα άτομα των οποίων τα δικαιώματα βάσει της οδηγίας απορρέουν από το γεγονός ότι είναι **σταθεροί σύντροφοι** μπορεί να υποχρεούνται να προσκομίζουν δικαιολογητικά ότι είναι σύντροφοι πολίτη της ΕΕ και ότι η αυτή η σχέση είναι σταθερή. Ως αποδεικτικό στοιχείο μπορεί να χρησιμοποιηθεί οποιοδήποτε πρόσφορο μέσο.

Η απαίτηση της σταθερότητας της σχέσης πρέπει να αξιολογείται υπό το πρίσμα του στόχου της οδηγίας που έγκειται στη διατήρηση της ενότητας της οικογένειας με ευρύτερη έννοια<sup>12</sup>. Οι εθνικοί κανόνες για τη σταθερότητα της συμβίωσης μπορούν να χρησιμοποιούν ως κριτήριο ένα ελάχιστο χρονικό διάστημα προκειμένου να καθορίσουν εάν μια συμβίωση μπορεί να θεωρηθεί σταθερή. Ωστόσο, στην περίπτωση αυτή οι εθνικοί κανόνες θα πρέπει να προβλέπουν ότι μπορούν να ληφθούν υπόψη άλλες σχετικές πτυχές (όπως για παράδειγμα η *από κοινού εγγραφή υποθήκης για την αγορά σπιτιού*). Οποιαδήποτε άρνηση εισόδου ή διαμονής πρέπει να είναι πλήρως αιτιολογημένη και γραπτή καθώς και να επιδέχεται προσφυγή.

#### 2.1.2. Μέλη της οικογένειας σε ευθεία γραμμή

Με την επιφύλαξη των ζητημάτων που αφορούν την αναγνώριση αποφάσεων των εθνικών αρχών, η έννοια των **απευθείας κατιόντων και απευθείας ανιόντων** επεκτείνεται και σε σχέσεις υιοθεσίας<sup>13</sup> ή σε ανήλικους υπό την επιμέλεια μόνιμου νόμιμου κηδεμόνα. Τα ανάδοχα παιδιά και οι ανάδοχοι γονείς που έχουν την προσωρινή επιμέλεια μπορεί να έχουν δικαιώματα βάσει της οδηγίας, ανάλογα με την ισχύ των δεσμών στη συγκεκριμένη περίπτωση. Δεν υπάρχει περιορισμός ως προς το βαθμό συγγένειας. Οι εθνικές αρχές μπορεί να απαιτήσουν αποδεικτικά στοιχεία της επικαλούμενης οικογενειακής σχέσης.

Κατά την εφαρμογή της οδηγίας, τα κράτη μέλη πρέπει να ενεργούν λαμβάνοντας **πρωτίστως υπόψη το συμφέρον του παιδιού**, όπως προβλέπεται στη Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών για τα δικαιώματα του παιδιού, της 20ής Νοεμβρίου 1989.

#### 2.1.3. Άλλα μέλη της οικογένειας

Το άρθρο 3 παράγραφος 2 στοιχείο α) δεν θεσπίζει περιορισμούς ως προς το βαθμό συγγένειας όταν αναφέρεται σε **άλλα μέλη της οικογένειας**.

#### 2.1.4. Συντηρούμενα μέλη της οικογένειας

Σύμφωνα με τη νομολογία<sup>14</sup> του Δικαστηρίου, η ιδιότητα του **συντηρούμενου** μέλους της οικογένειας απορρέει από μια πραγματική κατάσταση χαρακτηριζόμενη από το ότι η **υλική υποστήριξη**<sup>15</sup> του εν λόγω μέλους της οικογένειας εξασφαλίζεται από υπήκοο της ΕΕ ή από

<sup>12</sup> Αιτιολογική σκέψη 6.

<sup>13</sup> Τα υιοθετημένα παιδιά προστατεύονται πλήρως από το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ [υποθέσεις *ΕΔΔΑ Χ κατά Βελγίου και Κάτω Χωρών* (10 Ιουλίου 1975), *Χ κατά Γαλλίας* (5 Οκτωβρίου 1982) καθώς και *Χ, Υ και Ζ κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (22 Απριλίου 1997)].

<sup>14</sup> Υποθέσεις 316/85 *Lebon* (σκέψη 22) και C-1/05 *Jia* (σκέψεις 36-37).

<sup>15</sup> Η συναισθηματική εξάρτηση δεν λαμβάνεται υπόψη, βλ. Γενικός Εισαγγελέας Tizzano στην υπόθεση C-200/02 *Zhu και Chen*, σκέψη 84.

τον σύζυγο/σύντροφο αυτού. Η ιδιότητα του συντηρούμενου μέλους της οικογένειας δεν προϋποθέτει δικαίωμα διατροφής. Δεν απαιτείται να εξετασθεί εάν τα εν λόγω μέλη της οικογένειας θα ήταν θεωρητικά σε θέση να καλύψουν τις ανάγκες τους με την άσκηση αμειβόμενης δραστηριότητας.

Προκειμένου να προσδιορισθεί εάν τα μέλη της οικογένειας είναι συντηρούμενα, πρέπει να εξετασθεί στη συγκεκριμένη περίπτωση εάν, λαμβανομένης υπόψη της οικονομικής και κοινωνικής τους κατάστασης, έχουν ανάγκη υλικής υποστήριξης για να καλύψουν τις ουσιώδεις ανάγκες τους στο κράτος καταγωγής ή προέλευσής τους κατά τον χρόνο που ζητούν να τους επιτραπεί η συμβίωση με τον υπήκοο της ΕΕ (ήτοι όχι στο κράτος μέλος υποδοχής όπου διαμένει ο υπήκοος της ΕΕ). Το Δικαστήριο στις αποφάσεις του σχετικά με την έννοια της εξάρτησης δεν αναφέρεται σε κανένα βιοτικό επίπεδο για τον καθορισμό της ανάγκης οικονομικής υποστήριξης από τον υπήκοο της ΕΕ<sup>16</sup>.

Η οδηγία δεν θεσπίζει απαιτήσεις ως προς την ελάχιστη διάρκεια της εξάρτησης ή του ποσού της εξασφαλιζόμενης υλικής υποστήριξης, αρκεί η εξάρτηση να είναι πραγματική και μόνιμη.

Τα συντηρούμενα μέλη της οικογένειας οφείλουν να προσκομίσουν τεκμηριωμένες αποδείξεις της εξάρτησής τους. Όπως επιβεβαιώθηκε από το Δικαστήριο<sup>17</sup>, η απόδειξη μπορεί να γίνει με οποιοδήποτε πρόσφορο μέσο. Όταν τα εν λόγω μέλη της οικογένειας μπορούν να προσκομίσουν αποδείξεις για την εξάρτησή τους με τρόπο άλλο εκτός από πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του κράτους καταγωγής ή της χώρας προέλευσης, το κράτος μέλος υποδοχής δεν μπορεί να αρνηθεί την αναγνώριση των δικαιωμάτων τους. Ωστόσο, η απλή ανάληψη, εκ μέρους του υπηκόου της ΕΕ, της δέσμευσης να συντηρεί το εν λόγω μέλος της οικογένειας δεν επαρκεί από μόνη της για να αποδείξει την ύπαρξη εξάρτησης.

Σύμφωνα με το **άρθρο 3 παράγραφος 2**, τα κράτη μέλη διαθέτουν ορισμένο βαθμό διακριτικής ευχέρειας κατά τη θέσπιση των κριτηρίων που πρέπει να λαμβάνουν υπόψη όταν αποφασίζουν εάν θα χορηγήσουν τα δικαιώματα βάσει της οδηγίας σε **άλλα συντηρούμενα μέλη της οικογένειας**. Ωστόσο, τα κράτη μέλη δεν απολαύουν απεριόριστης ελευθερίας κατά τη θέσπιση ανάλογων κριτηρίων. Προκειμένου να διατηρηθεί η ενότητα της οικογένειας με ευρύτερη έννοια, η εθνική νομοθεσία πρέπει να προβλέπει την προσεκτική εξέταση των συναφών προσωπικών περιστάσεων των εν λόγω αιτούντων, λαμβάνοντας υπόψη τη σχέση τους με τον πολίτη της ΕΕ ή οποιοσδήποτε άλλες συνθήκες, όπως την οικονομική ή συγγενική εξάρτησή τους, όπως ορίζεται στην αιτιολογική σκέψη 6.

Οποιαδήποτε αρνητική απόφαση υπόκειται σε όλες τις ουσιαστικές και διαδικαστικές εγγυήσεις της οδηγίας. Πρέπει να είναι πλήρως αιτιολογημένη και γραπτή καθώς και να επιδέχεται προσφυγή.

---

<sup>16</sup> Το κριτήριο της εξάρτησης είναι πρωτίστως το εάν, υπό το πρίσμα των προσωπικών τους περιστάσεων, τα οικονομικά μέσα των μελών της οικογένειας τούς επιτρέπουν να έχουν ένα ελάχιστο αποδεκτό βιοτικό επίπεδο στη χώρα της συνήθους διαμονής τους (Γενικός Εισαγγελέας Geelhoed στην υπόθεση C-1/05 *Jia*, σκέψη 96).

<sup>17</sup> Υποθέσεις C-215/03 *Oulane* (σκέψη 53) και C-1/05 *Jia* (σκέψη 41).

