

ΧΡΗΣΤΟΣ ΠΑΠΑΣΤΥΛΙΑΝΟΣ

ΟΙ ΣΥΜΒΙΩΤΙΚΟΙ ΚΑΙ ΣΥΓΓΕΝΙΚΟΙ ΔΕΣΜΟΙ ΣΤΗ
ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ
ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΟΥ ΑΝΘΡΩΠΟΥ

Ανάτυπο

από το Συλλογικό Τόμο

«Αφιέρωμα Μνήμης στη Γιώτα Κραβαρίτου»



ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ Α.Ε.
ΑΘΗΝΑ - ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ

2011

Οι συμβιωτικοί¹ και συγγενικοί δεσμοί στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

Χρήστος Παπαστυλιανός*

Ένα σημαντικό κομμάτι των ακαδημαϊκών ενδιαφερόντων της Γιώτας Κραβαρίτου περιστράφηκε γύρω από το ζήτημα των δεσμών που αναπτύσσουν τα άτομα μεταξύ τους και της σχέσης τους με το δίκαιο. Σύμφωνα με την άποψη που έχει διατυπώσει, στο έργο της οι κανόνες δικαίου αναγνωρίζουν και ταυτόχρονα δημιουργούν δεσμούς². Για παράδειγμα το έθνος-κράτος δεν μπορεί να υπάρξει χωρίς την αναγνώριση και τυποποίηση των δεσμών που το συγκροτούν νομικά ως έκφραση μιας συγκεκριμένης πολιτικής κοινότητας, τα μέλη της οποίας προσδιορίζονται αποκλειστικά στη βάση αυτών των δεσμών³. Η ιθαγένεια ήτοι ο νομικός δεσμός του ατόμου με μια πολιτική κοινότητα, σηματοδοτεί μια συγκροτησιακή συνθήκη ύπαρξης κάθε πολιτικής κοινότητας, που είναι το συστατικό δίπολο, ένταξη/αποκλεισμός. Κάθε πολιτική κοινότητα προϋποθέτει μια κοινότητα προσδιορισμένη και οριοθετημένη σε σχέση με τις υπόλοιπες, ανεξάρτητα από το εάν η συγκρότησή της θεωρείται φυσικό ή ιστορικό γεγονός, πολιτιστική κληρονομιά ή προϊόν μιας αυτεξούσιας βούλησης⁴. Τα κριτήρια απονομής της ιθαγένειας ποικίλουν ανάλογα με το ποιο από τα ανωτέρω στοιχεία θεωρείται συγκροτησιακή συνθήκη της πολιτικής κοινότητας. Ωστόσο η διαπίστωση αυτή δεν αναιρεί το γεγονός ότι μέσω της

* ΔρΝ, ειδικός επιστήμονας στον Συνήγορο του Πολίτη.

1. Συμβίωση 1. Η ζωή μαζί με άλλους στον ίδιο χώρο. 3. η με αμοιβαία ωφέλεια, συνήθως συνύπαρξη έμβιων οργανισμών, βλ. *Γεώργιου Μπαμπινιώτη*, Λεξικό της Νέας Ελληνικής Γλώσσας, Κέντρο Λεξικολογίας, Αθήνα, 2002.

2. Βλ. σχετικά *Yota Kravaritou*, «Law and Love: Complex Interrelations» σε *Droit et Amour en Europe / Love and Law in Europe*, (επιμ. Yota Kravaritou), EUI/LAW WP 2000/02, σ. 101-135.

3. Βλ. σχετικά, *Γιώτα Κραβαρίτου*, «Το κράτος-Έθνος και ο λαός του: Η Δημιουργία νέων δεσμών αγάπης» σε *Γιώτα Κραβαρίτου*, *Δεσμοί Αγάπης και Δίκαιο στην Ευρωπαϊκή Ένωση*, Εξάντας, Αθήνα, 1998, σ. 23-30.

4. Βλ. *Étienne Balibar*, «Η αντινομία της ιδιότητας του πολίτη», *Σύγχρονα Θέματα*, τχ. 106, 2009, σ. 26-51 [30].

ιθαγένειας τυποποιούνται και αναγνωρίζονται νομικά, οι δεσμοί εκείνοι που καθιστούν κάποιον/κάποια πλήρες μέλος μιας πολιτικής κοινότητας⁵.

Ωστόσο το πρωτείο της ιθαγένειας ως προς την αναγνώριση των δεσμών που καθιστούν δυνατή την ένταξη των ατόμων σε πολιτικές κοινότητες δεν είναι πλέον τόσο απόλυτο στις χώρες μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης, υπό την επιρροή της νομολογίας του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ εφεξής). Πράγματι το Δικαστήριο με μια σειρά αποφάσεων έχει αναγνωρίσει ότι οι προσωπικοί, κοινωνικοί και οικονομικοί δεσμοί που αναπτύσσουν τα άτομα, αποτελούν εξίσου με την ιθαγένεια θεμέλιο δικαιωμάτων, ο σεβασμός των οποίων αποτελεί υποχρέωση των κρατών που έχουν κυρώσει την Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου [ΕΣΔΑ εφεξής], αναγνωρίζοντας με αυτό τον τρόπο ότι υπάρχουν διαφορετικά είδη δεσμών που επιτρέπουν διαφορετικούς βαθμούς ένταξης σε μια πολιτική κοινότητα. Σε μερικές περιπτώσεις η ερμηνεία από το ΕΔΔΑ, της διάταξης του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ [προστασία της ιδιωτικής & οικογενειακής ζωής] έχει διευρύνει το κανονιστικό εύρος των ανωτέρω όρων, περιλαμβάνοντας στην ιδιωτική και οικογενειακή ζωή και τους συμβιωτικούς δεσμούς που αναπτύσσει κάποιος/α εξαιτίας της εγκατάστασής της/του σε συγκεκριμένο τόπο. Η συγκεκριμένη νομολογία εκφράζει μια αλλαγή παραδείγματος ως προς την πρωτοκαθεδρία που έχει η ιθαγένεια στο εθνικό δίκαιο, σχετικά με τον προσδιορισμό των υποκειμένων στα οποία αναγνωρίζεται η ιδιότητα του φορέα δικαιωμάτων. Το γεγονός της διαμονής σε ένα συγκεκριμένο τόπο και για κάποιο χρονικό διάστημα θεμελιώνει πλέον υπό προϋποθέσεις δικαιώματα που εμπίπτουν στο προστατευτικό πεδίο της Συνθήκης, ανεξάρτητα από την ιθαγένεια του υποκειμένου⁶. Οι δεσμοί που δημιουργούν τα άτομα εξαιτίας της εγκατάστασής τους σε ένα τόπο και των βιοτικών δραστηριοτήτων που αναπτύσσουν, σταθμίζονται, και κατά περίπτωση μπορούν να αναδειχθούν υπέρτεροι των οικογενειακών δεσμών ή των δεσμών της ιθαγένειας⁷.

