

Κυριάκος Π. Παπανικολάου
Λέκτωρ Δημοσίου Δικαίου
τῆς Νομικῆς Σχολῆς
τοῦ Δημοκριτείου Πανεπιστημίου Θράκης,
Δικηγόρος παρ' Ἀρείῳ Πάγῳ

Ὁ εὐρωπαϊκὸς συνταγματισμὸς ἐν μέσῳ δικαιοδοτικῶν ἐγγυήσεων καὶ ἀναστολῶν: Ὁ ρόλος τῶν κρατικῶν καὶ τῶν διαιτητικῶν δικαστηρίων

A. Τὸ πρόβλημα τῆς εὐρωπαϊκῆς συνταματοποίησης

1. Ἡ βουλευσιοκρατικὴ πρόσληψη τοῦ Συντάγματος

Τὸ Σύνταγμα ποτὲ δὲν εἶναι ἀπλῶς τὸ Σύνταγμα. Πάντα εἶναι τὸ Σύνταγμά μας. Αὐτὴ ἡ κτητικὴ ἀντωνυμία εἶναι τὸ πρόσκομμα τῆς κτήσης ἐνὸς Εὐρωπαϊκοῦ Συντάγματος, ἀλλὰ ἐνδεχομένως καὶ ἡ λύση τοῦ συνταγματικοῦ προβλήματος τῆς Εὐρώπης. Τὸ Σύνταγμα πάντα εἶναι τὸ Σύνταγμα κάποιων· καὶ μάλιστα, ὄχι μὲ ὄρους ἀπόκτησης, υἱοθέτησης ἀλλὰ γνήσιας προέλευσης. Τὸ Σύνταγμα δὲν ἀποκτᾶται ἀλλὰ δημιουργεῖται· συνιστᾶ *πρωτότυπη*, καὶ ὄχι παράγωγη, κτήση¹. Αὐτὴ ἀκριβῶς ἡ πρωτοτυπία ἀμφισβητεῖται στὴν περίπτωση τοῦ εὐρωπαϊκοῦ ἐγχειρήματος.

* Προδημοσίευση τῆς συμβολῆς τοῦ συγγραφέα στὸν ὑπὸ ἔκδοση συλλογικὸ τόμο τῶν πρακτικῶν (ὑπὸ τὴν ἐπιμέλεια Μ. Χρυσομάλλη) τοῦ συνεδρίου μὲ θέμα: «Ὁ εὐρωπαϊκὸς συνταγματισμὸς καὶ ἡ κρίση του», ποὺ διεξήχθη τὴν 23^η Μαΐου 2018 στὴν Κομοτηνὴ καὶ διοργανώθηκε ἀπὸ τὴν ἔδρα *Jean Monnet* τῆς Νομικῆς Σχολῆς τοῦ Δημοκριτείου Πανεπιστημίου Θράκης καὶ τὸ ἴδρυμα *Konrad Adenauer Stiftung*.

¹ Γιὰ τὸν πρωτογενὴ χαρακτήρα τῆς συντακτικῆς ἐξουσίας βλ. ἐνδεικτικῶς Ἀρ. Μάνεση, Αἱ ἐγγυήσεις τηρήσεως τοῦ Συντάγματος. (I) Εἰσαγωγή, 1956, Θεσσαλονίκη: Ἐκδ. Οἶκος «Τὸ Νομικόν» Ἡλ. Σάκκουλα, σελ. 83-84.

Ἐάν τὸ Σύνταγμα εἶναι βουλευτικὸ ἐνέργημα, τότε ἡ βούληση γιὰ τὴ δημιουργία του πρέπει νὰ μπορεῖ νὰ ἀποδοθεῖ σὲ ἓνα ὑποκείμενο ποὺ νὰ ἔχει τὴ δική του βούληση καὶ τὴν πολιτικὴ δύναμη νὰ τὴν ἐπιβάλλει κυριαρχικά, ἀπροσμάχητα, τόσο ἔναντι ἄλλων προσώπων ὅσο καὶ ἔναντι προτέρων κανόνων². Στὴν παραδοσιακὴ πολιτικὴ καὶ συνταγματικὴ θεωρία τοῦ 18^{ου} καὶ τοῦ 19^{ου} αἰῶνος ἡ βούληση ἢ ἡ δύναμη δὲν ἀποτελοῦν τὰ συνεκτικὰ, τὰ συστατικὰ στοιχεῖα τοῦ κυριάρχου ὑποκειμένου, ἀλλὰ αὐτὸ ἀναζητεῖ τὴν ἐνότητά του πρὶν ἀπὸ τὴν ἐκδήλωση τῆς δημιουργικῆς πράξης του. Τὸ ὑποκείμενο ὑφίσταται πρὶν ἀπὸ τὴ στιγμή τῆς κυριαρχίας του³.

