

Κοινός νους και κενά σημεία στην «απόφαση του Μνημονίου»

του **Κώστα Μποτόπουλου**

Διδάκτορα Συνταγματικού Δικαίου, Προέδρου της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς

1. Το περίφημο «Μνημόνιο», που αποτελείται από τρία κείμενα¹, τα οποία με τη σειρά τους είναι οργανικά μέρη ενός «ευρωπαϊκού συμπλέγματος»² κανόνων δικαίου και πολιτικών εξαγγελιών-δεσμεύσεων, άλλαξε, από το Μάιο του 2010, την πολιτική και κοινωνική, άρα και τη νομική ζωή της χώρας. Η ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας προσβολή του, έστω έμμεσα, αφού μόνο έτσι επιτρέπει το ελληνικό σύστημα ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων, ήταν και αναμενόμενη ενόψει της πρακτικής επιρροής και της αμφισβήτησης των μέτρων που απέρρευσαν από αυτό (συναφείς και συνεκδικασθείσες αιτήσεις ακυρώσεως υποβλήθηκαν τελικά από 10 φορείς και 22 πρόσωπα) και αναγκαία για το ξεκαθάρισμα πλήθους πολύπλοκων νομικών ζητημάτων. Η επίκληση, στη θεωρία και στην πράξη, και η εξέταση, από το ανώτατο διοικητικό Δικαστήριο, σειράς αιτιάσεων συνταγματικότητας σε μια τόσο μεγάλης σημασίας υπόθεση όχι μόνο δεν συνιστά «ανεύθυνη πλειοδοσία»³, αλλά αποτελεί, κατά τη γνώμη μου, απόδειξη λειτουργίας του κράτους δικαίου στην Ελλάδα.

Παρόλο που θα μπορούσε να ήταν το συμπέρασμα της παρούσας μελέτης, μπορούμε να το πούμε εξαρχής: με την υπ' αριθμ. 668/2012 σχετική απόφαση του, το Συμβούλιο της Επικρατείας επέλεξε την κοπή του γόρδιου δεσμού του ευρύτερου ζητήματος (της συνταγματικότητας του Μνημονίου) σε βάρος της ενδελεχούς διερεύνησης των επιμέρους ζητημάτων. Προέκρινε ως πυξίδα έναν, υπό νομική έννοια, κοινό νου, προσανατολισμένο στις ευρύτερες εκ του Μνημονίου, ή της ενδεχόμενης

¹ Βλ. γενικώς περί Μνημονίου, Π. Γκλαβίνη, *Το Μνημόνιο της Ελλάδος στην ευρωπαϊκή, τη διεθνή και την εθνική έννομη τάξη*, εκδ. Σάκκουλα, 2010, Κ. Μποτόπουλου, *Τα θεσμικά της κρίσης*, εκδ. Νέδα, 2010.

² Αντ. Μανιτάκη, «Τα συνταγματικά ζητήματα του Μνημονίου ενόψει μοιρασμένης κρατικής κυριαρχίας και επιτηρούμενης δημοσιονομικής πολιτικής», προδημοσίευση από τον τιμητικό τόμο Ν. Μπάρμπα στον ιστότοπο www.constitutionalism.gr.

³ Ν. Αλιβιζάτος, «Αντισυνταγματικότητες: όχι στην ανεύθυνη πλειοδοσία», στην *Καθημερινή*, 11 Ιουλίου 2010. Βλ και την «απάντηση» από Κ. Μποτόπουλο, «Τα συνταγματικά του Μνημονίου», στη *Μεταρρύθμιση*, 18 Σεπτεμβρίου 2010, με ειδική επισήμανση ότι και ο ίδιος ο συγγραφέας του πρώτου άρθρου παραδέχεται ότι μερικά από τα μέτρα του Μνημονίου «είναι τόσο ισοπεδωτικά και ανεπιεική που, αργά ή γρήγορα, θα πέσουν».

ακύρωσης του Μνημονίου, συνέπειες για την οικονομική, κοινωνική, πολιτική ζωή της χώρας αλλά και για τον ιδιωτικό βίο καθενός από τους πολίτες της. Διαβάζοντας την απόφαση, όπως και την εισήγηση επί της οποίας στηρίχτηκε⁴, ο νομικός έχει την αίσθηση ότι γίνεται προσπάθεια απλοποίησης και όχι εμβάθυνσης, γενικών απαντήσεων στα τιθέμενα ζητήματα και όχι εξάντλησης του πυρήνα τους, δημιουργίας κλίματος ασφάλειας και όχι «μαθήματος» διοικητικού και συνταγματικού δικαίου (σαν κι αυτό που συνηθίζει, για παράδειγμα, να κάνει το Γερμανικό ομοσπονδιακό Δικαστήριο στις μεγάλες ευρωπαϊκές» υποθέσεις), «απόκρουσης» μάλλον παρά αντιμετώπισης του «φαινομένου Μνημόνιο»⁵. Ακόμα και η παράθεση των πραγματικών βάσεων της υπόθεσης γίνεται με τρόπο κυρίως περιγραφικό και λιγότερο συνθετικό - παρόλο που οι υποκείμενοι κανόνες συνιστούν, όπως ειπώθηκε, «σύμπλεγμα» και μάλιστα εντελώς πρωτότυπο, με πολλές ατυπίες και πολλά διαφορετικά και αλληλοσυμπληρούμενα επίπεδα. Οι νομικές αποφάνσεις έχουν σαφήνεια αλλά όχι μεγάλη αναλυτικότητα, έτσι ώστε τελικά να μοιάζουν πιο απλές και μονοσήμαντες από όσο θα ανέμενε κανείς λόγω του θέματος να είναι.