5. Κατά την εύστοχη διατύπωση του Δημήτρη Δημούλη η ιθαγένεια αποτελεί την «πληρής μορφή ενηλικιότητας». Βλ. Δημήτρης Δημούλης, «Ιδιότητα του πολίτη και πολιτικά δικαιώματα. Λειτουργία και υπέρβαση μιας διαφοροποιητικής κατασκευής» σε Δημήτρης Δημούλης, Το δίκαιο της πολιτικής-Μελέτες συνταγματικής θεωρίας και ερμηνείας, Ελληνικά Γράμματα, Αθήνα, 2000, σ.170.

6. Για παράδειγμα η νομολογία του ΕΔΔΑ χωρίς να αναγνωρίζει ρητά ένα δικαίωμα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας στους αλλοδαπούς λαμβάνει υπόψη τους δεσμούς που έχει δημιουργήσει ο αλλοδαπός μέσω της άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας στη χώρα υποδοχής για να κρίνει εάν ένας περιορισμός του δικαιώματος άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας είναι αναγκαίος σε μια δημοκρατική κοινωνία και άρα σέβεται την αρχή της αναλογικότητας. Βλ. ΕΔΔΑ *Bigaeva v Greece*, [σκ. 32-35].

7. Βλ. *Slivenko v Latvia* 2003, με την οποία κρίθηκε ότι η ανάπτυξη προσωπικών, κοινωνικών και οικονομικών δεσμών που προστατεύονται από το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ δεν οδηγεί βέβαια σε αναγνώριση ενός απροϋπόθετου δικαιώματος εγκατάστασης, σε μια χώρα αλλά μπορεί υπό

1. Οι προσωπικοί, κοινωνικοί και οικονομικοί δεσμοί ως στοιχείο της ιδιωτικής ζωής στην νομολογία του ΕΔΔΑ

Η διάταξη του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ εγγυάται την προστασία της οικογενειακής και ιδιωτικής ζωής. Σε μερικές υποθέσεις όμως η νομολογία του ΕΔΔΑ προέβη σε μια διασταλτική ερμηνεία του όρου ιδιωτική ζωή συμπεριλαμβάνοντας και τους προσωπικούς, κοινωνικούς και οικονομικούς δεσμούς που αναπτύσσουν τα άτομα. Πιο συγκεκριμένα, στην υπόθεση *Slivenko v Latvia*, το δικαστήριο αναγνώρισε, ότι τα μέλη της οικογένειας στρατιωτικού που έπρεπε να εγκαταλείψει τη χώρα, καίτοι είχαν εγκατασταθεί στη χώρα υποδοχής [Λετονία] εξαιτίας της εγκατάστασης του στρατιωτικού που ήταν μέλος της οικογένειας, έχουν αυτοτελές δικαίωμα παραμονής στη χώρα υποδοχής εφόσον έχουν δημιουργήσει δεσμούς που είναι ανεξάρτητοι από τον αρχικό λόγο εγκατάστασης τους στη χώρα αυτή, δηλαδή την εγκατάσταση του στρατιωτικού που ήταν σύζυγος και πατέρας των ενδιαφερόμενων⁸, « .. Το Δικαστήριο παρατηρεί ότι οι αιτούσες έχουν ζήσει σχεδόν όλη τη ζωή τους στη Λετονία. Είναι αλήθεια ότι οι αιτούσες δεν είναι Λετονοί υπήκοοι, και ότι εγκαταστάθηκαν και έζησαν στη Λετονία-τότε τμήμα της ΕΣΣΔ, ως αποτέλεσμα της υπηρεσίας που είχε αναλάβει μέλος της οικογένειας (πατέρας της πρώτης ενδιαφερόμενης –σύζυγος της δεύτερης) στις σοβιετικές ένοπλες δυνάμεις. Παρόλα αυτά οι αιτούσες έχουν αναπτύξει προσωπικές, κοινωνικές και οικονομικές σχέσεις στη Λετονία, που ήταν ανεξάρτητες από τη συγγενική τους σχέση με τον αξιωματικό του σοβιετικού στρατού [σκ. 122]. Η ανάπτυξη αυτών των δεσμών εμπίπτει στο προστατευτικό πεδίο της διάταξης του αρθ. 8 και συνεπώς κατά την κρίση του δικαστηρίου είναι δυνατόν να θεμελιώσουν ένα δικαίωμα «παραμονής» στη χώρα που ζουν επί μακρόν.

Επίσης στην υπόθεση *Bigaeva v Greece*, 2009, το Δικαστήριο έκρινε ότι «δεν υπάρχει κανένας λόγος αρχής για να θεωρηθεί ότι η “ιδιωτική ζωή” αποκλείει τις επαγγελματικές δραστηριότητες. Οι επιβαλλόμενοι στην επαγγελματική ζωή περιορισμοί μπορούν να υπαχθούν στο άρθρο 8, όταν έχουν αντίκτυπο στον τρόπο με τον οποίο το άτομο σφυρηλατεί την κοινωνική ταυτότητά του με την ανάπτυξη σχέσεων

προϋποθέσεις να περιορίσει την απόλυτη ευχέρεια του κράτους να απομακρύνει από το έδαφος του άτομα που δεν έχουν την ιθαγένεια το, ακόμη και εάν είναι μέλη οικογένειας στρατιωτικού άλλης χώρας ο οποίος πρέπει να εγκαταλείψει τη χώρα διαμονής της οικογένειας [σκ.122-123].

8. Στη συγκεκριμένη περίπτωση η ανάπτυξη των δεσμών που έχουν αναπτύξει οι ενδιαφερόμενες λόγω της μακράς παραμονής τους στη Λετονία σταθμίζεται με τον ενδεχόμενο κίνδυνο που μπορεί να αντιπροσωπεύουν για την εθνική ασφάλεια της χώρας εξαιτίας των οικογενειακών τους δεσμών με αξιωματικό του στρατού μιας ξένης δύναμης. Σχετικά με την ενδεχόμενη σύγκρουση ανάμεσα στους δεσμούς που προϋποθέτει η ένταξη σε μια πολιτική κοινότητα και στους συναισθηματικούς δεσμούς που αναπτύσσουν τα άτομα μεταξύ τους βλ. *Γιώτα Κραβαρίτου*, Το ασυμβίβαστο ανάμεσα στην κοινή αγάπη και την αγάπη για την πατρίδα σε *Γιώτα Κραβαρίτου*, 1998, ό.π, σ. 54-69.

