

Αθήνα, 3 Δεκεμβρίου 2007

Αρ. πρωτ.: **6859.06.2.5**

8646.06.2.5

15379.06.2.4

Χειριστής: Μιχάλης Τσαπόγας

Τηλέφωνο: 0030210 - 72 89 633

Φαξ: 0030210 - 72 89 643

GENERAL CONSULATE OF GREECE

69, East 79th Street, NEW YORK, NY 10021

U.S.A. – Η.Π.Α.

GENERAL CONSULATE OF GREECE

2441, Gough Street, SAN FRANCISCO, CA 94123

U.S.A. – Η.Π.Α.

Αξιότιμοι κύριοι,

Όπως ήδη γνωρίζετε από προηγούμενη εκτενή αλληλογραφία, ο Συνήγορος του Πολίτη διερευνά αναφορές στρατευσίμων σχετικά με τη χορήγηση προξενικού πιστοποιητικού ιδιότητας μόνιμου κατοίκου εξωτερικού για στρατολογική χρήση κατ' άρθρο 25 παρ. 1 ν. 3421/2005. Από τις υποθέσεις αυτές, σε εκκρεμότητα ως προς τις υπηρεσίες σας παραμένουν ακόμη οι υπ' αρ. πρωτ. 6859/2006 του κ. Γ. (Γενικό Προξενείο Αγίου Φραγκίσκου) και οι υπ' αρ. πρωτ. 8646/2006 & 15379/2006 των κ.κ. Δ. & Η. αντιστοίχως (Γενικό Προξενείο Νέας Υόρκης).

Με το από 3499.06.2.4/25.7.2007 έγγραφό του, που κοινοποιήθηκε και σε σας, ο Συνήγορος του Πολίτη εξέθεσε στο ΓΕΕΘΑ το γενικότερο ζήτημα των αποκλίσεων μεταξύ των προξενείων όσον αφορά την επεξεργασία των σχετικών αιτήσεων, και ζήτησε τις απόψεις του τόσο επί της ουσίας των εκκρεμών ζητημάτων (έννοια και απόδειξη «βιοποριστικής εγκατάστασης», έννοια και απόδειξη «κύριας και μόνιμης εγκατάστασης», αντιμετώπιση της φοιτητικής ιδιότητας ως τεκμηρίου για έλλειψη βούλησης εγκατάστασης, όρια διακριτικής ευχέρειας, αιτιολόγηση της εκτίμησης αποδεικτικών μέσων), όσο και επί του ενδεχομένου εκπόνησης συστηματικών οδηγιών εν αντιθέσει προς τη μέχρι τώρα πρακτική της κοινοποίησης αποσπασματικών απαντήσεων σε ατομικά ερωτήματα. Στο ανωτέρω έγγραφο καθίστατο σαφές ότι οι επίμαχες αποκλίσεις δεν αφορούν ζητήματα δεκτικά διαφορετικής κατά τόπον αντιμετώπισης (λ.χ. αλλοδαπής νομοθεσίας, όπως οι προϋποθέσεις χορήγησης αδειών παραμονής, ή πραγματολογικά, όπως το κόστος ζωής), **αλλ' αυτή καθ' εαυτήν την ερμηνεία του ν. 3421/2005**. Ωστόσο η ανταπόκριση του ΓΕΕΘΑ (έγγραφο υπ' αρ. πρωτ. Φ.429.1/49/158250/Σ.1511/19.9.2007) δεν υπήρξε ικανοποιητική, καθ' όσον όχι μόνον εκτιμά ότι «δεν κρίνεται αναγκαία η έκδοση επιπλέον ερμηνευτικών διαταγών», αλλ' αναγνωρίζει τις «αποκλίσεις-διαφοροποιήσεις» και τις επιβραβεύει ως απορρέουσες «από τις ιδιαιτερότητες της κάθε χώρας». Εξ ίσου αποθαρρυντική υπήρξε η ανταπόκριση του Υπουργείου Εξωτερικών (έγγραφο υπ' αρ. πρωτ. Φ.791/ΑΣ2415/2.5.2007 & Φ.791/ΑΣ4265/24.7.2007), το οποίο εκτιμά ότι «δεν έχει αρμοδιότητα άμεσης παρέμβασης» επειδή ο νόμος ορίζει ως αρμόδιες «τις ελληνικές προξενικές αρχές» και δεν προβλέπει ρητώς «δυνατότητα ανάμιξης» του Υπουργείου, ως εάν δεν ήταν αυτονόητη η αρμοδιότητα παρέμβασης κάθε Υπουργείου επί των νομικών ζητημάτων τα οποία αντιμετωπίζουν οι αποκεντρωμένες υπηρεσίες του. Κατόπιν αυτών των εξελίξεων, ο Συνήγορος του Πολίτη προτίθεται να επανέλθει απευθυνόμενος απ' ευθείας στους συναρμοδίους Υπουργούς.

