

**«Memorandum of ... “Supremacy”»:
μία περίπτωση υπεροχής του ενωσιακού δικαίου έναντι
του ελληνικού Συντάγματος;**

*«Πράγματι ο Διεθνής Έλεγχος αποτελεί περιορισμό και
δη σημαντικό, των κυριαρχικών δικαιωμάτων του του
έλεγχου υφισταμένου κράτους...»*

Α. Σβώλος, Ι. Σπυρόπουλος, Γ. Μαριδάκης,
Η Ελλάδα και ο Διεθνής Οικονομικός Έλεγχος, Θέμις,
1942, 28

Εισαγωγή – Υπόθεση εργασίας

Μια από τις λέξεις που έχει εισχωρήσει πλέον, με τρόπο σχεδόν παγιωτικό, στο καθημερινό μας λεξιλόγιο είναι αυτή του «Μνημονίου». Με τον όρο αυτό αποδίδουμε, συνήθως, εν συντομία, το σύνολο των τυπικών νομικών και άτυπων πράξεων που συναπαρτίζουν τον «μηχανισμό στήριξης της Ελληνικής Οικονομίας», μέρος του οποίου είναι και το Μνημόνιο *stricto sensu*, δηλαδή το Μνημόνιο Συνεννόησης που υπογράφηκε στις 3 Μαΐου 2010 μεταξύ της Ελληνικής Δημοκρατίας και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, ως εκπροσώπου των κρατών-μελών της Ε.Ε.

Αντικείμενο της παρούσας εισήγησης θ’ αποτελέσει μόνο το Μνημόνιο *stricto sensu*, με κριτήριο, ακριβώς, τον θεμελιακό χαρακτήρα που έχει αυτό για το σύνολο του «μηχανισμού στήριξης». δε θα ήταν μάλιστα υπερβολή αν, με όρους φυσικής, χαρακτηρίζαμε το Μνημόνιο Συνεννόησης ως το «άτομο» του μικρόκοσμου του «μηχανισμού στήριξης» εν γένει. Τη σπουδαιότητά του αυτή αναγνώρισαν και οι συντάκτες του, οι οποίοι προκειμένου να μη βρεθούν αντιμέτωποι με δυσάρεστες εκπλήξεις, όπως αυτή που τους επιφύλαξε το Συνταγματικό Δικαστήριο της Λετονίας στις 21.12.2009¹, αφού πρώτα φρόντισαν να δημιουργήσουν μία έντονη ασάφεια γύρω από τη νομική φύση του Μνημονίου, στη συνέχεια πέτυχαν με σχεδόν αθόρυβο, αλλά ταχύτατο (μέσα σε μία μόλις εβδομάδα), τρόπο να διασφαλίσουν ένα είδος ασυλίας για το Μνημόνιο έναντι του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων, μέσω της αρχής της υπεροχής (και) του παράγωγου

¹ Βλ. σκεπτικό της απόφασης αυτής: «οι δεσμεύσεις που αναλαμβάνουν οι κρατικές αρχές απέναντι σε διεθνείς δανειστές δεν μπορούν από μόνες τους να δικαιολογήσουν περιορισμό των θεμελιωδών δικαιωμάτων» και περαιτέρω ανάλυση αυτού σε Κ. Θ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, Το Κράτος δικαίου και η εθνική κυριαρχία μπροστά στο ΔΝΤ, ΕφημΔΔ, 2010, 2.

ενωσιακού δικαίου ακόμη και έναντι του ίδιου του εθνικού Συντάγματος (I). Σε όλη, όμως, αυτή την ομολογουμένως ευφυέστατη κατασκευή στην οποία προέβησαν οι συντάκτες του Μνημονίου φαίνεται να λησμόνησαν το πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο, το οποίο γι' αυτόν ακριβώς τον λόγο ζητά εκδίκηση, επιδιώκοντας να χαλάσει το καλοδουλεμένο τους σχέδιο (II)...

Κάπως έτσι, σαν παραμύθι, θα μπορούσαμε να παρουσιάσουμε εν συντομία τον κεντρικό άξονα πάνω στον οποίο θα κινηθεί η εισήγησή μας. Είναι, όμως, νομίζω, καιρός ν' αφήσουμε τα παραμύθια και να περάσουμε στη νομική πραγματικότητα, η οποία επιζητεί, καταρχάς, να αποσαφηνιστεί το ζήτημα της νομικής φύσης του Μνημονίου.

I. Η εβδομάδα των «μεταμορφώσεων»: αναζητώντας τη νομική φύση του Μνημονίου

Προκειμένου να καταστεί εφικτή η προσέγγιση της νομικής φύσης του Μνημονίου κρίνεται αναγκαία μια αναδρομή στο πολύ κοντινό παρελθόν και συγκριμένα σε μια χρονική περίοδο με αφετηρία την 03/05/2010 και κατάληξη την 10/05/2010. Μάλιστα, θα μπορούσε κανείς, ίσως με κάποια δόση υπερβολής, να ισχυριστεί ότι το παραπάνω χρονικό διάστημα συνιστά την εβδομάδα «δημιουργίας» του Μνημονίου – κατά το πρότυπο της δημιουργίας του κόσμου σε επτά ημέρες με βάση την Παλαιά Διαθήκη- ή, μάλλον, ορθότερα, στην εβδομάδα των μεταμορφώσεων του Μνημονίου, το οποίο υπογράφηκε την Δευτέρα 3 Μαΐου 2010 ως ένα κείμενο πολιτικά, μόνο, δεσμευτικό για να καταλήξει την επόμενη Δευτέρα 10 Μαΐου 2010 να θεωρείται πλήρως νομικά δεσμευτικό παράγωγο ενωσιακό δίκαιο, ως απόφαση του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Αξίζει, όμως, να δούμε πιο αναλυτικά αυτήν την πορεία των διαφοροποιήσεων που υπέστη το Μνημόνιο ως προς τη νομική του φύση μέσα σε μία μόλις εβδομάδα, για να μπορέσουμε στη συνέχεια να εξάγουμε ορισμένα κρίσιμα συμπεράσματα.

A. Από πολιτικό, μη δεσμευτικό, κείμενο...

Πρώτη σημαντική ημέρα στο χρονολόγιο που στήνουμε αναδεικνύεται η 3^η Μαΐου 2010, ως ημέρα «δημιουργίας» του Μνημονίου, καθώς την ημέρα αυτή υπογράφεται το Μνημόνιο Συνεννόησης μεταξύ της Ελληνικής Δημοκρατίας, αφενός, και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, ως εκπροσώπου των κρατών μελών, αφετέρου. Το Μνημόνιο Συνεννόησης στην ουσία, βέβαια, αποτελείται από τρία επιμέρους Μνημόνια: 1) το Μνημόνιο Οικονομικής και Χρηματοπιστωτικής Πολιτικής, 2) Το μνημόνιο Συνεννόησης στις Συγκεκριμένα Προϋποθέσεις Οικονομικής

Πολιτικής και 3) Το Τεχνικό Μνημόνιο Συνεννόησης². Νομικό έρεισμα της προσυπογραφής του αποτέλεσαν τρεις διαδοχικές αποφάσεις που ελήφθησαν: σε επίπεδο αρχηγών κρατών και κυβερνήσεων των χωρών της Ευρωζώνης η πρώτη (25/03/2010) και σε επίπεδο υπουργών οικονομικών οι δύο άλλες (11/04 και 02/05/2010) και, κυρίως, η τελευταία που ανακοινώνει την υπογραφή του Μνημονίου. Με τις αποφάσεις αυτές θεσμοθετήθηκε ο ευρωπαϊκός μηχανισμός στήριξης της ελληνικής οικονομίας, ο οποίος συνιστά μια άτυπη διεθνή συμφωνία τύπου “*arrangement*”³. Πρόκειται για έναν τύπο διακρατικής «*συμφωνίας κυρίων χωρίς τυπική νομική δεσμευτικότητα, με αδιαμφισβήτητη, όμως λειτουργική ισχύ και αποτελεσματικότητα*»⁴, που χρησιμοποιείται ευρέως στις οικονομικές σχέσεις των κρατών και των διεθνών χρηματοδοτικών μηχανισμών. Από τη στιγμή, λοιπόν, που το Μνημόνιο Συνεννόησης εντάσσεται στην παραπάνω συμφωνία τύπου “*arrangement*”, εφ’ όσον έχει ως δικαιοπρακτικό θεμέλιο τις προαναφερθείσες τρεις αποφάσεις του Eurogroup, δεν μπορεί παρά και το ίδιο να θεωρηθεί ως, αυτό, ακριβώς, που ορίζει η ίδια η ονομασία του, ένα «*Memorandum of Understanding*», δηλαδή, ως συμφωνία καθαρά πολιτική και συνεπώς μη δεσμευτική⁵. Δεν είναι, άλλωστε, τυχαίο το γεγονός, ότι στη διεθνή βιβλιογραφία οι όροι «*Memorandum of Understanding*» και “*arrangement*» χρησιμοποιούνται εναλλακτικά ως ταυτόσημοι προκειμένου να δηλωθεί το μη νομικά δεσμευτικό της συμφωνίας⁶.