με τους ομοίους του... *Εν συντομία, η επαγγελματική ζωή αποτελεί τμήμα αυτής της ζώνης διάδρασης μεταξύ του ατόμου και των άλλων, οι οποίοι ακόμη και μέσα σε ένα δημόσιο περιβάλλον, μπορεί να υπάγεται στην "ιδιωτική ζωή"* [σκ.23].

Στη συγκεκριμένη περίπτωση η ενδιαφερόμενη είχε αρχίσει και ολοκληρώσει την άσκηση της στο Δικηγορικό Σύλλογο Αθήνας [ΔΣΑ εφεξής] αν και ως αλλοδαπή δεν είχε δικαίωμα να αποκτήσει τη δικηγορική ιδιότητα δυνάμει της διάταξης του άρθρου 3 του Κώδικα Δικηγόρων η οποία θέτει ως προϋπόθεση για το διορισμού κάποιου/ας ως δικηγόρου την ελληνική ιθαγένεια ή την ιθαγένεια άλλου κράτους της Ε.Ε ή σε περίπτωση απόκτησης της ιθαγένειας μέσω πολιτογράφησης την πάροδο πέντε χρόνων. Όταν επεδίωξε να συμμετάσχει στις εξετάσεις του ΔΣΑ της αρνήθηκαν τη συμμετοχή επειδή δε συνέτρεχε ως προς το πρόσωπό της η προϋπόθεση της ελληνικής ιθαγένειας, παρότι σε κανένα προηγούμενο στάδιο η ιθαγένειά της δεν είχε αποτελέσει πρόσκομμα. Η αίτηση ακύρωσης της ενδιαφερόμενης ενώπιον του Σ.τ.Ε δεν ευδοκίμησε με το σκεπτικό ότι οι περιορισμοί στην ελευθερία επιλογής επαγγέλματος λόγω ιθαγένειας επιτρέπονται όταν δικαιολογούνται από τη φύση του επαγγέλματος⁹. Το ΕΔΔΑ ωστόσο έκρινε ότι παρά το ότι η Συνθήκη δεν κατοχυρώνει ένα δικαίωμα επιλογής επαγγελματικής δραστηριότητας, *«η ολοκλήρωση της προβλεπόμενης πρακτικής άσκησης και η προοπτική της συμμετοχής στις εξετάσεις ήταν το αποκορύφωμα μιας μακριάς προσωπικής και ακαδημαϊκής διαδρομής, το οποίο αποδεικνύει την βούλησή της να ενταχθεί στην κοινωνία της χώρας υποδοχής της ασκώντας ένα επάγγελμα που αντιστοιχεί στα επαγγελματικά προσόντα της»* [σκ. 24]. Συνεπώς η απαγόρευση συμμετοχής της στις εξετάσεις υπό το πρίσμα των συγκεκριμένων πραγματικών περιστατικών δεν μπορεί να θεωρηθεί ένα μέτρο δικαιολογημένο σε μια δημοκρατική κοινωνία και άρα η συγκεκριμένη πρακτική των ελληνικών αρχών είναι αντίθετη με την προστασία της ιδιωτικής ζωής της ενδιαφερόμενης [σκ. 35].

Στις συγκεκριμένες υποθέσεις το Δικαστήριο επιλέγει μια ερμηνεία του όρου ιδιωτική ζωή η οποία ξεπερνά την κλασική προσέγγιση προστασίας ενός δικαιώματος στην «ιδιωτικότητα», ήτοι ενός δικαιώματος που εγγυάται την αυτονομία του ατόμου να αποφασίζει αποκλειστικά μόνο του σχετικά με τις μύχιες επιλογές που διαμορφώνουν την προσωπικότητά του. Προσλαμβάνει την ιδιωτική ζωή ως το σύνολο των διαπροσωπικών σχέσεων που ασκούν επιρροή στη διαμόρφωση της προσωπικότητας κάποιου /ας¹⁰. Υπό αυτή την έννοια, το δικαίωμα στην ιδιωτικότητα εγγυάται τις προϋποθέσεις που επιτρέπουν, η διαμόρφωση των προσωπικών επιλογών του υποκειμένου να είναι μια πράξη «ανέγγιχτη» από το κράτος και τους θεσμούς του. Η προστασία δεν περιορίζεται όμως μόνο στην επιλογή αυτή καθαυτή,

9. Για το ιστορικό της υπόθεσης βλ. *Χαράλαμπος Τσιλιώτης*, σχόλιο στην Σ.τ.Ε 204/2005, σε ΕφΔΔ 4 (2006), 58-61 [59].

10. Βλ. σχετικά με αυτή την προσέγγιση, *Jean L. Cohen, Regulating Intimacy: A New Legal Paradigm*, Princeton University Press, Princeton New Jersey 2002, σ. 47.

περιλαμβάνει και τους παράγοντες που συντελούν στη διαμόρφωση των επιλογών. Οι σχέσεις του ατόμου εμπίπτουν και αυτές στο προστατευτικό της πεδίο καθώς αποτελούν καθοριστικό στοιχείο διαμόρφωσης αυτών των επιλογών¹¹.

Όπως χαρακτηριστικά αναφέρει το ΕΔΔΑ στη υπόθεση *Bigaeva v Greece* «το άρθρο 8 εγγυάται έτσι την “ιδιωτική ζωή” με την ευρεία έννοια του όρου, ο οποίος περιλαμβάνει το δικαίωμα να ζει κανείς μία “κοινωνική ιδιωτική ζωή”, ήτοι την δυνατότητα του ατόμου να αναπτύξει **την κοινωνική ταυτότητά του**. Κάτω από αυτήν την οπτική, το εν λόγω δικαίωμα καθιερώνει την δυνατότητα για τον καθένα της προσέγγισης των άλλων για την δημιουργία και την ανάπτυξη σχέσεων με τους ομοίους του (βλέπε, προς αυτήν την κατεύθυνση, *Campanano κατά Ιταλίας*, αριθ. 77955/01, § 53, CEDH 2006-V) [σκ.22]. Οι σκέψεις αυτές του δικαστηρίου εμπεριέχουν ορισμένες υπόρρητες παραδοχές σχετικά με το άτομο και τη σχέση του με τα άλλα μέλη του κοινωνικού συνόλου. Το Δικαστήριο αναγνωρίζει την αλληλόδραση του εσωτερικού αυτοπροσδιορισμού και του εξωτερικού προσδιορισμού από τους άλλους ως στοιχεία διαμόρφωσης της κάθε ατομικής ταυτότητας. Ο καθορισμός της ταυτότητας είναι μια σύνθετη και διαδραστική διαδικασία η οποία περιλαμβάνει επιλογές του ατόμου αλλά και καθορισμούς στοιχείων της ταυτότητας από τα άτομα με τα οποία έρχεται σε επαφή, τις επαγγελματικές της/του δραστηριότητες και τους θεσμούς εκκοινωνισμού του¹². Συνεπώς όποια επέμβαση δημόσιας αρχής θίγει αυτούς τους δεσμούς, επηρεάζει τη δυνατότητα απόλαυσης του δικαιώματος στην ιδιωτική ζωή και εξετάζεται από το ΕΔΔΑ ως συμβατή ή μη με την ΕΣΔΑ, σύμφωνα με τα κριτήρια που έχει αναπτύξει η νομολογία του σχετικά με το άρθρο 8¹³.