## 2.2. Είσοδος και διαμονή μελών οικογένειας που είναι υπήκοοι τρίτης χώρας

### 2.2.1. Θεωρήσεις εισόδου

Όπως προβλέπεται στο άρθρο 5 παράγραφος 2, τα κράτη μέλη μπορούν να επιβάλλουν θεώρηση εισόδου στα μέλη οικογένειας που είναι υπήκοοι τρίτης χώρας τα οποία κυκλοφορούν μαζί με πολίτη της ΕΕ στον οποίο εφαρμόζεται η οδηγία ή πηγαίνουν να τον συναντήσουν. Αυτά τα μέλη της οικογένειας δεν έχουν μόνο το δικαίωμα εισόδου στην επικράτεια του κράτους μέλους, αλλά και το **δικαίωμα λήψης θεώρησης εισόδου**<sup>18</sup>. Αυτό τους διακρίνει από άλλους υπηκόους τρίτης χώρας που δεν έχουν ανάλογο δικαίωμα.

Στα μέλη οικογένειας που είναι υπήκοοι τρίτης χώρας πρέπει να χορηγείται **το συντομότερο δυνατόν, και βάσει ταχείας διαδικασίας, ατελώς θεώρηση βραχείας διαμονής**. Κατ' αναλογία προς το άρθρο 23 του Κώδικα Θεωρήσεων<sup>19</sup>, η Επιτροπή θεωρεί ότι η προθεσμία που υπερβαίνει τις τέσσερις εβδομάδες δεν είναι εύλογη. Οι αρχές των κρατών μελών πρέπει να καθοδηγούν τα μέλη της οικογένειας ως προς το είδος θεώρησης που πρέπει να ζητήσουν και δεν μπορούν να απαιτούν από αυτά να υποβάλλουν αίτηση για θεώρηση μακράς διαμονής, θεώρηση διαμονής ή θεώρηση οικογενειακής επανένωσης. Τα κράτη μέλη παρέχουν στα εν λόγω μέλη οικογένειας κάθε διευκόλυνση προκειμένου να αποκτήσουν τις απαιτούμενες θεωρήσεις. Τα κράτη μέλη μπορούν να χρησιμοποιούν ειδικές τηλεφωνικές γραμμές ή υπηρεσίες εξωτερικής εταιρείας για τον καθορισμό συνάντησης αλλά πρέπει να προσφέρουν στα μέλη οικογένειας που είναι υπήκοοι τρίτης χώρας τη δυνατότητα απευθείας πρόσβασης στο προξενείο.

Δεδομένου ότι το δικαίωμα χορήγησης θεώρησης εισόδου απορρέει από τον δεσμό συγγένειας με τον πολίτη της ΕΕ, τα κράτη μέλη μπορούν να απαιτούν μόνο την **προσκόμιση ισχύοντος διαβατηρίου και αποδεικτικά στοιχεία του δεσμού συγγένειας**<sup>20</sup> (και επίσης της εξάρτησης, των σοβαρών λόγων υγείας, της διάρκειας της συμβίωσης, όπου εφαρμόζεται). Δεν μπορούν να απαιτηθούν επιπλέον έγγραφα, όπως η απόδειξη καταλύματος ή επαρκών πόρων, μια επιστολή πρόσκλησης ή ένα εισιτήριο επιστροφής.

Τα κράτη μέλη μπορούν να ενθαρρύνουν την ένταξη των πολιτών της ΕΕ και των μελών της οικογένειάς τους που είναι υπήκοοι τρίτων χωρών με την προσφορά γλωσσικών μαθημάτων και άλλων εστιασμένων μαθημάτων σε εθελοντική βάση<sup>21</sup>. Η άρνηση παρακολούθησης των μαθημάτων αυτών δεν μπορεί να επιφέρει συνέπειες.

Τα δελτία διαμονής που χορηγούνται βάσει του άρθρου 10 της οδηγίας σε μέλος της οικογένειας πολίτη της ΕΕ που διαμένει στο κράτος μέλος υποδοχής, συμπεριλαμβανομένων των δελτίων που χορηγούνται από άλλα κράτη μέλη, απαλλάσσουν τους κατόχους τους από την υποχρέωση θεώρησης όταν ταξιδεύουν μαζί με τον πολίτη της ΕΕ ή πηγαίνουν να τον συναντήσουν στο κράτος μέλος υποδοχής.

---

<sup>18</sup> Υπόθεση C-503/03 *Επιτροπή κατά Ισπανίας* (σκέψη 42).

<sup>19</sup> COM (2006) 403 τελικό.

<sup>20</sup> Άρθρα 8 παράγραφος 5 και 10 παράγραφος 2.

<sup>21</sup> Πρβ., την Ανακοίνωση της Επιτροπής προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο, την Ευρωπαϊκή Οικονομική και Κοινωνική Επιτροπή και την Επιτροπή των Περιφερειών - Πολυγλωσσία: πλεονέκτημα για την Ευρώπη και κοινή δέσμευση [COM(2008)566].



Τα δελτία διαμονής που δεν χορηγήθηκαν βάσει της οδηγίας μπορούν να απαλλάξουν τον κάτοχο από την υποχρέωση θεώρησης σύμφωνα με τους κανόνες Σένγκεν<sup>22</sup>.

### 2.2.2. Δελτία διαμονής

Όπως ορίζεται στο άρθρο 10 παράγραφος 1, το δικαίωμα διαμονής των μελών της οικογένειας, τα οποία είναι υπήκοοι τρίτης χώρας, πιστοποιείται με τη χορήγηση εγγράφου που καλείται «Δελτίο διαμονής μέλους της οικογένειας ενός πολίτη της Ένωσης». Η ονομασία αυτού του δελτίου διαμονής δεν πρέπει να αποκλίνει από τη διατύπωση που επιτάσσει η οδηγία διότι οι διαφορετικοί τίτλοι θα καταστήσουν αδύνατο να αναγνωριστεί στην πράξη από τα άλλα κράτη μέλη ως το δελτίο που απαλλάσσει τον κάτοχό του από την υποχρέωση θεώρησης βάσει του άρθρου 5 παράγραφος 2.

Ο τύπος του δελτίου διαμονής δεν καθορίζεται, επομένως τα κράτη μέλη είναι ελεύθερα να το θεσπίσουν κατά την κρίση τους<sup>23</sup>. Ωστόσο, το δελτίο διαμονής πρέπει να εκδοθεί ως αυτοτελές έγγραφο και όχι με τη μορφή αυτοκόλλητου σε διαβατήριο, καθώς αυτό θα περιόριζε την ισχύ του δελτίου κατά παράβαση του άρθρου 11 παράγραφος 1.

Το δελτίο διαμονής πρέπει να **χορηγείται εντός εξαμήνου από την ημερομηνία υποβολής της αίτησης**. Η προθεσμία πρέπει να ερμηνευθεί υπό το πρίσμα του άρθρου 10 της συνθήκης ΕΚ και η μέγιστη περίοδος των έξι μηνών δικαιολογείται μόνο σε περιπτώσεις όπου η εξέταση της αίτησης αφορά λόγους δημόσιας τάξης<sup>24</sup>.

Ο **κατάλογος των εγγράφων**<sup>25</sup> που πρέπει να προσκομισθούν μαζί με την αίτηση για δελτίο διαμονής είναι περιοριστικός, όπως επιβεβαιώνεται στην αιτιολογική σκέψη 14. Δεν μπορεί να απαιτηθούν επιπλέον έγγραφα.

Τα κράτη μέλη μπορούν να απαιτήσουν τη **μετάφραση, την επικύρωση από συμβολαιογράφο ή άλλου είδους επικύρωση των εγγράφων** όταν η αρμόδια εθνική αρχή δεν μπορεί να κατανοήσει τη γλώσσα στην οποία έχει συνταχθεί το συγκεκριμένο έγγραφο ή αμφιβάλλει για τη γνησιότητα της εκδίδουσας αρχής.

### 2.3. Διαμονή των πολιτών της ΕΕ άνω των τριών μηνών

Οι πολίτες της ΕΕ έχουν δικαίωμα διαμονής στο κράτος μέλος υποδοχής εάν ασκούν οικονομική δραστηριότητα εκεί. Οι σπουδαστές και οι πολίτες της ΕΕ που δεν ασκούν οικονομική δραστηριότητα πρέπει να διαθέτουν **επαρκείς πόρους** για τον εαυτό τους και τα μέλη της οικογένειάς τους, ούτως ώστε να μην επιβαρύνουν το σύστημα κοινωνικής πρόνοιας του κράτους μέλους υποδοχής κατά τη διάρκεια της διαμονής τους καθώς και να έχουν **πλήρη ασφαλιστική κάλυψη ασθενείας**.

Ο **κατάλογος των εγγράφων** που πρέπει να προσκομισθούν μαζί με την αίτηση διαμονής είναι περιοριστικός. Δεν μπορεί να απαιτηθούν επιπλέον έγγραφα.

<sup>22</sup> Άρθρο 5 του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 562/2006 για τη θέσπιση του κοινοτικού κώδικα σχετικά με το καθεστώς διέλευσης προσώπων από τα σύνορα (κώδικας συνόρων του Σένγκεν).

<sup>23</sup> Ο κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1030/2002 του Συμβουλίου για την καθιέρωση αδειών διαμονής ενιαίου τύπου για τους υπηκόους τρίτων χωρών δεν εφαρμόζεται στα μέλη οικογένειας πολιτών της Ένωσης που ασκούν το δικαίωμα της ελεύθερης κυκλοφορίας (άρθρο 5) και άρθρο 21 της σύμβασης εφαρμογής της συμφωνίας Σένγκεν.