Με αυτήν τη μορφή, ως πολιτικά κείμενα, επισυνάπτονται σαν παράρτημα III και IV του ν. 3845/2010, ο οποίος τέθηκε σε ισχύ την 6^η Μαΐου 2010 - δεύτερο σταθμό της χρονικής μας αναδρομής - το 1^ο και το 2^ο από τα επιμέρους 3 ειδικότερα Μνημόνια που περιλαμβάνει το Μνημόνιο Συνεννόησης⁷. Πράγματι, σε καμία περίπτωση δεν μπορεί το Μνημόνιο Συνεννόησης (και φυσικά τα αποτελούντα αυτό 3 επιμέρους Μνημόνια) να θεωρηθεί ως διεθνής συνθήκη, σύμβαση ή συμφωνία γιατί ελλείπουν από αυτό τα δύο ελάχιστα αναγκαία

² Πρβλ. Ε. ΜΑΡΙΑ, Η δανειακή σύμβαση Ελλάδας-κρατών Ευρωζώνης υπό το πρίσμα των θεσμών και του δικαίου της ΕΕ, ΝοΒ, 2010, 2217.

³ Πρβλ. Π. ΓΚΛΑΒΙΝΗ, Το Μνημόνιο της Ελλάδος, 2010, 82-82 και 87-88.

⁴ Βλ. Π. ΓΚΛΑΒΙΝΗ, Διεθνές Οικονομικό Δίκαιο, 2009, 154.

⁵ Πρβλ. Γ. ΚΑΣΙΜΑΤΗ, Οι συμφωνίες Δανεισμού της Ελλάδας με την ΕΕ και το ΔΝΤ, 2010, 10 και υποσ. 1. Για την έννοια του “*Memorandum of understanding*” βλ. αντί άλλων Ε. ΡΟΥΚΟΥΝΑ, Διεθνές Δίκαιο, τεύχος 1^ο, έκδοση 3^η, 2004, 155 επ.

⁶ Βλ. ενδεικτικά Α. ΑUST, *Modern Treaty Law and Practice*, 2000, 26-27.

⁷ Πρβλ. Γ. ΚΑΣΙΜΑΤΗ, Σχετικά με την υπόθεση του Δ.Σ.Α. στο Συμβούλιο Επικρατείας και τα ζητήματα που δημιουργεί η Εισήγηση (Ε 6192/29.7.2010) σε Δ.Σ.Α. (επιμ.), Η Δίκη του Μνημονίου, 2011, 183.

εννοιολογικά στοιχεία που συνθέτουν τον όρο «*διεθνή συνθήκη*» με βάση τη Σύμβαση της Βιέννης περί του Δικαίου των Συνθηκών, τα οποία είναι: α) να περιέχει αυτή κανόνες δικαίου και β) τα υποκείμενα του διεθνούς δικαίου τα οποία συμβάλλονται να στοχεύουν να προσδώσουν διεθνή νομική δεσμευτικότητα στους εν λόγω κανόνες⁸.

Η ερμηνευτική αυτή προσέγγιση επιβεβαιώνεται, καταρχάς, από το γεγονός ότι δεν πληρούται η πρώτη προϋπόθεση περί ύπαρξης διεθνούς σύμβασης, καθώς στο Μνημόνιο Συνεννόησης διατυπώνονται ως επί το πλείστον ιστορικές διαπιστώσεις και γενικοί στόχοι για το μέλλον, με αναφορά σε αριθμητικά μεγέθη, χωρίς, όμως, να εξειδικεύεται ο ακριβής τρόπος υλοποίησής τους με δικαιικές ρυθμίσεις⁹. Με άλλα λόγια, οι προβλέψεις του Μνημονίου Συνεννόησης δεν συνιστούν κανονιστικές ρυθμίσεις, αλλά, απλά, «*σχέδιο προγράμματος*» (βλ. άρθρο Πρώτο, παρ. 3 ν. 3845/2010), κείμενο πολιτικής και προγραμματικής μόνο δεσμευτικότητας¹⁰. Το μόνο που θα μπορούσε να γίνει δεκτό για τα ειδικότερα Μνημόνια 1 και 2 που αποτελούν παράρτημα (III και IV) του ν. 3845/2010 είναι ότι αυτά «*επέχουν εδώ θέση ανάλογη εκείνης των αιτιολογικών εκθέσεων στους “συνήθεις” τυπικούς νόμους*»¹¹.

Παράλληλα, όμως, δεν συντρέχει ούτε η δεύτερη προϋπόθεση που τέθηκε παραπάνω ως αναγκαίο στοιχείο μιας διεθνούς συνθήκης. Επιχείρημα υπέρ αυτού αντλούμε από την πρακτική του Διεθνούς Νομισματικού Ταμείου (ΔΝΤ). Μπορεί, βέβαια, το τελευταίο να μην εμφανίζεται ως συμβαλλόμενο μέρος του Μνημονίου Συνεννόησης, συγκαθόρισε, ωστόσο το περιεχόμενο αυτού μαζί με την ελληνική κυβέρνηση, την Επιτροπή και την Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα (ΕΚΤ)¹². Άλλωστε, το Μνημόνιο, βασικό εργαλείο του ευρωπαϊκού μηχανισμού στήριξης της ελληνικής οικονομίας είναι, ταυτόχρονα, και κεντρικό εργαλείο του μηχανισμού του ΔΝΤ, όπως προκύπτει από το άρθρο 10 των «*Guidelines on Conditionality*» του ΔΝΤ, όπου γίνεται λόγος για «*Memorandum on Economic and Financial Policies*» (βλ. «*Μνημόνιο Οικονομικής και Χρηματοπιστωτικής Πολιτικής*») και για «*Technical Memorandum of Understanding*» (βλ. «*Τεχνικό Μνημόνιο Συνεννόησης*»). Το γεγονός αυτό οφείλεται στην

⁸ Πρβλ. Γ. ΚΑΤΡΟΥΓΚΑΛΟΥ, *Memoranda sunt servanda?*, ΕφημΔΔ, 2010, 156.

⁹ Πρβλ. Κ. Χ. ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΥ, Η χαμένη τιμή της Ελληνικής Δημοκρατίας, ΝοΒ, 2010, 1354.

¹⁰ Πρβλ. Α. ΓΕΡΟΝΤΑ, Το Μνημόνιο και η δικαιοπαραγωγική διαδικασία, ΕφημΔΔ, 2010, 712.

¹¹ Βλ. Κ. Χ. ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΥ, ό.π., 1354.

¹² Πρβλ. Π. ΓΚΛΑΒΙΝΗ, ό.π. (υποσ. 3), 65.

προσπάθεια προσαρμογής του *ex nihilo* δημιουργηθέντος νέου ευρωπαϊκού μηχανισμού στήριξης με τον μηχανισμό του ΔΝΤ, που ήδη λειτουργούσε εδώ και χρόνια, προκειμένου να επιτευχθεί ο βέλτιστος συντονισμός αυτών¹³.

Έτσι, λοιπόν, μας ενδιαφέρει ιδιαίτερα η στάση του ΔΝΤ απέναντι στη συμφωνία δανείου που συνάπτει με το ενδιαφερόμενο κράτος και της οποίας απλά προπαρασκευαστικά έγγραφα¹⁴ αποτελούν τα Μνημόνια που κατονομάζονται στο άρθρο 10 των “*Guidelines of Conditionally*” του ΔΝΤ. Συγκεκριμένα, το τελευταίο δε θεωρεί ότι πρόκειται για δεσμευτικό κείμενο, αντιμετωπίζοντας τη συμφωνία δανείου, και συνεπώς και τα Μνημόνια, ως κείμενα “*soft law*”, προκειμένου να αποφύγει το θέμα της ευθύνης τόσο των κρατών όσο και του ίδιου του ΔΝΤ¹⁵. Εφόσον, όμως, το ένα μέρος τουλάχιστον δε θεωρεί τη συμφωνία αυτή δεσμευτική, δεν πρόκειται, σύμφωνα με το διεθνές δίκαιο, για διεθνή συνθήκη. Στο ίδιο μήκος κύματος, το Συνταγματικό Δικαστήριο της Ταϊλάνδης εξετάζοντας τη νομική φύση των Μνημονίων στα πλαίσια ενός πακέτου του ΔΝΤ αποφάνθηκε ότι δεν πρόκειται για διεθνείς συμβάσεις, αλλά για μονομερείς δηλώσεις της κυβέρνησης της Ταϊλάνδης¹⁶.