Η συγκεκριμένη προσέγγιση των δεσμών που αναπτύσσουν τα άτομα ως στοιχεία της ταυτότητάς τους και κατ' επέκταση και της ιδιωτικής ζωής τους νοηματοδοτεί εκ νέου και την έννοια της πολιτικής κοινότητας εντός της οποίας τα άτομα αναπτύσσουν αυτούς τους δεσμούς. Κύριο χαρακτηριστικό της πολιτικής κοινότητας δεν είναι μια ουσιοκρατικά προσδιορισμένη κοινή για όλα τα μέλη της ταυτότητα, όπως αυτή αποτυπώνεται στα κριτήρια απόκτησης της ιθαγένειας. Στην πολιτική κοινότητα μπορούν να ανήκουν έστω και μερικώς, και άτομα που δεν πληρούν το κριτήριο της ιθαγένειας αλλά ζουν σε μια περιοχή και έχουν αναπτύξει κάποιους δε-

11. *Αυτόθι*, σ. 49.

12. Βλ. σχετικά *Richard Jenkins*, Η Κοινωνική Ταυτότητα, εισαγωγή Χρήστος Λυριντζής, Σαββάλας, Αθήνα, 2007.

13. Η νομολογία αυτή επαναλαμβάνεται και στην υπόθεση *Kurlič v Slovenia* 2010 στην οποία το δικαστήριο έκρινε ότι η άρνηση της Σλοβενίας να ρυθμίσει το καθεστώς διαμονής των πολιτών της πρώην Γιουγκοσλαβίας οι οποίοι παρέμεναν στη Σλοβενία μετά τη διάλυση της Γιουγκοσλαβίας χωρίς να αποκτήσουν την Ιθαγένεια της Σλοβενίας παραβιάζει το δικαίωμά τους στην ιδιωτική ζωή, στο οποίο περιλαμβάνεται το πλέγμα των προσωπικών, κοινωνικών, πολιτισμικών, γλωσσικών και οικονομικών δεσμών] σκ. 359.

σμούς εξαιτίας της εγκατάστασης και των βιοτικών τους δραστηριοτήτων. Κριτήριο συμπερίληψης αποτελεί το γεγονός ότι ζουν μαζί και ότι ο βίος τους επηρεάζεται όχι βέβαια στον ίδιο βαθμό, από τους ίδιους παράγοντες. Αναπτύσσουν δεσμούς αλληλεγγύης που δε βασίζονται σε μια προϋποτιθέμενη ενότητα του πολιτικού σώματος αλλά στην «επαφή» μεταξύ των ατόμων και στην ανάπτυξη των μεταξύ τους σχέσεων, που επιτρέπει τη συνειδητοποίηση της αλληλεξάρτησης και της επιρροής που έχει η δράση μας στους άλλους και τανάπαλιν¹⁴. Μια τέτοια πρόσληψη της πολιτικής κοινότητας επιτρέπει στο ΕΔΔΑ να κρίνει ότι, καίτοι η προστασία της εθνικής ασφάλειας θεωρείται καταρχήν στόχος που μπορεί να περιορίσει τα δικαιώματα που κατοχυρώνονται στην ΕΣΔΑ, οι προσωπικές συνθήκες ένταξης κάποιου/ας σε μια πολιτική κοινότητα θα πρέπει να σταθμίζονται πριν ληφθεί απόφαση για το εάν ο περιορισμός του δικαιώματος στην ιδιωτική ζωή [στην έννοια της οποίας εντάσσει και τις σχέσεις που αναπτύσσει το υποκείμενο εξαιτίας της επί μακρόν διαμονής του] μπορεί να θεωρηθεί σύμφωνος με τη Συνθήκη [Slivenko v Latvia, σκ.122-125].

2. Η προστασία των κοινωνικών και προσωπικών δεσμών ως στοιχείο της οικογενειακής ζωής.

Οι ανωτέρω παρατηρήσεις δεν οδηγούν στο συμπέρασμα ότι το ΕΔΔΑ αναγνωρίζει μια γενική απαγόρευση απέλασης αλλοδαπού στην περίπτωση που αυτός/ή διαμένει για κάποιο χρονικό διάστημα στο έδαφος ενός συμβαλλόμενου κράτους, ακόμη και εάν έχει συνάψει μακροχρόνια σχέση με υπήκοο αυτού του κράτους, ιδίως δε όταν δεν έχει αποκτήσει κάποιο καθεστώς μόνιμης εγκατάστασης, αλλά του/της είχαν χορηγηθεί μόνο άδειες παραμονής προσωρινού χαρακτήρα [βλ. υπόθεση Nnyanzi v United Kingdom, 2008, σκ.76]¹⁵.

Ωστόσο στις περιπτώσεις που η απέλαση αφορά ή έχει επιπτώσεις σε ανήλικους το Δικαστήριο έχει διαμορφώσει δύο κριτήρια για να κρίνει εάν η επέμβαση στα δικαιώματα των προσφευγόντων μπορεί να θεωρηθεί συμβατή με τη Συνθήκη: α) την ευημερία των τέκνων και β) τη σταθεροποίηση των κοινωνικών, πολιτιστικών και οικογενειακών τους δεσμών των ανήλικων τους οποίους αφορά ή επηρεάζει η απέλαση, τόσο με τη χώρα διαμονής όσο και με τη χώρα προορισμού μετά την απέλαση¹⁶.

14. Βλ. *Clarissa Rile Hayward*, «Binding Problems, boundary problems: the trouble with “democratic citizenship”» σε *Identities, Affiliations and Allegiances*, (ed. Seyla Benhabib, Ian Shapiro & Danilo Petranovic), Cambridge University Press, Cambridge, 2007, σ. 181-206 [192] και *Iris Marion Young*, *Inclusion and Democracy*, Oxford University Press, Oxford, 2002, σ. 221-223.

15. Στη συγκεκριμένη περίπτωση η έλλειψη τέκνων και το γεγονός ότι η σχέση της ενδιαφερόμενης με υπήκοο του κράτους εγκατάστασης δεν ανήκε σε μια από τις αναγνωρισμένες νομικά μορφές σχέσεων [γάμος, σύμφωνο συμβίωσης] ελήφθησαν υπόψη από το Δικαστήριο.

16. Βλ. *Françoise Tulkens*, «Πρόσφυγες και το δικαίωμα τους στην οικογενειακή και ιδιωτική ζωή σύμφωνα με το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ», NoB 57 (2009), σ. 1850-1868 [1863].

