

Υπόθεση C-503/19

Σύνοψη της αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως κατά το άρθρο 98, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου

Ημερομηνία καταθέσεως:

2 Ιουλίου 2019

Αιτούν δικαστήριο:

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 17 de Barcelona
(Διοικητικό Πρωτοδικείο αριθ. 17 της Βαρκελώνης, Ισπανία)

Ημερομηνία της αποφάσεως του αιτούντος δικαστηρίου:

7 Ιουνίου 2019

Προσφεύγων:

UQ

Καθής:

Subdelegación del Gobierno en Barcelona

Αντικείμενο της κύριας δίκης

Η κύρια δίκη έχει ως αντικείμενο την άρνηση χορηγήσεως του καθεστώτος του επί μακρόν διαμένοντος σε υπήκοο τρίτου κράτους λόγω του ποινικού ιστορικού του.

Αντικείμενο και νομική βάση του προδικαστικού ερωτήματος

Η αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως βασίζεται στο άρθρο 267 ΣΛΕΕ.

Με την αίτηση προδικαστικής αποφάσεως ζητείται κατ' ουσίαν να διευκρινιστεί κατά πόσον συνάδει με την οδηγία 2003/109/ΕΚ του Συμβουλίου, της 25ης Νοεμβρίου 2003, σχετικά με το καθεστώς υπηκόων τρίτων χωρών οι οποίοι είναι επί μακρόν διαμένοντες, και ιδίως, το άρθρο της 6, παράγραφος 1, και το άρθρο 17 αυτής, η ερμηνεία στην οποία προέβη το Tribunal Supremo (Ανώτατο Δικαστήριο, Ισπανία) όσον αφορά την εθνική κανονιστική ρύθμιση σχετικά με τη χορήγηση του καθεστώτος του επί μακρόν διαμένοντος σύμφωνα με την οποία η

ύπαρξη ποινικού ιστορικού είναι επαρκής λόγος για την άρνηση χορηγήσεως του εν λόγω καθεστώτος χωρίς να είναι αναγκαίο να ληφθούν υπόψη άλλοι παράγοντες.

Το αιτούν δικαστήριο διερωτάται επίσης εάν η εν λόγω οδηγία αντίκειται σε εθνική κανονιστική ρύθμιση η οποία επιτρέπει την άρνηση χορηγήσεως του εν λόγω καθεστώτος για λόγους δημοσίας τάξεως ή δημοσίας ασφαλείας χωρίς να θεσπίζονται κριτήρια αξιολογήσεως και χωρίς να προσδιορίζονται οι λόγοι αρνήσεως με σαφήνεια και διαφάνεια στην εθνική νομοθεσία.

Προδικαστικά ερωτήματα

«1.- Συνάδει με το άρθρο 6, παράγραφος 1, και το άρθρο 17 της οδηγίας 2003/109 τυχόν ερμηνεία εκ μέρους των εθνικών δικαστηρίων με την οποία ποινικό ιστορικό οποιασδήποτε φύσεως συνιστά επαρκή λόγο για τη μη χορήγηση του καθεστώτος επί μακρόν διαμένοντος;

2.- Οφείλει να λαμβάνει υπόψη του το εθνικό δικαστήριο, πέραν του ποινικού ιστορικού, λοιπούς παράγοντες όπως είναι η σοβαρότητα και η διάρκεια της ποινής, ο κίνδυνος τον οποίον συνιστά για την κοινωνία ο αιτών, η διάρκεια της προηγούμενης νόμιμης διαμονής καθώς και η ύπαρξη δεσμών με τη χώρα, προβαίνοντας σε μια σφαιρική εκτίμηση του συνόλου των στοιχείων;

3.- Έχει το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας την έννοια ότι αντιβαίνει σε αυτό εθνική κανονιστική ρύθμιση με την οποία επιτρέπεται η άρνηση χορηγήσεως, για λόγους δημοσίας τάξεως ή δημοσίας ασφαλείας, του καθεστώτος επί μακρόν διαμένοντος δυνάμει του άρθρου 4 χωρίς να θεσπίζονται τα κριτήρια εκτιμήσεως που περιέχονται στο άρθρο 6, παράγραφος 1, και το άρθρο 17;

4.- Έχουν το άρθρο 6, παράγραφος 1, και το άρθρο 17 της οδηγίας 2003/109 την έννοια ότι σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου σχετικά με το κάθετο αποτέλεσμα που απορρέει από τις οδηγίες, το εθνικό δικαστήριο διαθέτει την εξουσία και τη δυνατότητα να εφαρμόσει άμεσα τις διατάξεις του άρθρου 6, παράγραφος 1, και του άρθρου 17, προκειμένου να αξιολογηθεί η ύπαρξη του ποινικού ιστορικού υπό το πρίσμα της σοβαρότητάς του, της διάρκειας της ποινής και του κινδύνου τον οποίον συνιστά ο αιτών;