Εν πάση περιπτώσει, ακόμη και αυτή η πρόσφατη επιχείρηση «ανακοινοποίησης» των δέκα ατομικών απαντητικών εγγράφων του, την οποία προτίμησε, αντί συγκεντρωτικής εγκυκλίου, το ΓΕΕΘΑ (έγγραφο υπ' αρ. πρωτ. Φ.429.1/49/158250/Σ.1511/19.9.2007), επιτρέπει στα μεν

εμπλεκόμενα προξενεία ν' αναδιφήσουν τις εκκρεμότητές τους υπό το πρίσμα των εν λόγω οδηγιών, στον δε Συνήγορο του Πολίτη να επανέλθει διερευνώντας την τύχη αυτών των εκκρεμοτήτων. Ειδικά, άλλωστε, σε σχέση με τα προξενεία στις Η.Π.Α., από τις ανωτέρω αντιδράσεις των κεντρικών υπηρεσιών διαφαίνεται **ενδεχόμενο αναπροσαρμογής συγκεκριμένης διοικητικής πρακτικής**, το οποίο, κατ' αισιόδοξη εκδοχή, θα μπορούσε να συμπαρασύρει και τις επί της ουσίας ανελαστικές θέσεις όπως αυτές είχαν αποτυπωθεί σε συγκεκριμένες απορριπτικές σας αποφάσεις: πρόκειται για την πρακτική μετακύλισης της σχετικής αρμοδιότητας στον στρατιωτικό ακόλουθο, η οποία έχει ήδη τύχει **αυστηρής αποδοκιμασίας** εκ μέρους του ΓΕΕΘΑ («οι Αζκοί που έχουν τοποθετηθεί ... στις Πρεσβείες μας ... δεν νομιμοποιούνται στην καθ' οιονδήποτε τρόπο σύμπραξη-συμμετοχή στη διαδικασία έκδοσης πιστοποιητικών») και ηπιότερης εκ μέρους του Υπουργείου Εξωτερικών (έγγραφο υπ' αρ. πρωτ. Φ.791/ΑΣ4265/24.7.2007: «υπάρχουν προτάσεις για την βελτίωση της διοικητικής πρακτικής, τις οποίες είμαστε βέβαιοι ότι το Γ. Π. Νέας Υόρκης θα εξετάσει με τη δέουσα προσοχή»), το οποίο, επί πλέον, σε ανύποπτο χρόνο είχε παραγγείλει σε προξενεία (έγγραφο υπ' αρ. πρωτ. Φ.791/ΑΣ2415/2.5.2007) «όπως επανεξετάσουν υποθέσεις ... υπό το φως των προβαλλομένων θέσεων εκ μέρους του Συνηγόρου του Πολίτη».

Εν όψει των ανωτέρω, επανερχόμεθα στις τρεις ατομικές περιπτώσεις που εκκρεμούν:

1. Η αρχική απόρριψη (έγγραφο υπ' αρ. πρωτ. Φ.790.4/ΑΣ391/19.4.2006) της αίτησης του κ. Γ. προς το Προξενείο Αγίου Φραγκίσκου (αναφορά υπ' αρ. πρωτ. 6859/2006) στηριζόταν στον συλλογισμό ότι «η διαμονή στο εξωτερικό για την απόκτηση μεταπτυχιακού/διδακτορικού τίτλου, έστω και αν αμείβεται ως μερική απασχόληση, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποτελεί βιοποριστική εγκατάσταση». Ο Συνήγορος του Πολίτη επεσήμανε ότι η υπ' αρ. Φ.429.1/8/150107/10.1.2006 Κ.Υ.Α. και η υπ' αρ. Φ.429.1/25/151659/Σ.421/9.3.2006 εγκύκλιος ΓΕΕΘΑ ορίζουν ως αποφασιστικό κριτήριο «βιοπορισμού» μόνο το επαρκές εισόδημα και όχι την πληρότητα ή αποκλειστικότητα της απασχόλησης, ενώ από ρητές εγγραφές στις προσκομισθείσες φορολογικές και ασφαλιστικές βεβαιώσεις («Employer's name: Stanford University») προκύπτει ότι, κατά την επίμαχη περίοδο, ίσχυσε σύμβαση εργασίας και όχι υποτροφίας. Το Προξενείο δέχθηκε να επανεξετάσει το θέμα και ζήτησε (έγγραφο υπ' αρ. πρωτ. Φ.790.4/ΑΣ562/1.6.2006) συγκεκριμένα στοιχεία από τα οποία να προκύπτει τόσο η πραγματική εγκατάσταση («ενοίκιο ... τηλεφωνικούς λογαριασμούς»), όσο και η ύπαρξη ευλόγου ελάχιστου εισοδήματος («επίσημη βεβαίωση ... στην οποία να εμφανίζονται οι ετήσιες καθαρές σας αποδοχές»), στη συνέχεια όμως υπανεχώρησε (έγγραφο υπ' αρ. πρωτ. Φ.790.4/ΑΣ719/12.7.2006), θεωρώντας ακόμη και αυτά ανεπαρκή και αξιωνόντα, με την επίκληση μεταγενέστερης εγκυκλίου του ΓΕΕΘΑ (υπ' αρ. πρωτ. Φ.429.1/57/154053/Σ.976/19.6.2006), «δικαιολογητικά ή στοιχεία που θα μπορούσαν να χαρακτηρισθούν ως κριτήριο αποδείξεως της βουλήσεώς σας να εγκατασταθείτε σταθερά και με σκοπό μονιμότητας στις ΗΠΑ». Ωστόσο, όπως ορθώς αναφέρεται σε παλαιότερη (υπ' αρ. Φ.429.1/25/151659/Σ.421/9.3.2006), πληρέστερη και μηδέποτε ανακληθείσα εγκύκλιο ΓΕΕΘΑ, ένα από τα ενδεικτικώς απαριθμούμενα αποδεικτικά μέσα προς θεμελίωση «σκοπού μονιμότητας» είναι, ακριβώς, η «εργασιακή σχέση», ενώ τα μεν κριτήρια «γάμος με μόνιμο κάτοικο» και «αγορά ακινήτου» αφορούν εξ ορισμού εξαιρετικές περιπτώσεις, η δε «δήλωση στο οικείο Δημαρχείο» φέρεται να μην είναι καν δεκτική εφαρμογής στις Η.Π.Α., οπότε το Προξενείο ορίζει την έννοια του «σκοπού μονιμότητας» κατά τρόπον ακόμη στενότερο από τις θέσεις του ΓΕΕΘΑ.

2. Στην περίπτωση της αίτησης του κ. Δ. προς το Προξενείο Νέας Υόρκης (αναφορά υπ' αρ. πρωτ. 8646/2006), η βεβαίωση του Πανεπιστημίου Princeton για εργασία ως «employee ... receiving taxable salary ... for his services as Assistant in Instructorship and Research» έγινε δεκτή ως πιστοποίηση διαμονής και όχι απασχόλησης, με τη διευκρίνιση τα χρόνια παραμονής στις Η.Π.Α. με φοιτητική βίβα και κατοχής φοιτητικής ιδιότητας είναι εξ ορισμού αδύνατο να συνιστούν «βιοποριστική εγκατάσταση», καθ' όσον η μεν αμερικανική νομοθεσία απαγορεύει στους κατόχους φοιτητικής βίβας την απασχόληση εκτός Πανεπιστημίου, η δε απασχόληση εντός Πανεπιστημίου τυγχάνει εξ ορισμού μερική και ανεπαρκής. Ο Συνήγορος του Πολίτη επεσήμανε ότι, όπως και στην προηγούμενη περίπτωση, αποφασιστικό κριτήριο «βιοπορισμού» είναι μόνο το επαρκές εισόδημα και όχι η πληρότητα ή αποκλειστικότητα της απασχόλησης, οπότε δεν εξαιρείται η αμειβόμενη ενδοπανεπιστημιακή εργασία. Απαντώντας, το Προξενείο (έγγραφο υπ' αρ. πρωτ. Φ.791.1/ΑΠ1681/ΑΣ1402/24.7.2006) αξίωσε επί πλέον συγκεκριμένα δικαιολογητικά, στα οποία συγκαταλέγονται «βεβαιώσεις αποδοχών "W2 forms" και φορολογικές δηλώσεις». Ωστόσο, υπό τους όρους της υπ' αρ. Φ.429.1/25/151659/Σ.421/9.3.2006 εγκυκλίου ΓΕΕΘΑ («κάθε επίσημο στοιχείο που μπορεί ν' αποδεικνύει τη συνδρομή των προϋποθέσεων»), δεν παρίσταται αιτιολογημένη η αξίωση σωρευτικής προσκόμισης βεβαιώσεων αποδοχών και φορολόγησης, οι οποίες παρίστανται εξ ίσου έγκυρες ως προς την προέλευσή τους και αποδεικνύουν το ίδιο πράγμα.

