ΑΝΩΤΑΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ KΥΠΡΟΥ

ΠΡΩΤΟΒΑΘΜΙΑ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ

*(Πολιτική Αίτηση Αρ. 43/2024)*

9 Απριλίου, 2024

[ΔΑΥΙΔ, Δ/στής]

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 155.4 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ ΚΑΙ ΤΑ ΑΡΘΡΑ 3 ΚΑΙ 9 ΤΟΥ ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΑΙΤΟΝΟΜΗΣ ΤΗΣ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗΣ (ΠΟΙΚΙΛΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ) ΝΟΜΟΥ 33/1964 ΟΠΩΣ ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΘΗΚΕ.

ΚΑΙ

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΗΝ ΑΙΤΗΣΗ ΤΟΥ ISMAEL SABRY ISMAEL ALY ELBEYALY ΑΠΟ ΤΗΝ ΑΙΓΥΠΤΟ ΚΑΙ ΜΟΝΙΜΟ ΚΑΤΟΙΚΟ ΚΥΠΡΟΥ, ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΑΡΑΧΩΡΗΣΗ ΑΔΕΙΑΣ ΚΑΤΑΧΩΡΙΣΗΣ ΑΙΤΗΣΗΣ ΓΙΑ ΕΚΔΟΣΗ ΕΝΤΑΛΜΑΤΟΣ MANDAMUS.

ΚΑΙ

ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΑ ΚΑΘΗΚΟΝΤΑ ΚΑΙ/Ή ΤΙΣ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΤΟΥ ΥΠΟΥΡΓΟΥ ΕΣΩΤΕΡΙΚΩΝ ΚΑΙ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΤΡΙΑΣ ΤΟΥ ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΑΡΧΕΙΟΥ ΠΛΗΘΥΣΜΟΥ ΚΑΙ ΜΕΤΑΝΑΣΤΕΥΣΗΣ, ΩΣ ΑΡΜΟΔΙΩΝ ΠΡΟΣΩΠΩΝ ΚΑΙ ΤΜΗΜΑΤΩΝ, ΝΑ ΣΥΜΜΟΡΦΩΘΟΥΝ ΜΕ ΤΗΝ ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΗΜΕΡ. 31/07/2023 ΣΤΙΣ ΣΥΝΕΚΔΙΚΑΖΟΜΕΝΕΣ ΠΡΟΣΦΥΓΕΣ 2162/2022 ΚΑΙ 481/2023 ΒΑΣΕΙ ΤΩΝ ΠΡΟΝΟΙΩΝ ΤΩΝ ΑΡΘΡΩΝ 146 ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΣ 5 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ.

..................

*Κ. Κουπαρή, για Κασσάνδρα Κουπαρή & Συνεργάτες ΔΕΠΕ*, για τον Αιτητή.

**Α Π Ο Φ Α Σ Η**

**ΔΑΥΙΔ, Δ.:**  Με την υπό συζήτηση, μονομερώς προωθούμενη αίτηση του, ο Αιτητής επιζητά την άδεια του Δικαστηρίου για την καταχώριση διά κλήσεως αίτησης για έκδοση προνομιακού εντάλματος Mandamus, με το οποίο να διατάσσονται ο Υπουργός Εσωτερικών και η Διευθύντρια του Τμήματος Αρχείου Πληθυσμού και Μετανάστευσης, ως τα αρμόδια πρόσωπα και Tμήματα και ως οι Καθ’ ων η Αίτηση στις συνεκδικαζόμενες προσφυγές 2162/2022 και 481/2023 του Διοικητικού Δικαστηρίου, να συμμορφωθούν με την απόφαση του εν λόγω Δικαστηρίου στις ως άνω συνεκδικαζόμενες προσφυγές, ημερ. 31.7.2023, στη βάση του Άρθρου 146(5) του Συντάγματος.