5.- Έχει το δίκαιο της Ένωσης, ιδίως δε το δικαίωμα προσβάσεως στο καθεστώς επί μακρόν διαμένοντος, καθώς και οι αρχές της σαφήνειας, της διαφάνειας και της δυνατότητας κατανοήσεως, την έννοια ότι αντιβαίνει σε αυτά η ερμηνεία στην οποία προβαίνουν τα ισπανικά δικαστήρια όσον αφορά τα άρθρα 147 έως 149 του ισπανικού βασιλικού διατάγματος 557/2011 καθώς και το άρθρο 32 του ισπανικού οργανικού νόμου 4/2000 κατά την οποία η άρνηση χορηγήσεως του καθεστώτος επί μακρόν διαμένοντος μπορεί να θεμελιωθεί σε λόγους δημοσίας τάξεως και δημοσίας ασφαλείας, παρά το γεγονός ότι οι εν λόγω διατάξεις δεν ορίζουν με σαφήνεια και διαφάνεια ότι οι λόγοι αυτοί συνιστούν λόγους αρνήσεως;

6.- Συνάδει προς την αρχή της πρακτικής αποτελεσματικότητας της οδηγίας 2003/109 και ιδίως του άρθρου της 6, παράγραφος 1, εθνικός κανόνας και η ερμηνεία αυτού στην οποία προβαίνουν τα δικαστήρια με την οποία δυσχεραίνεται η πρόσβαση στο καθεστώς επί μακρόν διαμένοντος και διευκολύνεται η πρόσβαση στο καθεστώς της άδειας διαμονής ορισμένου χρόνου;

Παρατιθέμενες διατάξεις του δικαίου της Ένωσης

Διατάξεις του δικαίου της Ένωσης

Οδηγία 2003/109/ΕΚ του Συμβουλίου της 25ης Νοεμβρίου 2003 σχετικά με το καθεστώς υπηκόων τρίτων χωρών οι οποίοι είναι επί μακρόν διαμένοντες (στο εξής, οδηγία 2003/109): αιτιολογικές σκέψεις 4, 6, 8, 10, 16 και 21, και άρθρο 4, παράγραφος 1, άρθρο 6, παράγραφος 1, άρθρο 7, παράγραφος 3, και άρθρο 17.

Νομολογία της Ένωσης

Απόφαση της 26ης Απριλίου 2012, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών, C-508/10 ECLI:EU:C:2012:243, σκέψεις 65 και 75.

Απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2012, Staatssecretaris van Justitie κατά Mangat Singh, C-502/10. EU:C:2012:636, σκέψεις 44 και 45.

Απόφαση της 28ης Απριλίου 2011, El Dridi, C-61/11, Συλλογή 2011 I-03015, σκέψη 55.

Διατάξεις εθνικού δικαίου των οποίων έγινε επίκληση

Διατάξεις εθνικού δικαίου

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (Οργανικός νόμος 4/2000, της 11ης Ιανουαρίου 2000, σχετικά με τα δικαιώματα και τις ελευθερίες των αλλοδαπών στην Ισπανία και την κοινωνική τους ένταξη, στο εξής, οργανικός νόμος 4/2000): άρθρο 32, παράγραφοι 1 και 2.

Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009 (Βασιλικό διάταγμα 557/2011, της 20ής Απριλίου 2011, για την έγκριση του κανονισμού οργανικού νόμου 4/2000, σχετικά με τα δικαιώματα και τις ελευθερίες των αλλοδαπών στην Ισπανία και την κοινωνική τους ένταξη, όπως τροποποιήθηκε με τον οργανικό νόμο 2/2009, στο εξής: βασιλικό διάταγμα 557/2011): άρθρο 149, παράγραφος 2, στοιχείο f.

Εθνική νομολογία

Απόφαση του Tribunal Supremo (Ανώτατου Δικαστηρίου, Ισπανία) της 5ης Ιουλίου 2018 (1150/2018) σύμφωνα με την οποία απλώς και μόνη η ύπαρξη τυχόν ποινικού ιστορικού αρκεί για την άρνηση χορηγήσεως του καθεστώτος επί μακρόν διαμένοντος.

Απόφαση του Tribunal Constitucional (Συνταγματικού Δικαστηρίου, Ισπανία) 201/2016, της 28ης Νοεμβρίου 2016, στην οποία αναλύεται η στάθμιση της βαρύτητας διαφόρων περιστάσεων σε περίπτωση απελάσεως λόγω διαπράξεως αδικήματος.

Αποφάσεις του Tribunal Constitucional (Συνταγματικού Δικαστηρίου, Ισπανία) 33/1982, 6/1983, 19/1985, 59/1990 και 46/2001, στις οποίες το Tribunal Constitucional περιορίζει το εύρος της εννοίας της δημοσίας τάξεως.

Απόφαση του Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, της 25ης Φεβρουαρίου 2010, σύμφωνα με την οποία δεν μπορεί να κριθεί ότι η ύπαρξη ποινικού ιστορικού αποκλείει τη χορήγηση μόνιμης άδειας διαμονής εφόσον δεν πληρούνται στο πρόσωπο του αιτούντος λοιπές περιστάσεις που δύνανται να θίξουν τη δημόσια τάξη ή τη δημόσια ασφάλεια.