3. Τέλος, η αρχική απάντηση (έγγραφο υπ' αρ. πρωτ. Φ.791.1/454/4.10.2006) στην αίτηση του κ. Η. προς το Προξενείο Νέας Υόρκης (αναφορά υπ' αρ. πρωτ. 15379/2006) στηριζόταν στην εκτίμηση ότι από μεν την αποδεικνυόμενη υπερεπταετή απασχόληση σε θέσεις βοηθού ερευνητή και επίκουρου καθηγητή προκύπτει σκοπός

ακαδημαϊκής εκπαίδευσης και όχι «μονιμότητας», από δε την αρχική θεώρηση εισόδου στις ΗΠΑ (*visa F1* για σπουδές) συνάγεται αντιθέτως τεκμήριο έλλειψης σκοπού μόνιμης εγκατάστασης. Ο Συνήγορος του Πολίτη επεσήμανε ότι τα υποβληθέντα δικαιολογητικά («*W-2 forms για την περίοδο 1.9.1999-31.12.2005*») απεδείκνυαν εργασιακή σχέση και μισθοδοσία, καθ' όσον, κατά την υπ' αρ. πρωτ. Φ.429.1/57/154053/Σ.976/19.6.2006 εγκύκλιο ΓΕΕΘΑ, προσμετράται κάθε απασχόληση που «*φέρει χαρακτηριστικά εργασιακής σχέσης και δεν έχει τη μορφή υποτροφίας*», ακόμη και αν ως εργοδότης εμφανίζεται ένα Πανεπιστήμιο. Παρά ταύτα, η υπ' αρ. πρωτ. Φ.791.1/367/ΑΣ199/8.2.2007 τελική απορριπτική πράξη αιτιολογείται, ομοίως, με επίκληση του γεγονότος ότι, κατά το αρχικό (1999-2004) διάστημα της παραμονής του στις ΗΠΑ, ο ενδιαφερόμενος παρέμενε εκεί δυνάμει φοιτητικής θεώρησης εισόδου και εργαζόταν «*στο Columbia University ως Graduate Research Assistant παράλληλα με τις σπουδές*» του, οπότε το Προξενείο συνάγει ότι «*δεν προκύπτει βούληση μόνιμης εγκατάστασης*», παρατηρεί δε επί πλέον ότι «*η αναδρομική απόδειξη του βουλευτικού στοιχείου με εκ των υστέρων ενέργειες ... δεν προκύπτει από καμιά εκ των νομοθετικών διατάξεων*». Ωστόσο, ακόμη και αν ήταν αδύνατη η αναδρομική απόδειξη του βουλευτικού στοιχείου με περαιτέρω ενέργειες, τα προσκομισθέντα αποδεικτικά μισθοδοσίας ανατρέχουν επακριβώς στον επίμαχο χρόνο και η αποτίμηση αυτών ως ανεπαρκών δεν αιτιολογείται. Η φοιτητική ιδιότητα δεν είναι δυνατό ν' αποτελεί λόγο αποκλεισμού της «*βούλησης εγκατάστασης*», καθ' όσον ο μεν νομοθέτης, όπου θέλησε να θέσει συγκεκριμένες ιδιότητες ως ασυμβίβαστες προς εκείνη του μόνιμου κατοίκου εξωτερικού, το έπραξε ρητώς (λ.χ. άρθρο 25 παρ. 2 περίπτ. στ' ν. 3421/2005), οι δε εκτελεστικές και ερμηνευτικές αυτού υπουργικές αποφάσεις ή εγκύκλιοι αφ' ενός συγκαταλέγουν «*πιστοποιήσεις εκπαιδευτικών ιδρυμάτων*» στα απαριθμούμενα δικαιολογητικά (άρθρο 3 παρ. 2 υπ' αρ. Φ.429.1/8/150107/10.1.2006 Κ.Υ.Α.), αφ' ετέρου αποδέχονται «*όλα τα πραγματικά στοιχεία που μπορούν να θεωρηθούν συστατικά της δημιουργίας κύριας και μόνιμης βιοποριστικής εγκατάστασης, ανεξάρτητα από το αν λαμβάνουν χώρα πριν, κατά ή μετά την έναρξη των σπουδών*» (υπ' αρ. πρωτ. Φ.429.1/25/151659/Σ.421/9.3.2006 εγκύκλιος ΓΕΕΘΑ). Αφού η απαρίθμηση αυτή είναι ρητώς («*..., κλπ.*») ενδεικτική, όπως άλλωστε διευκρινίζεται και στην προαναφερθείσα εγκύκλιο («*κριτήρια που λαμβάνονται υπόψη και εκτιμώνται ελεύθερα μπορεί να είναι ...*»), ενδεχόμενη απόρριψη των προσκομισθέντων στοιχείων είναι νόμιμη μόνον αν συνοδεύεται από εξειδικευμένη αιτιολόγηση της (κατά την άποψη της διοίκησης) ανεπάρκειας αυτών, καθώς και από υπόδειξη συγκεκριμένων στοιχείων που (κατά την άποψη της διοίκησης) θα έπρεπε εναλλακτικώς να προσκομισθούν. Αντιθέτως, η φύση της αρχικής θεώρησης εισόδου και ενδεχόμενη υπέρβαση του σκοπού αυτής δεν φαίνεται θεμιτό να συνεκτιμώνται σε βάρος του αιτούντος, καθ' όσον αφορούν τις έννομες σχέσεις του προς το κράτος υποδοχής και δεν επιδρούν στο πραγματικό γεγονός της παραμονής του εκεί.