Όλες οι παραπάνω διαπιστώσεις δεν έχουν αναγκαστικά επικριτικό περιεχόμενο: η «εργαλειοποίηση» του κοινού νου σε μια τέτοια υπόθεση, ιδίως όταν, όπως νομίζω ότι συμβαίνει στην προκείμενη περίπτωση, η απόφαση δεν πάσχει, στα κύρια σημεία και πάντως στα βασικά συμπεράσματά της, έχει και χρήσιμα καταπραϋντική και έμμεσα παιδαγωγική αξία. Αποφορτίζει πείθοντας και έτσι πληροί μια σημαντική αποστολή του δικαίου: να απαντά στο διάχυτο αίτημα ασφάλειας, κρίσιμο τμήμα του οποίου είναι η μη αποκοπή από την κοινωνική πραγματικότητα. Πράττοντας έτσι, βέβαια, η απόφαση είναι λογικό να αφήνει κενά και να δίνει μεγάλα περιθώρια σχολιασμού. Έτσι, κατά κάποιο τρόπο, δικαιολογούμε την ύπαρξή μας οι συμβάλλοντες στο παρόν αφιέρωμα.

2. Η απόφαση τηρεί, καταρχάς, το αναγκαίο μέτρο ως προς τους χρόνους και το περιεχόμενό της. Για αιτήσεις ακυρώσεως που υποβλήθηκαν στις 26 Ιουλίου και την 1^η Σεπτεμβρίου 2010, το Δικαστήριο συνεδρίασε δημόσια στις 23 Νοεμβρίου 2010 (μετά από μία αναβολή) και δημοσίευσε την απόφαση του στις 20 Φεβρουαρίου 2012, μετά από πέντε διασκέψεις (13 Φεβρουαρίου, 18 Μαρτίου, 19 Απριλίου, 13 Μαΐου και 20 Ιουνίου 2011). Ενάμισης χρόνος από την εισαγωγή της δίκης ως την ολοκλήρωσή της και ένας από την πρώτη διάσκεψη, για μια υπόθεση τέτοιας βαρύτητας, είναι διάστημα που μπορεί να θεωρηθεί

⁴ Δημοσιεύθηκε στον ιστότοπο www.constitutionalism.gr.

⁵ Έτσι, με βάση την εισήγηση επί της συζητούμενης απόφασης, ο Κ. Μποτόπουλος, «Μνημόνιο και Σύνταγμα», στο περιοδικό *Forum*, Μάιος 2011, τεύχος-αφιέρωμα «Μνημόνιο: ένα χρόνο μετά...»

εύλογο και πάντως δεν καταπατά το αίσθημα δικαίου (όσο και αν το οκτάμηνο από το τέλος των διασκέψεων ως τη δημοσίευση της απόφασης θα μπορούσε να συντηρηθεί και η «διαρροή» της δικανικής κρίσης πριν από την επισημοποίησή της να αποφευχθεί).

Το σκεπτικό της απόφασης, που ελήφθη από μια «μεγάλη Ολομέλεια» (ο Πρόεδρος, 9 Αντιπρόεδροι, 41 Σύμβουλοι, 3 Πάρεδροι), εκτείνεται σε 129 σελίδες και αντιμετωπίζει όλες τις αιτιάσεις των αιτούντων (πλην του αιτήματος που περιλαμβάνεται στο υπόμνημα των αιτήσεων ακυρώσεως για υποβολή προδικαστικού ερωτήματος στο ΔΕΚ⁶). Ωστόσο η μισή σχεδόν απόφαση (ως τη σκέψη 15 στη σελ. 58) αναλώνεται σε απλή (ενώ, όπως ειπώθηκε, από τη φύση της θα δικαιολογούνταν να μην είναι απλή) παράθεση της πραγματικής βάσης: αναφορά στη Συνθήκη της Λισαβόνας –σκ. 6, στο Σύμφωνο Σταθερότητας και Ανάπτυξης –σκ. 7, στο Διεθνές Νομισματικό Ταμείο –σκ. 8, στο ιστορικό της αναζήτησης από την Ελλάδα έκτακτης δανειακής στήριξης από τους εταίρους της –σκ. 9, στο ν. 3833/2010 και τα πρώτα «επείγοντα μέτρα για την αντιμετώπιση της δημοσιονομικής κρίσης» –σκ. 10, σε οιονεί παράγωγες εννόμων αποτελεσμάτων δηλώσεις των αρχηγών κρατών και κυβερνήσεων της Ευρωζώνης για τη χρηματοδοτική στήριξη της Ελλάδας –σκ. 11, στο ίδιο το «Μνημόνιο Συνεννόησης», όπως προσαρτήθηκε στο ν. 3845/2010 –σκ. 12, στο λοιπό περιεχόμενο του ν. 3845/2010, δηλαδή κυρίως στις μειώσεις αποδοχών και συντάξεων, στις αυξήσεις των συντελεστών φόρου και στην επιβολή έκτακτης εισφοράς στο εισόδημα –σκ. 13, στη Σύμβαση δανειακής διευκόλυνσης –σκ. 14. Περαιτέρω, οι σκ. 15 έως 20 (σελ. 58-68) ασχολούνται με θέματα παραδεκτού (θεωρώντας ορισμένες από τις προβαλλόμενες πράξεις ως μη προσβλητές «εγκυκλίους», παρά τον ισχυρισμό των αιτούντων ότι περιείχαν κατ' ουσίαν θέσπιση κανόνων δικαίου), ενώ οι σκ. 21-26 αποφαινόμενες επί ζητημάτων εννόμου συμφέροντος (αποκλίνοντας, ορθώς κατά τη γνώμη μου, από την εισήγηση⁷ σχετικά με το έννομο συμφέρον του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών⁸, το οποίο θεωρείται υπαρκτό για μία από τις τρεις προσβαλλόμενες πράξεις, ενόψει της προάσπισης των επαγγελματικών συμφερόντων των μελών του Συλλόγου αλλά και του ρόλου του που συνδέεται με την οργάνωση και εν γένει λειτουργία της Δικαιοσύνης).