Συνοπτική παράθεση των πραγματικών περιστατικών και της διαδικασίας

- 1 Ο UQ καταδικάστηκε με την απόφαση της 10ης Νοεμβρίου 2014 για το αδίκημα της οδηγίσεως υπό την επήρεια οινοπνευματωδών ποτών που είχε διαπράξει στις 2 Νοεμβρίου 2014.
- 2 Του επιβλήθηκε ποινή κοινωφελούς εργασίας διάρκειας 40 ημερών, η οποία εξαλείφθηκε στις 18 Απριλίου 2018, και ποινή στέρσεως του δικαιώματος οδηγίσεως μηχανοκίνητων οχημάτων και μοτοποδηλάτων οκτώ μηνών και δύο ημερών, η οποία και εκτελέστηκε και εξαλείφθηκε στις 10 Νοεμβρίου 2015. Οι εγγραφές στο ποινικό του μητρώο εξακολουθούν να υφίστανται.
- 3 Στις 2 Φεβρουαρίου 2018, ο UQ αιτήθηκε τη χορήγηση του καθεστώτος επί μακρόν διαμένοντος ενώπιον του Γραφείου Αλλοδαπών της Βαρκελώνης, το οποίο υπάγεται στη Subdelegación del Gobierno en Barcelona (Αντιπροσωπεία της Κυβερνήσεως στη Βαρκελώνη).
- 4 Κατά την υποβολή της εν λόγω αιτήσεως, ο UQ διέμενε ήδη νομίμως τουλάχιστον 5 έτη με άδεια διαμονής ορισμένου χρόνου, χρονικό διάστημα κατά το οποίο εργάστηκε νομίμως και τήρησε τις υποχρεώσεις του έναντι του ισπανικού Ιδρύματος Κοινωνικής Ασφάλισης και λοιπών κρατικών οργανισμών. Σύμφωνα με το αιτούν δικαστήριο, πιθανολογείται ότι το εν λόγω διάστημα διαμονής είναι μάλλον μεγαλύτερο, δεδομένου ότι στις εν λόγω καταστάσεις συνήθως προηγείται χρονικό διάστημα παράνομης διαμονής, το οποίο ενδέχεται να είναι μικρότερο ή μεγαλύτερο κατά περίπτωση.

- 5 Με την απόφαση της 27ης Μαρτίου 2018, η ισπανική διοίκηση απέρριψε την αίτηση λόγω της υπάρξεως ποινικού ιστορικού.
- 6 Ο UQ υπέβαλε αίτηση θεραπείας που απορρίφθηκε στις 6 Ιουλίου 2018.
- 7 Κατά της εν λόγω απορριπτικής αποφάσεως ασκήθηκε η ένδικη προσφυγή ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων που οδηγεί στην υποβολή του προδικαστικού ερωτήματος.

Κυριότερα επιχειρήματα των διαδίκων της κύριας δίκης

- 8 Ο συνήγορος της ισπανικής διοικήσεως αντικρούει την προσφυγή του UQ και ζητεί την απόρριψή της.
- 9 Προτού αποφανθεί επί της ουσίας, το αιτούν δικαστήριο εξέδωσε διάταξη με την οποία έθεσε ζήτημα υποβολής προδικαστικού ερωτήματος ενώπιον του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ο προσφεύγων εκφράζει τη σύμφωνη γνώμη του και κρίνει ότι είναι αναγκαία η υποβολή του. Η Abogacía del Estado (νομικό συμβούλιο του ισπανικού κράτους) εκφράζει την αντίθεσή της ισχυριζόμενη ότι η επίμαχη διοικητική πράξη συνιστά σαφή πράξη (acte clair).

Συνοπτική έκθεση του σκεπτικού της διατάξεως περί παραπομπής

ΡΥΘΜΙΣΗ ΣΤΟ ΙΣΠΑΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

- 10 Το ισπανικό σύστημα αλλοδαπών αποτελείται από ένα διαβαθμισμένο σύστημα καθεστώτων διαμονής, η πρόσβαση στο οποίο συνήθως τελείται με την απόκτηση άδειας διαμονής ορισμένου χρόνου ανώτατης διάρκειας πέντε ετών, ενώ μετά την συμπλήρωση των πέντε ετών επιτρέπεται η πρόσβαση στο καθεστώς διαμονής επί μακρόν διαμένοντος, που πρέπει να ανανεώνεται κάθε πέντε έτη.
- 11 Το άρθρο 32 του οργανικού νόμου 4/2000 ορίζει ότι αποκτούν δικαίωμα διαμονής επί μακρόν όσοι διαθέτουν άδεια διαμονής ορισμένου χρόνου στην Ισπανία αδιαλείπτως για πέντε έτη και πληρούν τους όρους που θεσπίζουν οι σχετικοί κανόνες. Επίσης, το άρθρο 149, παράγραφος 2, στοιχείο f, του βασιλικού διατάγματος 557/2011 ορίζει ότι η αίτηση χορηγήσεως του καθεστώτος επί μακρόν διαμένοντος πρέπει να συνοδεύεται από απόσπασμα ποινικού μητρώου το οποίο δεν πρέπει να περιέχει εγγραφές για αδικήματα που τυποποιούνται στην ισπανική έννομη τάξη.