Ως προβάλλεται στη σχετική Έκθεση και στην Ένορκη Δήλωση της Νικοδήμης Πεσλίκα, που συνοδεύει και υποστηρίζει την αίτηση, (δικηγορικής υπαλλήλου στο δικηγορικό οίκο που εκπροσωπεί τον Αιτητή) ο τελευταίος είναι Αιγύπτιος που εισήλθε στη Δημοκρατία στις 21.6.2020 με άδεια φοιτητή, κατέχοντας τη συγκεκριμένη άδεια μέχρι τις 20.6.2022. Στις 15.11.2012, τέλεσε γάμο με την Ιλίνα Τέλεβα, Ευρωπαία πολίτη, εξασφαλίζοντας την έκδοση δελτίου διαμονής στη Δημοκρατία ως μέλος οικογένειας πολίτη της Ένωσης για περίοδο 17.7.2013 έως 17.7.2018. Στις 24.7.2014, η αρμόδια αρχή ακύρωσε την άδεια διαμονής του Αιτητή, ενόψει του γεγονότος ότι ενωρίτερα, στις 24.4.2014, ο γάμος του κρίθηκε εικονικός. Ως αποτέλεσμα τούτου, στις 12.11.2014 ο Αιτητής συνελήφθη για παράνομη διαμονή στη Δημοκρατία και εκδόθηκαν εναντίον του διατάγματα κράτησης και απέλασης. Ωστόσο, στις 21.11.2014, τα τελευταία ακυρώθηκαν, αφού διαπιστώθηκε ότι η απόφαση περί εικονικότητας του γάμου απεστάλη σε λανθασμένη διεύθυνση. Σε νέα αίτηση που ο Αιτητής υπέβαλε για έκδοση δελτίου διαμονής ως μέλος οικογένειας πολίτη της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στις 17.2.2016, εκδόθηκε το σχετικό δελτίο, καλύπτοντας την περίοδο από 18.5.2016 έως 18.4.2021. Στο μεσοδιάστημα, ειδικότερα στις 8.5.2017, εκδόθηκε το διαζύγιο του Αιτητή. Νέα αίτηση που ο τελευταίος υπέβαλε στις 10.3.2021 για έκδοση δελτίου διαμονής ως μέλος οικογένειας Ευρωπαίου πολίτη, απορρίφθηκε από το αρμόδιο Τμήμα στις 23.11.2022, καθότι ο γάμος του είχε κριθεί εικονικός. Κατά της ως άνω απόφασης, ο Αιτητής καταχώρησε την Προσφυγή Αρ. 2162/2022. Στις 20.3.2023, ο Αιτητής συνελήφθη για παράνομη παραμονή στη Δημοκρατία, ενώ στις 21.3.2023, εκδόθηκαν εναντίον του διατάγματα κράτησης και απέλασης, τα οποία ο Αιτητής πρόσβαλε επίσης με την καταχώρηση της Προσφυγής Αρ. 481/2023. Αίτημα του δικηγόρου του όπως εφαρμοστούν εναλλακτικά της κράτησης μέτρα, ενόψει προβλημάτων υγείας που αντιμετώπιζε (καρδιακή ανεπάρκεια) και του γεγονότος ότι ο Αιτητής διατηρούσε σταθερή διεύθυνση, απορρίφθηκε. Στις 8.4.2023, ενώ εκκρεμούσε απάντηση σε αίτημα της πλευράς του Αιτητή για τα ως άνω εναλλακτικά της κράτησης μέτρα, ο τελευταίος απελάθηκε, χωρίς με οποιοδήποτε τρόπο να συναινέσει προς τούτο. Για το ζήτημα έχει υποβληθεί, στις 28.5.2023, σχετική καταγγελία στην Επίτροπο Διοικήσεως, το οποίο και εξετάζεται. Παρεμβάλλεται ότι η Προσφυγή Αρ. 2162/2022, με την οποία ο Αιτητής στρέφεται κατά της απόφασης ημερομηνίας 23.11.2022 να απορριφθεί η αίτηση που υπέβαλε στις 10.3.2021 για παραχώρηση άδειας διαμονής ως μέλος οικογένειας Ευρωπαίας πολίτη και η Προσφυγή Αρ. 481/2023, με την οποία προσβάλλεται από την πλευρά του το διάταγμα κράτησης και απέλασης του, ημερομηνίας 21.3.2023, συνεκδικάστηκαν από το αρμόδιο Διοικητικό Δικαστήριο. Το τελευταίο, στις 31.7.2023, με απόφαση του κήρυξε παράνομη την απόφαση ημερομηνίας 23.11.2022 για απόρριψη της αίτησης του Αιτητή ημερομηνίας 10.3.2023 για έκδοση δελτίου διαμονής, όπως και τα διατάγματα κράτησης και απέλασης του τελευταίου που την ακολούθησαν. Η ως άνω απόφαση του Διοικητικού Δικαστηρίου, δεν έχει εφεσιβληθεί. Κατ’ επανάληψη ο Αιτητής ζήτησε μέσω της δικηγόρου του, εγγράφως, όπως οι καθ’ ων η αίτηση συμμορφωθούν με την ως άνω Δικαστική απόφαση. Παράλληλα, παρά τις επανειλημμένες οχλήσεις της πλευράς του για αφαίρεση των στοιχείων του Αιτητή από τον κατάλογο των προσώπων που η είσοδος τους στη Δημοκρατία απαγορεύεται, (stop list) για να μπορέσει να επιστρέψει στην Κύπρο, οι καθ’ ων η αίτηση δεν ανταποκρίνονται. Παρεμβάλλεται ότι Προσφυγή την οποία η πλευρά του Αιτητή καταχώρισε στις 5.3.2024 (Προσφυγή Αρ. 1496/23) ενόψει της παράλειψης των Καθ’ ων η να συμμορφωθούν με την ως άνω απόφαση του Διοικητικού Δικαστηρίου, ημερομηνίας 31.7.2023, αποσύρθηκε από την πλευρά του, με την προοπτική να καταχωρηθεί η υπό συζήτηση αίτηση.