⁶ Στη *Δίκη του Μνημονίου*, εκδ. ΔΣΑ, 2011, σελ. 161.

⁷ Σύμφωνα με την εισήγηση, εάν γινόταν δεκτό έννομο συμφέρον του ΔΣΑ για την εν λόγω αίτηση, αυτό θα ισοδυναμούσε με αποδοχή μιας *actio popularis*.

⁸ Άλλο πάντως, έστω και μη νομικό, το ζήτημα της εκ προοιμίου τοποθέτησης κατά του Μνημονίου στην οποία προέβη, στο όνομα μάλιστα όλων των μελών του, ο ΔΣΑ σπεύδοντας να υποβάλει τη σχετική αίτηση ακυρώσεως, τοποθέτηση η οποία, κατά τη γνώμη μου, υπερακοντίζει το θεσμικό του ρόλο. Βλ. Κ. Μποτόπουλου, «Τα συνταγματικά του Μνημονίου», ό.π. Έτσι και ο Τρύφων Κουταλίδης, «Αδιανόητες οι συνέπειες το Μνημόνιο να κριθεί αντισυνταγματικό», στο *Forum*, ο.π.

Έτσι, η αντιμετώπιση συνταγματικών ζητημάτων αρχίζει στη σκέψη 27 και σελ. 75 της απόφασης: οι σκ. 27-29 και 32-33 (με μειοψηφίες) ασχολούνται με το ζήτημα της συνταγματικότητας και της διαδικασίας ψήφισης του Μνημονίου ως εκ της νομικής φύσης του, οι σκ. 30 και 31 (μειοψηφία) με το ζήτημα της παρεχόμενης στον Υπουργό Οικονομικών εξουσιοδότησης για εκπροσώπηση του ελληνικού Δημοσίου και σύναψη των εκ του Μνημονίου υποχρεώσεων (και η σκ. 42 με άλλο ζήτημα εξουσιοδότησης), οι σκ. 34 έως 36 (με μειοψηφίες) με τη μη παραβίαση του «περιουσιακού δικαιώματος» του άρθρου 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ και του άρθρου 17 του ελληνικού Συντάγματος, οι σκ. 37 ως 41 (με μειοψηφίες) με τις αρχές της ισότητας ενώπιον των δημοσίων βαρών (άρθρο 4 παρ. 5 Συντ.) και του σεβασμού της ανθρώπινης αξιοπρέπειας (άρθρο 2 παρ. 1 Συντ.), ενώ η σκ. 43 εξετάζει με εντελώς συνοπτικό τρόπο τα ζητήματα παραβίασης διατάξεων του «εργατικού Συντάγματος» (άρθρα 5 παρ. 1 περί οικονομικής ελευθερίας, 22 περί συλλογικών συμβάσεων και 23 περί συνδικαλιστικής ελευθερίας).

Τρεις γενικές παρατηρήσεις για τα «συνταγματικά» της απόφασης: η επιχειρηματολογία, όπως προειπώθηκε και ισχύει κυρίως για αυτή την κατηγορία σκέψεων, είναι συνοπτική και περισσότερο γενικού-«πολιτικού»⁹ παρά τεχνικού χαρακτήρα, οι μειοψηφίες που θεωρούν ότι υπάρχουν ζητήματα αντισυνταγματικότητας είναι αριθμητικά πολύ μικρές, μόνο τρεις ενδιαφέρουσες «παράπλευρες» αποφάνσεις ανευρίσκονται σε μια απόφαση 129 σελίδων: α) η επίκληση της «ορθής πλειοψηφίας» (τρία πέμπτα των βουλευτών κατ' άρθρο 28 παρ. 2 του Συντάγματος ή 50% + 1 κατά 28 παρ. 3) ελέγχεται καταρχήν δικαστικώς και δεν συνιστά *interna corporis*¹⁰ (σκέψη 27), β) η επιβεβαίωση, σε βαθμό παγιοποίησης, της συμπερίληψης και των ενοχικών δικαιωμάτων στη συνταγματική έννοια της «περιουσίας» κατ' άρθρο 17 του Συντάγματος, σε ευθυγράμμιση με τη λογική της ΕΣΔΑ και με εγκατάλειψη της ως πριν από λίγα χρόνια κρατούσας νομολογιακής αντιμετώπισης (σκ. 34 και 35), γ) η ορθή αλλά ατελής επισήμανση ότι άλλο η νομική έννοια της «εθνικής κυριαρχίας» και οι δυνατότητες και προϋποθέσεις «νόμιμης συρρίκνωσης» της είτε από το Σύνταγμα είτε στο ίδιο το Μνημόνιο και άλλο ο *de facto* περιορισμός της εθνικής κυριαρχίας από τη συμμετοχή της χώρας σε διακρατικούς οργανισμούς

⁹ Υπ' αυτή την έννοια μπορεί να θεωρηθεί ότι έχει δίκιο στην (επί της εισήγησης, που τελικώς ακολουθήθηκε και στην απόφαση) κριτική του ο Γ. Κασσιμάτης στη γνωμοδότηση του «Σχετικά με την υπόθεση του ΔΣΑ στο Συμβούλιο της Επικρατείας και τα ζητήματα που δημιουργεί η εισήγηση», στο *Η δίκη του Μνημονίου*, ό.π.