ΑΠΟΚΛΙΣΕΙΣ ΣΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΚΑΙ ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ TRIBUNAL SUPREMO ΤΗΣ 5ης ΙΟΥΛΙΟΥ 2018 (1150/2018)

- 12 Η νομοθεσία που εκτίθεται στις ως άνω σκέψεις οδήγησε σε αντιφατικές ερμηνείες μεταξύ των ισπανικών δικαστηρίων. Στην ουσία, προβάλλονται τέσσερις αποκλίνουσες θέσεις: μία μηχανικού χαρακτήρα, που συνίσταται στην

απλή και κατηγορηματική άρνηση χορηγήσεως της άδειας στην περίπτωση υπάρξεως ποινικού ιστορικού, μία αξιολογητικού χαρακτήρα, που προϋποθέτει την εξατομικευμένη εξέταση της καταστάσεως του ενδιαφερόμενου, γεγονός το οποίο συνεπάγεται την εκτίμηση σχετικά με τα πραγματικά περιστατικά και τις καταδίκες στο πρόσωπό του προκειμένου να προσδιοριστεί εάν συνιστούν, κατά τη στιγμή της αποκτήσεως της άδειας, πραγματική, συντρέχουσα και αρκούντως σοβαρή απειλή για κάποιο από τα θεμελιώδη συμφέροντα της κοινωνίας, ενώ κατά μια διαφορετική θέση παρέλκει η εξέταση του ποινικού ιστορικού των αιτούντων διότι δεν συνιστά όρο για την παροχή άδειας, και, τέλος, άλλοι επικαλούνται άμεσα την οδηγία 2003/109/EK για την επίλυση των σχετικών διαφορών, αγνοώντας την εθνική νομοθεσία.

- 13 Σύμφωνα με την απόφαση του Tribunal Supremo (Ανώτατου Δικαστηρίου, Ισπανία) της 5ης Ιουλίου 2018 (1150/2018), στην οποία εξετάστηκε το ζήτημα, απλώς και μόνη η ύπαρξη τυχόν ποινικού ιστορικού αρκεί για την άρνηση χορηγήσεως του καθεστώτος του επί μακρόν διαμένοντος.
- 14 Το εν λόγω δικαστήριο έκρινε ότι η απαίτηση περί λευκού ποινικού μητρώου προκύπτει από το γεγονός ότι το άρθρο 149, παράγραφος 2, στοιχείο f, του βασιλικού διατάγματος 557/2011 απαιτεί την υποβολή αποσπάσματος ποινικού μητρώου στον οποίο να περιέχονται οι καταδίκες για τυχόν αδικήματα που τυποποιούνται στην ισπανική έννομη τάξη. Έκρινε ότι είναι ανακόλουθο να απαιτείται λευκό ποινικό μητρώο για τη χορήγηση άδειας διαμονής ορισμένου χρόνου, ενώ, εντούτοις, για την περιέλευση σε πλεονεκτικότερη κατάσταση να μην ασκεί επιρροή η εν λόγω περίπτωση. Επίσης έκρινε ότι η εν λόγω ερμηνεία δεν αντιβαίνει στην οδηγία 2003/109 και διαπίστωσε ότι οι πολίτες τρίτων χωρών που επιθυμούν να αποκτήσουν και να διατηρήσουν το καθεστώς επί μακρόν διαμένοντος δεν πρέπει να συνιστούν απειλή για τη δημόσια τάξη ή τη δημόσια ασφάλεια, περιπτώσεις στις οποίες μπορεί να συμπεριληφθεί η ύπαρξη ποινικού ιστορικού. Το εν λόγω δικαστήριο παρατήρησε, βασιζόμενο στη νομολογία του Tribunal Constitucional (Συνταγματικού Δικαστηρίου, Ισπανία) και με βάση τη γραμματική ερμηνεία των όρων που διέπουν την απέλαση των επί μακρόν διαμενόντων, ότι, καίτοι στην τελευταία αυτή περίπτωση πρέπει να συνεκτιμηθεί μια σειρά παραγόντων, εντούτοις η εν λόγω εκτίμηση δεν φαίνεται να απαιτείται ρητά στην περίπτωση της χορηγήσεως άδειας διαμονής επί μακρόν διαμένοντος, ενώ απεφάνθη ότι είναι σύμφωνη με την αρχή της αναλογικότητας η επίδειξη μεγαλύτερης αυστηρότητας όσον αφορά τις απαιτήσεις και τους όρους που απαιτούνται για την απόκτηση της ιδιότητας του επί μακρόν διαμένοντος σε σχέση με την απέλαση του αλλοδαπού που ήδη διαθέτει την εν λόγω ιδιότητα.

ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΤΟΥ ΑΙΤΟΥΝΤΟΣ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ

- 15 Το αιτούν δικαστήριο κρίνει ότι υφίσταται μια πρόδηλη αντίθεση μεταξύ της οδηγίας 2003/109 και της ισπανικής κανονιστικής ρυθμίσεως, η οποία κατέστη σαφής στην ερμηνεία την οποία προέβη το Tribunal Supremo (Ανώτατο Δικαστήριο, Ισπανία) στην προαναφερθείσα υπόθεση 1150/2018.

- 16 Όπως επιβεβαιώνει, η οδηγία 2003/109 επιθυμεί να θεσπίσει ένα σύστημα ενισχυμένης προστασίας όσον αφορά τις καταστάσεις διαπιστευμένης και παγιωμένης [κοινωνικής] εδραίωσης που προκύπτει ως συνέπεια της αδιάλειπτης παραμονής πέντε ετών των υπηκόων τρίτων χωρών. Η εν λόγω οδηγία ορίζει τις περιπτώσεις στις οποίες μπορεί να αντιαχθεί άρνηση χορήγηση του καθεστώτος επί μακρόν διαμένοντος στο άρθρο 6 μέσω δύο αφηρημένων νομικών εννοιών: της δημοσίας τάξεως και της δημοσίας ασφαλείας, με βάση τη σοβαρότητα ή το είδος του αδικήματος κατά των εν λόγω εννόμων αγαθών. Σύμφωνα με το αιτούν δικαστήριο, η ως άνω οδηγία δεν παρέχει περιθώριο στα κράτη μέλη να αποκλίνουν από τα εν λόγω κριτήρια κατά τη μεταφοράς τους στο εθνικό δίκαιο.
- 17 Ένα πρώτο ζήτημα που απορρέει από τον ισπανικό κανόνα και την ερμηνεία αυτού από το Tribunal Supremo είναι το ζήτημα εάν οι έννοιες της δημοσίας τάξεως και της δημοσίας ασφαλείας που έχουν παγιωθεί προοδευτικά στη νομοθεσία των ισπανικών δικαστηρίων είναι αρκούντως περιοριστικές κατά τρόπον ώστε να παρέχουν τη δυνατότητα της αναγκαίας εκτιμήσεως που επιβάλλει το άρθρο 6 της οδηγίας.
- 18 Το Tribunal Supremo έχει κρίνει επανειλημμένως ότι η απλή επίκληση λόγων δημοσίας τάξεως κρίνεται ανεπαρκής, κατά το μέτρο που η εν λόγω έννοια απαιτεί, λόγω του χαρακτήρα της ως αφηρημένης νομικής έννοιας, τη διαπίστωση των περιστάσεων που δικαιολογούν την εφαρμογή της. Το Tribunal Constitucional (Συνταγματικό Δικαστήριο, Ισπανία) επίσης προέβη σε μια πιο συσταλτική ερμηνεία της έννοιας της δημοσίας τάξεως. Για τον λόγο αυτόν, το αιτούν δικαστήριο εκπλήσσεται με την κρίση του Tribunal Supremo (Ανώτατου Δικαστηρίου, Ισπανία) σύμφωνα με την οποία η ίδια έννοια μπορεί να ερμηνεύεται κατά τρόπο τόσο διασταλτικό ώστε να εμποδίζει την πρόσβαση σε περίπτωση κάθε αξιόποινης συμπεριφοράς που τιμωρείται με βάση τον ισπανικό ποινικό κώδικα.
- 19 Σύμφωνα με το αιτούν δικαστήριο, η οδηγία 2003/109 ορίζει με σαφήνεια ότι το βασικό κριτήριο για την απόκτηση του καθεστώτος επί μακρόν διαμένοντος είναι χρονικό, ήτοι η διάρκεια της διαμονής στο σχετικό κράτος, και επίσης ορίζει ότι μπορεί να μην χορηγηθεί για λόγους δημοσίας τάξεως ή δημοσίας ασφαλείας — λαμβανομένων υπόψη της σοβαρότητας ή του είδους του αδικήματος κατά της δημοσίας τάξεως ή της δημοσίας ασφαλείας και του κινδύνου που προέρχεται από τον ενδιαφερόμενο για τους λόγους αυτούς— και από την αιτιολογική έκθεση προκύπτει ότι η έννοια της «δημοσίας τάξεως» μπορεί να συμπεριλαμβάνει καταδίκη λόγω διαπράξεως κακουργήματος. Το σύνολο των ανωτέρω οδηγεί στο συμπέρασμα ότι αυτό που μας ζητά η οδηγία είναι η πραγματοποίηση μιας εξατομικευμένης εκτιμήσεως των περιστάσεων που αφορούν τον αιτούντα, και μέσω της εκτιμήσεως αυτής, η εξαγωγή συγκεκριμένου συμπεράσματος σχετικά με το ζήτημα εάν ο αιτών συνιστά ή όχι απειλή για την κοινωνία. Η εν λόγω εξατομικευμένη εκτίμηση πρέπει να λαμβάνει υπόψη διάφορα στοιχεία, ήτοι, τη σοβαρότητα ή το είδος του αδικήματος που διέπραξε, τον κίνδυνο που προέρχεται

από το εν λόγω πρόσωπο, τη διάρκεια της διαμονής και την ύπαρξη δεσμών με τη χώρα διαμονής.