<sup>24</sup> COM(1999)372 (σημείο 3.2.)

<sup>25</sup> Άρθρο 10 παράγραφος 2.

### 2.3.1. Επαρκείς πόροι

Η έννοια των «επαρκών πόρων» πρέπει να ερμηνεύεται υπό το πρίσμα του στόχου της οδηγίας που έγκειται στη διευκόλυνση της ελεύθερης κυκλοφορίας, στο μέτρο που οι δικαιούχοι του δικαιώματος διαμονής δεν επιβαρύνουν το σύστημα κοινωνικής πρόνοιας του κράτους μέλους υποδοχής.

Το πρώτο βήμα για την αξιολόγηση της ύπαρξης επαρκών πόρων πρέπει να είναι εάν ο πολίτης της ΕΕ (και τα μέλη της οικογένειάς που αντλούν το δικαίωμα διαμονής τους από αυτόν) θα πληρούσε τα εθνικά κριτήρια χορήγησης της **βασικής παροχής κοινωνικής πρόνοιας**.

Οι πολίτες της ΕΕ διαθέτουν επαρκείς πόρους όταν το επίπεδο των πόρων τους είναι υψηλότερο από το όριο κάτω από το οποίο χορηγείται η παροχή στοιχειώδους διαβίωσης στο κράτος μέλος υποδοχής. Όπου το κριτήριο αυτό δεν εφαρμόζεται, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η κατώτατη σύνταξη κοινωνικής ασφάλισης.

Το άρθρο 8 παράγραφος 4 απαγορεύει στα κράτη μέλη να προσδιορίζουν το ύψος των πόρων που θεωρούνται ως «επαρκείς πόροι», είτε άμεσα είτε έμμεσα, κάτω από το οποίο μπορεί να απορριφθεί αυτόματα το δικαίωμα διαμονής. Οι αρχές των κρατών μελών πρέπει να λαμβάνουν υπόψη την προσωπική κατάσταση του ενδιαφερομένου. Οι πόροι τρίτου προσώπου πρέπει να γίνονται δεκτοί<sup>26</sup>.

Οι εθνικές αρχές μπορούν, όπου απαιτείται, να διενεργούν ελέγχους ως προς την ύπαρξη των πόρων, τη νομιμότητα, το ύψος και τη διαθεσιμότητά τους. Οι πόροι δεν πρέπει να είναι περιοδικοί και μπορεί να έχουν τη μορφή συσσωρευμένου κεφαλαίου. Δεν μπορεί να περιορίζεται ο τρόπος απόδειξης των επαρκών πόρων<sup>27</sup>.

Για να αξιολογήσουν εάν ένας ιδιώτης του οποίου οι πόροι δεν μπορούν πλέον να θεωρηθούν επαρκείς και στον οποίο χορηγήθηκε παροχή στοιχειώδους διαβίωσης αποτελεί ή έχει αποτελέσει **υπέρμετρο βάρος**, οι αρχές των κρατών μελών πρέπει να διεξάγουν δοκιμή αναλογικότητας. Προς τούτο, τα κράτη μέλη μπορούν να αναπτύξουν για παράδειγμα ένα σύστημα που θα βασίζεται σε βαθμούς και το οποίο θα χρησιμοποιούν ως δείκτη. Η αιτιολογική σκέψη 16 της οδηγίας 2004/38 παρέχει **τρεις δέσμες κριτηρίων** για αυτόν το σκοπό:

#### (1) διάρκεια

- Για ποιο χρονικό διάστημα χορηγείται η παροχή;
- Προοπτική: είναι πιθανό ο πολίτης της ΕΕ να εξέλθει σύντομα από το δίκτυ ασφαλείας;
- Πόσο διαρκεί η διαμονή στο κράτος μέλος υποδοχής;

#### (2) προσωπική κατάσταση

- Ποιο είναι το επίπεδο των δεσμών του πολίτη της ΕΕ και των μελών της οικογένειάς του με την κοινωνία του κράτους μέλους υποδοχής;

<sup>26</sup> Υπόθεση C-408/03 *Επιτροπή κατά Βελγίου* (σκέψη 40 και επ.).

<sup>27</sup> Υπόθεση C-424/98 *Επιτροπή κατά Ιταλίας* (σκέψη 37).

- Υπάρχουν θέματα σχετικά με την ηλικία, την κατάσταση της υγείας, την οικογένεια και την οικονομική κατάσταση που πρέπει να ληφθούν υπόψη;

**(3) ποσό**

- Συνολικό ποσό της χορηγούμενης βοήθειας;
- Ο πολίτης της ΕΕ έχει ιστορικό εξάρτησης σε μεγάλο βαθμό από την κοινωνική πρόνοια;
- Ο πολίτης της ΕΕ έχει ιστορικό συνεισφοράς στη χρηματοδότηση της κοινωνικής πρόνοιας στο κράτος μέλος υποδοχής;

Όσο οι δικαιούχοι του δικαιώματος διαμονής δεν αποτελούν υπέρμετρο βάρος για το σύστημα κοινωνικής πρόνοιας του κράτους μέλους υποδοχής, δεν μπορούν να απελαθούν για αυτόν τον λόγο<sup>28</sup>.

Μόνο η είσπραξη παροχών κοινωνικής πρόνοιας μπορεί να θεωρηθεί σχετική για να καθορισθεί εάν το εν λόγω πρόσωπο αποτελεί βάρος για το σύστημα κοινωνικής πρόνοιας.

### 2.3.2. Ασφάλιση ασθένειας

Οποιαδήποτε ασφαλιστική κάλυψη, ιδιωτική ή δημόσια, η οποία συνάπτεται στο κράτος μέλος υποδοχής ή αλλού, είναι δεκτή κατ' αρχήν, εφόσον παρέχει **πλήρη κάλυψη** και δεν επιβαρύνει τα δημόσια οικονομικά του κράτους μέλους υποδοχής. Στο πλαίσιο της προστασίας των δημόσιων οικονομικών τους, τα κράτη μέλη κατά την αξιολόγηση της πληρότητας της ασφαλιστικής κάλυψης ασθένειας πρέπει να ενεργούν τηρουμένων των ορίων που επιβάλλονται από το κοινοτικό δίκαιο και σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας<sup>29</sup>.

Οι συνταξιούχοι πληρούν τον όρο της πλήρους ασφαλιστικής κάλυψης ασθένειας εάν δικαιούνται ιατρική περίθαλψη από μέρος του κράτους μέλους που καταβάλλει τη σύνταξή τους<sup>30</sup>.

Η Ευρωπαϊκή Κάρτα Ασφάλισης Υγείας προσφέρει αυτή την πλήρη κάλυψη όταν ο εν λόγω πολίτης της ΕΕ δεν μεταφέρει τη διαμονή κατά την έννοια του κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 1408/71 στο κράτος μέλος υποδοχής και έχει την πρόσθεση να επιστρέψει, π.χ. σπουδές ή απόσπαση σε άλλο κράτος μέλος.

## 3. ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΗΣ ΚΥΚΛΟΦΟΡΙΑΣ ΚΑΙ ΔΙΑΜΟΝΗΣ ΓΙΑ ΛΟΓΟΥΣ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΤΑΞΗΣ Η ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ

Αυτό το τμήμα βασίζεται στην ανακοίνωση του 1999<sup>31</sup> σχετικά με τα ειδικά μέτρα για τη διακίνηση και τη διαμονή πολιτών της Ένωσης, τα οποία δικαιολογούνται για λόγους

<sup>28</sup> Άρθρο 14 παράγραφος 3.

<sup>29</sup> Υπόθεση C-413/99 *Baumbast* (σκέψεις 89-94).

<sup>30</sup> Άρθρα 27, 28 και 28α του κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 1408/71 περί εφαρμογής των συστημάτων κοινωνικής ασφαλίσεως στους μισθωτούς, στους μη μισθωτούς και στα μέλη των οικογενειών τους που διακινούνται εντός της Κοινότητας. Από την 1<sup>η</sup> Μαρτίου 2010, θα αντικατασταθεί από τον κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 883/04 αλλά θα εφαρμόζονται οι ίδιες αρχές.

<sup>31</sup> COM(1999)372.

δημόσιας τάξης, δημόσιας ασφάλειας ή δημόσιας υγείας. Το περιεχόμενο της ανακοίνωσης του 1999 εξακολουθεί να ισχύει σε γενικές γραμμές παρόλο που αναφέρεται στην οδηγία 64/221, η οποία καταργήθηκε με την οδηγία 2004/38. Ο σκοπός του παρόντος τμήματος έγκειται στην ενημέρωση του περιεχομένου της ανακοίνωσης του 1999 ενόψει της πρόσφατης νομολογίας του Δικαστηρίου και στην αποσαφήνιση ορισμένων ερωτημάτων που τέθηκαν κατά τη διάρκεια εφαρμογής της οδηγίας.

**Η ελευθερία της κυκλοφορίας των προσώπων** αποτελεί ένα από τα θεμέλια της ΕΕ. Συνεπώς, οι διατάξεις που χορηγούν αυτή την ελευθερία **πρέπει να ερμηνεύονται διασταλτικώς**, ενώ οι παρεκκλίσεις από την αρχή αυτή πρέπει να ερμηνεύονται συσταλτικώς<sup>32</sup>.

