**Αριθμός 460/2013**

**Το Συμβούλιο της Επικρατείας (Ολομέλεια)**

1. Από τον συνδυασμό των άρθρων 1 παρ. 2 και 3, 4 παρ. 3, 16 παρ. 2 και 3, 25 παρ. 4 και 29 παρ. 1 του Συντάγματος συνάγονται τα ακόλουθα: Ο λαός αποτελεί ένα από τα τρία συστατικά στοιχεία του Κράτους και το κυρίαρχο όργανο αυτού, ο καθορισμός δε των προσώπων που εντάσσονται σ’ αυτόν ανήκει ως κυριαρχική αρμοδιότητα στον εθνικό νομοθέτη.

Τούτο σημαίνει: α) ότι ο εθνικός νομοθέτης δεν περιορίζεται, κατ’ αρχήν, από το διεθνές δίκαιο να ορίσει τις προϋποθέσεις και τις διαδικασίες κτήσεως της ελληνικής ιθαγένειας- πλην της περιπτώσεως της δημιουργίας ανιθαγενών με αυθαίρετη πράξη ή της περιπτώσεως προσβολής των ανθρωπίνων δικαιωμάτων- και β) ότι δεν υπάρχει ατομικό δικαίωμα, που γεννά αξίωση αποκτήσεως της ιθαγενείας, αφού επί του θέματος αυτού αποφαίνεται κυριαρχικώς το οικείο Κράτος μέσω των αρμοδίων οργάνων του. Εξ άλλου, το ότι ο κατά το Σύνταγμα καθορισμός των προσόντων του έλληνα πολίτη ανατίθεται στο νόμο, δεν σημαίνει ότι ο κοινός νομοθέτης είναι ανεξέλεγκτος εξ επόψεως εσωτερικών συνταγματικών ορίων για τον καθορισμό αυτό, ούτε ότι παύει να υπόκειται σε τυχόν προκύπτοντες από άλλες συνταγματικές διατάξεις και αρχές περιορισμούς. Ιδιαίτερη σημασία για τους περιορισμούς αυτούς έχουν εκείνες οι διατάξεις του Συντάγματος που συνδέουν με την νομική έννοια του πολίτη πλείστες όσες συνέπειες (δικαίωμα εκλέγειν- εκλέγεσθαι, δικαίωμα διπλωματικής προστασίας, υποχρέωση στρατεύσεως, εκπλήρωση φορολογικών υποχρεώσεων και καθήκοντος εθνικής αλληλεγγύης κλπ). Τούτο σημαίνει περαιτέρω, ότι ο νομοθέτης έχει μεν την δυνατότητα να εκτιμά εκάστοτε τις συγκεκριμένες συνθήκες (πολιτικές, οικονομικές, κοινωνικές) και να καθορίζει τις προϋποθέσεις κτήσεως της ελληνικής ιθαγενείας κατά τρόπο χαλαρότερο ή αυστηρότερο, αλλά, εν πάση περιπτώσει, δεν μπορεί να παραγνωρίσει το γεγονός ότι το ελληνικό κράτος ιδρύθηκε και υπάρχει ως εθνικό κράτος με συγκεκριμένη ιστορία και ότι ο χαρακτήρας αυτός είναι εγγυημένος τουλάχιστον από τους ορισμούς του άρθρου 1 παρ.3 του ισχύοντος Συντάγματος, τέλος δε και ότι το κράτος αυτό είναι εντεταγμένο σε υπερεθνική κοινότητα εθνικών κρατών με παρόμοιες συνταγματικές παραδόσεις (Ευρωπαϊκή Ένωση), η οποία, μάλιστα, κατά το άρθρο 4 παρ. 2 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση, σέβεται την εθνική τους ταυτότητα που είναι συμφυής με την θεμελιώδη πολιτική και συνταγματική τους δομή. Συνέπεια δε τούτων είναι ότι ελάχιστος όρος και όριο των σχετικών νομοθετικών ρυθμίσεων για την απονομή της ελληνικής ιθαγένειας είναι η ύπαρξη γνησίου δεσμού του αλλοδαπού προς το ελληνικό κράτος και την ελληνική κοινωνία, τα οποία δεν είναι οργανισμοί ασπόνδυλοι και δημιουργήματα εφήμερα αλλά παριστούν διαχρονική ενότητα με ορισμένο πολιτιστικό υπόβαθρο, κοινότητα με σχετικώς σταθερά ήθη και έθιμα, κοινή γλώσσα με μακρά παράδοση, στοιχεία τα οποία μεταβιβάζονται