¹⁰ Όπως ανέμενε μέρος της θεωρίας. Βλ. Γ. Κασσιμάτη, συμβολή σε εκδήλωση του ΔΣΑ που διεξήχθη στις 15 Ιουνίου 2010 με τίτλο «Μνημόνιο, Σύνταγμα, Ευρωπαϊκή Συνθήκη και ΕΣΔΑ», εκδ. ΔΣΑ, 2010. Έτσι και ο Κ. Μποτόπουλος, «Τα συνταγματικά του Μνημονίου», ό.π.

και ενώσεις ή από την σύναψη διεθνών δεσμευτικών υποχρεώσεων¹¹ (σκ. 32).

Πρώτο «κενό», συνεπώς, η έλλειψη αναλυτικών νομικών σκέψεων και δεύτερο η μη αναφορά σε παρεμπίπτοντα σημαντικά ζητήματα: θα μπορούσε κανείς να σκεφθεί τη νομιμότητα μη ψήφισης της δανειακής σύμβασης από τη Βουλή, τη σχέση ανάμεσα στα άρθρα 28 παρ. 2 και 28 παρ. 3 του Συντάγματος και πότε ισχύει το καθένα, καθώς και τη σχέση του άρθρου 28 με το άρθρο 36 του Συντάγματος (τι νομική επίπτωση έχει η χρησιμοποίηση του όρου «συνθήκες» στο άρθρο 36 παρ. 2, «συμβάσεις» στο άρθρο 28 παρ. 1, «συνθήκη ή συμφωνία» στο άρθρο 28 παρ. 2 και κανενός χαρακτηρισμού στο άρθρο 28 παρ. 3;) και άλλα ζητήματα που τίθενται αμέσως ή εμμέσως από τις αιτήσεις ακυρώσεως και τα συνοδευτικά τους υπομνήματα ή εγείρονται από τη φύση της συγκεκριμένης υπόθεσης.

3. Πρώτη επί της ουσίας απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας στην «απόφαση του Μνημονίου»: το Μνημόνιο δεν αποτελεί διεθνή συνθήκη αλλά «πολιτικό πρόγραμμα», διότι με αυτό δεν αναλαμβάνονται αμοιβαίες δεσμεύσεις των μερών, ούτε προβλέπονται νομικά μέσα εξαναγκασμού της ελληνικής κυβέρνησης, ούτε προκύπτει, κατ' άλλο τρόπο, νομική δεσμευτικότητα. Συνέπεια αυτής της απόφασης είναι ότι το Μνημόνιο καλώς «ψηφίστηκε», ενσωματούμενο ως Παράρτημα στο ν. 3845/2010, με την απλή πλειοψηφία της Βουλής, καθώς δεν συνέτρεχαν οι όροι εφαρμογής του άρθρου 28 (και κυρίως του άρθρου 28 παρ. 3) του Συντάγματος.

Ως προς το ζήτημα αυτό, η θεωρία είναι διχασμένη αλλά, σε κάθε περίπτωση, κατά τη γνώμη μου, η επιχειρηματολογία της πλειοψηφίας όχι απολύτως πειστική. Είτε το Μνημόνιο γίνει δεκτό ως «άτυπη διεθνής συμφωνία»¹², είτε ως «κανονική αν και πρωτότυπη» διεθνής συμφωνία¹³, τα περισσότερα στοιχεία της πραγματικότητας, δηλαδή της λειτουργίας του Μνημονίου, συνηγορούν, πιστεύω, ότι πρόκειται για δεσμευτικό διεθνές κείμενο που δημιουργεί αμφίπλευρες υποχρεώσεις, άρα συνιστά, έστω υπό την πιο ευρεία έννοια, «διεθνή συμφωνία». Η δεσμευτικότητα δεν μπορεί να τεθεί εν αμφιβόλω: το Μνημόνιο συνιστά αναγκαίο στήριγμα της δανειακής σύμβασης (και γι' αυτό δεν ακριβολογεί ούτεπραγματολογικά ούτε νομικά η θέση της απόφασης –σκ. 28, σελ. 80- ότι

¹¹ Για το ζήτημα της κυριαρχίας, βλ. Κ. Μποτόπουλου, «Μνημόνιο, κυριαρχία και αυτονομία», στο έργο *Πολιτική Επιστήμη* υπό την επιμέλεια Α. Ι. Δ. Μεταξά, υπό έκδοση.

¹² Έτσι ο Α. Μανιτάκης, «Τα συνταγματικά ζητήματα...», ό.π., ο Π. Γκλαβίνης, *Το Μνημόνιο της Ελλάδας...*, ό.π., Ξενοφών Κοντιάδης, στη συμμετοχή του στην εκδήλωση της 15^{ης} Ιουνίου 2010 του ΔΣΑ, ό.π.