² Τὸ ἀδέσμευτο τῆς συντακτικῆς ἐξουσίας ἀπὸ ἄλλους κανόνες ἐκφράζεται μὲ τὴν πρόσληψή της ὡς ἱστορικοῦ γεγονότος. Βλ. ἐνδεικτικῶς Ἀλ. Σβώλου, *Συνταγματικὸν Δίκαιον Α΄*, 1934, Ἀθήναι: Τύποις «Πυρσοῦ» Α. Ε., σελ. 118-119: «Ἡ ἀδέσμευτος συντακτικὴ ἐξουσία εἶναι ἄγνωστος ὑπὸ νομικὴν ἔποψιν, ἀποτελεῖ δὲ μόνον ἱστορικὸν γεγονὸς καὶ ἀναπακρίνεται συγχρόνως εἰς πολιτικὸν ἀξίωμα πολλακίς πραγματοποιηθέν, ἀλλ' ἔξω τῶν ὁρίων τοῦ ἐκάστοτε ἰσχύοντος Δικαίου».

³ Βλ. Ν. Ι. Σαριπόλου, *Πραγματεία τοῦ Συνταγματικοῦ Δικαίου*, 1851, Ἀθήνησι: Τύποις Χ. Νικολαΐδου Φιλαδελφέως, σελ. 46-47, ὅπου κατὰ τὴν πραγμάτευση τῆς κυριαρχίας τοῦ ἔθνους ἀποδίδεται ἡ ὑπαρξὴ τοῦ ἔθνους σὲ «αἴψια ἐξωτερικά, ὅλως ἀπρόβλεπτα», δηλαδὴ προϋφιστάμενα τοῦ δικαίου, καὶ –ὅπως ἐπισημαίνεται– «[ο]ὐδεμία σύμβασις [...] προηγῆθη», δηλαδὴ οἰονδήποτε γεγονὸς στὸ ὁποῖο ὁ συγγραφέας θὰ μπορούσε νὰ ἀποδίδει κάποια πρωταρχικὴ κανονιστικὴ σημασία. Ἀκόμη, ὅμως, καὶ ὑπὸ τὴν θεωρία τοῦ κοινωνικοῦ συμβολαίου, ὅπως διατυπώθηκε ἀρχετυπικὰ στὴ νεώτερη ἐποχὴ ἀπὸ τὸν *Rousseau*, καὶ ἀνεξαρτήτως τῆς κανονιστικῆς ἢ μὴ διάστασης τοῦ συστατικοῦ τοῦ πολιτικοῦ σώματος συμβολαίου, πάντως ὁ κυριάρχος ἔχει συμπληχθεῖ πρὶν ἀπὸ τὴν ἄσκηση τῆς κυριαρχίας του, καὶ μάλιστα δὲν δεσμεύεται ἀναποφεύκτως κἂν ἀπὸ τὸ ἴδιο τὸ κοινωνικὸ συμβόλαιο. Βλ. *J. J. Rousseau, Du contrat social, ou principes du droit politique* (1762), ὅπως δημοσιεύεται ἐν: *Collection complète des œuvres de J. J. Rousseau, Citoyen de Genève* (1^{ος} Τόμος), Genève, M. DCC. LXXXII (=1782), σελ. 187 ἐπ.: “A l’instant, au lieu de la personne particulière de chaque contractant, cet acte d’association produit un Corps moral & collectif composé d’autant de membres que l’assemblée a de voix, lequel reçoit de ce même acte son unité, son moi commun, sa vie & sa volonté. Cette personne publique, qui se forme ainsi par l’union de toutes les autres, prenoit autrefois le nom de Cité & prend maintenant celui de République ou de Corps politique, lequel est appelé par ses membres [É]tat quand il est passif, Souverain quand il est actif, Puissance en le comparant à ses semblables.” (Livre Premier, Chapitre VI = σελ. 204-205): “Ne pouvant se considérer que sous un seul & même rapport, il est alors dans le cas d’un particulier contractant avec soi-même: par où l’on voit qu’il n’y a ni ne peut y avoir nulle espèce de loi fondamentale obligatoire pour le Corps du peuple, pas même le contrat social.” (Livre Premier,

Εἶναι ἓνα μεγάλο συλλογικὸ ὑποκείμενο καὶ συγκροτεῖται μὲ ὄρους ταυτότητας τῶν μελῶν του. Ἡ ταυτότητα ἀναζητεῖται στὴ σύμπτωση ἰδιοτήτων μεταξὺ τῶν μελῶν ποὺ τὸ συγκροτοῦν. Ἰδιότητες καταγωγικῆς, οἷονεῖ βιολογικῆς σὲ πολιτικὰ πρῶιμες ἀναζητήσεις ταυτοτήτων⁴. ἰδιότητες πολιτιστικῆς βασιζόμενες στὴν ἱστορικὴ διάσταση τῆς κοινότητος καὶ στὴν πνευματικὴ διάσταση τῆς ταυτότητάς της. Εἶναι ἡ γέννηση τοῦ ἔθνους⁵. Ἐν τέλει ἰδιότητες πολιτικῆς, δηλαδὴ βασιζόμενες στὴν ἴδια τὴ βούληση τῶν ὑποκειμένων γιὰ *πολιτικὴ ἐνότητα*, δηλαδὴ ἐνότητα τοῦ πρακτέου γιὰ ὅλους⁶. Τὰ μέλη τῆς κοινότητος ἀντιλαμβάνονται ὡς κοινὸ ὄχι τόσο τὸ παρελθὸν τους,