### 3.1. Δημόσια τάξη και δημόσια ασφάλεια

Τα κράτη μέλη μπορούν να επιβάλλουν περιορισμούς στην ελευθερία κυκλοφορίας των πολιτών της ΕΕ για λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας. Το κεφάλαιο VI της οδηγίας εφαρμόζεται σε κάθε πράξη που διενεργείται για λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας η οποία θίγει το δικαίωμα των προσώπων που υπάγονται στην οδηγία να εισέρχονται και να διαμένουν ελεύθερα στο κράτος μέλος υποδοχής υπό τους ίδιους όρους όπως και οι υπήκοοι του κράτους αυτού<sup>33</sup>.

Τα κράτη μέλη διατηρούν την ελευθερία να καθορίσουν τις απαιτήσεις της δημόσιας τάξης και της δημόσιας ασφάλειας σύμφωνα με τις ανάγκες τους, οι οποίες μπορεί να ποικίλλουν από κράτος μέλος σε κράτος μέλος και από εποχή σε εποχή. Ωστόσο, κατά τον καθορισμό αυτόν στο πλαίσιο της εφαρμογής της οδηγίας πρέπει να ερμηνεύουν συσταλτικώς τις εν λόγω απαιτήσεις<sup>34</sup>.

Είναι πολύ σημαντικό τα κράτη μέλη να καθορίσουν σαφώς τα προστατευόμενα συμφέροντα της κοινωνίας και να προβούν σε σαφή διάκριση μεταξύ της δημόσιας τάξης και της δημόσιας ασφάλειας. Η δημόσια ασφάλεια δεν μπορεί να επεκτείνεται σε μέτρα που πρέπει να καλύπτονται από τη δημόσια τάξη.

**Η δημόσια ασφάλεια** γενικά ερμηνεύεται ως καλύπτουσα τόσο την εσωτερική όσο και την εξωτερική ασφάλεια<sup>35</sup> με την έννοια της διατήρησης της ακεραιότητας της επικράτειας ενός κράτους μέλους και των θεσμών του. **Η δημόσια τάξη** γενικά ερμηνεύεται με την έννοια της πρόληψης της διατάραξης της κοινωνικής τάξης.

Όπως επιβεβαιώθηκε από τη νομολογία<sup>36</sup> του Δικαστηρίου, οι πολίτες της ΕΕ μπορούν να απελαύνονται μόνο για συμπεριφορά που τιμωρείται από το δίκαιο του κράτους μέλους υποδοχής ή σε σχέση με την οποία ελήφθησαν άλλα πραγματικά και αποτελεσματικά μέτρα που αποβλέπουν στην καταπολέμηση της συμπεριφοράς αυτής.

<sup>32</sup> Υποθέσεις 139/85 *Kempf* (σκέψη 13) και C-33/07 *Jipa* (σκέψη 23).

<sup>33</sup> Υποθέσεις 36/75 *Rutili* (σκέψεις 8-21) και 30/77 *Bouchereau* (σκέψεις 6-24).

<sup>34</sup> Υποθέσεις 36/75 *Rutili* (σκέψη 27), 30/77 *Bouchereau* (σκέψη 33) και C-33/07 *Jipa* (σκέψη 23).

<sup>35</sup> Υποθέσεις C-423/98 *Albore* (σκέψη 18 και επ.) και C-285/98 *Kreil* (σκέψη 15).

<sup>36</sup> Υποθέσεις 115/81 *Adoui και Cornuaille* (σκέψεις 5-9) και C-268/99 *Jany* (σκέψη 61).

Σε κάθε περίπτωση, η παράλειψη τήρησης της απαίτησης εγγραφής δεν είναι ικανή να αποτελέσει, καθεαυτή, συμπεριφορά που απειλεί τη δημόσια τάξη και τη δημόσια ασφάλεια και δεν μπορεί επομένως να δικαιολογήσει την απέλαση του προσώπου.<sup>37</sup>

### 3.2. Προσωπική συμπεριφορά και απειλή

Μπορούν να ληφθούν περιοριστικά μέτρα μόνο ανάλογα με κάθε περίπτωση όπου η προσωπική συμπεριφορά ενός ατόμου συνιστά πραγματική, ενεστώσα και αρκούντως σοβαρή απειλή στρεφόμενη κατά θεμελιώδους συμφέροντος της κοινωνίας του κράτους μέλους υποδοχής<sup>38</sup>. Τα περιοριστικά μέτρα δεν μπορούν να βασίζονται μόνο σε σκέψεις συνδεδεμένες ειδικά με την προστασία της δημόσιας τάξης ή της δημόσιας ασφάλειας που επικαλείται άλλο κράτος μέλος<sup>39</sup>.

Το κοινοτικό δίκαιο αποκλείει τη θέσπιση περιοριστικών μέτρων για λόγους γενικής πρόληψης<sup>40</sup>. Τα περιοριστικά μέτρα πρέπει να βασίζονται σε πραγματική απειλή και δεν μπορούν να δικαιολογούνται απλά και μόνο από γενικό κίνδυνο<sup>41</sup>. Δεν μπορούν να διατάσσονται αυτομάτως περιοριστικά μέτρα κατόπιν ποινικής καταδίκης ενώ πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η προσωπική συμπεριφορά του δράστη και η απειλή που αυτή η συμπεριφορά συνιστά για τη δημόσια τάξη<sup>42</sup>. Δεν μπορεί να γίνει επίκληση λόγων που δεν συνδέονται με την **προσωπική συμπεριφορά** ενός ατόμου. Σύμφωνα με την οδηγία δεν επιτρέπονται οι αυτόματες απελάσεις<sup>43</sup>.

Τα δικαιώματα των ατόμων μπορούν να περιοριστούν μόνο όταν η προσωπική τους συμπεριφορά συνιστά **απειλή**, ήτοι υποδηλώνει την πιθανότητα σοβαρής ζημίας στη δημόσια τάξη ή τη δημόσια ασφάλεια.

Μια απειλή που είναι μόνο εικαζόμενη δεν είναι **πραγματική**. Η απειλή πρέπει να είναι **ενεστώσα**. Η προηγούμενη συμπεριφορά μπορεί να λαμβάνεται υπόψη μόνο όπου υπάρχει πιθανότητα υποτροπής<sup>44</sup>. Η απειλή πρέπει να υφίσταται κατά τον χρόνο που οι εθνικές αρχές θεσπίζουν το περιοριστικό μέτρο ή τα δικαστήρια επανεξετάζουν το εν λόγω μέτρο<sup>45</sup>. Η αναστολή της ποινής αποτελεί σημαντικό παράγοντα κατά την αξιολόγηση της απειλής διότι από αυτή συνάγεται ότι το εν λόγω άτομο δεν συνιστά πλέον πραγματικό κίνδυνο.

Η παρούσα **συμμετοχή σε οργάνωση** μπορεί να ληφθεί υπόψη όταν ο ενδιαφερόμενος συμμετέχει στις δραστηριότητες της οργάνωσης και συνταυτίζεται με τους σκοπούς ή τα σχέδιά της<sup>46</sup>. Τα κράτη μέλη δεν υποχρεούνται να ποινικοποιούν ή να απαγορεύουν τις δραστηριότητες της οργάνωσης προκειμένου να μπορέσουν να επιβάλλουν περιορισμούς στα δικαιώματα βάσει της οδηγίας, εφόσον έχουν λάβει διοικητικά μέτρα εναντίον των

<sup>37</sup> Υπόθεση 48/75 *Royer* (σκέψη 51).

<sup>38</sup> Όλα τα κριτήρια είναι σωρευτικά.

<sup>39</sup> Υποθέσεις C-33/07 *Jira* (σκέψη 25) και C-503/03 *Επιτροπή κατά Ισπανίας* (σκέψη 62).

<sup>40</sup> Υπόθεση 67/74 *Bonsignore* (σκέψεις 5-7).

<sup>41</sup> Η γενική πρόληψη σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, όπως οι αθλητικές εκδηλώσεις, περιλαμβάνεται στην ανακοίνωση του 1999 (πρβ. σημείο 3.3).

<sup>42</sup> Υποθέσεις C-348/96 *Calfa* (σκέψεις 17-27) και 67/74 *Bonsignore* (σκέψεις 5-7).

<sup>43</sup> Υπόθεση C-408/03 *Επιτροπή κατά Βελγίου* (σκέψεις 68-72).

<sup>44</sup> Υπόθεση 30/77 *Bouchereau* (σκέψεις 25-30).

<sup>45</sup> Υποθέσεις C-482/01 και C-493/01 *Ορφανόπουλος και Oliveri* (σκέψη 82).

<sup>46</sup> Υπόθεση 41/74 *van Duyn* (σκέψη 17 και επ.).

δραστηριοτήτων της συγκεκριμένης οργάνωσης. Η συμμετοχή που έληξε κατά το παρελθόν<sup>47</sup> δεν μπορεί, γενικά, να αποτελεί ενεστώσα απειλή.