Για την ταυτότητα του νομικού λόγου θα πρέπει, λοιπόν, και για τα ειδικότερα Μνημόνια 1 και 2 (Παράρτημα III και IV του ν. 3845/2010) να θεωρηθεί ότι η βούληση των συμβαλλομένων μερών (Ελληνική Δημοκρατία και Ευρωπαϊκή Επιτροπή) ήταν να μη θεωρηθούν αυτά (όπως άλλωστε και το εν γένει Μνημόνιο Συνεννόησης) ως διεθνή νομικά δεσμευτικά κείμενα, εφόσον και για τη συγκρότησή του ευρωπαϊκού μηχανισμού στήριξης τα υψηλά συμβαλλόμενα μέρη επέλεξαν ένα λιγότερο φορμαλιστικό διεθνές εργαλείο οικονομικής συνεργασίας, το οποίο δεν έχει μεν την τυπική νομική δεσμευτικότητα μιας συνθήκης, πλην, όμως, είναι το ίδιο αποτελεσματικό στην πράξη¹⁷. Αυτό που ήθελαν, δηλαδή, τα μέρη, και το πέτυχαν με τη συμφωνία τύπου *arrangement* και το Μνημόνιο Συνεννόησης, που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος αυτής, ήταν η λειτουργική - και όχι η τυπική νομική - ισχύς

¹³ Πρβλ. Π. ΓΚΛΑΒΙΝΗ, ό.π. (υποσ. 3), 76-78 και υποσ. 54.

¹⁴ Πρβλ. Γ. ΚΑΤΡΟΥΓΚΑΛΟΥ, ό.π., 155.

¹⁵ Πρβλ. Α. ΜΠΡΕΔΗΜΑ, Η συμφωνία δανεισμού της Ελλάδας από το ΔΝΤ: Θεσμικά και νομικά ζητήματα, 2010, www.constitutionalism.gr.

¹⁶ Βλ. σχετικά J. R. KLEIN, *The Battle for Rule of Law in Thailand: The Constitutional Court of Thailand*, www.cdi.anu.edu.au και Κ. Χ. ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΥ, ό.π., 1357 και υποσ. 11.

¹⁷ Πρβλ. Π. ΓΚΛΑΒΙΝΗ, ό.π. (υποσ. 3), 86.

και η αποτελεσματικότητα. Έτσι, δεν επέλεξαν τον τύπο της διεθνούς συνθήκης, η οποία, λόγω των διαδικασιών που την συνοδεύουν, θα καθυστερούσε υπερβολικά την άμεσα επιβεβλημένη διεθνή συντονισμένη αντίδραση των μερών, ακυρώνοντας την αποτελεσματικότητα που ήθελαν να επιτύχουν¹⁸.

Στο πλαίσιο αυτού του μέρους της εισήγησής μου θα πρέπει σίγουρα να γίνει μνεία και στην 8η Μαΐου 2010, καθώς την ημέρα αυτή υπογράφεται μεταξύ των κρατών-μελών της Ευρωζώνης (πλην της Γερμανίας), της γερμανικής κρατικής τράπεζας KfW και της Ελλάδας η Σύμβαση Δανειακής Διευκόλυνσης, ύψους 80 δισ. ευρώ¹⁹, στην οποία ενσωματώθηκε δι' αναφοράς το Μνημόνιο, καθιστάμενο δικαιοπρακτικό θεμέλιο αυτής²⁰. Δε θα ασχοληθούμε, όμως, εμείς με το αν η επισύναψη του Μνημονίου Συνεννόησης στη Δανειακή Σύμβαση, κατέστησε το πρώτο δεσμευτική διεθνή συνθήκη, ως αναπόσπαστο μέρος της Σύμβασης και με βάση την εκπεφρασμένη βούληση των μερών, σύμφωνα με μερίδα της θεωρίας²¹. Ούτε, επίσης, θα μας απασχολήσει το ζήτημα αν απαιτείται κύρωση της δανειακής σύμβασης με βάση το άρθρο 36§2 Συντ²². Αντίθετα, αυτό που αξίζει να συγκρατήσουμε από

¹⁸ Στο ίδιο πλαίσιο τα Μνημόνια 1 και 2 (Παράρτημα III και IV) δε θα μπορούσαν να θεωρηθούν ούτε ως «*συμφωνίες απλοποιημένης μορφής*» (ΣΑΜ), όπως υποστηρίζει ο Κ. ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΣ, ό.π., 1357, και αυτό για τον λόγο ότι η μόνη διαφορά μεταξύ ΣΑΜ και τυπικών διεθνών συνθηκών είναι ότι οι πρώτες συνάπτονται με συνοπτική διαδικασία, καθώς για τη συνομολόγησή τους δεν απαιτείται ούτε επικύρωση με τη συμμετοχή του Αρχηγού του Κράτους, ούτε η συγκατάθεση του Κοινοβουλίου. Κατά τα λοιπά και οι ΣΑΜ είναι διεθνείς συνθήκες με όλες τις νομικές συνέπειες που απορρέουν από αυτόν τον χαρακτηρισμό. Συνεπώς, απαιτείται να συντρέχουν και γι' αυτές οι δύο προϋποθέσεις που εξετάσαμε για τις τυπικές διεθνείς συνθήκες και οι οποίες, όπως, ήδη, διαπιστώσαμε δε συντρέχουν στην περίπτωση των Μνημονίων. Για τις «*συμφωνίες απλοποιημένης μορφής*» βλ. αντί άλλων Ε. ΡΟΥΚΟΥΝΑ, ό.π., 147 επ. και Θ. Γ. ΓΕΩΡΓΟΠΟΥΛΟΥ, Συμφωνίες απλοποιημένης μορφής, 2001, passim.

¹⁹ Πρβλ. Ε. ΜΑΡΙΑ, ό.π., 2206.

²⁰ Πρβλ. Π. ΓΚΛΑΒΙΝΗ, ό.π. (υποσ. 3), 88.

²¹ Πρβλ. Γ. ΚΑΣΙΜΑΤΗ, ό.π. (υποσ. 5), 10 και υποσ. 1.

²² Βλ. διεξοδικά Ν. Ι. ΜΠΑΡΜΠΑ, Τα δημόσια δάνεια του Κράτους, 1996, 114-115, σύμφωνα με τον οποίο μολονότι οι δανειακές συμβάσεις θεωρούνται από την επιστήμη του δημοσίου διεθνούς δικαίου, ως «*συμφωνίες απλοποιημένης μορφής*», καθώς η «*συνομολόγησή τους ολοκληρώνεται με την υπογραφή τους από το αρμόδιο όργανο της Κυβέρνησης, δηλαδή τον Υπουργό Οικονομικών, χωρίς να κρίνεται αναγκαία από την άποψη του δημοσίου διεθνούς δικαίου η επικύρωση ή η έγκρισή τους από τον Αρχηγό του Κράτους*», κατά την ακολουθούμενη στη χώρα μας δημοσιονομική πρακτική, «*οι διεθνείς συμβάσεις των εξωτερικών δημοσίων δανείων μετά τη συνομολόγησή τους κυρώνονται με τυπικό νόμο. Η δε μεταγενέστερη νομοθετική αυτή κύρωση επιβάλλεται από τη διάταξη του άρθρου 36§2 Συντ., επειδή με τις συμβάσεις των εξωτερικών δημοσίων δανείων επιβαρύνονται ατομικά οι Έλληνες, από τη στιγμή που θα υποχρεωθούν αργότερα να καταβάλουν φόρους για την εξόφληση των δανείων αυτών.*». Contra ο Π. ΓΚΛΑΒΙΝΗΣ, ό.π. (υποσ. 3), 115, ο οποίος υποστηρίζει ότι οι «*δανειακές*

τον τρίτο σταθμό του χρονολογίου μας είναι αυτή ακριβώς η μη κύρωση της Δανειακής Σύμβασης, η οποία μπορεί, μεν, να της στερεί την κατ' άρθρο 28§1 Συντ., υπερνομοθετική ισχύ²³, δεν εμπόδισε, όμως, παρολαυτά το Μνημόνιο από την επίτευξη του αρχικού του στόχου.