Chapitre VII = σελ. 206· προσθ. αραιογραμ.). Ἡ κυριαρχία δὲν εἶναι ἰδιότητα τοῦ συλλογικοῦ ὑποκειμένου, ἀλλὰ χαρακτηρίζει κατ' ἀρχὴν τὸ πράττειν αὐτοῦ. Ἐπομένως, προϋποθέτει τὴ συγκρότηση τοῦ ὑποκειμένου καὶ δὲν τὴν συγκαθορίζει. Αὐτὴ ἡ ἰδιοσυστατικὴ πρόσληψη τοῦ κυρίαρχου συλλογικοῦ ὑποκειμένου [“Le Souverain, par cela seul qu'il est, est toujours tout ce qu'il doit être” (Livre Premier, Chapitre VII = σελ. 207· προσθ. αραιογραμ.)] ὁδηγεῖ σὲ μιὰ ἐν τέλει πραγματολογικὴ πρόσληψη τῆς ἴδιας τῆς κυριαρχίας. Πρβλ. τὶς συναφεῖς παρατηρήσεις του Π. Δαγτόγλου, «Περὶ Κυριαρχίας» (1986²), ὅπως δημοσιεύεται ἐν: *τοῦ ἰδίου*, Νομικὰ Ἀνάλεκτα, 2006, Ἀθήνα/Κομοτηνὴ: Ἐκδ. Ἀντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 453 ἐπ., ὁ ὁποῖος ἐπισημαίνει ὅτι «[ῆ] σὲ ἄγνωστο ὡς τότε βαθμὸ ἀπόλυτη αὐτὴ ἀντίληψη τῆς κυριαρχίας ἐνισχύεται μὲ τὴν οὐσιαστικὴ ταύτιση λαοῦ καὶ κράτους, στὴν ὁποία ὁδηγεῖ τὸν Ρουσσώ ἡ ἀντίληψή του γιὰ τὴν ἀπόλυτη ἐνότητα τῆς κοινότητος» (σελ. 471).

⁴ Ἡ καταγωγικὴ προσέγγιση τῆς ταυτότητος παραμένει σὲ συνταγματολογικῆς προσεγγίσεις τοῦ 19^{ου} αἰῶνος, οἱ ὁποῖες, κατὰ τὸ ἀριστοτελικὸ πρότυπο, συνδέουν τὴν οἰκογένεια μὲ τὴν πολιτεία ἐντὸς διακεκριμένων σταδίων πολιτικῆς ὁλοκλήρωσης. Βλ. Ν. Ἰ. Σαρπόλου, Πραγματεία (ὄπ. π., σημ. 3), σελ. 33 ἐπ. Τὸ κράτος, μάλιστα, θεωρεῖται ἀπὸ τὸν ἐν λόγω συγγραφέα ὡς ἡ λογικὴ – κατ' ἀντιδιαστολὴ πρὸς τὴν *ἔμφυτο* – ἐποχὴ τῆς «ἀνδρώσεως τῶν κοινωπιῶν» (βλ. ἰδίως *ibid.*, σελ. 37-38).

⁵ Βλ. Κ. Μαυριά, Συνταγματικὸ Δίκαιο, 2005, Ἀθήνα/Κομοτηνὴ: Ἐκδ. Ἀντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 80· Ἀντ. Παντελή, Εγχειρίδιο Συνταγματικοῦ Δικαίου², 2007, Ἀθήνα: Ἐκδ. Οἶκος Α. Α. Λιβάνη, σελ. 29-30. Πρβλ. Γ. Κασιμάτη, Συνταγματικὸ Δίκαιο II. Οἱ λειτουργίες τοῦ κράτους. Πανεπιστημιακῆς Παραδόσεις (Τεῦχος α), 1980, Ἀθήνα/Κομοτηνὴ: Ἐκδ. Ἀντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 70-71. Γιὰ τὴν ἐπιβίωση τῆς ἔννοιας τοῦ ἔθνους, μὲ τὶς πολιτιστικῆς ὑποδηλώσεις του, καὶ στὸ ἰσχύον Σύνταγμα τοῦ 1975, ἔστω στὴ ρήτρα «ὑπὲρ τοῦ ἔθνους», βλ. Φ. Σπυρόπουλο ἐν Φ. Σπυρόπουλου/Ξ. Κοντιάδη/Χ. Ἀνθόπουλου/Γ. Γεραπετρίτη, Σύνταγμα. Κατ' ἀρθρο ἐρμηνεία, 2017, Ἀθήνα/Θεσσαλονίκη: Ἐκδ. Σάκκουλα, Ἄρθρο 1 ἀρ. 40. Γιὰ τὴ διάκριση τῶν ἐννοιῶν τοῦ λαοῦ καὶ τοῦ ἔθνους καὶ τὴ μεταξὺ τους ἀλληλουχία βλ. Γ. Κασιμάτη ἐν Κασιμάτη/Μαυριά, Ἐρμηνεία του Συντάγματος I, 2003², Ἄρθρο 1 ἀρ. 98.