Για παράδειγμα στην υπόθεση *Keles v Germany* 2005, το γεγονός ότι τα τέσσερα ανήλικα τέκνα του προσφεύγοντος είχαν εισέλθει σε μικρή ηλικία ή γεννηθεί στη χώρα υποδοχής, όπου και έλαβαν τη σχολική τους εκπαίδευση συνεκτιμήθηκε από το ΕΔΔΑ κατά την κρίση του μαζί με άλλα κριτήρια για το εάν το μέτρο απέλασης του πατέρα τους είναι συμβατό με τη Συνθήκη, σε συνδυασμό με την έλλειψη δεσμών των τέκνων στη χώρα καταγωγής του. Όπως χαρακτηριστικά αναφέρει η απόφαση «*Το Δικαστήριο θεωρεί ότι η απέλαση του αιτούντος καταρχήν είναι δυνατή. Παρόλα αυτά, δεδομένου των συνθηκών της συγκεκριμένης υπόθεσης, και πιο συγκεκριμένα της φύσης των παραβάσεων που διέπραξε, τη διάρκεια της νόμιμης παραμονής του στη Γερμανία, του γεγονότος ότι είχε λάβει άδεια μόνιμης παραμονής, και των δυσκολιών που πιθανότατα θα αντιμετώπιζαν τα παιδιά του εάν τον ακολουθούσαν στην Τουρκία, το Δικαστήριο θεωρεί ότι η μόνιμη απέλαση του από την Γερμανική επικράτεια παραβιάζει το δικαίωμά του στην απόλαυση της οικογενειακής και ιδιωτικής ζωής*». [σκ. 66]. Σύμφωνα με την προσέγγιση του ΕΔΔΑ η έννοια της οικογενειακής και ιδιωτικής ζωής περιλαμβάνει λοιπόν όχι μόνο το δικαίωμα των μελών της οικογένειας να ζουν μαζί αλλά ενδεχομένως και τη μη μετακίνησή τους σε ένα μέρος στο οποίο κάποια μέλη της, τα πιο ευάλωτα, δεν έχουν αναπτύξει κοινωνικούς δεσμούς¹⁷.

Όσο περισσότερο έχουν παραμείνει οι αλλοδαποί κατά το χρονικό διάστημα της παιδικής ηλικίας τους στη χώρα υποδοχής τόσο ισχυρότερους δεσμούς αναπτύσσουν εκεί, εξασθενίζοντας τους αντίστοιχους με τη χώρα καταγωγής, χωρίς βέβαια ο αλλοδαπός να εξομοιώνεται με τον ημεδαπό¹⁸. Όσον αφορά τη διαταγή απέλασης ανήλικου αλλοδαπού, η βαρύτητα του εγκλήματος που διέπραξε ο δράστης συνεκτιμάται και σε αυτή την περίπτωση με την ύπαρξη οικογενειακών και κοινωνικών δεσμών που έχει αναπτύξει στη χώρα υποδοχής. Όπως επισημαίνει το Δικαστήριο σε μια περίπτωση απέλασης ανήλικου αλλοδαπού, στις περιπτώσεις νεανικής παραβατικότητας ο στόχος είναι η επανένταξη του δράστη, «*στόχος που δεν επιτυγχάνεται με τη διακοπή των κοινωνικών και οικογενειακών δεσμών του μέσω απέλασης, η οποία πρέπει να παραμένει το έσχατο μέσο στην περίπτωση ενός ανήλικου παραβάτη* [Maslov v Austria, 2008, σκ.83].

Η νομολογία του ΕΔΔΑ σε αυτές τις περιπτώσεις υποδηλώνει ότι τουλάχιστον για τις περιπτώσεις της δεύτερης γενιάς μεταναστών η ευχέρεια που αναγνωρίζει στα συμβαλλόμενα κράτη να προβαίνουν σε απέλαση ως συνέπεια ποινικής κατάδικης δεν είναι απόλυτη¹⁹. Στις περιπτώσεις των αλλοδαπών δεύτερης γενιάς η

17. Όπως επισημαίνει η Γιώτα Κραβαρίτου, όταν διαρρηγνύονται οι οικογενειακοί δεσμοί το δικαιο προστατεύει τους πιο αδύναμους, Βλ. *Γιώτα Κραβαρίτου*, 2000, ό.π., σ. 104.

18. Βλ. *Françoise Tulkens*, ό.π., σ. 1864.

19. Βλ. σχετικά *Marie-Benedicte Dembour*, «Human Rights Law and National Sovereignty in Collision: the Plight of Quasi-Nationals at Strasbourg», *Netherlands Quarterly of Human Rights* 2003, σ. 63-98.

σχέση τους με την οικογένεια και τη χώρα υποδοχής, η οποία αποτελεί στην ουσία τη μόνη πολιτική κοινότητα εντός της οποίας έχουν ζήσει, θεωρείται από το Δικαστήριο καθοριστικό κριτήριο μαζί με τη βαρύτητα του εγκλήματος για να κριθεί εάν το μέτρο της απέλασης είναι δυσανάλογο²⁰. Η ικανότητα ή μη του προς απέλαση προσώπου και των προσώπων που εξαρτώνται από αυτόν, να ζήσει στη χώρα καταγωγής του [έλλειψη δεσμών και μη γνώση της γλώσσας της χώρας καταγωγής καθώς και άλλα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά π.χ αναπηρία, βλ. *Nasri v France*, 1995]²¹, αποτελούν τα τεκμήρια, τα οποία εκτιμώνται κατά περίπτωση από το ΕΔΔΑ για να κριθεί η αναλογικότητα του μέτρου της απέλασης.

Θα πρέπει μάλιστα να σημειωθεί ότι η ικανότητα του υπό απέλαση αλλοδαπού ή των ατόμων που εξαρτώνται από αυτόν να ζήσουν σε μια άλλη χώρα στην οποία δεν έχουν δεσμούς, αποτελεί κριτήριο που προσιδιάζει περισσότερο στην έννοια της «κοινωνικής» ιδιωτικής ζωής όπως αυτή αναλύθηκε παραπάνω και όχι της οικογενειακής²². Το δικαστήριο θεωρεί ότι ακόμη και εάν είναι δυνατή η απομάκρυνση όλης της οικογένειας, όποτε φυσικά δεν τίθεται ζήτημα διάρρηξης των οικογενειακών δεσμών, οι κοινωνικοί δεσμοί που έχουν αναπτύξει μέλη της οικογένειας στη χώρα υποδοχής πρέπει να ληφθούν υπόψη προκειμένου να κριθεί η αναλογικότητα του μέτρου απέλασης²³ [χαρακτηριστική ως προς αυτό το σημείο είναι η υπόθεση *Üner v Netherlands*]. Οι δεύτερης γενιάς μετανάστες αποτελούν μια διακριτή κατηγορία αλλοδαπών, στην οποία οι δεσμοί που έχουν δημιουργήσει λόγω της μακράς διαβίωσης σε ένα συγκεκριμένο υπερτερούν χωρίς βέβαια να εξαλείφουν ολοκληρωτικά τους δεσμούς που έχουν με τη χώρα καταγωγής τους, όπως αυτοί τυποποιούνται νομικά με την ιθαγένειά τους. Όπως χαρακτηριστικά επισημαίνει το Δικαστήριο, όταν κρίνεται η απέλαση προσώπου η οποία αφορά άμεσα ή επηρεάζει έμμεσα άτομα που ανήκουν στη δεύτερη γενιά μεταναστών δύο κριτήρια είναι βα-