Η ύπαρξη προηγούμενης ποινικής καταδίκης δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη παρά μόνο στο μέτρο που από τις περιστάσεις που οδήγησαν στην καταδίκη αυτή προκύπτει η ύπαρξη προσωπικής συμπεριφοράς η οποία συνιστά ενεστώσα απειλή για τη δημόσια τάξη<sup>48</sup>. Οι αρχές πρέπει να στηρίζουν την απόφασή τους στην αξιολόγηση της μελλοντικής συμπεριφοράς του εν λόγω προσώπου. Ο αριθμός και το είδος των προηγούμενων καταδικών πρέπει να αποτελούν σημαντικό στοιχείο της αξιολόγησης αυτής, και ειδική προσοχή πρέπει να δίδεται στη βαρύτητα και τη συχνότητα των τελεσθέντων αδικημάτων. Είναι ουσιώδες να λαμβάνεται υπόψη ο κίνδυνος υποτροπής, αλλά δεν αρκεί η μικρή πιθανότητα νέων αδικημάτων<sup>49</sup>.

*Οι Α. και Ι. εξέτισαν διετή ποινή φυλάκισης για ληστεία. Οι αρχές αξιολογούν εάν η προσωπική συμπεριφορά των δύο αδελφών συνιστά απειλή, ήτοι εάν ενέχει την πιθανότητα νέας και σοβαρής ζημίας στη δημόσια τάξη.*

*Αυτή ήταν η πρώτη καταδίκη της Α. Η συμπεριφορά της στη φυλακή ήταν καλή. Αφότου βγήκε από τη φυλακή βρήκε δουλειά. Οι αρχές δεν εντόπισαν τίποτα στη συμπεριφορά της που να συνιστά πραγματική, ενεστώσα και αρκούντως σοβαρή απειλή.*

*Για την Ι., ήταν ήδη η τέταρτη καταδίκη της. Η βαρύτητα των αδικημάτων της αυξήθηκε με την πάροδο του χρόνου. Η συμπεριφορά της στη φυλακή δεν ήταν υποδειγματική και οι δύο υποβληθείσες από αυτήν αιτήσεις απόλυσης υπό όρους απορρίφθηκαν. Σε λιγότερο από δύο εβδομάδες από την αποφυλάκισή της, συνελήφθη ενώ σχεδίαζε άλλη ληστεία. Οι αρχές καταλήγουν στο συμπέρασμα ότι η συμπεριφορά της Ι. συνιστά απειλή για τη δημόσια τάξη.*

Σε ορισμένες περιστάσεις, **τα επαναλαμβανόμενα αδικήματα ή σσωνος σημασίας** μπορεί να συνιστούν απειλή για τη δημόσια τάξη, παρά το γεγονός ότι κάθε έγκλημα/αδίκημα, από μόνο του, δεν είναι ικανό να θεμελιώσει αρκούντως σοβαρή απειλή όπως καθορίστηκε ανωτέρω. Οι εθνικές αρχές πρέπει να αποδειξουν ότι η προσωπική συμπεριφορά του ατόμου συνιστά απειλή για τη δημόσια τάξη<sup>50</sup>. Κατά την αξιολόγηση της ύπαρξης απειλής για τη δημόσια τάξη σε αυτές τις περιπτώσεις, οι αρχές μπορούν ειδικότερα να λάβουν υπόψη τους ακόλουθους παράγοντες:

- το είδος των αδικημάτων,
- τη συχνότητά τους,
- την προκληθείσα ζημία ή βλάβη.

Η ύπαρξη πολλαπλών καταδικών δεν επαρκεί από μόνη της.

<sup>47</sup> *Αντ.*

<sup>48</sup> Υποθέσεις C-482/01 και 493/01 *Ορφανόπουλος και Oliveri* (σκέψεις 82 και 100) και C-50/06 *Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών* (σκέψεις 42-45).

<sup>49</sup> Παραδείγματος χάριν, η πιθανότητα υποτροπής μπορεί να θεωρηθεί μεγαλύτερη σε περίπτωση εξάρτησης από τα ναρκωτικά, εάν υφίσταται κίνδυνος διάπραξης νέων αδικημάτων για την απόκτηση των αναγκαίων χρημάτων: Γενικός Εισαγγελέας Stix-Hackl στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-482/01 και C-493/01 *Ορφανόπουλος και Oliveri*.

<sup>50</sup> Υπόθεση C-349/06 *Polat* (σκέψη 35).

### 3.3. Αξιολόγηση αναλογικότητας

Το κεφάλαιο VI της οδηγίας δεν μπορεί να ερμηνεύεται ως απαραίτητη προϋπόθεση για τη χορήγηση και τη διατήρηση του δικαιώματος εισόδου και διαμονής, αλλά αποκλειστικά ως δυνατότητα επιβολής περιορισμών, όπου δικαιολογείται, στην άσκηση δικαιώματος που απορρέει ευθέως από τη Συνθήκη<sup>51</sup>.

Μόλις οι αρχές διαπιστώσουν ότι η προσωπική συμπεριφορά ατόμου συνιστά απειλή που είναι αρκούντως σοβαρή για να απαιτεί περιοριστικό μέτρο, πρέπει να διεξαγάγουν **αξιολόγηση αναλογικότητας** για να αποφασίσουν εάν μπορεί να μην επιτραπεί η είσοδος στον ενδιαφερόμενο ή εάν αυτός μπορεί να απομακρυνθεί για λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας.

Οι εθνικές αρχές πρέπει να εντοπίσουν τα προστατευόμενα συμφέροντα. Πρέπει να διενεργήσουν ανάλυση των χαρακτηριστικών της απειλής συνεκτιμώντας τα συμφέροντα αυτά. Θα μπορούσαν να ληφθούν υπόψη οι ακόλουθοι **παράγοντες**:

- βαθμός κοινωνικού κινδύνου που απορρέει από την παρουσία του ενδιαφερομένου στην επικράτεια του εν λόγω κράτους μέλους,
- είδος των αδικημάτων, συχνότητά τους, σωρευτικός κίνδυνος και προκληθείσα ζημία,
- το διάστημα που έχει παρέλθει από την τέλεση των αδικημάτων και συμπεριφορά του ενδιαφερομένου (*Σημ.: μπορούν να λαμβάνονται επίσης υπόψη η καλή συμπεριφορά στη φυλακή και η πιθανή υπό όρους απόλυση*).

Η προσωπική και οικογενειακή κατάσταση του ενδιαφερομένου πρέπει να αξιολογούνται προσεκτικά για να διαπιστωθεί εάν το προβλεπόμενο μέτρο είναι κατάλληλο και δεν υπερβαίνει τα αυστηρώς αναγκαία όρια για την επίτευξη του επιδιωκόμενου στόχου και εάν δεν υπάρχουν λιγότερο αυστηρά μέτρα για την επίτευξη του εν λόγω στόχου. Οι ακόλουθοι **παράγοντες**, που υπογραμμίζονται σε ενδεικτικό κατάλογο στο άρθρο 28 παράγραφος 1 πρέπει να λαμβάνονται υπόψη<sup>52</sup>:

- αντίκτυπος της απέλασης στην οικονομική, προσωπική και οικογενειακή ζωή του ατόμου (*συμπεριλαμβανομένων άλλων μελών της οικογένειας που θα έχουν το δικαίωμα να παραμείνουν στο κράτος μέλος υποδοχής*),
- σοβαρότητα των δυσκολιών που ο σύζυγος/σύντροφος και τα παιδιά τους κινδυνεύουν να αντιμετωπίσουν στη χώρα καταγωγής του ενδιαφερομένου,
- ισχύς των δεσμών (*συγγενείς, επισκέψεις, γλωσσικές δεξιότητες*) – ή έλλειψη δεσμών – με το κράτος μέλος καταγωγής και το κράτος μέλος υποδοχής (*για παράδειγμα, ο ενδιαφερόμενος γεννήθηκε στο κράτος μέλος υποδοχής ή έζησε εκεί από νεαρή ηλικία;*),
- διάρκεια διαμονής στο κράτος μέλος υποδοχής (*η κατάσταση ενός τουρίστα διαφέρει από την κατάσταση κάποιου που έχει ζήσει για πολλά χρόνια στο κράτος μέλος υποδοχής*),

<sup>51</sup> Υπόθεση 321/87 Επιτροπή κατά Βελγίου (σκέψη 10).

<sup>52</sup> Όσον αφορά τα θεμελιώδη δικαιώματα, βλέπε τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων στις υποθέσεις *Berrehab, Moustaqim, Beldjoudi, Boujlifa, El Boujaidi* και *Dalia*.

- ηλικία και κατάσταση της υγείας.

### 3.4. Αυξημένη προστασία κατά της απέλασης

Οι πολίτες της ΕΕ και τα μέλη της οικογένειάς τους που διαμένουν μόνιμα (μετά από πέντε έτη) στο κράτος μέλος υποδοχής μπορεί να απελαθούν μόνο για σοβαρούς λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας. Οι πολίτες της ΕΕ που διαμένουν για περισσότερο από 10 έτη και τα παιδιά μπορούν να απελαθούν μόνο για επιτακτικούς λόγους δημόσιας ασφάλειας (όχι δημόσιας τάξης). Πρέπει να γίνεται σαφής διάκριση μεταξύ «συνήθων», «σοβαρών» και «επιτακτικών» λόγων βάσει των οποίων μπορεί να αποφασισθεί η απέλαση.

Κατά κανόνα, τα κράτη μέλη δεν υποχρεούνται να λαμβάνουν υπόψη τον χρόνο κατά τον οποίο ο ενδιαφερόμενος βρισκόταν πράγματι υπό καθεστώς κράτησης κατά τον υπολογισμό της διάρκειας της διαμονής βάσει του άρθρου 28 όταν δεν οικοδομήθηκαν δεσμοί με το κράτος μέλος υποδοχής.