¹³ Έτσι ο Γ. Κασιμάτης, στην εκδήλωση του ΔΣΑ, ό.π., ο Γ. Κατρούγκαλος, «Memoranda sunt servanta? Η συνταγματικότητα του ν. 3845/2010 και του Μνημονίου για τα μέτρα εφαρμογής των συμφωνιών με το ΔΝΤ, την ΕΕ και την ΕΚΤ», στην *Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου*, 2010, τ. 3.

«οποιοσδήποτε υποχρεώσεις της Ελλάδας έναντι των άλλων κρατών μελών της Ευρωζώνης ως προς τη λήψη μέτρων για την επίτευξη συγκεκριμένων στόχων ... δεν απορρέουν από το Μνημόνιο αυτό καθεαυτό αλλά ενδεχομένως από την υπογραφείσα μετά τη δημοσίευση του ν. 3845/2010... σύμβαση δανειακής διευκόλυνσης») προβλέπει μέτρα που απλώς, επαναλαμβανόμενα και μάλιστα σε πολύ πιο συνοπτική μορφή, έλαβαν «κοινοτικό ένδυμα» με την απόφαση 2010/320 του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (και γι' αυτό δεν είναι ούτε ορθό να λέγεται ότι οι υποχρεώσεις της χώρας μας γεννήθηκαν με τη δεύτερη αυτή πράξη) ελέγχεται ως προς τα αποτελέσματά του, μέσα μάλιστα σε συγκεκριμένα (και επιπλέον στενά) χρονικά περιθώρια, η δε δανειοδότηση της χώρας, μόνη λύση για την αντιμετώπιση της δημοσιονομικής κρίσης, χωρίς την οποία δεν θα υπήρχε ούτε Μνημόνιο ούτε ν. 3845 ούτε οι προσβαλλόμενες διοικητικές πράξεις, εξαρτάται ευθέως από την επίτευξη αυτών των (δεσμευτικών) αποτελεσμάτων' υπογράφηκε και εφαρμόζεται στο όνομα της χώρας και στο πλαίσιο της συμμετοχής της σε διακρατικούς οργανισμούς (την Ευρωπαϊκή Ένωση, ειδικά δε την Ευρωζώνη, και το Διεθνές Νομισματικό Ταμείο).

Η «πολιτική» μορφή του Μνημονίου ως οιονεί «προγράμματος της ελληνικής κυβέρνησης» (και μάλιστα, αλλά αυτή είναι μη νομική ιστορία, εντελώς διαφορετικού από αυτό με το οποίο η τότε κυβέρνηση διεκδίκησε τη λαϊκή ψήφο και πέτυχε την κοινοβουλευτική πλειοψηφία) δεν αναιρεί ούτε τη δεσμευτικότητα ούτε την υποχρεωτικότητα των σε αυτό περιεχόμενων κανόνων, ούτε την ανάγκη αυτοί οι κανόνες να εισαχθούν, ακριβώς λόγω των χαρακτηριστικών τους, στην ελληνική έννομη τάξη (τα προγράμματα δεν έχουν ανάγκη καμίας «επικύρωσης», αφού ακόμα και η ψήφος εμπιστοσύνης ακολουθεί άλλη διαδικασία και έχει άλλη λειτουργία στο πολίτευμά μας). Η εγγενής σχέση Μνημονίου-δανειακής σύμβασης φωτίζει, εκτός των άλλων, και τη φύση του πρώτου ως «διεθνούς σύμβασης» ή τμήματος ανάληψης διεθνών υποχρεώσεων, η οποία και νομοθετική επικύρωση χρειάζεται και δικαστικά ελέγχεται.

Νομίζω, συνεπώς, ότι το καλύτερα ανταποκρινόμενο στην ιδιαίτερη πραγματικότητα της γένεσης και της λειτουργίας του Μνημονίου και του ν. 3845/2010 νομικό σχήμα είναι η αποδοχή ότι επρόκειτο περί ειδικού, και πρωτόγνωρου, τύπου «διεθνούς συνθήκης» ή συμφωνίας, η οποία έπρεπε να εισαχθεί, με απλή πλειοψηφία, στην ελληνική τάξη δυνάμει του άρθρου 36 παρ. 2 του Συντάγματος, που απαιτεί ψήφιση από τη Βουλή διεθνών υποχρεώσεων που «επιβαρύνουν ατομικά τους Έλληνες». Το άρθρο 28 του Συντάγματος, πόσο μάλλον το άρθρο 28 παρ. 2, δεν εφαρμόζεται εν προκειμένω, αφού στο Μνημόνιο δεν προβλέπεται αναγνώριση άσκησης αρμοδιοτήτων εθνικών οργάνων σε όργανα διεθνούς οργανισμού –αντίθετα, στη θεωρία τουλάχιστον, το Μνημόνιο δημιούργησε πανηγυρικά «εθνική υποχρέωση» υλοποίησης διεθνώς

συμφωνημένων κανόνων. Το σχήμα αυτό απηχείται σε τρεις συγκλίνουσες με την πλειοψηφία μειοψηφικές γνώμες και θα οδηγούσε στο ίδιο με της πλειοψηφίας νομικό αποτέλεσμα (απόρριψη της αιτίας για αντισυνταγματική διαδικασία), χωρίς καταφυγή στην αδόκιμη διάκριση μεταξύ «διεθνούς συνθήκης» (με έννομες συνέπειες και χρήζουσα νομοθετικής επικύρωσης) και «πολιτικού προγράμματος» (που θα μπορούσε, αφήνεται να υπονοηθεί, και να μην επικυρωθεί). Ο ίδιος, εξάλλου, ο νόμος 3845/2010, στην παρ. 4 εδαφ. β του άρθρου πρώτου αναγνωρίζει την υποχρεωτικότητα της εισαγωγής προς κύρωση του Μνημονίου στη Βουλή¹⁴ (το ότι το σώμα του Μνημονίου «κυρώνεται» ως παράρτημα δεν έχει, ως προς αυτό, καμία σημασία), καταφάσκοντας έτσι για τον κατ' ουσίαν χαρακτήρα του ως «διεθνούς συνθήκης» υπό την έννοια του άρθρου 36 του Συντάγματος.