Β. ...σε πλήρως δεσμευτικό παράγωγο ενωσιακό δίκαιο

Το Μνημόνιο χρειαζόταν κάτι πολύ παραπάνω από μια απλή υπεροχή έναντι του κοινού νόμου σε περίπτωση, ενδεχόμενης, ή, ορθότερα, λόγω της σχεδόν βέβαιης, σύγκρουσής τους. Είχε ανάγκη ενός είδους ασυλίας έναντι του ιδίου του ελληνικού συντάγματος, προκειμένου ν' αποφύγει τον δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας. Τέτοια ασυλία μόνο το ενωσιακό δίκαιο μπορούσε να του δώσει και, καταρχήν, του την έδωσε. Πράγματι, στις 10 Μαΐου 2010 ολοκληρώνεται η μεταμόρφωση του Μνημονίου και το τελευταίο καθίσταται πλήρως δεσμευτικό παράγωγο ενωσιακό δίκαιο, καθώς εκδίδεται η απόφαση 2010/320/ΕΕ του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η οποία υιοθετεί πλήρως τα μέτρα του Μνημονίου Συνεννόησης ως μέτρα με τα οποία θα πρέπει, επίσης, να συμμορφωθεί η Ελλάδα στο πλαίσιο της διαδικασίας υπερβολικού ελλείμματος του άρθρου 126§9 ΣΛΕΕ²⁴.

Πιο συγκεκριμένα, ήδη από τις 27/04/2009 είχε κινηθεί κατά της χώρας από το Συμβούλιο η διαδικασία υπερβολικού ελλείμματος²⁵, η οποία τον Φεβρουάριο του 2010 είχε εισέλθει στο δεύτερο στάδιο, στο οποίο η υπό επιτήρηση χώρα εντέλλεται – χωρίς μάλιστα να της επιτρέπεται να συμμετάσχει στη σχετική ψηφοφορία – να υιοθετήσει μέτρα μείωσης του ελλείμματος, το οποίο απέτυχε να περιορίσει με δική της πρωτοβουλία κατά το πρώτο στάδιο²⁶. Στο πλαίσιο αυτό εκδόθηκε στις 16/02/2010 σχετική απόφαση του Συμβουλίου της ΕΕ, βάσει άρθρου 126§9 ΣΛΕΕ. Η απόφαση μάλιστα αποτέλεσε, στη συνέχεια, και τη

συμβάσεις δεν κυρώνονται με νόμο στην Ελλάδα, άρα ούτε η Δανειακή Σύμβαση ... χρειαζόταν να κυρωθεί για να τεθεί σε ισχύ, όπως και τέθηκε σε ισχύ σύμφωνα με τις διατάξεις της, έχοντας μάλιστα εφαρμοστεί και αναπτύξει έννομα μέχρι σήμερα, στο μέτρο που η Ελλάδα εισ(πράττει) στο μεταξύ σε εκτέλεση αυτής (της) ... δόσεις από το ευρωπαϊκό πακέτο στήριξης της ελληνικής οικονομίας.»

²³ Ακόμη και ως ΣΑΜ η Δανειακή Σύμβαση δεν αποκτά υπερνομοθετική ισχύ, κατ' άρθρο 28§1 Συντ., χωρίς την παρέμβαση της Βουλής. Βλ. διεξοδικά για τις ΣΑΜ, γενικά, σε Θ. Γ. ΓΕΩΡΓΟΠΟΥΛΟΥ, ό.π., 123 επ και, ειδικά για τη δανειακή σύμβαση, σε Π. ΓΚΛΑΒΙΝΗ, ό.π. (υποσ. 3), 116 επ.

²⁴ Πρβλ. Π. ΓΚΛΑΒΙΝΗ, ό.π. (υποσ. 3), 93, 103, Ε. ΜΑΡΙΑ, ό.π., 2215 και Κ. Θ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, Μεταξύ εθνικής και ενωσιακής έννομης τάξης: το «Μνημόνιο» ως αναπαραγωγή της κρίσης του κράτους δικαίου, 2011, www.constitutionalism.gr.

²⁵ Γι' αυτήν βλ. διεξοδικά σε Κ. ΓΩΓΟΥ, «Εγκλημα» και τιμωρία: Η διαδικασία του υπερβολικού ελλείμματος στην Οικονομική και Νομισματική Ένωση μεταξύ δικαίου και πολιτικής, ΕφημΔΔ, 2010, 426 επ.

²⁶ Πρβλ. Π. ΓΚΛΑΒΙΝΗ, ό.π. (υποσ. 3), 35.

βάση για το οικονομικό πρόγραμμα κοινής αποδοχής που καταρτίστηκε μεταξύ ελληνικής κυβέρνησης, Επιτροπής, ΕΚΤ και ΔΝΤ, το οποίο κατέληξε να λάβει τη μορφή του Μνημονίου Συνεννόησης²⁷. Εφόσον, όμως, η διαδικασία υπερβολικού ελλείμματος κατά της Ελλάδος συνεχίζεται και μετά την υπογραφή του Μνημονίου Συνεννόησης έπρεπε τα μέτρα της απόφασης του Συμβουλίου της 16/02/2010 να ευθυγραμμιστούν με τα μέτρα και τους στόχους του Μνημονίου. Η ευθυγράμμιση αυτή συντελέστηκε με την απόφαση 2010/320/ΕΕ, με την οποία τα μέτρα του Μνημονίου αναγορεύτηκαν σε μέτρα που οφείλει να λάβει η Ελλάδα στο πλαίσιο της διαδικασίας υπερβολικού ελλείμματος του άρθρου 126§9 ΣΛΕΕ, οπότε επήλθε απόλυτη ταύτιση μεταξύ τους με μια μέθοδο τύπου “copy - paste”²⁸.

Κατ’ αυτόν τον τρόπο το Μνημόνιο Συνεννόησης κατέστη πλήρως δεσμευτικό παράγωγο ενωσιακό δικαίο, με αποτέλεσμα, εάν η χώρα μας δε λαμβάνει τα μέτρα του Μνημονίου, όπως επιτάσσει η απόφαση της 10/05/2010 του Συμβουλίου της ΕΕ, τότε το τελευταίο μπορεί να επιβάλλει στην Ελλάδα τις κυρώσεις που προβλέπονται στο πλαίσιο του τρίτου σταδίου της διαδικασίας υπερβολικού ελλείμματος, βάσει άρθρου 126§11 ΣΛΕΕ²⁹, δηλαδή, μεταξύ άλλων, και πρόστιμο εύλογου ύψους³⁰. Ενώ, λοιπόν, μέχρι και την έκδοση της απόφασης 2010/320/ΕΕ η Ελληνική Δημοκρατία δεν κωλυόταν νομικά να υπαναχωρήσει από την εφαρμογή του Μνημονίου, έστω και αν ως τούτο είχε ως συνέπεια την απώλεια των επέκεινα του χρονικού αυτού σημείου πιστώσεων³¹, μετά τις 10/05/2010 η Ελλάδα υποχρεούται σε συμμόρφωση ως προς τα μέτρα του Μνημονίου Συνεννόησης, ακόμη και αν αρχίσει να δανείζεται ξανά από τις αγορές, για όσο χρονικό διάστημα (σίγουρα πάντως μέχρι το 2014 που θεωρείται ως χρόνος τερματισμού του υπερβολικού ελλείμματος, βάσει άρθρου 1§1 απόφασης 2010/320/ΕΕ) δεν καταργείται η σχετική απόφαση του Συμβουλίου, η οποία μάλιστα αναθεωρείται με βάση τις εκάστοτε αναθεωρήσεις του Μνημονίου, και μαζί της δεν τερματίζεται η διαδικασία υπερβολικού ελλείμματος που έχει κινηθεί κατά της χώρας μας.

²⁷ Πρβλ. Α. ΓΕΡΟΝΤΑ, ό.π., 712 και υποσ. 31.

²⁸ Βλ. διεξοδικά σε Π. ΓΚΛΑΒΙΝΗ, ό.π. (υποσ. 3), 64.

²⁹ Πρβλ. Π. ΓΚΛΑΒΙΝΗ, ό.π. (υποσ. 3), 46.

³⁰ Για τις κυρώσεις του τρίτου σταδίου της διαδικασίας υπερβολικού ελλείμματος βλ. διεξοδικά σε Κ. ΓΩΓΟΥ, ό.π., 429.

³¹ Πρβλ. Κ. Χ. ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΥ, ό.π., 1356.