από γενεά σε γενεά με την βοήθεια μικρότερων κοινωνικών μονάδων (οικογένεια) και οργανωμένων κρατικών μονάδων (εκπαίδευση). Εάν παρεγνωρίζετο η προϋπόθεση του ουσιαστικού δεσμού και ο νομοθέτης - εναλλασσόμενος κατά θεμελιώδη αρχή του δημοκρατικού πολιτεύματος - μπορούσε να τον αγνοήσει και να ελαχιστοποιήσει τα προσόντα κτήσεως της ιθαγενείας, τότε πρακτικώς θα μπορούσε και να προσδιορίσει αυθαιρέτως την σύνθεση του λαού, με την προσθήκη απροσδιορίστου αριθμού προσώπων ποικίλης προελεύσεως, με χαλαρή ή ανύπαρκτη ενσωμάτωση, με ό,τι τούτο θα συνεπήγετο για την συνταγματική τάξη και τη λειτουργία του πολιτεύματος, καθώς και την ομαλή, ειρηνική εξέλιξη της κοινωνικής ζωής, λαμβανομένου σοβαρά υπόψη και του γεγονότος ότι το status της ιθαγένειας είναι αμετάκλητο, αφού η σχετική συνταγματική ρύθμιση (άρθρο 4 παρ.3) απαγορεύει την αφαίρεση της ιθαγένειας πλην δύο περιοριστικά καθοριζομένων περιπτώσεων (εκούσια απόκτηση άλλης ιθαγένειας, ανάληψη σε ξένη χώρα υπηρεσίας αντίθετης προς τα εθνικά συμφέροντα). Συνεπεία των ανωτέρω παραδοχών, πρέπει να γίνει δεκτό ότι ο νομοθέτης, κατά τον καθορισμό των προϋποθέσεων αποκτήσεως της ελληνικής ιθαγενείας από αλλοδαπούς, δύναται μεν, κατ’ απόκλιση από την βασική αρχή του δικαίου της καταγωγής (iussanguinis) ως αυτόματου τρόπου κτήσεως της ελληνικής ιθαγένειας, να προβλέψει τρόπους κτήσεως της ιθαγενείας βάσει της αρχής του δικαίου του εδάφους (jussoli) και περαιτέρω, να θεσπίζει για τις περιπτώσεις αυτές και τυπικά κριτήρια, όπως είναι η νόμιμη παραμονή στην χώρα και η διάρκεια αυτής, αλλά θα πρέπει να τα συνδυάζει και με ουσιαστικά κριτήρια, ούτως ώστε να τεκμηριώνεται ο γνήσιος δεσμός του αλλοδαπού προς την ελληνική κοινωνία, δηλαδή η ενσωμάτωσή του σε αυτήν υπό την ανωτέρω εκτεθείσα έννοια. Περαιτέρω, από τις διατάξεις των νομοθετημάτων που ρύθμισαν την είσοδο, διαμονή και εργασία των αλλοδαπών υπηκόων τρίτων χωρών κατά το μετά το έτος 1990 χρονικό διάστημα προκύπτουν τα εξής: οι πάγιες διατάξεις που οργάνωσαν σύστημα νόμιμης μεταναστεύσεως στη χώρα παραβιάσθηκαν λόγω των εκτάκτων συνθηκών της μαζικής εισόδου αλλοδαπών υπηκόων τρίτων χωρών διαφόρου προελεύσεως. Συνέπεια του γεγονότος αυτού ήταν ότι στη χώρα παρέμεινε άγνωστος αριθμός αλλοδαπών, που δεν πληροί τις προϋποθέσεις των παγίων διατάξεων και στους οποίους επανειλημμένως παρεσχέθη η δυνατότητα να νομιμοποιηθούν είτε με τη χορήγηση αδειών, χωρίς τις προϋποθέσεις των παγίων διατάξεων είτε με τις αυτοδίκαιες παρατάσεις αδειών διαμονής και εργασίας, χωρίς αντίστοιχες πιστοποιήσεις διοικητικής αρχής και χωρίς καν την συμμετοχή του ενδιαφερόμενου αλλοδαπού (υποβολή αιτήσεως). Περαιτέρω δε, ότι ο ακριβής χρόνος διαμονής των ως άνω προσώπων και πολύ περισσότερο η νομιμότητα της διαμονής αυτής δεν είναι δυνατόν να πιστοποιηθούν από τη Διοίκηση, όπως αυτό, άλλωστε, προκύπτει τόσο από τα κείμενα των νόμων, όσο, κυρίως και από τις αιτιολογικές