4. Δεύτερη δέσμη ουσιαστικών κρίσεων της απόφασης, αυτή που αφορά τη (μη) παραβίαση των περιουσιακών δικαιωμάτων και των συνταγματικών ή υπερεθνικών κανόνων που συνδέονται με τις περικοπές μισθών, συντάξεων και επιδομάτων. Εδώ η επιχειρηματολογία της απόφασης είναι κλασική, αναμενόμενη, νομικά μάλλον απλή και δύσκολα αμφισβητήσιμη αλλά όχι απολύτως πλήρης. Οι δύο εννοιολογικοί της πόλοι είναι η δημόσια ωφέλεια εκ της (ύστατης, προσωρινής και αναγκαίας) στέρησης της περιουσίας και η εξαιρετική κατάσταση που έχει δημιουργηθεί λόγω της κρίσης¹⁵. Το Δικαστήριο δέχεται, ασφαλώς, ότι η περιουσία (στην οποία ανήκει και η αξίωση αποδοχών εκ μέρους του κράτους, εφόσον συντρέχουν οι προβλεπόμενες για την καταβολή τους προϋποθέσεις) προστατεύεται και ότι η επέμβαση σε αυτή επιτρέπεται μόνο «για λόγους γενικού συμφέροντος, στους οποίους περιλαμβάνονται, κατ' αρχήν, και λόγοι συναπτόμενοι προς την αντιμετώπιση ενός ιδιαιτέρως σοβαρού, κατά την εκτίμηση του εθνικού νομοθέτη, δημοσιονομικού προβλήματος». Η ιδιαιτερότητα δε των περιστάσεων είναι αυτή που επιτρέπει στο δικαστή να θεωρήσει ότι τηρούνται οι όροι της προσφορότητας, αναγκαιότητας και αναλογικότητας, που παγίως θέτει η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και επαναλαμβάνει το ΣτΕ στην προκείμενη περίπτωση. Τα μέτρα είναι πρόσφορα και αναγκαία «ως εκ της φύσεως τους», αφού συμβάλλουν, πέραν αμφιβολίας, στην περιστολή των δημοσίων δαπανών με τρόπο αντικειμενικά αποτελεσματικό (ως προς το μέγεθος της εξοικονόμησης, όχι αναγκαστικά τη συνολική εξυγίανση). Δεν παραβαίνουν την

¹⁴ Το αναφέρει ο Γ. Κασιμάτης στη μνημονευθείσα και ενσωματωθείσα στο μετά την ακροαματική διαδικασία υποβληθέν Υπόμνημα των αιτούντων (στη *Δίκη του Μνημονίου*, ό.π., σελ. 184).

¹⁵ Στη συνέχεια ιδίως της σχετικής με την επανένωση της Γερμανίας νομολογία του ΕΕΔΑ, υποθέσεις *John and others v. Germany* με αποφάσεις της 30^{ης} Ιουνίου 2005.

αναλογικότητα γιατί εντάσσονται στο πλαίσιο ενός ευρύτερου προγράμματος, ισορροπούν ανάμεσα στο γενικό συμφέρον και την προστασία των περιουσιακών δικαιωμάτων, καθώς ισχύουν για όλους τους εργαζόμενους και όλους τους συνταξιούχους. Κατά ενδιαφέροντα τρόπο, το επιχείρημα των «οριζόντιων περικοπών», που είχε χρησιμοποιηθεί από τους αιτούντες για να στηρίξει παραβίαση της αρχής της χρηστής διοίκησης και της αναλογικότητας¹⁶, «αντιστρέφεται» από το Δικαστήριο και μετατρέπεται σε στήριγμα της αμεροληψίας του κράτους και της ίσης μεταχείρισης.