Πέρα, όμως, από την εξαιρετικά σημαντική αυτή διαπίστωση, η οποία σχεδόν έχει αγνοηθεί παντελώς στη σχετική περί Μνημονίου συζήτηση που διεξάγεται στη χώρα μας, το γεγονός ότι το Μνημόνιο Συνεννόησης κατέστη απόφαση του Συμβουλίου της Ε.Ε. έχει ως συνέπεια ότι τυγχάνουν εφαρμογής³² επ' αυτού οι γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου με πρώτη και σπουδαιότερη την αρχή της υπεροχής αυτού (πρωτογενούς και παραγώγου) έναντι του εθνικού δικαίου, ανεξάρτητα από την βαθμίδα προέλευσης του εθνικού κανόνα³³. Κάπως, έτσι, λοιπόν, φαίνεται ότι κατόρθωσαν, καταρχήν, οι φορείς προώθησης του Μνημονίου να αποφύγουν τον δικαστικό έλεγχο συνταγματικότητας αυτού. Για τον στόχο αυτόν, όχι μόνο προσπάθησαν να καλλιεργήσουν μια ασάφεια γύρω από την κανονιστική ισχύ του Μνημονίου Συνεννόησης, με τις διαδοχικές μεταμορφώσεις αυτού από καθαρά πολιτικό κείμενο σε πλήρως δεσμευτικό παράγωγο ενωσιακό δίκαιο μέσα σε μια μόλις εβδομάδα, αλλά, ταυτόχρονα, με την τροπή του Μνημονίου σε ενωσιακό δίκαιο πέτυχαν εν τoις πράγμασι την ασυλία αυτού έναντι του ελληνικού Συντάγματος λόγω της αρχής της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου³⁴, η οποία «κλονίζει, αναλογικώς την λυσιτέλεια των ισχυρισμών περί αντισυνταγματικότητας των ουσιαστικών ρυθμίσεων του Μνημονίου»³⁵.

II. Υπεροχή ... υπό αίρεση

A. Η υπεροχή των σκοπών του Μνημονίου έναντι των σκοπών του Συντάγματος

Η αρχή της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου (πρωτογενούς και παραγώγου) έναντι του εθνικού διακηρύχθηκε, από πολύ νωρίς, ήδη από το 1964, από το τότε

³² Contra Μ. ΠΕΡΑΚΗΣ, Μελέτη του Μνημονίου Συνεννόησης και της Δανειακής Σύμβασης μεταξύ Ελλάδος και κρατών μελών της ευρωζώνης με σημείο αναφοράς το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης: διαπιστώσεις και κριτική, ΧρηΔικ, 2010, 166, ο οποίος υποστηρίζει ότι δεν εφαρμόζονται οι γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου και, ειδικότερα, η αρχή της υπεροχής επί των ρυθμίσεων του Μνημονίου. Αξίζει, όμως, να τονίσουμε ότι ο συγγραφέας καταλήγει στη διαπίστωση αυτή αφού έχει πρώτα αποδεχθεί ότι το Μνημόνιο Συνεννόησης αποτελεί διεθνή συνθήκη, η οποία δεν έχει συναφθεί από την Ένωση, με αποτέλεσμα οι διατάξεις της να μην αποτελούν τμήμα του ενωσιακού δικαίου. Αντιθέτως, δε γίνεται καμία αναφορά στην απόφαση 2010/320/ΕΕ η οποία συνιστά αδιαμφισβήτητο ενωσιακό δίκαιο.

³³ Βλ. για την αρχή της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου γενικά, αντί άλλων, Π. Ν. ΣΤΑΓΚΟΥ/ Ε. Ρ. ΣΑΧΠΕΚΙΔΟΥ, Δίκαιο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και της Ευρωπαϊκής Ένωσης, 2000, 242 επ. (και ιδίως 246 επ.).

³⁴ Contra Π. ΠΑΥΛΟΠΟΥΛΟΣ, Παρατηρήσεις ως προς τη νομική φύση και τις έννομες συνέπειες του Μνημονίου, 2010, www.constitutionalism.gr, ο οποίος ευθέως αμφισβητεί την υπεροχή του ενωσιακού δικαίου και έναντι του ίδιου του Συντάγματος.

³⁵ Βλ. Κ. Θ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, ό.π. (υποσ. 24).

ΔΕΚ, το οποίο τη θεμελίωσε στο σκεπτικό ότι το δίκαιο που δημιουργήθηκε με τη συνθήκη της (τότε) Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας «γεννήθηκε από αυτόνομη πηγή και δεν θα ήταν δυνατόν, λόγω της εξειδικευμένης ιδιόμορφης φύσης του, να δεχθεί να του αντιταχθεί νομικώς ένα οποιοδήποτε κείμενο εθνικού δικαίου»³⁶, ενώ στην έννοια του «οποιοδήποτε», διευκρίνισε λίγα χρόνια αργότερα, το 1970, το ίδιο δικαστήριο ότι εμπίπτουν και τα Συντάγματα των κρατών-μελών, η επίκληση διατάξεων των οποίων «δεν θα μπορούσε να θίξει το κύρος μιας πράξης της κοινότητας ή την ισχύ της στο έδαφος του κράτους αυτού»³⁷.

Είναι, βέβαια, προφανές ότι στο πλαίσιο της παρούσας εισήγησης δε θα μπορούσε να γίνει ούτε καν μία συνοπτική αναφορά στη σχετική συζήτηση και τις θεωρητικές κατασκευές που διατυπώθηκαν για την αντιμετώπιση του ζητήματος των σχέσεων εθνικού Συντάγματος και ενωσιακού δικαίου³⁸. Αντίθετα, όμως, αξίζει να επισημάνουμε ότι η υπεροχή του Μνημονίου, ως παράγωγου ενωσιακού δικαίου έναντι του ελληνικού Συντάγματος, συνίσταται στην εν γένει υποστασιοποίηση του ερμηνευτικού επικαθορισμού του εθνικού «οικονομικού Συντάγματος» από τους συνταγματικούς σκοπούς της Ευρωπαϊκής Ένωσης, οι οποίοι πλέον κατισχύουν επί του πρώτου³⁹.

Ειδικότερα, το Σύνταγμα το 1975 προικίστηκε μεταξύ άλλων με το σπουδαίο θεσμικό εφόδιο του οικονομικού πλουραλισμού στο πλαίσιο του οποίου η ιδιωτική πρωτοβουλία και ο κρατικός προγραμματισμός, ως οι δύο παράγοντες διαμόρφωσης της οικονομικής δραστηριότητας, συνυπάρχουν δίχως να μπορεί να θεωρηθεί ότι κάποιος από τους δύο προέχει⁴⁰. Στο πλαίσιο αυτό του ελληνικού «οικονομικού Συντάγματος» που συγκροτείται από ένα σύνολο επιμέρους συνταγματικών διατάξεων (5§1, 17, 21, 22, 26§1, 2 και 4, 106 Συντ.), αφενός καθιερώνεται η οικονομία της αγοράς και οι συναφείς με αυτήν ελευθερίες, αφετέρου, όμως, αναγνωρίζεται ο παρεμβατικός, ρυθμιστικός ρόλος του κράτους, ενώ ταυτόχρονα ανάγονται σε συνταγματικούς σκοπούς η οικονομική ανάπτυξη - υποταγμένη όμως, στην υπηρεσία της ανθρώπινης αξίας-, η

³⁶ ΔΕΚ 6/64, Costa Enel, 15.7.1964, Συλλ. 1978, 1145 επ.

³⁷ ΔΕΚ 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, 17.12.1970, Συλλ. 1970, 1125.

³⁸ Βλ. διεξοδική ανάλυση των σχετικών θέσεων σε Λ. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ, Εθνικό Σύνταγμα και Κοινοτικό Δίκαιο: το ζήτημα της «υπεροχής», 2009, passim (ιδίως 111 επ.).

³⁹ Πρβλ. Κ.Θ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, ό.π. (υποσ. 24).

⁴⁰ Βλ. διεξοδικά Α. ΜΑΝΕΣΗ/ Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗ, Κρατικός Παρεμβατισμός και Σύνταγμα σε Α. ΜΑΝΕΣΗ/ Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗ/ Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, Η «υπόθεση Ανδρεάδη» και το οικονομικό Σύνταγμα, 1991, 24 επ. και Κ. Θ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, Η αντισυνταγματικότητα των «αδειών σκοπιμότητας» ή το τέλος του οικονομικού πλουραλισμού του Συντάγματος 1975/1986/2001;, ΕφημΔΔ, 2006, 579.

κοινωνική δικαιοσύνη και αλληλεγγύη, αλλά και τα θεμελιώδη κοινωνικά δικαιώματα⁴¹.