⁶ Βλ. C. Schmitt, *Verfassungslehre* (1928), Elfte Aufl. 2017, Berlin: Duncker & Humblot, ἰδίως σελ. 9-10.

ἀλλὰ κυρίως τὸ παρὸν καὶ τὸ μέλλον τους⁷. Ἡ βούλησή τους εἶναι δηλαδή τὸ ἐνοπιὸ στοιχεῖο τους. Μιὰ βούληση ποὺ *δὲν εἶναι ἀκόμη κυρίαρχη*, δηλαδή ἐξωστρεφῆς πρὸς τὴν πολιτικὴ πράξη, πρὸς τὸν καθορισμὸ τοῦ κοινοῦ βίου ὡς *modus*· εἶναι μιὰ *βούληση ἐνδοστρεφῆς*, ποὺ κατατείνει στὴ σύσταση τοῦ ἴδιου τοῦ ὑποκειμένου, στὸν καθορισμὸ τοῦ κοινοῦ βίου ὡς *corpus*⁸. Τὰ κατάσπαρτα ὑποκείμενα τῆς προ-πολιτικῆς κατάστασης βούλονται νὰ ἐνωθοῦν, διότι μοιράζονται μιὰ κοινὴ προοπτικὴ τοῦ μέλλοντός τους. Ὁ λαὸς ἔχει γεννηθεῖ⁹.

⁷ Ἡ ἐμπροσθοστραφῆς συγκρότηση τοῦ συλλογικοῦ ὑποκειμένου τονίζεται ἀπὸ τὸν Γ. Τασόπουλο, *Ἡ Κοινωνία καὶ τὸ Σύνταγμα στὴν Ελλάδα*. Μεταξύ πολιτικοῦ ενθουσιασμοῦ καὶ ευπρέπειας, 2006, Αθήνα/Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκκουλα, σελ. 22, κατὰ τὸν ὁποῖο «[ἡ] συνδρομὴ, σωρευτικὰ ἐνὸς ἐπινοημένου συλλογικοῦ πολιτικοῦ σχεδίου [...] ἀποδεικνύει, κατὰ κάποιον τρόπο, αὐτὴ τὴν ἴδια τὴν ὑπάρξη του συλλογικοῦ υποκειμένου ποὺ καλεῖται λαός». Πρβλ., πρὸς τὴν ἀντίθετη κατεύθυνση, ΣΤΕ 460/2013 (Ὁλομ.), σκ. 6, ὅπου ἡ συγκρότηση τοῦ λαοῦ ἀνάγεται σὲ ἐθνολογικὰ στοιχεῖα ταυτότητας, καὶ μάλιστα τόσο πολιτιστικῆς ὅσο καὶ, ἐμμέσως, καταγωγικῆς ὑφῆς, διὰ τοῦ τονισμοῦ τοῦ ρόλου τῆς οἰκογένειας στὴ διαχρονικὴ μεταβίβαση τῶν κρίσιμων πολιτιστικῶν στοιχείων: «το ἐλληνικὸ κράτος ἰδρύθηκε καὶ ὑπάρχει ὡς ἐθνικὸ κράτος με συγκεκριμένη ἱστορία καὶ [...] ο χαρακτήρας αὐτὸς εἶναι ἐγγυημένος τουλάχιστον ἀπὸ τους ὁρισμούς του ἀρθροῦ 1 παρ.3 του ἰσχύοντος Συντάγματος [...]. Συνέπεια δε τούτων εἶναι ὅτι ἐλάχιστος ὅρος καὶ ὄριο των σχετικῶν νομοθετικῶν ρυθμίσεων γιὰ τὴν ἀπονομὴ τῆς ἐλληνικῆς ἰθαγένειας εἶναι ἡ ὑπάρξη γνησίου δεσμοῦ τοῦ αλλοδαποῦ πρὸς τὸ ἐλληνικὸ κράτος καὶ τὴν ἐλληνικὴ κοινωνία, τα ὁποῖα δὲν εἶναι ὁργανισμοὶ ἀσπόνδυλοι καὶ δημιουργήματα ἐφήμερα ἀλλὰ παριστοῦν *διαχρονικὴ ἐνότητα με ὀρισμένο πολιτιστικὸ ὑπόβαθρο, κοινότητα με σχετικῶς σταθερὰ ἦθη καὶ ἔθιμα, κοινὴ γλῶσσα με μακρὰ παράδοση, στοιχεῖα τα ὁποῖα μεταβιβάζονται ἀπὸ γενεὰ σε γενεὰ με τὴν βοήθεια μικρότερων κοινωνικῶν μονάδων (οἰκογένεια) καὶ ὀργανωμένων κρατικῶν μονάδων (ἐκπαίδευση)* (προσθ. *πλαγιογρ.* καὶ *ῥαριογρ.*).