- 20 Εντούτοις, σε περίπτωση εφαρμογής του αυτόματου κριτηρίου που προτάσσει το Tribunal Supremo (Ανώτατο Δικαστήριο, Ισπανία) το καθεστώς επί μακρόν διαμένοντος δεν μπορεί να χορηγείται εάν υφίσταται ποινικό μητρώο, και, ελλείψει αυτού, πρέπει να εξετάζονται οι λοιποί παράγοντες.
- 21 Πρέπει επίσης να ληφθεί υπόψη ότι ο ισπανικός ποινικός κώδικας τυποποιεί τα αδικήματα και τις ποινές με βάση τη σοβαρότητά τους, ταξινομώντας τα σε σοβαρά, λιγότερο σοβαρά και ελαφρά. Από την τροποποίηση που επέφερε ο οργανικός νόμος 1/2015, της 30ής Μαρτίου, με την οποία τροποποιήθηκε ο οργανικός νόμος 10/1995 της 23ης Νοεμβρίου, του ισπανικού ποινικού κώδικα, συμπεριλήφθηκαν στα αδικήματα και οι συμπεριφορές ελάσσονος βαρύτητας, ομοίως καταχωριστές στο κεντρικό ποινικό μητρώο. Τα ως άνω συνεπάγονται ότι ο καταδικασθείς καταχωρίζεται στο ποινικό μητρώο τουλάχιστον για έξι μήνες μετά την οριστική έκτιση της ποινής.
- 22 Κατά την κρίση του αιτούντος δικαστηρίου, προκαλεί εντύπωση το γεγονός ότι στο πλαίσιο της διοικητικής διαδικασίας δεν λαμβάνεται υπόψη ο ποινικός χαρακτηρισμός και επιφυλάσσεται η ίδια μεταχείριση στις περιπτώσεις που κατ' ουσίαν είναι διαφορετικές, όχι μόνο λόγω του ως άνω χαρακτηρισμού των αδικημάτων και των ποινών, αλλά επίσης διότι οι ατομικές περιστάσεις και η περίοδος διαμονής στην Ισπανία μπορούν να παρουσιάζουν ουσιαστικές διαφορές, και για τον λόγο αυτό πρέπει να τυγχάνουν διαφορετικής εκτιμήσεως.
- 23 Καίτοι είναι σαφές ότι η έννοια της «δημόσιας τάξεως και ασφαλείας» δεν συνιστά κλειστή έννοια με αποτέλεσμα κάθε κράτος να ρυθμίζει κατά το δοκούν το εύρος της ερμηνείας της, το περιεχόμενο του άρθρου 149, παράγραφος 2, στοιχείο f, του ισπανικού βασιλικού διατάγματος 557/2011, με βάση την ερμηνεία του Tribunal Supremo (Ανώτατου Δικαστηρίου, Ισπανία) που επισημαίνεται ανωτέρω, ενδεχομένως αντιβαίνει στο γράμμα του άρθρου 6, παράγραφος 1, και του άρθρου 17 της οδηγίας 2003/109, δεδομένου ότι εμποδίζει την εκτίμηση της σοβαρότητας του αδικήματος και του ζητήματος κατά πόσον ο ενδιαφερόμενος αποτελεί απειλή για τη δημόσια τάξη ή τη δημόσια ασφάλεια. Σύμφωνα με το αιτούν δικαστήριο, φαντάζει υπερβολικά τυπολατρικό και ακραίο να συμπεραίνεται άνευ ετέρου τινός ότι απλώς και μόνον ένα ποινικό προηγούμενο αρκεί από μόνο του προκειμένου να συναχθεί ότι στοιχειοθετείται η εν λόγω απειλή για τη δημόσια τάξη ή τη δημόσια ασφάλεια.
- 24 Ένα δεύτερο ζήτημα που προκύπτει από τη σχετική ισπανική νομοθεσία και την ερμηνεία αυτής στην οποία προβαίνουν τα ισπανικά δικαστήρια είναι το εξής: σύμφωνα με το άρθρο 13 της οδηγίας 2003/109, τα κράτη μέλη μπορούν να θεσπίζουν ευνοϊκότερους όρους υπό τον όρο ότι δεν παρέχουν το δικαίωμα διαμονής στα άλλα κράτη μέλη· εντούτοις, ερωτάται εάν η εν λόγω οδηγία έχει την έννοια ότι τα κράτη μέλη μπορούν να θεσπίζουν λιγότερο ευνοϊκούς όρους, που θα υφίστανται παράλληλα με αυτούς που ισχύουν για τον επί μακρόν