Οι σκοποί, ωστόσο του Μνημονίου, όπως αυτοί ενσωματώνονται στην απόφαση 2010/320/ΕΕ επιδιώκουν μονόπλευρα την ανάδειξη της αγοράς και του ελεύθερου ανταγωνισμού ως πρωταρχικών στόχων δράσης και της ελληνικής Δημοκρατίας, ενώ αποτελούν, άλλωστε, τη μήτρα του συνόλου των ενωσιακών σκοπών⁴² και, ταυτόχρονα την ικανοποίηση των διεθνών χρηματιστηριακών αγορών (βλ. σκέψη 5 απόφασης 2010/320/ΕΕ)⁴³ σε βάρος των στόχων κοινωνικής πολιτικής που θέτει το Σύνταγμα⁴⁴, οδηγώντας σε δραματική συρρίκνωση το κοινωνικό κράτος δικαίου⁴⁵. Κατ' αυτόν τον τρόπο οι ενωσιακοί σκοποί του Μνημονίου «*αφομοιώνουν και, τελικώς, υποκαθιστούν τους υποβαθμισμένους εθνικούς συνταγματικούς σκοπούς*»⁴⁶, οι οποίοι, πλέον ούτε ως όρια μπορούν ν' αντιταχθούν απέναντι στους πρώτους σε μια προσπάθεια ανακαίτισης αυτών, οδηγώντας τη συνοχή της εθνικής συνταγματικής τάξης σε διαρκή υποβάθμιση. Είναι μάλιστα χαρακτηριστικό ότι ορισμένες συνταγματικές διατάξεις, δεν αδρανοποιούνται απλά, αλλά ουσιαστικά αναστέλλονται με τις προβλέψεις του Μνημονίου, όπως για παράδειγμα το άρθρο 22§1 εδ. β Συντ.⁴⁷, διάταξη για την οποία ο εθνικός συνταγματικός νομοθέτης δε διανοήθηκε να πράξει κάτι αντίστοιχο ούτε στο πλαίσιο της μόνης θεσμοποιημένης αναστολής συνταγματικών δικαιωμάτων του άρθρου 48 Συντ., καθώς δεν την συμπεριέλαβε μεταξύ εκείνων που αναστέλλεται η ισχύς τους σε περίπτωση κατάστασης πολιορκίας⁴⁸.

⁴¹ Πρβλ. Γ. ΚΑΤΡΟΥΓΚΑΛΟΥ, Το οικονομικό Σύνταγμα και το «παρασύνταγμα» του Μνημονίου, 2010, greek-critical-legal.blogspot.com.

⁴² Πρβλ. Κ. Θ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, Μεταξύ συνταγματικών σκοπών και συνταγματικών ορίων: η διαλεκτική εξέλιξη της συνταγματικής πραγματικότητας στην εθνική και στην κοινοτική έννομη τάξη, ΕφημΔΔ, 2008, 740.

⁴³ Πρβλ. Κ. Θ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, ό.π. (υποσ. 24).

⁴⁴ Βλ. διεξοδικά σε Γ. ΚΑΤΡΟΥΓΚΑΛΟΥ, ό.π. (υποσ. 41), αναφορικά με τους περιορισμούς που εισάγει το Μνημόνιο στη συλλογική αυτονομία και σε σειρά κοινωνικών δικαιωμάτων.

⁴⁵ Βλ. ενδεικτικά το άρθρο 2 της απόφασης 2010/320/ΕΕ, το οποίο επιβάλλει -μεταξύ άλλων- τη μείωση των δώρων Πάσχα, Χριστουγέννων και των επιδομάτων αδείας που καταβάλλονται στους δημοσίους υπαλλήλους και στους συνταξιούχους του δημοσίου, την κατάργηση του επιδόματος αλληλεγγύης, τη μείωση των υψηλότερων συντάξεων, τη θέσπιση νομοθεσίας για τους κατώτατους μισθούς κάτω από τον κατώτατο μισθό κ.α.

⁴⁶ Βλ. Κ. Θ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, ό.π. (υποσ. 42), 751.

⁴⁷ Βλ. ενδεικτικά άρθρο 2§3 περ. δ απόφασης 2010/320/ΕΕ και, ήδη, άρθρο Δεύτερο§9 περ. ε ν. 3845/2010 για τη δυνατότητα καθορισμού κατώτατου ημερομισθίου των νέων ηλικίας κάτω των 25 ετών που εισέρχονται στην αγορά εργασίας για πρώτη φορά, προφανώς κατώτερου από αυτό που προβλέπει η Ε.Γ.Σ.Σ.Ε., ρύθμιση που ευθέως αντίκειται στο άρθρο 22§1 εδ. Β Συντ. Βλ. διεξοδικά σε Γ. ΚΑΤΡΟΥΓΚΑΛΟΥ, ό.π. (υποσ. 8) 159.

⁴⁸ Πρβλ. Δ. ΤΡΑΥΛΟΥ – ΤΖΑΝΕΤΑΤΟΥ, Σύνταγμα, μνημόνιο, εργασιακές σχέσεις και «σωτηρία της πατρίδας», 2010, www.constitutionalism.gr.

Β. Όριο της υπεροχής: το πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο

Αξίζει, πάντως, να επισημάνουμε ότι το παραπάνω «οικοδόμημα» σκέψης έχει ως θεμέλιο λίθο την βασική προϋπόθεση ότι η απόφαση 2010/320/ΕΕ του Συμβουλίου δεν παραβιάζει το πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο των Συνθηκών ΕΕ και ΛΕΕ⁴⁹. Σε διαφορετική περίπτωση η αρχή της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής, με συνέπεια την αδυναμία διαφυγής των μέτρων του Μνημονίου από τον δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας. Εξετάζοντας, στο πλαίσιο της παρούσας εισήγησης, τη σχέση μεταξύ της απόφασης 2010/320/ΕΕ και του πρωτογενούς ενωσιακού δικαίου θα περιοριστούμε μόνο στη διερεύνησή του αν η απόφαση αυτή αντίκειται στην αρχή της δοτής αρμοδιότητας, όπως η τελευταία καθορίζεται στα άρθρα 4§1 και 5 σε συνδυασμό με τα άρθρα 2-6 ΣΛΕΕ⁵⁰, καθώς σε περίπτωση καταφατικής απάντησης η σχετική απόφαση μπορεί ν' ακυρωθεί στο σύνολό της από το ΔΕΕ, ενώ αντίστοιχη καταφατική απάντηση στο αν, για παράδειγμα, το άρθρο 2§3 περ. δ της απόφασης 2010/320/ΕΕ (θέσπιση νομοθεσίας για κατώτατους μισθούς κάτω από τον κατώτατο μισθό) αντίκειται στην αρχή της μη διάκρισης, θα οδηγούσε σε ακύρωση μονάχα της σχετικής διάταξης. Αυτό, βέβαια, δεν σημαίνει ότι δε θα πρέπει να ελεγχθεί η απόφαση 2010/320/ΕΕ και στο πλαίσιο αυτό. Απλώς εμείς για καθαρά πρακτικούς λόγους προβαίνουμε στην παραπάνω οριοθέτηση του αντικειμένου της έρευνάς μας.

Ειδικότερα, η εν λόγω απόφαση, η οποία, όπως ήδη επισημάναμε, ενσωματώνει το περιεχόμενο του Μνημονίου Συνεννόησης, περιλαμβάνει ρυθμίσεις που καθορίζουν αναλυτικά τα μέτρα εισοδηματικής φορολογικής, κοινωνικής πολιτικής και πολιτικής για το ασφαλιστικό που πρέπει να λάβει η Ελλάδα προκειμένου να επιτύχει τη μείωση του ελλείμματος⁵¹. Στο πλαίσιο αυτό, είναι απόλυτα ακριβής η διαπίστωση ότι το Μνημόνιο «*αποτελεί ένα εξαιρετικά εκτεταμένο πρόγραμμα εσωτερικών πολιτικών*», το οποίο «*ενόψει της ασφυκτικής πίεσης για την εφαρμογή του, εξαλείφει κάθε δυνατότητα άλλων ή και πρόσθετων ακόμη εσωτερικών πολιτικών*», για να ακολουθήσει η διαπίστωση ότι «*η πολιτική ζωή της χώρας εξελίσσεται με βάση τους πολιτικούς στόχους που τίθενται στο Μνημόνιο- αυτοί είναι πλέον οι κυβερνητικοί στόχοι, αυτοί είναι το κριτήριο ορθότητας των επί μέρους ή*

⁴⁹ Πρβλ. Κ. Θ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, ό.π. (υποσ. 24).

⁵⁰ Πρβλ. Ε. ΜΑΡΙΑ, ό.π., 2215.

⁵¹ Βλ. άρθρα 1 και 2 απόφασης 2010/320/ΕΕ και υποσ. 45.

εξειδικευμένων πολιτικών και περί αυτού αναπτύσσεται η αντιπολίτευση»⁵².

Μετά την υιοθέτηση της Συνθήκης της Λισσαβόνας (01.12.2009), ένα σημαντικό πρόβλημα που αντιμετώπιζε η θεωρία σε σχέση με τον ακριβή προσδιορισμό του πεδίου εφαρμογής των αποκλειστικών και των συντρεχουσών αρμοδιοτήτων της Ε.Ε. λύθηκε, καθώς πλέον η τελευταία διαθέτει εξαντλητικό κατάλογο αποκλειστικών, συντρεχουσών και υποστηρικτικών αρμοδιοτήτων βάσει των άρθρων 2-6 ΣΛΕΕ. Κατ' αυτόν τον τρόπο, κάθε αρμοδιότητα που δεν απονέμεται στην Ένωση σύμφωνα με τις παραπάνω διατάξεις ανήκει στα κράτη-μέλη. Αυτό ακριβώς ισχύει για την εισοδηματική, την κοινωνική και τη φορολογική πολιτική καθώς και για την πολιτική για το ασφαλιστικό, οι οποίες εξακολουθούν να παραμένουν στην αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών-μελών⁵³.