Στο πλαίσιο της παρούσας, ως διευκρίνισε η ευπαίδευτη συνήγορος του Αιτητή, η παρέμβαση του Δικαστηρίου συναρτάται και επιζητείται, σε σχέση με την παράλειψη των Καθ’ ων η Αίτηση να αφαιρέσουν το όνομα του Αιτητή από τον κατάλογο των προσώπων των οποίων απαγορεύεται η είσοδος στη Δημοκρατίας (stop list) μετά την ακύρωση του διατάγματος κράτησης και απέλασης του, ημερομηνίας 21.3.2023.

Τα προνομιακά εντάλματα, ως κατάλοιπο της εξουσίας του Ανώτατου Δικαστηρίου για έλεγχο των κατώτερων Δικαστηρίων αλλά και άλλων αρχών, οργάνων ή προσώπων που ασκούν δημόσια εξουσία, χορηγούνται κατ’ εξαίρεση. Ως σημειώθηκε στην υπόθεση ***Αναφορικά με την Αίτηση του Igor Kanevtsov, Πολ. Έφ. 14/2023, ημερ. 20.02.2023****:*

«*… το Προνομιακό Ένταλμα Mandamus δεν εκδίδεται όταν υπάρχει άλλη καταλληλότερη θεραπεία στο αστικό δίκαιο ή όπου είναι πρόσφορη άλλη ευχερέστερη διαδικασία (****R. v. Charity Commissioners [1987] 1 Q.B. 407,*** *ή όπου παρέχεται νομοθετική θεραπεία* ***(Pasmose v. Oswaldtwistle Urban District Council [1898] AC 387*** *και* ***R. v. ILEA, ex parte Ali [1990] COD 317****).*