διαμένοντα, χωρίς ωστόσο να παρέχονται τα προνόμια του καθεστώτος επί μακρόν διαμένοντος, θέτοντας αυστηρότερες απαιτήσεις για τον αιτούντα την υπαγωγή στο εν λόγω καθεστώς σε σχέση με τους όρους για την άδεια διαμονής ορισμένου χρόνου;

- 25 Μία από τις βάσεις της απόφασης 1150/2018 του Tribunal Supremo (Ανώτατου Δικαστηρίου, Ισπανία) αποτέλεσε το γεγονός ότι η πρόσβαση στο καθεστώς επί μακρόν διαμένοντος διέπεται από μεγαλύτερη αυστηρότητα όσον αφορά τις αναγκαίες απαιτήσεις και όρους για την απόκτηση της εν λόγω ιδιότητας σε σχέση με το καθεστώς που διέπει την απέλαση του αλλοδαπού που ήδη διαθέτει την εν λόγω ιδιότητα.
- 26 Πρέπει να επισημανθεί ότι ο κάτοχος άδειας διαμονής ορισμένου χρόνου στην Ισπανία δικαιούται να έχει πρόσβαση στην ανανέωση της άδειας διαμονής ορισμένου χρόνου και την απόκτηση νέας άδειας διαμονής ορισμένου χρόνου παρά την ύπαρξη ποινικού ιστορικού. Σύμφωνα με το άρθρο 31 του οργανικού νόμου 4/2000, η απλή ύπαρξη ποινικού ιστορικού δεν συνιστά λόγο για την άρνηση της ανανέωσης της άδειας διαμονής ορισμένου χρόνου, καίτοι πρέπει πράγματι να συνεκτιμηθεί, σε περίπτωση που υφίσταται.
- 27 Δυνάμει των ανωτέρω και της ερμηνείας στην οποία προέβη το Tribunal Supremo (Ανώτατο Δικαστήριο, Ισπανία) ο κάτοχος άδειας διαμονής ορισμένου χρόνου που μπορεί να αποδείξει διάστημα διαμονής στην Ισπανία διάρκειας πέντε ετών αδιαλείπτως, και ο οποίος διαθέτει οποιοδήποτε είδος εγγραφής στο ποινικό του ιστορικό, χαίρει ευκολότερης προσβάσεως σε μια νέα άδεια διαμονής ορισμένου χρόνου για άλλα δύο έτη σε σύγκριση με τους δυσχερέστερους όρους προσβάσεως στο καθεστώς επί μακρόν διαμένοντος.
- 28 Από τη σκοπιά αυτή, και όπως έχει ερμηνευτεί από το Tribunal Supremo (Ανώτατο Δικαστήριο, Ισπανία), η εθνική κανονιστική ρύθμιση που διέπει τη πρόσβαση στο καθεστώς θέτει ένα πραγματικό εμπόδιο στη χρήση των δικαιωμάτων που χορηγεί η οδηγία 2003/109 και μπορεί να θέσει σε κίνδυνο τους σκοπούς που επιδιώκονται με αυτήν, και, κατά συνέπεια, αίρει την πρακτική αποτελεσματικότητα της οδηγίας μέσω της περιελεύσεως των εξωκοινοτικών διαμενόντων σε καθεστώς προσωρινότητας, δυσχεραίνοντας την αποτελεσματική ένταξή τους, και, ως εκ τούτου, οδηγώντας στην αποξένωσή τους από τις ευρωπαϊκές αρχές και αξίες, καθώς δεν δύνανται να επωφεληθούν από το καθεστώς εξισώσεως των δικαιωμάτων που θεσπίζει η οδηγία 2003/109.
- 29 Ως εκ τούτου, η ερμηνεία της ισπανικής κανονιστικής ρυθμίσεως στην οποία προέβη το Tribunal Supremo (Ανώτατο Δικαστήριο, Ισπανία) μετέτρεψε το καθεστώς διαμονής σε ένα είδος επιβραβεύσεως το οποίο απαιτεί από τους αιτούντες να επιδεικνύουν επιπλέον ευυποληψία, παραγνωρίζοντας την τέταρτη και την έκτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας 2003/109, σύμφωνα με τις οποίες το επίμαχο καθεστώς χαρακτηρίζεται μάλλον ως μηχανισμός εγγυήσεως και προστασίας της αποδεδειγμένης [κοινωνικής] εδραιώσεως του αιτούντος και όχι ως ένα κατώτατο όριο ειδικών και διαφορετικών απαιτήσεων.