20. Βλ. *Νίκος Σιταρόπουλος*, Το δικαίωμα της οικογενειακής ενότητας και επανένωσης αλλοδαπών μεταναστών, ΔτΑ 18/2003, σ. 467-510 [493].

21. Στη συγκεκριμένη περίπτωση η αναπηρία [κωφφαλαλία] του προσφεύγοντος και αδυναμία του να ζήσει χωρίς την οικογένειά του επέδρασαν καθοριστικά στην απόφαση του ΕΔΔΑ.

22. Η σημασία της έννοιας κοινωνική ιδιωτική ζωή γίνεται περισσότερο εμφανής στην υπόθεση *A.W. Khan v U.K* 2010 η οποία αφορούσε την απέλαση ενός Πακιστανού που είχε μεταναστεύσει στη Μεγάλη Βρετανία σε ηλικία 3 χρονών. Παρά τους οικογενειακούς δεσμούς που είχε αναπτύξει στη χώρα υποδοχής το ΕΔΔΑ στην απόφαση του αποδίδει έμφαση στους κοινωνικούς δεσμούς που έχει επίσης αναπτύξει θεωρώντας ότι «*οι κοινωνικοί δεσμοί μεταξύ των νόμιμα εγκατεστημένων μεταναστών με την πολιτική κοινότητα στην οποία ζούν, συνιστούν κομμάτι της έννοιας ιδιωτική ζωή... ανεξάρτητα από τους οικογενειακούς δεσμούς*» [σκ. 31].

23. Βλ. *Charlotte Steinorth*, «*Üner v The Netherlands: Expulsion of Long-term Immigrants and the right to respect for Private and Family Life*», *Human Rights Law Review* 8 (2008), σ. 185-196 [192].

σικά «α) το συμφέρον και η ευημερία των παιδιών, και πιο συγκεκριμένα η σοβαρότητα των δυσκολιών τις οποίες πρόκειται να αντιμετωπίσουν στη χώρα που πρόκειται να απελαθεί ο αιτών και β) η σταθερότητα των κοινωνικών, πολιτιστικών και οικογενειακών δεσμών που έχουν αναπτύξει στη χώρα που διαβιούν και τη χώρα προορισμού... Υπό αυτό το πρίσμα είναι αυταπόδεικτο ότι το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψη του την ιδιαίτερη κατάσταση των αλλοδαπών οι οποίοι έχουν περάσει το μεγαλύτερο αν όχι όλο μέρος της παιδικής τους ηλικίας στη χώρα υποδοχής, όπου έχουν ανατραφεί και λάβει την εκπαίδευσή τους [Üner v Netherlands σκ.58]. Συνεπώς ως προς την αναγνώριση των δικαιωμάτων αυτής της κατηγορίας αλλοδαπών καθοριστικό στοιχείο δεν είναι η ιθαγένειά τους αλλά και οι κοινωνικοί, πολιτιστικοί και οικογενειακοί δεσμοί που έχουν αναπτύξει στη χώρα της εγκατάστασής τους.

3. Δεσμοί κοινωνικής αλληλεγγύης και ιθαγένεια

Το Δικαστήριο σε δύο πρόσφατες αποφάσεις του ασχολήθηκε με το ζήτημα της ιθαγένειας ως προϋπόθεση που τίθεται από τη νομοθεσία των συμβαλλομένων κρατών για τη λήψη προνοιακών και συνταξιοδοτικών παροχών. Στην πρώτη περίπτωση [υπόθεση Andrejeva v Latvia, 2009] η προσφεύγουσα, η οποία δεν ήταν Λετονή υπήκοος αλλά είχε διανύσει όλο το χρόνο που απαιτείτο για τη θεμελίωση συνταξιοδοτικού δικαιώματος στη Λετονία, όταν αιτήθηκε τη χορήγηση σύνταξης από τις εθνικές αρχές, έλαβε σύμφωνα με την ισχύουσα στη Λετονία νομοθεσία, κοινωνικό βοήθημα κατώτερο από το αντίστοιχο που δικαιούνταν οι Λετονοί πολίτες που είχαν τις ίδιες με αυτή προϋποθέσεις. Ως λόγος της διαφοροποίησης σύμφωνα με τις αρχές του κράτους προβλήθηκε το επιχείρημα ότι το κοινωνικό - ασφαλιστικό σύστημα της χώρας στηριζόταν στην αρχή της κοινωνικής αλληλεγγύης, η οποία δε θεμελιώνει απευθείας σχέση μεταξύ ασφαλιστικών παροχών και κοινωνικών παροχών. Το Δικαστήριο επαναλαμβάνοντας την πάγια για το ζήτημα νομολογία του, έκρινε ότι η ιθαγένεια δεν μπορεί να αποτελεί το μόνο κριτήριο καθορισμού του ύψους μιας παροχής αυτού του είδους. «Δεν υπάρχει διαφωνία ως προς την παρούσα υπόθεση ότι ένας Λετονός υπήκοος στην ίδια θέση, έχοντας εργαστεί στην ίδια επιχείρηση, την ίδια χρονική περίοδο, θα λάμβανε το ποσό της σύνταξης το οποίο διεκδικεί η αιτούσα. Επιπλέον, οι διάδικοι έχουν παραδεχθεί ότι εάν η αιτούσα είχε πολιτογραφηθεί Λετονή αυτόματα θα ελάμβανε τη σύνταξη που διεκδικεί. Συνεπώς η υπηκοότητα είναι το μόνο κριτήριο για τη διαφοροποιημένη μεταχείριση» [σκ.87].