τους εκθέσεις. Οι διατάξεις του νόμου 3838/2010 τροποποίησαν το υφιστάμενο νομικό καθεστώς αποκτήσεως της ελληνικής ιθαγενείας, το οποίο βασίζεται, κατά κύριο λόγο στο «δίκαιο της καταγωγής» (jussanguinis)και προσέθεσαν περιπτώσεις αποκτήσεως της ελληνικής ιθαγενείας, μεταξύ των άλλων και βάσει του «δικαίου του εδάφους» (jussoli). Οι περιπτώσεις αυτές είναι α) απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας από ανήλικα τέκνα αλλοδαπών υπηκόων που γεννιούνται στην Ελλάδα και των οποίων οι γονείς διαμένουν στην χώρα επί πέντε έτη. Η διαμονή απαιτείται να είναι μόνιμη και νόμιμη, η δε ιθαγένεια αποκτάται με δήλωση των γονέων β) απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας από τέκνα αλλοδαπών που φοίτησαν επί έξι έτη σε ελληνικά σχολεία γ) απόκτηση της ελληνικής ιθαγένειας από ενήλικους αλλοδαπούς με δήλωσή τους μεταξύ 18ου και 21ου έτους, εφ’ όσον εφοίτησαν επί έξη έτη σε ελληνικό σχολείο. Εξ άλλου, με τη μεταβατική διάταξη του άρθρου 24 παρέχεται αποκλειστική προθεσμία τριών ετών από την έναρξη ισχύος του νόμου σε ενήλικους αλλοδαπούς που πληρούν τις προϋποθέσεις του νόμου να αποκτήσουν την ελληνική ιθαγένεια, εφ’ όσον υποβάλουν δήλωση και αίτηση και σε τέκνα αλλοδαπών, εφ’ όσον ο ένας από τους δύο γονείς διαμένει νόμιμα και μόνιμα πέραν της πενταετίας στην χώρα κατά την έναρξη ισχύος του ν. 3838/2010 και πληρούνται οι προϋποθέσεις της παραγράφου 1 του άρθρου 1Α του νόμου αυτού. Οι σκέψεις του νομοθέτη που υπαγόρευσαν τις επίμαχες ρυθμίσεις δηλαδή, την επιλογή απονομής ιθαγένειας αντί άλλων μέτρων ενσωματώσεως, εκτίθενται στην αιτιολογική έκθεση του νόμου. Οι ρυθμίσεις αυτές του ν. 3838/2010 δεν είναι σύμφωνες με το Σύνταγμα, και τούτο, διότι σε όλες τις παραπάνω περιπτώσεις ο νομοθέτης χρησιμοποιεί τυπικό απλώς κριτήριο για την απόδοση της ελληνικής ιθαγενείας, το οποίο μάλιστα είναι και επισφαλές. Ειδικότερα στην πρώτη περίπτωση το κριτήριο της διαμονής των γονέων επί πενταετία δεν τεκμηριώνει την ουσιαστική ένταξή τους στην ελληνική κοινωνία, αφού δεν συνδυάζεται και με άλλα στοιχεία που θα προσέδιδαν στην διαμονή ουσιαστικά χαρακτηριστικά εντάξεως. Είναι δε το κριτήριο αυτό και επισφαλές, διότι, όπως εκτίθεται στην έβδομη σκέψη, η νόμιμη διαμονή, όπως διαμορφώθηκε με τα νομοθετήματα της περιόδου 1991-2008, αναφέρεται όχι μόνον σε αλλοδαπούς που συγκεντρώνουν τα κριτήρια των παγίων διατάξεων, δηλαδή τους εισελθόντες νομίμως στη χώρα και εφοδιασμένους με άδεια διαμονής και άδεια εξαρτημένης ή ανεξαρτήτου εργασίας, αλλά, και σε όσους εισήλθαν παράνομα στην χώρα και διέμειναν παράνομα επί διάφορα χρονικά διαστήματα, άγνωστα στην Διοίκηση, αποκτήσαντες άδεια διαμονής και εργασίας εκ των υστέρων, βάσει των νομιμοποιήσεων που έλαβαν χώρα κατά διαστήματα και μέχρι την ισχύ του εξεταζόμενου νόμου. Στη δεύτερη περίπτωση, ο νομοθέτης χρησιμοποιεί επίσης κριτήριο μη δυνάμενο να τεκμηριώσει την κατά τα ανωτέρω