⁸ Πρβλ. τὴν ἐπισήμανση τοῦ Ἀλ. Σβώλου, *Συνταγματικὸν Δίκαιον Α'* (ὄπ. π., σημ. 2), σελ. 114, ὅτι ὁ λαὸς, ὡς φορέας τῆς συντακτικῆς ἐξουσίας, ἔχει «*ἤδη συνείδησιν τῆς πολιτικ[ῆς] του ἰκανότητος πρὸς αὐτοπροσδιορισμὸν καὶ τὴν θέλησιν δι' ὠρισμένην πολιτικὴν ὑπόστασιν*» (προσθ. *πλαγιογρ.*). Αὐτὸς ὁ προσδιορισμὸς τῶν χαρακτηριστικῶν τοῦ συλλογικοῦ ὑποκειμένου ποὺ δύναται νὰ ἀσκήσει συντακτικὴ ἐξουσία ἀναφέρεται στὸ ἐνδοστρεφές στάδιο σχηματισμοῦ τῆς βούλησης γιὰ πολιτικὴ ἐνότητα, περὶ τοῦ ὁποῖου ἐδῶ ὁ λόγος.

⁹ Λέγοντας ὅτι ἡ σύμπτυξη τοῦ λαοῦ βάσει τῆς ἐνοπιῶς βουλήσεώς του προϋποτίθεται τῆς ἀσκήσεως τῆς συντακτικῆς ἐξουσίας, διὰ τῆς ὁποίας ἐκδηλοῦται ἡ κυριαρχία του, δὲν ἐννοοῦμε ὅτι ὁ λαὸς εἶναι ὡς ἐνότητα –ἀντιδιαστελλόμενη πρὸς τὸ ἄτακτο πλῆθος– ἐμπειρικὰ προϋφιστάμενος τῆς ἀσκήσεως τῆς συντακτικῆς ἐξουσίας, δηλαδή τῆς ἐκδηλώσεως τῆς κυριαρχίας του, ἢ ὅτι δύναται νὰ παραμένει μετέωρος, δηλαδή ὡς μὴ ἐνεργοῦν ὑποκείμενο. Ὁ

Αυτή, ἄλλως τε, ἡ στροφή πρὸς τὸ μέλλον ἐπιτρέπει στὴ συνταγματικὴ θεωρία νὰ ἐγκολπωθεῖ καὶ τὴν ἐπανάσταση. Ἡ ἐπανάσταση βασίζεται σὲ ἐκείνη τὴν πρωταρχικὴ στιγμὴ τῆς σύμπτυξης ἢ τῆς ἐπιβεβαίωσης ἑνὸς λαοῦ. Ἐὰν τὸ συλλογικὸ ὑποκείμενο ἦταν ἄρρηκτα – συστατικά – δεμένο μὲ τὴν ἱστορία του καὶ ἐν γένει μὲ στοιχεῖα ἄφευκτα ἐντὸς τοῦ ἐκάστοτε παρόντος, δὲν θὰ ἐνομιμοποιεῖτο νὰ διαρρήξει τὴ συνταγματικὴ συνέχεια. Ὁ λαός, ὅμως, εἶναι πολιτικῶς δρωὺν ὑποκείμενο, τούτέστιν ἔχει κυρίως παρόν, δὲν ἀνάγεται καθοριστικὰ στὴν ἱστορία, ἀλλὰ δρᾷ ἐντὸς τῆς ἱστορίας¹⁰. Ἐντὸς αὐτῆς τῆς