*Είναι σαφές ότι το ένταλμα Mandamus συνιστά «ύστατο μέσο για κατίσχυση του δικαίου και κατάλοιπο της δικαιοδοσίας του Ανωτάτου Δικαστηρίου για εκείνες τις περιπτώσεις όπου διαπιστώνεται συγκεκριμένο δικαίωμα χωρίς συγκεκριμένη θεραπεία προς εκπλήρωση του ή όπου η εναλλακτική θεραπεία δεν είναι πρόσφορη και αποτελεσματική». (****Αναφορικά με το αίτημα του Ν. Νικολάου, Πολιτική Αίτηση Αρ. 130/2015, ημερ. 21/4/2016****).*»

Στην υπόθεση ***Αναφορικά με την Αίτηση του Ιερόθεου Χριστοδούλου***,***άλλως Ρόπα (2008) 1 Α.Α.Δ. 43***, υπεδείχθη μεταξύ άλλων:

«*Συνήθως η θεραπεία για το προνομιακό ένταλμα Mandamus, χρησιμοποιείται για να διαταχθεί κατώτερο Δικαστήριο να ασκήσει συγκεκριμένη εξουσία, μέσα στα πλαίσια της αρμοδιότητάς του. Όμως η θεραπεία μπορεί να εξασφαλιστεί για να εξαναγκάσει και άλλες αρχές ή όργανα ή πρόσωπα τα οποία ασκούν δημόσια εξουσία, για να εκτελέσουν δημόσιο καθήκον το οποίο επιβάλλει ο Νόμος....*»

Οι αρχές που διέπουν την έκδοση εντάλματος Mandamus, έχουν καταγραφεί και στην υπόθεση **Αναφορικά με την Αίτηση της Λοϊζου, Πολ. Έφ. Αρ. 138/2018, ημερ. 20/7/2018,** όπου σημειώθηκε ότι:

«*Αποτελεί προϋπόθεση για την παραχώρηση του εντάλματος mandamus η υποβολή διακριτής απαίτησης (distinct demand) προς την αρμόδια Αρχή για εκτέλεση του καθήκοντός της σε σχέση με το οποίο υποβάλλεται ακολούθως το αίτημα, εφόσον δεν υπάρχει συμμόρφωση στο μεταξύ (βλ.* ***Halsbury's Laws of England, 3η Έκδοση, Τόμος 11, σελ.106*** *και* ***Basu «Commentary on the Constitution of India», Τόμος 3, σελ. 479****). Στην υπόθεση* ***R. v. The Bristol and Exeter Railway Company 12 L.J.Q.B.*** *λέχθηκε ότι «It is necessary, before a rule is applied for, that a distinct demand should be made upon those who are required to do an act, and that it should be distinctly pointed out to them what it is that they are required to do.». Δεν πρόκειται για τυπικό ζήτημα, αλλά για ζήτημα ουσίας (βλ.* ***Αναφορικά με την Αίτηση της Palm-Mount Holdings Ltd, ECLI:CY:AD:2018:A154, Πολιτική Έφεση αρ. 413/2016, ημερομηνίας 3.4.2018****).*

*[…]*

*Δεν υπάρχει δικαιοδοσία για έκδοση εντάλματος mandamus για διοικητικές πράξεις που εμπίπτουν με βάση το Άρθρο 146.1 του Συντάγματος στην αποκλειστική δικαιοδοσία του Διοικητικού Δικαστηρίου. Δεν μπορεί να εκδοθεί ένταλμα mandamus, εκτός εάν ο αιτητής έχει δικαίωμα να αξιώσει την άσκηση συγκεκριμένης νομικής υποχρέωσης του διοικητικού οργάνου, σε αντιπαραβολή με την άσκηση διακριτικής ευχέρειας. Όμως, προνομιακό ένταλμα μπορεί να εκδοθεί αν το καθήκον δημόσιας Αρχής αφορά σε θέμα ιδιωτικού και όχι δημόσιου δικαίου.*»