Αλλά, ακόμη, και αν αμφισβητούσε κανείς την παραπάνω θέση μας, θα έκανε σίγουρα δεκτό ότι σε αντίθεση με τη νομισματική ένωση, όπου καθιερώθηκε η μεταβίβαση της νομισματικής κυριαρχίας σε υπερεθνικό επίπεδο, με την ΕΕ να έχει αποκλειστική αρμοδιότητα στη νομισματική πολιτική για τα κράτη-μέλη με νόμισμα το ευρώ (βλ. άρθρο 3§1 περ. γ ΣΛΕΕ), η άσκηση της οικονομικής πολιτικής παρέμεινε, καταρχήν, σε εθνικό επίπεδο. Στον κανόνα αυτόν εισάγονται δύο εξαιρέσεις με τις αρχές i) του συντονισμού των οικονομικών πολιτικών των κρατών-μελών μέσω συγκριμένων ενεργειών του Συμβουλίου (βλ. άρθρο 121 ΣΛΕΕ) και ii) της δημοσιονομικής πειθαρχίας⁵⁴, στο πλαίσιο της οποίας εντάσσεται και η διαδικασία υπερβολικού ελλείμματος του άρθρου 126 ΣΛΕΕ. Έτσι, λοιπόν, μπορεί η αρχή της δημοσιονομικής πειθαρχίας να σχετικοποιεί την αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών-μελών, ωστόσο, τα κράτη-μέλη εξακολουθούν να παραμένουν κυρίαρχα και το στοιχείο αυτό πρέπει να γίνεται σεβαστό στις ρυθμίσεις της διαδικασίας του υπερβολικού ελλείμματος⁵⁵.

Είναι, βέβαια, γεγονός ότι, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ⁵⁶, ακόμη και όταν τα κράτη-μέλη εξακολουθούν να είναι αρμόδια σ' έναν τομέα, οφείλουν να ασκούν τη σχετική αρμοδιότητά τους στον τομέα αυτό σεβόμενα το πρωτογενές

⁵² Βλ. Γ. Ζ. ΔΡΟΣΟΥ, Το «Μνημόνιο» ως σημείο στροφής του πολιτεύματος, 2010, www.constitutionalism.gr.

⁵³ Πρβλ. Ε. ΜΑΡΙΑ, ό.π., 2217.

⁵⁴ Πρβλ. Χ. ΓΚΟΡΤΣΟΥ, Η Οικονομική Ένωση σε ΓΚΟΡΤΣΟΥ/ ΚΡΕΜΛΗ/ ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΙΔΗ κ.α., Ερμηνεία κατ' άρθρο της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση και της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, τόμος III, 2006, 131-132.

⁵⁵ Πρβλ. Κ. ΓΩΓΟΥ, ό.π., 436.

⁵⁶ Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ 19.1.2006, C-330/03, Colegio de Ingenieros de Caminos, Canalesy Puertos (σκέψη 29).

ενωσιακό δίκαιο. Παρολαυτά, είναι προφανές ότι σε καμία περίπτωση τα κράτη-μέλη δεν αποστερούνται της σχετικής διακριτικής τους ευχέρειας που απολαμβάνουν στον τομέα αυτόν⁵⁷. Από την ανάλυση που προηγήθηκε, όμως, μάλλον καθίσταται σαφές ότι με την απόφαση 2010/320/ΕΕ το Συμβούλιο της ΕΕ θεσμοθέτησε με λεπτομερέστατο τρόπο⁵⁸ την πολιτική που πρέπει να ακολουθηθεί από τη χώρα μας σε σειρά τομέων που ανήκουν στην αποκλειστική αρμοδιότητά της ως κράτος-μέλος της ΕΕ⁵⁹, εξανεμίζοντας μάλιστα την όποια διακριτική ευχέρεια είχε η Ελλάδα στον τομέα της οικονομικής πολιτικής.

Γ. Ένα προδικαστικό ερώτημα ως διάμεσος μεταξύ ΣτΕ και ΔΕΕ

Από την ανάλυση που προηγήθηκε, καθίσταται φανερό ότι η απόφαση 2010/320/ΕΕ του Συμβουλίου της ΕΕ θα μπορούσε να προσβληθεί ενώπιον του ΔΕΕ με βάση τον 3^ο από τους τέσσερις συνολικά περιοριστικά απαριθμούμενος στο άρθρο 263§2 ΣΛΕΕ λόγους ακύρωσης, λόγω, δηλαδή παράβασης της ΣΛΕΕ⁶⁰, εφόσον εκδόθηκε καθ' υπέρβαση των εξουσιών που διαθέτει το Συμβούλιο δυνάμει της ΣΛΕΕ. Από τη στιγμή, λοιπόν, που γίνει δεκτή από την Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας στην υπόθεση του «Μνημονίου» (δικάσιμος 23.11.2010) η θέση που διατυπώνεται στη σχετική εισήγηση ότι η «υποχρέωση του ελληνικού κράτους να λάβει τα (δημοσιονομικά και οικονομικά) μέτρα απορρέει από την ... απόφαση» 2010/320/ΕΕ⁶¹, ανακύπτει, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ⁶², υποχρέωση του δικαστηρίου να υποβάλλει προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ, ως το μόνο αρμόδιο να διαπιστώσει την ακυρότητα ενωσιακών πράξεων, καθώς προκύπτουν, όπως ήδη καταδείχθηκε, σοβαρές αμφιβολίες ως προς το κύρος της απόφασης 2010/320/ΕΕ και το ΔΕΕ δεν έχει

⁵⁷ Πρβλ. Κ. Θ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, Ο διάχυτος και παρεμπόδιων δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων στην Ελλάδα υπό το πρίσμα του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου, ΕφημΔΔ, 2009, 831.

⁵⁸ Βλ. πχ την προβλεπόμενη στο άρθρο 2§1 περ. ζ της απόφασης 2010/320/ΕΕ «κατάργηση των δώρων Πάσχα, Χριστουγέννων, των επιδομάτων αδείας που καταβάλλονται στους συνταξιούχους, με ταυτόχρονη προστασία αυτών που λαμβάνουν χαμηλότερες συντάξεις, με στόχο την εξοικονόμηση 1900 εκατ. ευρώ για ένα πλήρες έτος (1500 εκατ. ευρώ το 2010)».

⁵⁹ Πρβλ. Ε. ΜΑΡΙΑ, ό.π., 2217.

⁶⁰ Βλ. διεξοδικά για τους λόγους ακυρώσεως του άρθρου 263§2 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρο 230§2 ΣΕΚ) σε ΣΚΟΥΡΗ εις ΣΚΟΥΡΗ, Ερμηνεία Συνθηκών, α. 230 ΕΚ, αρ. περ. 50 επ.

⁶¹ Βλ. ΕΙΡ. ΣΑΡΠ, Εισήγηση στην υπόθεση του «Μνημονίου», 2010, www.constitutionalism.gr.

⁶² Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ 21.2.1991, C-143/88 και C-92/89, Zuckerfabrik (σκέψεις 16 επ.) και ΔΕΚ 9.11.1995, C-465/93, Atlanta (σκέψεις 20-21).

ήδη επιληφθεί του ζητήματος αυτού⁶³. Μάλιστα η σχετική υποχρέωση ανακύπτει ανεξάρτητα από την υποχρέωση υποβολής προδικαστικού ερωτήματος εκ μέρους του ΣτΕ στο ΔΕΕ λόγω του ότι το πρώτο είναι δικαστήριο τελευταίου βαθμού δικαιοδοσίας (βλ. άρθρο 267§3 ΣΛΕΕ)⁶⁴.