### 3.5. Κατεπείγον

Βάσει του άρθρου 30 παράγραφος 3, η προθεσμία που τάσσεται στον ενδιαφερόμενο για να εγκαταλείψει την επικράτεια του κράτους μέλους δεν μπορεί να είναι μικρότερη του ενός μηνός, με εξαίρεση τις δεόντως αιτιολογημένες περιπτώσεις **κατεπείγοντος**. Η αιτιολόγηση της κατεπείγουσας απομάκρυνσης πρέπει να είναι πραγματική και αναλογική<sup>53</sup>. Κατά την αξιολόγηση της ανάγκης μείωσης αυτής της προθεσμίας σε περιπτώσεις κατεπείγοντος, οι αρχές πρέπει να λαμβάνουν υπόψη τον αντίκτυπο της άμεσης ή κατεπείγουσας απομάκρυνσης στην προσωπική και οικογενειακή ζωή του ενδιαφερόμενου (π.χ. προθεσμία προειδοποίησης πριν από την υποβολή παραίτησης, λύση της μίσθωσης, ρύθμιση της μεταφοράς των προσωπικών του αντικειμένων στον τόπο της νέας διαμονής, εκπαίδευση των παιδιών, κ.λπ.). Η έκδοση μέτρου απέλασης για επιτακτικούς ή σοβαρούς λόγους δεν συνεπάγεται απαραίτητα την ύπαρξη κατεπείγοντος. Η αξιολόγηση του κατεπείγοντος πρέπει να είναι σαφώς και χωριστά αιτιολογημένη.

### 3.6. Διαδικαστικές εγγυήσεις

Κάθε μέτρο που λαμβάνεται για λόγους δημόσιας τάξης ή δημόσιας ασφάλειας πρέπει να κοινοποιείται πάντα στον ενδιαφερόμενο, όπως απαιτείται από το άρθρο 30.

Οι αποφάσεις πρέπει να αιτιολογούνται πλήρως και να αναφέρουν όλους τους συγκεκριμένους νομικούς και πραγματικούς λόγους βάσει των οποίων ελήφθησαν ώστε ο ενδιαφερόμενος να μπορεί να λάβει αποτελεσματικά μέτρα για να διασφαλίσει την υπεράσπισή του<sup>54</sup>, και τα δικαστήρια πρέπει να επανεξετάζουν την υπόθεση βάσει του δικαιώματος πραγματικής προσφυγής, το οποίο αποτελεί γενική αρχή του κοινοτικού δικαίου και εγγράφεται στο άρθρο 47 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ. Από την άποψη αυτή, μπορούν να χρησιμοποιούνται έντυπα για την κοινοποίηση των αποφάσεων αλλά αυτά πρέπει να επιτρέπουν πάντα την πλήρη αιτιολόγηση των λόγων βάσει των οποίων ελήφθη η απόφαση (η απλή σημείωση μιας ή περισσοτέρων δυνατοτήτων επιλογής με τη συμπλήρωση τετραγωνιδίου δεν είναι αποδεκτή).

<sup>53</sup> Γενικός Εισαγγελέας Stix-Hackl στην υπόθεση C-441/02 *Επιτροπή κατά Γερμανίας*.

<sup>54</sup> Υπόθεση 36/75 *Rutili* (σκέψεις 37-39).



#### 4. ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ ΚΑΙ ΑΠΑΤΗ

Δεν μπορεί να γίνεται επίκληση του κοινοτικού δικαίου σε περίπτωση κατάχρησης<sup>55</sup>. Το άρθρο 35 επιτρέπει στα κράτη μέλη να λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα για την καταπολέμηση της κατάχρησης και της απάτης σε τομείς που εμπίπτουν στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου για την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων, με την άρνηση, τον τερματισμό και την ανάκληση οποιουδήποτε δικαιώματος αναγνωριζόμενου από την οδηγία, σε περίπτωση κατάχρησης δικαιώματος ή απάτης, όπως π.χ. σε περίπτωση εικονικού γάμου. Τα εν λόγω μέτρα πρέπει να είναι αναλογικά και να υπόκεινται στις διαδικαστικές εγγυήσεις που προβλέπονται στην οδηγία<sup>56</sup>.

Το κοινοτικό δίκαιο προωθεί την κινητικότητα των πολιτών της ΕΕ και προστατεύει αυτούς που κάνουν χρήση της δυνατότητας αυτής<sup>57</sup>. Η απόκτηση από πολίτη της ΕΕ και μέλη της οικογένειάς του δικαιώματος διαμονής βάσει του κοινοτικού δικαίου σε κράτος άλλο από αυτό της υπηκοότητας του πολίτη της ΕΕ δεν συνιστά κατάχρηση διότι απολαύουν πλεονεκτήματος συμφυούς προς την άσκηση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας που προστατεύεται από τη Συνθήκη<sup>58</sup>, ανεξάρτητα από το σκοπό της μετακίνησής τους σε αυτό το κράτος<sup>59</sup>. Παρομοίως, το κοινοτικό δίκαιο προστατεύει τους πολίτες της ΕΕ που επιστρέφουν στο κράτος τους αφού έχουν ασκήσει τα δικαιώματά τους ελεύθερης κυκλοφορίας.

##### 4.1. Έννοιες της κατάχρησης και της απάτης

###### 4.1.1. Απάτη

Για τους σκοπούς της οδηγίας, ως **απάτη** μπορεί να ορισθεί η εσκεμμένη εξαπάτηση ή το τέχνασμα που επιχειρείται για την απόκτηση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής βάσει της οδηγίας. Στο πλαίσιο της οδηγίας, η απάτη πιθανόν να περιορίζεται στην πλαστογράφηση εγγράφων ή στην εσφαλμένη παράσταση πραγματικού γεγονότος το οποίο αφορά τις προϋποθέσεις που απαιτούνται για το δικαίωμα διαμονής. Στα πρόσωπα στα οποία χορηγήθηκε έγγραφο διαμονής μόνο κατόπιν δόλιας συμπεριφοράς, για την οποία και καταδικάστηκαν, μπορεί να επιβληθεί η άρνηση, ο τερματισμός ή η ανάκληση των δικαιωμάτων που τους παρέχει η οδηγία<sup>60</sup>.

###### 4.1.2. Κατάχρηση

Για τους σκοπούς της οδηγίας, ως **κατάχρηση** μπορεί να ορισθεί η τεχνητή συμπεριφορά που έχει ως **μόνο** στόχο την απόκτηση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής βάσει του κοινοτικού δικαίου, και η οποία παρόλο που τυπικά τηρεί τις προϋποθέσεις που θεσπίζονται από κοινοτικούς κανόνες, δεν συμμορφώνεται προς τον σκοπό των κανόνων αυτών<sup>61</sup>.

<sup>55</sup> Υποθέσεις 33/74 *van Binsbergen* (σκέψη 13), C-370/90 *Singh* (σκέψη 24) και C-212/97 *Centros* (σκέψεις 24-25).

<sup>56</sup> Υπόθεση C-127/08 *Metock* (σκέψεις 74-75).

<sup>57</sup> Υποθέσεις C-370/90 *Singh*, C-291/05 *Eind* και C-60/00 *Carpenter*.

<sup>58</sup> Υποθέσεις C-212/97 *Centros* (σκέψη 27) και C-147/03 *Επιτροπή κατά Αυστρίας* (σκέψεις 67-68).

<sup>59</sup> Υποθέσεις C-109/01 *Akrich* (σκέψη 55) και C-1/05 *Jia* (σκέψη 31).

<sup>60</sup> Υποθέσεις C-285/95 *Kol* (σκέψη 29) και C-63/99 *Gloszczuk* (σκέψη 75).

<sup>61</sup> Υποθέσεις C-110/99 *Emsland-Stärke* (σκέψη 52 και επ.) και C-212/97 *Centros* (σκέψη 25).

## 4.2. Εικονικοί γάμοι

Στην αιτιολογική σκέψη 28 ορίζονται ως **εικονικοί γάμοι** για τους σκοπούς της οδηγίας οι γάμοι που συνάπτονται για τον **μόνο** λόγο της απόκτησης του δικαιώματος της ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής βάσει της οδηγίας, το οποίο δικαίωμα ο ενδιαφερόμενος δεν θα μπορούσε να αποκτήσει με άλλο τρόπο. Ένας γάμος δεν μπορεί να θεωρηθεί ως εικονικός απλώς διότι διευκολύνει τη μετανάστευση ή διότι προσφέρει στην πράξη οποιοδήποτε άλλο πλεονέκτημα. Η ποιότητα της σχέσης είναι αδιάφορη για την εφαρμογή του άρθρου 35.

Ο ορισμός των εικονικών γάμων μπορεί να επεκταθεί κατά αναλογία και σε άλλης μορφής σχέσεις που συνάπτονται για τον μόνο λόγο της απόκτησης του δικαιώματος της ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής, όπως η (καταχωρισμένη) εικονική συμβίωση, η ψευδής υιοθεσία ή όταν ένας πολίτης της ΕΕ δηλώνει ότι είναι πατέρας παιδιού υπηκόου τρίτης χώρας προκειμένου το παιδί και η μητέρα του να αποκτήσουν την υπηκοότητα και το δικαίωμα διαμονής, παρόλο που γνωρίζει ότι δεν είναι ο πατέρας και δεν προτίθεται να αναλάβει τη γονική μέριμνα του εν λόγω παιδιού.