- 30 Το τρίτο ζήτημα αναφέρεται στην πλημμελή μεταφορά της οδηγίας 2003/109 στην έννομη τάξη, δεδομένου ότι ουδέν εκ των άρθρων που ρυθμίζουν την πρόσβαση στο καθεστώς επί μακρόν διαμένοντος (άρθρο 32 του οργανικού νόμου 4/2000 και η ανάπτυξή του μέσω του βασιλικού διατάγματος 557/2011) ορίζει με σαφήνεια, διαφάνεια και καταληπτό τρόπο ποιο είναι το καθεστώς που εφαρμόζεται στους αιτούντες άδεια επί μακρόν διαμονής όταν έχουν ποινικό μητρώο.
- 31 Πράγματι, το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας 2003/109 παρέχει τη δυνατότητα στα κράτη μέλη να αρνούνται τη χορήγηση του καθεστώτος επί μακρόν διαμένοντος για λόγους δημοσίας τάξεως ή δημοσίας ασφαλείας. Το Βασίλειο της Ισπανίας δεν έκανε χρήση της εν λόγω διακριτικής ευχέρειας και δεν συμπεριέλαβε στη νομοθεσία τη δυνατότητα αρνήσεως χορηγήσεως για λόγους ποινικού ιστορικού. Εντούτοις, με βάση τις διάφορες αποφάσεις στο πλαίσιο των οποίων εξετάστηκε το ζήτημα, επιχειρήθηκε να διαπιστωθεί στο πλαίσιο του άρθρου 149, παράγραφος 2, στοιχείο f, του ισπανικού βασιλικού διατάγματος 557/2011 μια συγκεκριμένη αναφορά στους λόγους δημοσίας τάξεως και δημοσίας ασφαλείας ως λόγους μη υπαγωγής στο καθεστώς επί μακρόν διαμένοντος.
- 32 Σε περίπτωση που δεν μεταφέρθηκε η δυνατότητα αρνήσεως χορηγήσεως του εν λόγω καθεστώτος για τον λόγο αυτό, το κράτος που παρέλειψε να μεταφέρει ή μετέφερε εσφαλμένα την οδηγία δεν μπορεί να την εφαρμόσει άμεσα σε βάρος ιδιώτη, λαμβανομένου ιδίως υπόψη του γεγονότος ότι επρόκειτο για άσκηση διακριτικής ευχέρειας. Εξάλλου, το εν λόγω κράτος δεν μπορεί να επικαλεστεί ούτε την αρχή της σύμφωνης προς το δίκαιο της Ένωσης ερμηνείας χωρίς να διακινδυνεύσει μια *contra legem* ερμηνεία αφού το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας δεν υποχρεώνει την άρνηση για λόγους δημοσίας τάξεως, αντιθέτως, παρέχει απλώς τη δυνατότητα στο κράτος να το πράξει. Σύμφωνα με την ενωσιακή αρχή της καλόπιστης συνεργασίας και της ασφαλείας του δικαίου, τόσο ο ενωσιακός κανόνας όσο και ο κανόνας που μεταφέρει μια οδηγία στην έννομη τάξη οφείλουν να είναι σαφείς, κατανοητοί και διαφανείς.
- 33 Από την ανάγνωση του άρθρου 149, παράγραφος 2, στοιχείο f, του βασιλικού διατάγματος 557/2011 ουδαμώς προκύπτει η ερμηνεία ότι η απαίτηση περί μη διαπράξεως αδικημάτων που τυποποιούνται στην ισπανική έννομη τάξη εφαρμόζεται ως προς τον αιτούντα που έχει συμπληρώσει πέντε έτη διαμονής στην Ισπανία: πρώτον, διότι η συγκεκριμένη διάταξη δεν προβλέπει ρητά τον εν λόγω όρο, αλλά θεσπίζει μια «πάσης χρήσεως» ρύθμιση για τις λοιπές καταστάσεις ξεκινώντας με τη φράση «κατά περίπτωση», ήτοι με αναφορά σε όσους αιτούντες δεν έχουν διαμείνει τα τελευταία πέντε έτη στην Ισπανία· δεύτερον, διότι όσοι έχουν πρόσβαση μέσω του άρθρου 148, παράγραφος 1, του ισπανικού βασιλικού διατάγματος 557/2011—με διαμονή στην Ισπανία τα τελευταία πέντε έτη— δεν χρειάζεται να προσκομίσουν το εν λόγω απόσπασμα, δεδομένου ότι η Ισπανία είναι η χώρα στην οποία έζησαν τα τελευταία πέντε έτη, τεκμαίρεται ότι η αρχή που πρέπει να εξετάσει την αίτηση μπορεί να έχει πρόσβαση στο ποινικό μητρώο του αιτούντος, να αποκτήσει ένα απόσπασμα, να

το ενσωματώσει στον φάκελο και τέλος να το αξιολογήσει· τρίτον, διότι το κράτος μέλος μπορεί να απαιτήσει περισσότερα από τους αιτούντες που δεν έχουν συμπληρώσει τα πέντε αυτά έτη προηγούμενης διαμονής στην Ισπανία, χωρίς να δύναται να συναχθεί εξ αυτού, λόγω του τρόπου που έχει μεταφερθεί η οδηγία στο εσωτερικό δίκαιο, ότι μπορεί να απαιτηθεί από τους αιτούντες που έχουν ζήσει πέντε έτη στην Ισπανία να έχουν λευκό ποινικό ιστορικό στην Ισπανία.

ΕΓΓΡΑΦΟ ΕΡΓΑΣΙΑΣ