Η αρχή της κοινωνικής αλληλεγγύης δεν επιβάλλει συγκεκριμένου ύψους παροχές, τα κριτήρια όμως που εξειδικεύουν τις απορρέουσες από αυτή την αρχή παροχές, δεν μπορούν να διαφοροποιούνται βάσει της ιθαγένειας. Η υπόρρητη παραδοχή της συγκεκριμένης απόφασης είναι ότι οι δεσμοί κοινωνικής αλληλεγγύης είναι διακριτοί από τους δεσμούς ιθαγένειας, οι δεύτεροι όμως δε θεμελιώνουν τη δυνατότητα διαφοροποιημένης μεταχείρισης όσων έχουν αναπτύξει τους πρώτους. Στο

πεδίο των κοινωνικοασφαλιστικών παροχών οι δεσμοί κοινωνικής αλληλεγγύης αναγνωρίζονται ως ισχυρότεροι²⁴.

Στη δεύτερη περίπτωση που είναι ελληνικού ενδιαφέροντος [Ζεϊμπέκ κατά Ελλάδα, 2009], η θεμελίωση της διάκρισης ως προς τους δικαιούχους του πολυτεχνικού επιδόματος ανάλογα με την ιθαγένεια των τέκνων, σε δημογραφικούς λόγους και στην ανάγκη ενίσχυσης της πολύτεκνης ελληνικής οικογένειας, η οποία επιχειρήθηκε από το Σ.τ.Ε, δεν έπεισε τους δικαστές του ΕΔΔΑ. Το Δικαστήριο κατά πάγια νομολογία θεωρεί ότι η διαφοροποιημένη λόγω ιθαγένειας μεταχείριση των δικαιούχων δεν θεωρείται μέτρο που είναι ανάλογο με τον επιδιωκόμενο σκοπό [Βλ. Gaygusuz v Austria, 1996]. Στη συγκεκριμένη ωστόσο υπόθεση [Ζεϊμπέκ κατά Ελλάδα] το Σ.τ.Ε [1489/2006] σε ένα προηγούμενο στάδιο, έκρινε ότι η αναφορά του άρθρου 21 παρ 1 του Σ στην οικογένεια «ως θεμέλιο συντήρησης και προαγωγής του έθνους» επιτρέπει τον προσδιορισμό του κύκλου των δικαιούχων του εν λόγω βοηθήματος με κριτήρια που παραπέμπουν στην αντιμετώπιση του δημογραφικού προβλήματος της χώρας και συνεπώς αυτή η πρακτική δε συνιστά διακριτική μεταχείριση σύμφωνα με την ΕΣΔΑ. Σύμφωνα με την απόφαση του Σ.τ.Ε «Στις διατάξεις αυτές δεν προσκρούει η παρατεθείσα ανωτέρω διάταξη της παρ. 4 άρθρου 3 ν. 2163/1993, διότι με αυτήν τίθεται από τον εθνικό νόμο απλώς μία αντικειμενική προϋπόθεση για την χορήγηση παροχής – βοηθήματος στις πολύτεκνες μητέρες και δεν επιχειρείται διάσπαση της οικογενειακής ζωής ούτε τίθεται εμπόδιο στην δημιουργία οικογένειας. Συνεπώς, είναι αβάσιμος ο περί του αντιθέτου λόγος ακυρώσεως. Αβάσιμος είναι, περαιτέρω, και ο λόγος με τον οποίο προβάλλεται ότι με την επίμαχη ρύθμιση γίνεται διάκριση εις βάρος της αιτούσης λόγω του διαφορετικού της θρησκευματος (μωαμεθανή). Διότι η ρύθμιση αυτή δεν εξαρτά την χορήγηση του βοηθήματος – συντάξεως από το θρήσκευμα αλλά μόνον από τον αριθμό των τέκνων και την ιθαγένειά τους» [Σ.τ.Ε 1489/2006, σκ. 12.].

Σύμφωνα λοιπόν με την απόφαση του Σ.τ.Ε ο κύκλος των δικαιούχων δεν προσδιορίζεται με κριτήριο τις αυξημένες ανάγκες των πολύτεκνων οικογενειών αλλά την «προαγωγή του έθνους». Όπως δηλαδή επισημαίνει το ΕΔΔΑ η άποψη αυτή οδηγεί στο συμπέρασμα ότι οι δεσμοί που συνέχουν τα μέλη αυτού του κύκλου είναι οι δεσμοί που συνέχουν τα μέλη του έθνους, δηλαδή δεσμοί οι οποίοι δεν βασίζονται καν στην υπηκοότητα αλλά την εθνική καταγωγή [Ζεϊμπέκ κατά Ελλάδα, σκ.51]²⁵.

24. Για την ατελή έστω αναγνώριση των δεσμών αλληλεγγύης από το δίκαιο, σε ένα διαφορετικό πεδίο αυτό των εργασιακών σχέσεων, Βλ. *Γιώτα Κραβαρίτου*, Δεσμοί αγάπης και ισότητα στις εργασιακές σχέσεις μεταξύ ανδρών και γυναικών κατά το κοινοτικό δίκαιο: Διπλός και αντιφατικός δεσμός σε *Γιώτα Κραβαρίτου*, 1998, ό.π., σ. 69-78.

25. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η διάταξη του άρθρου 21 παρ. 1 του Σ δεν αναφέρεται στους έλληνες με κριτήριο την εθνική τους καταγωγή, βλ. σχετικά *Γιώργος Κατρούγκαλος*, Τα Κοινω-

Το ΕΔΔΑ και σε αυτή την περίπτωση δεν αποδέχθηκε ότι η παροχή μια κοινωνικό-ασφαλιστικής παροχής μπορεί να διαφοροποιηθεί ανάλογα με την ιθαγένεια. Άλλωστε τα κοινωνικά δικαιώματα συνδέονται με μια διάσταση της ιδιότητας του πολίτη, αυτή της κοινωνικής ιδιότητας του πολίτη²⁶, η οποία θεμελιώνεται σε δεσμούς των υποκειμένων δικαίου που παραπέμπουν στο κοινωνικό σύνολο ως κατηγορία διακριτή από τα άτομα και τους πολίτες²⁷. Το ΕΔΔΑ συνδέει την απόληψη των συγκεκριμένων παροχών αποκλειστικά με τα κριτήρια που έχουν σχέση με τη φύση της παροχής και των δεσμών που προϋποθέτει, στους οποίους δεν εντάσσει τους δεσμούς της ιθαγένειας. Θα πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι η ερμηνεία του όρου πολίτης με βάση την εθνική του/της καταγωγή, ερμηνεία στην οποία προβαίνει το Σ.τ.Ε, αγνοεί ότι στις περιπτώσεις που ο έλληνας συντακτικός νομοθέτης θέλησε να προσδιορίσει τους φορείς των δικαιωμάτων μόνο στους έλληνες το διατύπωσε ρητά²⁸.

ΚΑΤΑΛΗΚΤΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Το ΕΔΔΑ μέσω της ερμηνείας των διατάξεων της Σύμβασης που αφορούν την ιδιωτική και οικογενειακή ζωή έχει αναγνωρίσει τη σημασία των πολιτιστικών, προσωπικών και κοινωνικών δεσμών στην απόλαυση των δικαιωμάτων. Το δικαίωμα στην ιδιωτική και οικογενειακή ζωή δεν ερμηνεύεται ως ένα απλό δικαίωμα στην «ιδιωτικότητα» το οποίο διασφαλίζει τη δυνατότητα του ατόμου να λαμβάνει τις αποφάσεις και να προβαίνει στις επιλογές που είναι καθοριστικές για τη διαμόρφωση της προσωπικότητάς του. Κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ το δικαίωμα στην ιδιωτική και οικογενειακή ζωή διασφαλίζει και τη δυνατότητα ανάπτυξης σχέσεων του ατόμου με τους άλλους, θεωρώντας τις σχέσεις καθοριστικό στοιχείο διαμόρφωσης της προσωπικότητας, η οποία έτσι εκλαμβάνεται ως μια διαδραστική διαδικασία. Τα στοιχεία που διαμορφώνουν την ιδιοπροσωπία του καθενός/μιας είναι ποικίλα και ετερογενή δεν αποτελούν όμως προϊόν μιας επιλογής η οποία συμ-

νικά δικαιώματα, Αντ. Σάκκουλας, Αθήνα, 2006, σ. 205-206 και *Κώστας Χρυσόγονος*, Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, γ' έκδ., Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2006, σ. 245.

26. Βλ. *Γιώτα Κραβαρίτου*, «Κοινωνικά Δικαιώματα και κοινωνική ιδιότητα του πολίτη», ΝοΒ 50 (2002), σ. 1426-1431.

27. Για το κοινωνικό σύνολο ως θεμελιώδη νομική κατηγορία βλ. *Αντώνη Μανιτάκη*, Το υποκείμενο των συνταγματικών δικαιωμάτων κατά το άρθρο 25 παρ 1 του Συντάγματος: Συμβολή στη θεωρία της διάσπασης του ανθρώπου σε «άτομο» και «μέλος του κοινωνικού συνόλου», Αντ. Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή, 1981 και *Ακρίτας Καϊδατζής*, σχόλιο στην Σ.τ.Ε 771/2007, σε ΕφΔΔ 5 (2007), σ. 629-638.

28. Βλ. *Ακρίτας Καϊδατζής*, ό.π., σ. 638.

βαίνει εν κενώ. Η διαμόρφωση της ιδιοπροσωπίας των ατόμων αποτελεί μια διαδικασία ανοιχτή στην επίδραση των άλλων και των σχέσεων που δημιουργούν²⁹.

Η εξέλιξη αυτή στη νομολογία του ΕΔΔΑ σηματοδοτεί επίσης και μια σημαντική αλλαγή παραδείγματος όσον αφορά τη σχέση ανάμεσα στα δικαιώματα και τη διαμόρφωση της ταυτότητας των υποκειμένων που αναγνωρίζονται ως φορείς των δικαιωμάτων. Στο πλαίσιο της έννομης τάξης του έθνους-κράτους, ο νομικός δεσμός της ιθαγένειας ήταν καθοριστικός ως προς την κατάταξη των φορέων των δικαιωμάτων. Ξεκινώντας από τους ημεδαπούς οι οποίοι θεωρούνταν πλήρη υποκείμενα δικαιωμάτων και καταλήγοντας στους αλλοδαπούς που είχαν εισέλθει παράνομα, στους οποίους αναγνωριζόταν ελάχιστα δικαιώματα κυρίως αυτά που έχουν σχέση με την προστασία της ανθρώπινης αξίας. Η ιθαγένεια παρέπεμπε στην ύπαρξη συγκεκριμένων δεσμών, οι οποίοι θεωρούνταν δεδομένοι και προϋφιστάμενοι των δικαιωμάτων τα οποία αναγνωρίζονταν στους ημεδαπούς και οι οποίοι [δεσμοί] δικαιολογούσαν την προνομιακή θέση των ημεδαπών έναντι των αλλοδαπών. Η νομολογία του ΕΔΔΑ αναγνωρίζοντας τη συμβίωση και τους δεσμούς που αυτή δημιουργεί, ως μια κατηγορία κοινωνικών πρακτικών η οποία εμπίπτει στο προστατευτικό πεδίο της Συνθήκης αποκαθλώνει το πρωτείο της ιθαγένειας. Τα δικαιώματα και οι ευχέρειες που αυτά παρέχουν συντελούν στη διαμόρφωση και εξέλιξη των δεσμών του ατόμου με τους άλλους σε μια διαδικασία που θεωρείται δυναμική και όχι στατικά προκαθορισμένη με βάση την ιθαγένεια³⁰.

Επιπλέον η συγκεκριμένη νομολογία συντείνει στην ανάδυση ενός νέου παραδείγματος πολιτικής κοινότητας. Η πολιτική κοινότητα δεν συμπεριλαμβάνει μόνο όσους/ες έχουν μια συγκεκριμένη ιθαγένεια. Τα όρια της γίνονται πιο εύπλαστα, αναγνωρίζοντας διαφορετικούς βαθμούς ένταξης/αποκλεισμού, οι οποίοι βασιζονται σε διαφορετικούς δεσμούς και τυποποιούνται νομικά με διαφορετικό τρόπο [πολίτες με πλήρη δικαιώματα, αλλοδαποί μόνιμοι κάτοικοι, αλλοδαποί προσωρινά διαμένοντες, αλλοδαποί παράνομα εισελθόντες]. Κάθε μία κατηγορία αναγνωρίζεται ως φορέας μιας δέσμης δικαιωμάτων που τη διαφοροποιεί από τις υπόλοιπες ταυτόχρονα όμως επιτρέπει την αμοιβαία αναγνώριση [έστω και σε διαφορετικό βαθμό] όλων όσων διαβιούν εντός μιας συγκεκριμένης επικράτειας ως υποκειμένων δικαίου. Η εγκατάσταση σε ένα συγκεκριμένο τόπο και οι σχέσεις που αναπτύσσουν τα υποκείμενα εξαιτίας αυτής αποτελούν συστατικό στοιχείο αυτής της μορφής πολιτικής κοινότητας διευρύνοντας το είδος των δεσμών τους οποίους αναγνώριζε το έθνος-κράτος ως καθοριστικούς για την απόλαυση των δικαιωμάτων³¹.

29. Βλ. *Jean Cohen*, ό.π., σ. 49.

30. Για τη διαλεκτική σχέση ανάμεσα στα δικαιώματα και την ταυτότητα που προσδίδει η ιθαγένεια στο άτομο, βλ. *Sheyla Benhabib*, 2004, ό.π., σ. 168.

31. Βλ. *Clarissa Rile Hayward*, ό.π., σ. 181-206 [192] και *Iris Marion Young*, ό.π., σ. 221-223.