Τα μέτρα που λαμβάνονται από τα κράτη μέλη για την καταπολέμηση των εικονικών γάμων δεν πρέπει να εμποδίζουν τη χρήση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας από τους πολίτες της ΕΕ και τα μέλη της οικογένειάς τους ούτε να καταπατούν αδικαιολόγητα τα νόμιμα δικαιώματά τους. Δεν πρέπει να υπονομεύουν την αποτελεσματικότητα του κοινοτικού δικαίου ούτε να εισάγουν διακρίσεις για λόγους υπηκοότητας.

Κατά την ερμηνεία της έννοιας της κατάχρησης στο πλαίσιο της οδηγίας, πρέπει να δίδεται η δέουσα προσοχή στο καθεστώς του πολίτη της ΕΕ. Σύμφωνα με την αρχή της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου, η αξιολόγηση για το εάν σημειώθηκε κατάχρηση του κοινοτικού δικαίου πρέπει να διενεργείται στο πλαίσιο του κοινοτικού δικαίου και όχι βάσει των εθνικών κανόνων μετανάστευσης. Η οδηγία αυτή δεν εμποδίζει τα κράτη μέλη να διερευνούν **μεμονωμένες περιπτώσεις** όταν υπάρχουν **καλά θεμελιωμένες υπόνοιες κατάχρησης**. Ωστόσο, το κοινοτικό δίκαιο απαγορεύει τους συστηματικούς ελέγχους<sup>62</sup>. Τα κράτη μέλη μπορούν να βασίζονται σε προηγούμενες αναλύσεις και στην πείρα που καταδεικνύει σαφή συσχέτισμό μεταξύ αποδεδειγμένων περιπτώσεων κατάχρησης και ορισμένων χαρακτηριστικών αυτών των υποθέσεων.

Για να αποφευχθεί η δημιουργία περιττών βαρών και εμποδίων, πρέπει να καθορισθεί μια **δέσμη ενδεικτικών κριτηρίων** που υποδεικνύουν ότι είναι απίθανο να πρόκειται περί κατάχρησης κοινοτικών δικαιωμάτων:

- ο σύζυγος που είναι υπήκοος τρίτης χώρας δεν θα είχε πρόβλημα να αποκτήσει δικαίωμα διαμονής σε προσωπική βάση ή έχει ήδη διαμείνει νόμιμα στο κράτος μέλος του πολίτη της ΕΕ προηγουμένως,
- η σχέση του ζεύγους διαρκεί για μεγάλο χρονικό διάστημα,

<sup>62</sup> Η απαγόρευση περιλαμβάνει όχι μόνο τους ελέγχους σε όλους τους μετανάστες αλλά επίσης τους ελέγχους σε ολόκληρες κατηγορίες μεταναστών (π.χ. σε αυτούς με μια συγκεκριμένη εθνική καταγωγή).

- το ζεύγος είχε κοινή κατοικία/νοικοκυριό για μεγάλο χρονικό διάστημα<sup>63</sup>,
- το ζεύγος έχει ήδη αναλάβει σοβαρή μακροπρόθεσμη νομική/οικονομική δέσμευση από κοινού (*υποθήκη για την αγορά οικίας, κ.λπ.*),
- ο γάμος διαρκεί για μεγάλο χρονικό διάστημα.

Τα κράτη μέλη μπορούν να καθορίσουν μια δέσμη ενδεικτικών κριτηρίων που υποδεικνύουν την ύπαρξη εν δυνάμει πρόθεσης κατάχρησης των δικαιωμάτων που παρέχονται από την οδηγία με μόνο στόχο την παράβαση των εθνικών νόμων για τη μετανάστευση. Οι εθνικές αρχές μπορούν να λάβουν υπόψη τους ιδίως τους ακόλουθους παράγοντες:

- ότι οι σύζυγοι δεν συναντήθηκαν ποτέ πριν από το γάμο,
- ότι οι σύζυγοι σφάλλουν ως προς τα αντίστοιχα στοιχεία ταυτότητάς τους, ως προς τις περιστάσεις υπό τις οποίες γνωρίστηκαν ή ως προς άλλες σημαντικές πληροφορίες προσωπικού χαρακτήρα που τους αφορούν,
- ότι οι σύζυγοι δεν ομιλούν γλώσσα που να είναι αντιληπτή και από τους δύο,
- ότι υπάρχουν αποδεικτικά στοιχεία για το ότι έχουν δοθεί δώρα ή κάποιο χρηματικό ποσό προκειμένου να συναφθεί ο γάμος (*εκτός των ποσών ή δώρων που δίδονται ως προίκα, σε περίπτωση πολιτισμών όπου η προικοδότηση αποτελεί συνήθη πρακτική*),
- ότι το ιστορικό του ενός ή και των δύο συζύγων παρέχει ενδείξεις για τη σύναψη προηγουμένων εικονικών γάμων ή για άλλης μορφής κατάχρηση και απάτη για την απόκτηση άδειας διαμονής,
- ότι η οικογενειακή ζωή αναπτύσσεται μόνο μετά την έκδοση της απόφασης απέλασης,
- ότι το ζεύγος χωρίζει εντός σύντομου χρονικού διαστήματος από τη στιγμή που ο εν λόγω σύζυγος υπήκοος τρίτης χώρας αποκτά δικαίωμα διαμονής.

Τα παραπάνω κριτήρια πρέπει να θεωρούνται ως πιθανοί μοχλοί διερεύνησης, χωρίς να μπορούν να εξαχθούν αυτόματα συμπεράσματα από τα αποτελέσματα ή από μεταγενέστερες διερευνήσεις. Τα κράτη μέλη δεν μπορούν να βασίζονται σε ένα μόνο χαρακτηριστικό αλλά πρέπει να δίδουν τη δέουσα προσοχή σε όλες τις περιστάσεις μιας μεμονωμένης υπόθεσης. Η διερεύνηση πρέπει να περιλαμβάνει χωριστή συνέντευξη με καθένα από τους δύο συζύγους.

*H S., υπήκοος τρίτης χώρας διατάχθηκε να φύγει σε ένα μήνα διότι είχε λήξει η τουριστική της θεώρηση. Μετά από δύο εβδομάδες, παντρεύτηκε τον O., έναν υπήκοο της ΕΕ που είχε μόλις φθάσει στο κράτος μέλος υποδοχής. Οι αρχές υποπτεύονται ότι ο γάμος μπορεί να συνήφθη μόνο για να αποφευχθεί η απέλαση. Επικοινωνούν με τις αρχές στο κράτος μέλος του O. και ανακαλύπτουν ότι μετά το γάμο η οικογενειακή του επιχείρηση μπόρεσε τελικά να εξοφλήσει οφειλή ύψους 5000 EUR, την οποία δεν μπορούσε να πληρώσει για δύο έτη.*

<sup>63</sup> Το κοινοτικό δίκαιο δεν απαιτεί από τους συζύγους που είναι υπήκοοι τρίτων χωρών να κατοικούν μαζί με τον πολίτη της ΕΕ για να έχουν δικαίωμα διαμονής – υπόθεση 267/83 *Diatta* (σκέψη 15 και επ).

*Καλούν τους νεόνυμφους για συνέντευξη κατά τη διάρκεια της οποίας ανακαλύπτουν ότι ο Ο. εν τω μεταξύ έχει ήδη φύγει από το κράτος μέλος υποδοχής για να επιστρέψει στην εργασία του, ότι οι σύζυγοι δεν μπορούσαν να επικοινωνήσουν σε κοινή γλώσσα και ότι συναντήθηκαν για πρώτη φορά μία εβδομάδα πριν από το γάμο. Υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις ότι οι σύζυγοι παντρεύτηκαν με μόνο σκοπό την παράβαση των εθνικών νόμων μετανάστευσης.*

Το **βάρος της απόδειξης** εναπόκειται στις αρχές των κρατών μελών που επιδιώκουν να περιορίσουν τα δικαιώματα που παρέχει η οδηγία. Οι αρχές πρέπει να μπορούν να συγκεντρώσουν πειστικά αποδεικτικά στοιχεία τηρώντας ταυτόχρονα όλες τις ουσιαστικές εγγυήσεις που περιγράφονται στο προηγούμενο τμήμα. Σε περίπτωση προσφυγής, εναπόκειται στα εθνικά δικαστήρια να επαληθεύσουν την ύπαρξη κατάχρησης σε μεμονωμένες περιπτώσεις, της οποίας οι αποδείξεις πρέπει να προσκομίζονται σύμφωνα με τους κανόνες του εθνικού δικαίου, εφόσον τούτο δεν θίγει την πρακτική αποτελεσματικότητα του κοινοτικού δικαίου<sup>64</sup>.

Η διερεύνηση πρέπει να διενεργείται σύμφωνα με τα **θεμελιώδη δικαιώματα**, ιδίως με τα άρθρα 8 (*δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής*) και 12 (*δικαίωμα σύναψης γάμου*) της ΕΣΔΑ (*άρθρα 7 και 9 του Χάρτη της ΕΕ*).

Η εκκρεμής διερεύνηση των ύποπτων περιπτώσεων εικονικών γάμων δεν μπορεί να αιτιολογήσει την παρέκκλιση από τα δικαιώματα των μελών οικογένειας, που είναι υπήκοοι τρίτων χωρών, τα οποία προβλέπονται από την οδηγία, όπως την απαγόρευση του δικαιώματος εργασίας, την κατάσχεση του διαβατηρίου ή την καθυστέρηση της έκδοσης δελτίου διαμονής που υπερβαίνει τους έξι μήνες από την ημερομηνία της αίτησης. Τα δικαιώματα αυτά μπορούν να ανακληθούν οποτεδήποτε ως αποτέλεσμα μεταγενέστερης διερεύνησης.