απαιτούμενη ουσιαστική ένταξη στην ελληνική κοινωνία του ανηλίκου τέκνου αλλοδαπών γονέων, αφού, μόνη η φοίτηση σε ελληνικό σχολείο, και μάλιστα μόνον επί μία εξαετία, δεν εγγυάται την επιζητούμενη ένταξη, δεδομένου ότι ο νόμος δεν αξιώνει και μία ουσιαστική σχέση των γονέων με τη χώρα, οι οποίοι γονείς είναι αρμόδιοι να αποφασίσουν για την απόκτηση ή μη της ιθαγένειας από το ανήλικο τέκνο τους. Εξ άλλου, η χρονική διάρκεια της εκπαιδεύσεως υπολείπεται και της εννεαετούς φοιτήσεως που απαιτεί υποχρεωτικώς το Σύνταγμα (άρθρο 16 παρ.3) για τα παιδιά των Ελλήνων, τα οποία μάλιστα πλεονεκτούν ήδη λόγω της βαθμιαίας γνώσεως της γλώσσας και της εξοικειώσεως με το δεδομένο κοινωνικό περιβάλλον από της γεννήσεώς τους και πολύ πριν αρχίσει η εκπαίδευσή τους. Εξομάλυνση των διαφορών αυτών και άρα εγγυημένο βαθμό εντάξεως θα πιστοποιούσε, κατ’ αρχήν, η επιτυχής φοίτηση των αλλοδαπών σε όλο το φάσμα της δευτεροβαθμίου εκπαιδεύσεως με λήψη του αντιστοίχου τίτλου σπουδών. Τέλος, στην τρίτη περίπτωση ο νομοθέτης αρκείται επίσης στο ίδιο κριτήριο της εξαετούς φοιτήσεως, επιπλέον δε δεν απαιτεί την συνεχή παραμονή του αλλοδαπού υπηκόου στη χώρα από το χρονικό σημείο της αποφοιτήσεώς του μέχρι το χρονικό σημείο υποβολής της δηλώσεως περί αποκτήσεως της ιθαγενείας (μεταξύ 18ου και 21ου έτους), με συνέπεια να είναι δυνατή η υπαγωγή στην περίπτωση αυτή και αλλοδαπών ενηλίκων, που έχουν, εν τω μεταξύ, μετά το πέρας της φοιτήσεώς τους, απομακρυνθεί από τη χώρα, και μάλιστα χωρίς να υποχρεώνονται από το νόμο σε δήλωση αποβολής της μέχρι τότε ιθαγενείας τους. Τα ανωτέρω ισχύουν βεβαίως και για τα διαλαμβανόμενα στην μεταβατική διάταξη του άρθρου 24 του εξεταζόμενου νόμου. 2. Από τις τα άρθρα 1 παρ. 2 και 3, 4 παρ. 4, 51 παρ. 3 και 52 του Συντάγματος, συνάγονται τα ακόλουθα: α) ο συνταγματικός νομοθέτης χρησιμοποιεί παγίως κατά τρόπο ενιαίο τον όρο «λαός» ως συστατικό στοιχείο του Κράτους και ως ανώτατο όργανο αυτού. Δεν υφίστανται κατά το Σύνταγμα διάφοροι «λαοί» με διαφορετική σύνθεση έκαστος. Υπάρχει ένας Λαός, ο οποίος συντίθεται από όλους τους έλληνες πολίτες και μόνον, δηλαδή όλους τους κεκτημένους την ελληνική ιθαγένεια και ο λαός αυτός είναι φορέας της κυριαρχίας, τουτέστιν ο νομιμοποιητικός παράγων ασκήσεως της δημοσίας εξουσίας είτε αυτή αναφέρεται ευθέως στο Κράτος είτε στους κατά τόπον οργανισμούς ασκήσεως δημοσίας εξουσίας, δημιουργήματα του Κράτους, δηλαδή στους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοικήσεως οιασδήποτε βαθμίδας, β) τη θέση αυτή δεν ανατρέπει το γεγονός ότι ο Λαός, παρίσταται με μειωμένη σύνθεση κατά την εκπλήρωση του ρόλου του ως οργάνου του δημοκρατικού πολιτεύματος, ήτοι κατά την άσκηση του δικαιώματος του εκλέγειν και εκλέγεσθαι, είτε προς ανάδειξη των εκπροσώπων του στην Βουλή είτε προς ανάδειξη των τοπικών αρχών των Ο.Τ.