Είναι αλήθεια ότι η νομολογία του ΕΔΔΑ, στην οποία εδράζεται το ΣτΕ, αφήνει μεγάλη ευχέρεια στο (στριμωγμένο λόγω εξαιρετικών περιστάσεων) κράτος να διαγνώσει εκείνο πότε υφίσταται «ανάγκη εκ δημοσίου συμφέροντος»¹⁷. Είναι επίσης γεγονός ότι τα εκ του Μνημονίου μέτρα συγκροτούν, σχεδόν εξ ορισμού, «δημοσιονομικό δίκαιο της ανάγκης». Αν σε κάτι δεν είναι απολύτως ικανοποιητική, ως προς το θέμα αυτό, η απόφαση είναι στον υψηλό βαθμό ταυτολογίας της: έτσι όπως είναι διατυπωμένη, είναι σα να μας λέει ότι υπήρχε εξαιρετική ανάγκη, άρα μπορούσαν να επέλθουν περιουσιακοί περιορισμοί, άρα καλώς επήλθαν οι περιορισμοί που επήλθαν. Λείπει η εξήγηση του γιατί, με τα ληφθέντα μέτρα, επήλθε «περιορισμός» και όχι «στέρηση» περιουσίας, για την οποία θα έπρεπε να συντρέχουν άλλες προϋποθέσεις αλλά θα απαιτούνταν και αποζημίωση (κι εδώ το ζήτημα λύνεται ως θέσφατο). Το ίδιο ισχύει και για την αιτιολόγηση της προσφορότητας της συγκεκριμένης επιλογής του νομοθέτη (για «οριζόντιες περικοπές» των δημοσίων υπαλλήλων) σε σχέση με άλλες. Η απάντηση στις αιτιάσεις για παραβίαση της αρχής της ισότητας στα δημόσια βάρη (άρθρο 4 παρ. 5 Συντάγματος) και της αρχής της αναλογικότητας θα κέρδιζαν σε πειστικότητα αν το Δικαστήριο έμπαινε στην ουσία των μέτρων, ενόψει των περιστάσεων, και αναδείκνυε όχι ότι δεν υπήρχαν άλλες εναλλακτικές αλλά ότι, από νομική τουλάχιστον άποψη, η πλήρης «ισότητα στη στέρηση» ήταν η κοντινότερη στα όρια του κράτους δικαίου επιλογή. Σε κάθε περίπτωση, όπως παγίως δέχεται το Συμβούλιο της Επικρατείας ήδη από τη δεκαετία του 1980, ερμηνεύοντας έτσι τον «κοινωνικό χαρακτήρα» της οικονομικής δραστηριότητας και του «οικονομικού Συντάγματος» στην Ελλάδα, το κράτος έχει και δικαίωμα και μεγάλα περιθώρια να προβεί σε (προσωρινή;) χειροτέρευση της οικονομικής κατάστασης των ατόμων προκειμένου να (προσπαθήσει να) διασώσει την εθνική οικονομία. Η οξύτητα της δημοσιονομικής κρίσης

¹⁶ Βλ. στη *Δίκη του Μνημονίου*, ο.,π., σελ. 61

¹⁷ Βλ. αναλυτικά για τη νομολογία του ΕΔΔΑ, Nicos Frangakis, “A State’s exceptional economic measures under the European Convention of Human Rights. The case of the Greek Memorandum”, in *The European Convention of Human Rights, a living instrument*, Essays in honour of Christos L. Rozakis, ed. Bruylant, 2011.

που οδήγησε στο Μνημόνιο δεν επέτρεπε, σχεδόν αντικειμενικά, παρέκβαση από αυτή την κατεύθυνση. Καλύτερη παιδαγωγία θα ήταν πάντως ευπρόσδεκτη.

5. Πέρα από τις ουσιαστικές κρίσεις του, το Δικαστήριο προέβη και σε μια σειρά «αρνήσεων αποδοχής», καλυπτόμενο πίσω από την ιδιαιτερότητα και τους περιορισμούς που απορρέουν από τον τρόπο ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων στην Ελλάδα. Απορρίφθηκαν έτσι χωρίς να ελεγχθούν ως προς την ουσία τους οι αιτιάσεις των αιτούντων περί:

α) παράνομης εξουσιοδότησης στον Υπουργό Οικονομικών να εκπροσωπεί το Δημόσιο και να υπογράφει κάθε «μνημόνιο συνεργασίας, συμφωνία ή σύμβαση δανεισμού ... προκειμένου να εφαρμοστεί το πρόγραμμα της προηγούμενης παραγράφου», δηλαδή του Μνημονίου. Σημειωτέον ότι, στην αρχική μορφή της διάταξης, προβλεπόταν ότι τα ως άνω κείμενα θα εισάγονταν στη Βουλή για κύρωση, σε μεταγενέστερο όμως νομοθέτημα (3847/2010), η λέξη «κύρωση» αντικαταστάθηκε με τις λέξεις «συζήτηση και ενημέρωση» -κάτι που και στην απόφαση του ΣτΕ αναφέρεται (σκ. 30) και εξόχως προβληματικό, από άποψη κράτους δικαίου, είναι¹⁸. Εντούτοις, το Δικαστήριο παραμερίζει την αιτίαση χωρίς να την εξετάσει, με βάση το συλλογισμό ότι το θέμα της εξουσιοδότησης «αφορά μνημόνια, συμφωνίες και συμβάσεις δανεισμού που ενδεχομένως θα καταρτισθούν ή θα συναφθούν στο μέλλον ... και ως εκ τούτου δεν συνδέονται με την προσβαλλόμενη υπουργική απόφαση», ενώ προχωρεί και στην κρίση ότι «το προσαρτηθέν στο ν. 3845/2010 Μνημόνιο, ανεξαρτήτως του χαρακτήρα του, δεν διέπεται από τις ως άνω διατάξεις ... εφ' όσον είχε καταρτισθεί πριν από την έναρξη ισχύος τους». Βρίσκω αυτή την επιχειρηματολογία υπερβολικά τυπικιστική. Το Συμβούλιο θα μπορούσε να δεχθεί, όπως προειπώθηκε, ότι Μνημόνιο, δανειακή σύμβαση και άλλες προγενέστερες και μεταγενέστερες θεματικά συναφείς πράξεις και αποφάσεις συνιστούν ένα πλέγμα διεθνών κανόνων χρηζόντων επικύρωσης κατά το άρθρο 36 παρ. 2 του Συντάγματος, αλλά ότι η διαδικασία ψήφισης μελλοντικών τμημάτων αυτού του πλέγματος δεν έχει επιρροή στην υπό κρίση υπόθεση. Μια τέτοια αντιμετώπιση θα ήταν πιο κοντά στην πραγματικότητα, χωρίς να φτάνει στο νομικώς άτοπο της διατυπούμενης στη σκέψη 31 της απόφασης μειοψηφία, η οποία ισχυρίζεται ότι έτσι, δηλαδή δια της πρόβλεψης επικύρωσης μελλοντικής πράξης, συμπαρασύρεται σε ακυρότητα όλο το πλέγμα,