Με το σχετικό προδικαστικό ερώτημα το ΔΕΕ θα έχει την ευκαιρία να εξετάσει γενικότερα τη σχέση της απόφασης 2010/320/ΕΕ με το πρωτογενές δίκαιο (ΣΕΕ, ΣΛΕΕ) και μάλιστα όχι μόνο στη βάση που το επιχειρήσαμε εμείς, αλλά και ευρύτερα σε σχέση τόσο με τον ΧΘΔΕΕ, ο οποίος με την Συνθήκη της Λισαβόνας αποκτά ίδια νομική ισχύ με τις Συνθήκες ΕΕ και ΛΕΕ, όσο και με τις θεμελιώδεις ελευθερίες και γενικές αρχές του δικαίου της Ένωσης. Έτσι, είναι πιθανό το ΔΕΕ, επαναλαμβάνοντας πάγια νομολογία του, να υποστηρίξει ότι η προώθηση της μείωσης του δημοσίου χρέους ενός κράτους-μέλους δεν μπορεί ν' αποτελέσει έγκυρη δικαιολογία για την επιβολή περιορισμών στις θεμελιώδεις ελευθερίες της ευρωπαϊκής έννομης τάξης⁶⁵, και έτσι να προχωρήσει στην ακύρωση της σχετικής απόφασης. Ωστόσο, υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις ότι θα πράξει το αντίθετο, καθώς ήδη από τις αιτιολογικές σκέψεις 3,7,8 της απόφασης 2010/320/ΕΕ προβάλλεται το επιβεβλημένο της λήψης των σχετικών μέτρων για λόγους έκτακτης ανάγκης που δεν αφορούν μόνο την Ελλάδα, αλλά συνδέονται άμεσα με τη βιωσιμότητα της ίδιας της Ευρωζώνης⁶⁶. Ανεξάρτητα πάντως από την έκβαση που θα έχει η υποβολή ενός τέτοιου προδικαστικού ερωτήματος εκ μέρους του ΣτΕ στο ΔΕΕ ένα είναι σίγουρο: θα επιμεριστεί το «βάρος» που σηκώνει ουσιαστικά μόνο του μέχρι στιγμής το ΣτΕ όσον αφορά την έγκριση ή την απόρριψη των νέων μέτρων⁶⁷, ενώ, ταυτόχρονα, ο σχετικός «διάλογος» μεταξύ εθνικού και ενωσιακού δικαστή θα διεξαχθεί στον υψηλότερο δυνατό βαθμό, με συνέπεια, αντίστοιχα υψηλές να είναι και οι προσδοκίες όσον αφορά τα πορίσματά του.

⁶³ Πρβλ. Κ. Θ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, Η υποχρέωση σύμφωνης με το κοινοτικό δίκαιο ερμηνείας και εφαρμογής των κανόνων της διοικητικής δικονομίας, ΕφημΔΔ, 2008, 113.

⁶⁴ Πρβλ. Γ. ΚΑΣΙΜΑΤΗ, ό.π. (υποσ. 6), 203 και διεξοδικά για την υποχρέωση παραπομπής σε ΣΚΟΥΡΗ εις ΣΚΟΥΡΗ, Ερμηνεία Συνθηκών, α. 234 ΕΚ, αρ. περ. 24 επ.

⁶⁵ Βλ. ενδεικτικά ΔΕΚ 6.6.2000, C-35/98 Verkooyen (σκέψη 48), ΔΕΚ 4.6.2002, C-367/98, Επιτροπή κ. Πορτογαλίας (σκέψη 52 σε συνδυασμό με σκέψη 10) και περαιτέρω σε Κ. Θ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, «Επενδύστε στο Κράτος Δικαίου», ΕφημΔΔ, 2010, 586.

⁶⁶ Πρβλ. Π. ΓΚΛΑΒΙΝΗ, ό.π. (υποσ. 3), 105.

⁶⁷ Πρβλ. Α. ΓΕΡΟΝΤΑ, ό.π., 715.

Αντί Επιλόγου – Η δικαστικοποίηση δεν είναι λύση

Ακόμη, όμως και αν υποβληθεί τελικά προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ, ακόμη κι αν το ίδιο προχωρήσει σε ακύρωση της σχετικής απόφασης του Συμβουλίου της ΕΕ, ακόμη - ακόμη και αν το ΣτΕ θεωρήσει ότι τα μέτρα του Μνημονίου παραβιάζουν συγκεκριμένες συνταγματικές διατάξεις, δε θα πρέπει να οδηγηθούμε στην αυταπάτη ότι το πρόβλημα της εν γένει αποδόμησης των κοινωνικών κατακτήσεων μπορεί ν' αντιμετωπιστεί μέσω της δικαστικοποίησης της οικονομικής πολιτικής του κράτους και συναφών μορφών νομικής δράσης⁶⁸. Το ζήτημα είναι πολύ πιο σύνθετο και σχετίζεται με τη διαπίστωση ότι τα πραγματικά κέντρα λήψης των αποφάσεων βρίσκονται πολύ μακριά από το εθνικό κράτος, μακριά ακόμη και από την ίδια την Ευρωπαϊκή Ένωση και το Διεθνές Νομισματικό Ταμείο.

Πράγματι, όπως ιδιαίτερα εύγλωττα υπογραμμίζει ο Κ. Τσουκαλός «*αν κυρίαρχος είναι εκείνος που αποφασίζει για τις έκτακτες περιστάσεις, και μάλιστα τόσο για το “πότε” οι περιστάσεις είναι έκτακτες, όσο και για το “πως” πρέπει να αντιμετωπισθούν, είναι σαφές ότι κυρίαρχοι σήμερα ... είναι μόνον οι “αγορές”, τα νομαδικά κεφάλαια, το χρηματοπιστωτικό σύστημα....*» (η υπογράμμιση στο κείμενο)⁶⁹. Η διαπίστωση αυτή είναι εξαιρετικά κρίσιμη, καθώς αποδεικνύει ότι ουσιαστικά δεν είναι τα μέτρα του Μνημονίου που πρέπει να ακυρωθούν, αλλά το ίδιο το μοντέλο των αρρυθμιστων αγορών το οποίο οδήγησε σε αυτά και προς εξυπηρέτηση του οποίου υπάρχουν τα τελευταία. Καθίσταται, συνεπώς, επιτακτική η ανάγκη μιας αντικειμενικής αναρρύθμισης της ελεύθερης αγοράς με κύριο στόχο την αναστροφή της διαδικασίας αποπροσωποποίησης των οικονομικών συναλλαγών και την επιστροφή σε ένα οικονομικό σύστημα το οποίο να λειτουργεί με γνώμονα το «*“πρόσωπο” με την πλέον “φυσική” έννοια του όρου ... τον ίδιο τον άνθρωπο*»⁷⁰, υπό την διπλή μάλιστα ιδιότητά του «*ως άτομο και ως μέλος του κοινωνικού συνόλου*» (βλ. άρθρο 25§1 εδ. α Συντ.), τελικά, ως υποκείμενο των συνταγματικών δικαιωμάτων⁷¹.

Με άλλα λόγια, αντί για στρατηγικές επενδύσεις επιχειρήσεων χρειαζόμαστε μάλλον μία στρατηγική «*επένδυση στο Κράτος Δικαίου*»⁷². Το ερώτημα, βέβαια, που τίθεται είναι αν διαθέτουμε τα απαιτούμενα κεφάλαια για μια τέτοια επένδυση. Την απάντηση αφήνουμε να την δώσει ο J. Habermas, σύμφωνα

⁶⁸ Πρβλ. Δ. ΤΡΑΥΛΟΥ-ΤΖΑΝΕΤΑΤΟΥ, ό.π.

⁶⁹ Βλ. Κ. ΤΣΟΥΚΑΛΑ, Η αρπαγή της Ευρώπης, 2011, www.constitutionalism.gr.

⁷⁰ Βλ. Γ. ΔΕΛΛΗ, Το χαμένο πρόσωπο του φιλελευθερισμού, ΕφημΔΔ, 2008, 604.

⁷¹ Βλ. διεξοδικά Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗ, Το υποκείμενο των συνταγματικών δικαιωμάτων, 1981, *passim* (και ιδίως 99 επ.).

⁷² Βλ. την ομότιτλη μελέτη του Κ. Θ. ΓΙΑΝΝΑΚΟΠΟΥΛΟΥ, ό.π. (υποσ. 65), 586.

με τον οποίο «η πρόκληση ενώπιόν μας δεν είναι να ανακαλύψουμε τίποτε καινούργιο αλλά να διατηρήσουμε τα μεγάλα επιτεύγματα του ευρωπαϊκού εθνικού κράτους, πέρα από τα δικά του όρια. Στα επιτεύγματα αυτά περιλαμβάνονται όχι μόνον οι τυπικές εγγυήσεις των ατομικών δικαιωμάτων αλλά και τα κατακτημένα επίπεδα του κράτους πρόνοιας, της παιδείας και της ανάπαυσης, που είναι οι προϋποθέσεις μιας αποτελεσματικής ιδιωτικής αυτονομίας και μιας δημοκρατικής ιδιότητας του πολίτη»⁷³.

⁷³ Βλ. J. HABERMAS, Why Europe needs a Constitution, *New Left Review*, 2001, 6, όπως παρατίθεται από την Λ. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ, Η συνταγματική οικοδόμηση της Ευρώπης από τη σκοπιά του ελληνικού Συντάγματος σε Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗ/ Λ. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ (επιμ.), Η προοπτική ενός Συντάγματος για την Ευρώπη, 2003, 199.