κυριαρχος νοηματοδοτεῖται καὶ ἀναδύεται ὡς ὑποκείμενο ἀκριβῶς τὴ στιγμὴ τῆς κυριαρχίας του. Χωρὶς σύνταγμα ὁ λαός δὲν μπορεῖ νὰ ἐννοηθεῖ ὡς ὑποκείμενο, καθὼς ἡ ὑπόστασή του πραγματοποιεῖται μόνον ἐντὸς καὶ διὰ τῆς συντάξεως τῆς πολιτείας. Πρόκειται δηλαδὴ μιὰ σχέση συνάρτησης – καὶ ὄχι ἐμπειρικῆς αἰτιότητας – μεταξὺ ἑνὸς λαοῦ καὶ ἑνὸς συγκεκριμένου Συντάγματος. Πρβλ. συναφῶς Αντ. Μανιτάκη, Συνταγματικὴ οργάνωση τοῦ κράτους, 2001, Αθήνα/Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκκουλα, σελ. 116-117, ὅπου, μεταξὺ ἄλλων, παρατηρεῖται ὅτι: «Ὁ λαός ὄχι μόνον δὲν προϋπάρχει τοῦ κράτους ἀλλὰ οὔτε καὶ μπορεῖ νὰ νοηθεῖ ανεξάρτητα καὶ ἐξω ἀπὸ τὸ Σύνταγμα με τὴν ἀναγκαῖα διαμεσολάβηση τοῦ οὐοίου συντάσσεται, ἄλλωστε, καὶ τὸ κράτος. Ἐνα σύνταγμα δὲν κατασκευάζει ἀπλῶς καὶ μόνον τὴ μορφή ἑνὸς κράτους, συγκροτεῖ ταυτόχρονα καὶ ἕνα λαό» (σελ. 116· προσθ. αραιογραμ.). Ὡστόσο, ἐντὸς τῆς συνταγματικῆς θεωρίας, γιὰ λόγους δογματικῆς εὐκρίνειας πρέπει ἡ συναρτησιακὴ σχέση νὰ ἀναλύεται μὲ ὄρους οἰοει αἰτιακούς, ὥστε νὰ ἀποφεύγεται ἡ δογματικὴ σύγχυση ἑνὸς διάλληλου κύκλου. Καθὼς δὲ ὁ λαός εἶναι τὸ ὑποκείμενο καὶ τὸ Σύνταγμα ἀποτελεῖ τὸ ἀντικείμενο ἐντὸς τοῦ κατηγορήματος τῆς κυριαρχίας, ἡ βούληση τοῦ λαοῦ προηγεῖται λογικά –καὶ ὄχι χρονικά– θεωρούμενη ἐντὸς τῆς συνάρτησης ὡς ἡ ἀνεξάρτητη μεταβλητὴ, ἐνῶ τὸ ἐκάστοτε συγκεκριμένο Σύνταγμα εἶναι ἡ ἐξαρτημένη. Ἐντὸς τοῦ θετικιστικοῦ προτύπου αὐτὴ ἡ προσέγγιση εἶναι λογικῶς ἀναγκαῖα. Πρβλ. συναφῶς C. Schmitt, *Verfassungslehre* (ὄπ. π., σημ. 6), σελ. 21: “Der Akt der Verfassungsgebung [...] bestimmt durch einmalige Entscheidung das Ganze der politischen Einheit hinsichtlich ihrer besonderen Existenzform. Dieser Akt *konstituiert* Form und Art der politischen Einheit, deren Bestehen vorausgesetzt wird. Es ist nicht so, daß die politische Einheit erst dadurch entsteht, daß eine „Verfassung gegeben“ wird”. Πάντως, ἔστω καὶ ἂν μπορεῖ νὰ ἀναγνωρισθεῖ, ὑπὸ τὴν ἀνωτέρω ἐρμηνεία, κάποια σύνδεση τῆς, κατὰ τὴ *schmittianῆ* θεωρία, πολιτικῆς ἐνότητος μὲ κανονιστικὰ στοιχεῖα (ἢ, ἔστω, ὁ μὴ ἀποκλεισμός μιᾶς τέτοιας σύνδεσης), αὐτὴ ἀφορᾷ τὴ «θετικὴ» ἔννοια τοῦ Συντάγματος, καὶ ὄχι τὴν «ἀπόλυτη», ὡς πρὸς τὴν ὁποία ὁ ἐν λόγῳ συγγραφέας ἀναγνωρίζει μόνον ὄντολογικὴ διάσταση στὴν ἐνότητα, ἀσκώντας κριτικὴ στὴ θεώρηση τοῦ Jellinek, καθ’ ὅσον ἐντοπίζει σὲ αὐτὴν κανονιστικὰ στοιχεῖα (*ibid.*, σελ. 4).

¹⁰ Ὑπ’ αὐτὴν τὴν ἔννοια, ὁ λαός ἐννοεῖται στὸ *στιγμιαῖο* ἐπίπεδο τοῦ Συντάγματος, ἐνῶ τὸ ἔθνος ἐντάσσεται στὸ *διαχρονικὸ* ἐπίπεδό του, σύμφωνα μὲ τὴ διάκριση τοῦ συνταγματικοῦ

κατανόησης ή επανάσταση δύναται να θεωρηθεί στιγμή συνταγματική· όχι, βεβαίως, με την έννοια της υπαγωγής της στο δίκαιο, αλλά με αυτήν της ένταξής της στον ορίζοντα της συνταγματικής θεωρίας¹¹.