β) διερεύνησης της συνταγματικότητας ή έστω της επιρροής της δανειακής σύμβασης, η οποία «ξεπετάγεται» με το επιχείρημα ότι «δεν

¹⁸ Έτσι ο Πρ. Παυλόπουλος, «Υπερασπίζοντας το Σύνταγμα», στην *Καθημερινή*, 18 Ιουλίου 2010, ο οποίος μιλά για διπλή παραβίαση: του άρθρου 36 παρ. 2 του Συντάγματος περί νομοθετικής κύρωσης διεθνών «συνθηκών» και του άρθρου 74 παρ. 5 περί ασχέτων διατάξεων.

μπορεί να ελεγχθεί παρεμπιπτόντως στα πλαίσια της παρούσας δίκης, διότι ... δεν συνδέεται με τις προσβαλλόμενες (διοικητικές) πράξεις» (σκ. 28). Και πάλι η θεωρία του «πλέγματος» θα έδινε πιο πρόσφορες νομικά λύσεις,

γ) διερεύνησης της παραβίασης σειράς εργασιακών δικαιωμάτων (σκ. 43). Εδώ βρίσκεται το μεγαλύτερο, ίσως, κενό της «απόφασης του Μνημονίου». Ενώ πρόκειται για αιτιάσεις που αγγίζουν τον πυρήνα συνταγματικών δικαιωμάτων με τουλάχιστον υπόνοια παραβίασης τους¹⁹, το Δικαστήριο θεωρεί ότι προβλήθηκαν απαραδέκτως «διότι αφορούν ρυθμίσεις των ν. 3833/2010 και 3845/2010, οι οποίες δεν έχουν εξειδικευτεί με την κοινή υπουργική απόφαση που αφορά συνταξιούχους..., τα δε αιτούντα φυσικά πρόσωπα δεν ισχυρίζονται ότι οι ρυθμίσεις αυτές έχουν εφαρμοστεί με τις προσβαλλόμενες διοικητικές πράξεις». Δύσκολο να αντιμετωπιστούν με όπλα του τυπικού δικαίου αυτές οι «αποκρούσεις» -γι' αυτό και για το συγκεκριμένο ζήτημα δεν υπάρχει μειοψηφία. Ωστόσο θα μπορούσε να αναρωτηθεί κανείς, μήπως το Δικαστήριο θα άξιζε να δοκιμάσει, έστω και για να την απορρίψει, τη σκέψη ότι τα εργασιακά δικαιώματα μπορεί να μην συνδέονται ευθέως με τις προσβαλλόμενες πράξεις, συνδέονται όμως με αυτές μέσω του δεσμού εργασία-σύνταξη, αποτελώντας την καρδιά της πρώτης και το λόγο ύπαρξης της δεύτερης. Ανοίγοντας κι άλλο τον προβληματισμό, η υπόθεση, και η απόφαση, του Μνημονίου εγκαλούν έναν τρόπο ελέγχου της συνταγματικότητας που αφήνει, εκ προοιμίου, εκτός ελέγχου²⁰ εκτεταμένα πεδία κρίσιμων για την ίδια τη λειτουργία του πολιτεύματος μας νομοθετημάτων. Σκοπεύοντας, και επιτυγχάνοντας σε κάποιο βαθμό, τη δημιουργία ασφάλειας δικαίου, θα ήταν κάπως ειρωνικό, αλλά όχι αταίριαστο με το κλίμα της εποχής, μια τόσο σημαντική στιγμή της ελληνικής νομικής ζωής να σπείρει την αμφιβολία για θεμελιώδεις επιλογές του Έλληνα συνταγματικού νομοθέτη.

¹⁹ Εκτός από αναλυτικές αναφορές στα δικόγραφα των λόγων ακυρώσεως (στη *Δίκη του Μνημονίου*, ό.π.), προς αυτή την κατεύθυνση τείνουν, μεταξύ πολλών, οι Α. Καζάκος, σε σειρά άρθρων και συνεντεύξεων (τελευταία στην εφ. *Πριν*, 7 Μαρτίου 2012), Ξ. Κοντιάδης (στην ημερίδα ΔΣΑ, ό.π. και «Εργασία χωρίς εγγυήσεις», στο *Έθνος*, 22 Ιουνίου 2010), Κ. Μποτόπουλος, «Τα συνταγματικά του Μνημονίου», ό.π., καθώς και τα πορίσματα της ειδικής Έκθεσης της Ελληνικής Επιτροπής Δικαιωμάτων του Ανθρώπου για το Μνημόνιο (στην *Ελευθεροτυπία*, 7 Ιουλίου 2010).

²⁰ Κ. Χρυσόγονος, «Η αλήθεια για το Μνημόνιο», στην *Ελευθεροτυπία*, 24 Ιουνίου 2010.