Σε περιπτώσεις του είδους, ως καταδεικνύει η νομολογία των Δικαστηρίων μας, η απόφαση για τοποθέτηση κάποιου στο stop list, συναρτάται με το διάταγμα απέλασης. Μια τέτοια απόφαση, δεν παράγει από μόνη της έννομα αποτελέσματα, κατά τρόπο που να θεωρείται εκτελεστή διοικητική πράξη. Τέτοια, εκτελεστή πράξη, αποτελεί το διάταγμα απέλασης, με την εγγραφή στο stop list να θεωρείται πράξη εκτέλεσης του εν λόγω διατάγματος απέλασης. Είναι γι’ αυτό το λόγο που ως κρίθηκε, κατ’ επανάληψη, δεν παρέχεται η δυνατότητα ελέγχου της νομιμότητας της, δυνάμει προσβολής της, στη βάση του Άρθρου 146 του Συντάγματος (βλ. ***Γιάννης Κωνσταντίνου v. Δημοκρατίας (1996) 3 Α.Α.Δ. 474***και***Χαρούλλα Γεωργίου Χριστοφόρου v. Δημοκρατία της Κύπρου, μέσω Υπουργού Εσωτερικών, Υπόθεση Αρ.1559/2012, ημερ. 21.04.2016***).

Για τη χορήγηση άδειας καταχώρησης αίτησης για Mandamus, ο Αιτητής θα πρέπει να ικανοποιήσει το Δικαστήριο ότι έχει εκ πρώτης όψεως υπόθεση. Σε αυτό το στάδιο, το Ανώτατο Δικαστήριο δεν υπεισέρχεται στην ουσία της αίτησης, ούτε εξετάζει την υπόθεση σε βάθος, παρά μόνο αν από το μαρτυρικό υλικό που τίθεται ενώπιον του υπάρχει συζητήσιμο θέμα που να δικαιολογεί τη χορήγηση της αιτούμενης άδειας (***Ιn Re Kakos (1985) 1 C.L.R. 250, Ανθίμου (1991) 1 Α.Α.Δ. 41***).

Στην υπό συζήτηση υπόθεση, στη βάση όλων όσων έχουν τεθεί υπόψιν του Δικαστηρίου, το διάταγμα κράτησης και απέλασης του Αιτητή έχει ήδη ακυρωθεί με απόφαση αρμόδιου προς τούτο Δικαστηρίου. Με δεδομένη την αδυναμία προσφυγής στη βάση του Άρθρου 146 του Συντάγματος κατά της ως άνω εγγραφής του Αιτητή στον κατάλογο των προσώπων που η είσοδος τους στη Δημοκρατία απαγορεύεται, (stop list) σε συνδυασμό με τη δήλωση της ευπαίδευτης δικηγόρου του αιτητή ως προς την συγκεκριμένη στόχευση της αιτούμενης άδειας όπως και του γεγονότος ότι με τη σκοπούμενη αίτηση, παρουσιάζεται να επιδιώκεται η πλήρωση συγκεκριμένης νομικής υποχρέωσης που πηγάζει από το ίδιο το Σύνταγμα, βρίσκω ότι, εκ πρώτης όψεως πάντα, ο Αιτητής έχει στοιχειοθετήσει συζητήσιμη υπόθεση για να δοθεί η αιτούμενη θεραπεία.

Συνακόλουθα εκδίδεται άδεια στον Αιτητή ως το παρακλητικό Α.

Η διά κλήσεως αίτηση να καταχωρηθεί εντός 10 ημερών από σήμερα.

Εφόσον καταχωριστεί, να οριστεί από το Πρωτοκολλητείο για οδηγίες, στις 24.4.2024 και ώρα 8:30 π.μ.

Α. ΔΑΥΙΔ, Δ.

/κβπ