Ήδη από την παραπάνω συνοπτική παράθεση των βασικών στοιχείων συνύφανσης λαοῦ, κυριαρχίας και συντάγματος στη συνταγματική θεωρία του ἔθνικοῦ κράτους ἀναδεικνύεται ὁ πρωτεύων ρόλος τῆς βούλησης ἐντὸς αὐτοῦ τοῦ δόκιμου θεωρητικοῦ σχήματος. Ἐξ ἄλλου, αὐτὴ ἡ πρωτοκαθεδρία δὲν ἀποτελεῖ μιὰ ἰδιαίτεροτητα τοῦ συνταγματικοῦ δικαίου ἐντὸς τῆς εὐρύτερης νομικῆς θεωρίας τοῦ 18^{ου} καὶ τοῦ 19^{ου} αἰῶνος. Ἡ βούληση ἀποτελεῖ τὸν κεντρικὸ ἄξονα τοῦ νομικοῦ δόγματος σὲ ὅλους τοὺς κλάδους τοῦ δημοσίου καὶ τοῦ ἰδιωτικοῦ δικαίου κατὰ τὴ μακρὰ αὐτὴ περίοδο ἐδραίωσης τοῦ νεωτερικοῦ δικαίου, δηλαδὴ τοῦ δικαίου στὸ ὁποῖο ἡ πρωτοκαθεδρία τῆς βούλησης σηματοδοτεῖ τὴν ὑπέρβαση τῶν φυσικοδικαιϊκῶν προταγμάτων καὶ τὴν ἀναγωγή τοῦ δικαίου στὶς θετικιστικὲς πηγές¹².

χρόνου ποὺ εἰσάγει ὁ Γ. Τασόπουλος, *Ἡ Κοινωνία καὶ τὸ Σύνταγμα* (ὄπ. π., σημ. 7), σελ. 17 ἔπ.

¹¹ Σχετικὰ μετὰ τὴ συνταγματικὴ ἀξιολόγηση τῶν ἐπαναστάσεων, παρὰ τὴ μὴ ὑπαγωγή τους στο προϋφιστάμενο αὐτῶν δίκαιο, βλ. *Ἀλ. Σβώλου*, *Συνταγματικὸν Δίκαιον Α΄* (ὄπ. π., σημ. 2), σελ. 210-212. Γιὰ τὴ σχέση τῆς συνταγματικῆς ἀξιολόγησης τῶν ἐπαναστάσεων μετὰ τὴ θετικιστικὴ διάσταση τῆς θεωρίας τοῦ Σβώλου βλ. *Κ. Παπανικολάου*, «Οἱ μεθοδολογικὲς συντεταγμένες τῆς νομικῆς σκέψης τοῦ Ἀλέξανδρου Σβώλου», ἐν: *Γ. Κασιμάτη/Γ. Αναστασιάδη* (επιμ.), *Ἀλέξανδρος Σβώλος. Ὁ συνταγματολόγος, ὁ πολιτικός, ὁ οραματιστής*, 2009, Ἀθήνα: Ἴδρυμα τῆς Βουλῆς τῶν Ἑλλήνων γιὰ τὸν Κοινοβουλευτισμὸ καὶ τὴ Δημοκρατία, σελ. 143 ἔπ. (147).

¹² Σχετικὰ μετὰ τὴ σημασία τὴν ὁποία ἀποκτᾷ ἡ ἐλεύθερη βούληση τοῦ προσώπου γιὰ τὴ θεμελίωση τῶν δικαιωμάτων στὴ θεωρία τοῦ Savigny καὶ τὶς συγγενικὲς ἀναφορὲς αὐτῆς τῆς θεμελίωσης στὴν ἀνάδειξη τῆς σημασίας τῆς βούλησης στὴ θεωρία τοῦ Kant βλ. *Π. Σούρλα*, «Kant καὶ Savigny», ἐν: *Ἀφιέρωμα στὸν Κωνσταντῖνο Τάτσο*, 1980, Ἀθήναι/Κομοτηνὴ: Νομικαὶ Ἐκδ. Ἄντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 791 ἔπ. (ἰδίως σελ. 796-797, 801-803). Γιὰ τὴν καταγωγικὴ ἐπικέντρωση τοῦ θετικισμοῦ στὴ βούληση βλ. τὸν ἀρχετυπικὸ ὀρισμὸ τοῦ θετικοῦ δικαίου ἀπὸ τὸν *Th. Hobbes*, *Leviathan or The Matter, Forme and Power of a Commonwealth Ecclesiasticall and Civill* (1651), ὅπως ἔχει μεταφρασθεῖ ἀπὸ τοὺς *Γρ. Πασχαλίδη/Αἰμ. Μεταξόπουλο* (1989, Ἀθήνα: Ἐκδ. «Γνώση»): «θετικὸ δίκαιο συνίσταται, γιὰ κάθε υπῆκοο, οἱ κανόνες ποὺ ἡ πολιτικὴ κοινότητα τὸν διέταξε με λόγια, ἔγγραφα ἢ ἄλλο επαρκὲς σημεῖο τῆς βούλησός της, νὰ χρησιμοποιοῖ γιὰ νὰ διακρίνει τὸ σωστὸ καὶ τὸ εσφαλμένο, δηλαδὴ ἐκεῖνο ποὺ ἀντιτίθεται καὶ ἐκεῖνο ποὺ δὲν ἀντιτίθεται στὸν κανόνα» (σελ. 327-328· προσθ. *πλαγιογρ.*): «ο νόμος εἶναι διαταγή καὶ ἡ διαταγή συνίσταται στὴ δήλωση ἢ στὴν ἀνακοίνωση