#### **4.3. Άλλες μορφές κατάχρησης**

Περίπτωση κατάχρησης μπορεί επίσης να συντρέχει όταν πολίτες της ΕΕ που δεν κατέστη δυνατό να συνενωθούν με τα μέλη οικογένειάς τους που είναι υπήκοοι τρίτων χωρών στο κράτος μέλος καταγωγής τους λόγω της εφαρμογής των εθνικών κανόνων μετανάστευσης που απαγορεύουν κάτι τέτοιο, μετακινούνται σε άλλο κράτος μέλος με μόνο σκοπό να αποφύγουν, κατά την επιστροφή στο κράτος μέλος καταγωγής τους, τον εθνικό κανόνα που ματαιώσε τις προσπάθειες οικογενειακής τους επανένωσης, επικαλούμενοι τα δικαιώματά τους βάσει του κοινοτικού δικαίου.

Τα χαρακτηριστικά της διάκρισης μεταξύ πραγματικής και καταχρηστικής χρήσης του κοινοτικού δικαίου πρέπει να βασίζονται στην αξιολόγηση εάν η άσκηση των κοινοτικών δικαιωμάτων στο κράτος μέλος από το οποίο επιστρέφουν οι πολίτες της ΕΕ και τα μέλη της οικογένειάς τους ήταν **πραγματική** και **αποτελεσματική**. Σε αυτή την περίπτωση, οι πολίτες της ΕΕ και οι οικογένειές τους προστατεύονται από το κοινοτικό δίκαιο για την ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων. Αυτή η αξιολόγηση μπορεί να γίνει μόνο κατόπιν εξέτασης της κάθε περίπτωσης ξεχωριστά. Εάν, σε συγκεκριμένη περίπτωση επιστροφής, η χρήση των κοινοτικών δικαιωμάτων ήταν πραγματική και αποτελεσματική, το κράτος μέλος καταγωγής δεν πρέπει να ερευνήσει τα προσωπικά κίνητρα που οδήγησαν στην προηγούμενη μετακίνηση.

<sup>64</sup> Υποθέσεις C-110/99 *Emsland-Stärke* (σκέψη 54) και C-215/03 *Oulane* (σκέψη 56).

Όπου απαιτείται, τα κράτη μέλη μπορούν να καθορίσουν μια δέσμη ενδεικτικών κριτηρίων για να αξιολογήσουν εάν η **διαμονή** στο κράτος μέλος υποδοχής ήταν **πραγματική και αποτελεσματική**. Οι εθνικές αρχές μπορούν να λάβουν υπόψη τους ιδίως τους ακόλουθους παράγοντες:

- τις περιστάσεις υπό τις οποίες ο εν λόγω πολίτης της ΕΕ μετακινήθηκε στο κράτος μέλος υποδοχής (προηγούμενες ανεπιτυχείς προσπάθειες για την απόκτηση διαμονής για σύζυγο που είναι υπήκοος τρίτης χώρας βάσει του εθνικού δικαίου, προσφορά εργασίας στο κράτος μέλος υποδοχής, ιδιότητα με την οποία ο πολίτης της ΕΕ διαμένει στο κράτος μέλος υποδοχής),
- τον βαθμό αποτελεσματικής και πραγματικής διαμονής στο κράτος μέλος υποδοχής (προβλεπόμενη και πραγματική διαμονή στο κράτος μέλος υποδοχής, καταβληθείσες προσπάθειες για την εγκατάσταση στο κράτος μέλος υποδοχής, συμπεριλαμβανομένων των εθνικών διατυπώσεων εγγραφής, της εξασφάλισης στέγης, της εγγραφής παιδιών σε εκπαιδευτικό ίδρυμα),
- τις περιστάσεις υπό τις οποίες ο εν λόγω πολίτης της ΕΕ επέστρεψε στη χώρα του (επιστροφή αμέσως μετά τη σύναψη γάμου με υπήκοο τρίτης χώρας σε άλλο κράτος μέλος).

Τα παραπάνω κριτήρια πρέπει να θεωρούνται ως πιθανοί μοχλοί διερεύνησης, χωρίς να μπορούν να εξαχθούν αυτόματα συμπεράσματα από τα αποτελέσματα ή από μεταγενέστερες διερευνήσεις. Κατά την αξιολόγηση εάν η άσκηση του δικαιώματος ελεύθερης κυκλοφορίας και διαμονής σε άλλο κράτος μέλος της ΕΕ ήταν πραγματική και αποτελεσματική, οι αρχές δεν μπορούν να βασίζονται σε ένα μόνο χαρακτηριστικό αλλά πρέπει να δίδουν τη δέουσα προσοχή σε όλες τις περιστάσεις μιας μεμονωμένης υπόθεσης. Πρέπει να εκτιμούν τη συμπεριφορά των μεμονωμένων ατόμων ενόψει των σκοπών που επιδιώκονται από τον κοινοτικό δίκαιο και να ενεργούν βασιζόμενα σε αντικειμενικά στοιχεία<sup>65</sup>.

*Ο J. επιστρέφει στο κράτος του από άλλο κράτος μέλος με την S., τη σύζυγό του που είναι υπήκοος τρίτης χώρας. Η S. προσπάθησε ανεπιτυχώς δύο φορές να αποκτήσει διαμονή στο κράτος μέλος του J. Ο J. συνέχισε να εργάζεται στο κράτος του κατά τη διάρκεια της εικαζόμενης διαμονής του σε άλλο κράτος μέλος.*

*Οι αρχές επικοινωνούν με τις αρχές του κράτους μέλους υποδοχής και ανακαλύπτουν ότι ο J. επέστρεψε στο κράτος του μετά από μόνο τρεις εβδομάδες. Το ζεύγος έμεινε σε τουριστικό ξενοδοχείο και πλήρωσε το κατάλυμα για τρεις εβδομάδες προκαταβολικά. Λαμβανομένων όλων αυτών υπόψη, ο J. και η S. δεν απολαύουν των διατάξεων της οδηγίας.*

Μόνο η διατήρηση από μέρους του πολίτη της ΕΕ μερικών δεσμών με το κράτος μέλος καταγωγής του, και πολύ περισσότερο όταν το καθεστώς του στη χώρα υποδοχής είναι ασταθές (π.χ. σύμβαση εργασίας περιορισμένου χρόνου) δεν μπορεί να οδηγήσει στο συμπέρασμα ότι η διαμονή στο κράτος υποδοχής δεν είναι πραγματική και αποτελεσματική. Το γεγονός απλά και μόνο ότι ένα πρόσωπο συνειδητά δημιουργεί προϋποθέσεις που του παρέχουν δικαίωμα δεν αποτελεί από μόνο του επαρκή βάση για να εκτιμηθεί ότι πρόκειται περί κατάχρησης<sup>66</sup>.

<sup>65</sup> Υπόθεση C-206/94 *Brennet κατά Paletta* (σκέψη 25).

<sup>66</sup> Υπόθεση C-212/97 *Centros* (σκέψη 27).

Όλες οι συναφείς σκέψεις που προαναφέρθηκαν για τη διερεύνηση, τις ουσιαστικές και διαδικαστικές εγγυήσεις, τη συνεργασία μεταξύ των κρατών μελών σχετικά με τους εικονικούς γάμους εφαρμόζονται τηρουμένων των αναλογιών.

#### 4.4. Μέτρα και κυρώσεις κατά της κατάχρησης και της απάτης

Το άρθρο 35 εξουσιοδοτεί τα κράτη μέλη να λαμβάνουν τα **αναγκαία μέτρα** σε περιπτώσεις κατάχρησης δικαιωμάτων ή απάτης. Τα μέτρα αυτά **μπορούν να λαμβάνονται οποτεδήποτε** και μπορούν να συνεπάγονται:

- την άρνηση χορήγησης δικαιωμάτων βάσει του κοινοτικού δικαίου για την ελεύθερη κυκλοφορία (π.χ. έκδοση θεώρησης εισόδου ή δελτίου διαμονής),
- τον τερματισμό ή την ανάκληση δικαιωμάτων βάσει του κοινοτικού δικαίου για την ελεύθερη κυκλοφορία (π.χ. την απόφαση τερματισμού της ισχύος δελτίου διαμονής και απέλασης του ενδιαφερόμενου που απέκτησε δικαιώματα με κατάχρηση ή απάτη).

Το κοινοτικό δίκαιο δεν προβλέπει επί του παρόντος συγκεκριμένες κυρώσεις που μπορούν να επιβληθούν από τα κράτη μέλη στο πλαίσιο της καταπολέμησης της κατάχρησης ή της απάτης. Τα κράτη μέλη μπορούν να θεσπίσουν κυρώσεις βάσει του αστικού (π.χ. ακυρώνοντας τα αποτελέσματα ενός αποδεδειγμένα εικονικού γάμου στο δικαίωμα διαμονής), διοικητικού ή ποινικού δικαίου (πρόστιμο ή φυλάκιση), υπό τον όρο ότι οι κυρώσεις αυτές είναι αποτελεσματικές, αναλογικές και δεν εισάγουν διακρίσεις.