Υπό το πρίσμα των εγκυκλίων ΓΕΕΘΑ που φέρονται να έχουν τεθεί εκ νέου υπ' όψη σας, και υπογραμμίζοντας για μιάν ακόμη φορά ότι τα ανωτέρω εκκρεμή ζητήματα ανάγονται σε ερμηνεία νόμου και όχι σε διαισθητική εκτίμηση πραγματολογικών ιδιαιτεροτήτων του τύπου ευθύνης σας, παρακαλώ για ενημέρωση σχετικά με τις ανωτέρω υποθέσεις.

Προς το Υπουργείο Εξωτερικών και το ΓΕΕΘΑ, όπου κοινοποιείται το παρόν, επαναλαμβάνεται η παράκληση για συγκεκριμένες απόψεις επί των επίμαχων νομικών ζητημάτων, ακόμη και αν δεν υπάρχει πρόθεση για απ' ευθείας παρέμβαση σε ατομικές εκκρεμότητες.

Εν αναμονή ενημέρωσης, σας ευχαριστώ και πάλι για τη συνεργασία.

Με τιμή,

Ανδρέας Τάκης

Κοινοποίηση:

Υπουργείο Εξωτερικών / Γραφείο Υπουργού
Ακαδημίας 3, 106 71 ΑΘΗΝΑ

Υπουργείο Εξωτερικών / Διεύθυνση Ε3
Ακαδημίας 3, 106 71 ΑΘΗΝΑ

ΓΕΕΘΑ / Διεύθυνση Στρατολογικού / Τμήμα Νομοθεσίας
Στρατόπεδο Παπάγου, 115 25 ΑΘΗΝΑ

EMBASSY OF GREECE
2217, Massachusetts Avenue N.W., WASHINGTON D.C. 20008
U.S.A. – Η.Π.Α.

Αναφερόμενους πολίτες (αναφορές 6859/2006, 8646/2006, 15379/2006)