Α., για λόγους αντικειμενικούς αναφερόμενους στην σχετική με την ηλικία ωριμότητα ή στην ύπαρξη κωλυμάτων, λόγοι, οι οποίοι προβλέπονται στο ίδιο το Σύνταγμα, γ) ο συνταγματικός νομοθέτης ενέταξε τις περί της αποκεντρώσεως της Διοικήσεως του Κράτους και περί της τοπικής αυτοδιοικήσεως διατάξεις στο κεφάλαιο Πρώτο με τίτλο « Οργάνωση της Διοίκησης » του Τμήματος ΣΤ΄ με τίτλο «Διοίκηση» του συνταγματικού κειμένου, πράγμα που μαρτυρεί την συνειδητή θεώρηση της τοπικής αυτοδιοικήσεως ως μέρους της δημοσίας διοικήσεως, πολλώ μάλλον που ο ίδιος συνταγματικός νομοθέτης κατά την αναθεώρηση του 2001 προέβλεψε ότι στους Ο.Τ.Α. μπορούν να ανατίθενται με νόμο και αρμοδιότητες που συνιστούν αποστολή του Κράτους- πρόβλεψη που υλοποιήθηκε σε μεγάλη, μάλιστα, έκταση, με το άρθρο 94 του ν.3852/2010. Συνέπεια των παραδοχών αυτών είναι αφ’ ενός μεν ότι και το εκλογικό σώμα των Ο.Τ.Α. συντίθεται, κατ’ αρχήν, αποκλειστικώς από έλληνες πολίτες και ότι ο απλός νομοθέτης κωλύεται να διευρύνει αυτό προσθέτοντας και πρόσωπα που δεν έχουν την ελληνική ιθαγένεια, αφ’ ετέρου δε ότι στο καθεστώς αυτό ουδεμία μεταβολή επήλθε με την προσθήκη στο κείμενο της διατάξεως του άρθρου 102 παρ.2 του Συντάγματος, όπως αναθεωρήθηκε το έτος 2001 των λέξεων «όπως νόμος ορίζει». Με την προσθήκη αυτή διευκρινίζεται απλώς η δυνατότητα του απλού νομοθέτη, την οποία είχε ούτως ή άλλως και προ της αναθεωρήσεως, να προβαίνει σε ειδικότερες ρυθμίσεις αφορώσες περαιτέρω προσόντα του εκλογικού σώματος ή τη διαδικασία της εκλογής. Ουδόλως, όμως, δύναται να συναχθεί από την προσθήκη αυτή ότι ο συνταγματικός νομοθέτης απέφυγε να προβεί ο ίδιος σε ριζική μεταβολή του συστήματος με ρητή συνταγματική μεταρρύθμιση και δη είτε θεσπίζοντας ευθέως στο κείμενο του συντάγματος την νέα ρύθμιση είτε αναθέτοντας, κατά τρόπο σαφή, στον κοινό νομοθέτη την ευχέρεια να θεσπίσει αυτός την αναγνώριση του σχετικού πολιτικού δικαιώματος σε αλλοδαπούς υπηκόους τρίτων χωρών. Τελείως διάφορο είναι βεβαίως το ζήτημα της αναγνωρίσεως υπέρ των πολιτών της Ευρωπαϊκής Ενώσεως του δικαιώματος εκλέγειν και εκλέγεσθαι στις εκλογές της τοπικής αυτοδιοικήσεως, καθ’ όσον πρόκειται περί εφαρμογής της διατάξεως του άρθρου 22 παρ.1 της Συνθήκης για την λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ενώσεως που καθιερώθηκε το 1992 με την Συνθήκη του Maastricht και εισήχθη στην ελληνική έννομη τάξη υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου 28 του Συντάγματος, εφ’ όσον πρόκειται για περιορισμό της εθνικής κυριαρχίας χάριν της συμμετοχής της ελληνικής δημοκρατίας ως μέλους της Ενώσεως. Με τα δεδομένα αυτά οι διατάξεις του ν. 3838/2010 καθ’ όσον αναγνωρίζουν σε αλλοδαπούς υπηκόους τρίτων χωρών, μη έχοντες καν την ιδιότητα του ομογενούς, δικαίωμα του εκλέγειν και εκλέγεσθαι κατά τις εκλογές των οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως α΄ βαθμού, παραβιάζοντας έτσι την αρχή ότι τα πολιτικά αυτά δικαιώματα ανήκουν αποκλειστικά σε έλληνες πολίτες, δεν είναι σύμφωνες προς το Σύνταγμα.