Τὸ συνταγματικὸ δίκαιο δὲν θὰ μπορούσε νὰ ἀπουσιάζει ἀπὸ ἓνα τέτοιο πρόγραμμα, τὴ στιγμὴ μάλιστα ποὺ ἡ θεωρία ἀγωνιζόταν γιὰ τὴν ἐμπέδωση τοῦ δικαίκα ἐπιτακτικοῦ χαρακτήρα τῶν συνταγματικῶν κανόνων. Στὴν Ἑλλάδα αὐτὴ ἡ στάση ἐκφράσθηκε παραδειγματικὰ στὴ θεωρητικὴ προσέγγιση τοῦ *N. N. Σαριπόλου*¹³. Σημειωτέον, πάντως, ὅτι αὐτὴ ἡ προσέγγιση δὲν εἶναι οὔτε σταθερὴ, οὔτε βεβαίως μακράιωνη, καθὼς τὸ συνταγματικὸ δίκαιο ἀποτελεῖ τὸν πλέον εὐαίσθητο δικαίκα δείκτη τῶν μεταπλάσεων τοῦ πολιτικοῦ περιβάλλοντος, δηλαδὴ τῶν ἐκάστοτε διακυβευμάτων ποὺ δύνανται νὰ ἐπηρεάζουν τὴ ρευστὴ σχέση μεταξύ τοῦ δικαίου καὶ τῆς πολιτικῆς. Ἐνδεικτικὰ, σὲ σχέση μὲ τὴν ἑλληνικὴ θεωρία, σημειώνεται ὅτι εὐάριθμα χρόνια μετὰ τὴ διατύπωση τοῦ συστήματος τοῦ Σαριπόλου, μέσα στὶς μέγιστες ἀνασφάλειες καὶ ἀνακατατάξεις τοῦ μεσοπολέμου ὁ *Ἀλέξανδρος Σβῶλος*, συντονιζόμενος ἰδίως μὲ τὸν *Duguít*, ἀμφισβητεῖ εὐθέως τὸ δόγμα τῆς λαϊκῆς κυριαρχίας, δηλαδὴ τῆς ἐνότητος τῆς κυρίαρχης βούλησης τοῦ λαοῦ¹⁴.

2. Ἡ επικράτηση τῆς κανονιστικῆς διάστασης τοῦ Συντάγματος

Εἶναι γεγονός ὅτι ἡ ἀρχικὴ, κατ' ἐξοχὴν βουλευσιοκρατικὴ, πρόσληψη τοῦ Συντάγματος ἀλλοιώθηκε δημιουργικὰ ἰδίως μετὰ τὸν Β' Παγκόσμιο Πόλεμο. Βεβαίως, ἡ κριτικὴ αὐτὴ δὲν ἀφοροῦσε εἰδικῶς τὴν πρόσληψη τοῦ

τῆς βούλησης ὁποιοῦ διατάζει, με προφορικὸ, ἔγγραφο ἢ ἄλλο σαφὴ τρόπο» (σελ. 332· προσθ. πλαγιογρ.).

¹³ Ἡ πρωτοκαθεδρία τῆς βούλησης ὡς θεμελίου τοῦ θετικοῦ δικαίου τονίζεται ἀπὸ τὴ νομικὴ προσωποποίηση τοῦ λαοῦ καὶ τὴν ἀπόδοση πολιτικῆς ἐξουσίας ἐξ ἰδίου δικαίου στὸ οὕτως προκύπτον νομικὸ πρόσωπο τῆς πολιτείας· βλ. *N. N. Σαριπόλου*, *Συνταγματικὸν Δίκαιον*, τόμ. Α', 1915³, σελ. 126 ἐπ. Σχετικὰ μὲ τὴν ἔνταξη τῆς θεωρίας τοῦ *N. N. Σαριπόλου* στὰ ἐπιστημονικὰ ρεύματα ἐκείνης τῆς ἐποχῆς, καὶ ἰδίως τὶς συγγενεῖς τῆς μὲ τὴ γερμανικὴ πολιτειολογικὴ καὶ συνταγματικὴ θεωρία, βλ. *N. Παπασπύρου*, *Τα μονοπάτια τοῦ ευρωπαϊκοῦ συνταγματισμοῦ. Διαδρομὲς καὶ συναντήσεις τῆς αγγλικῆς, γαλλικῆς καὶ γερμανικῆς παράδοσης πρὶν ἀπὸ τὸν Μεγάλον Πόλεμον*, 2016, Αθήνα: Αλεξάνδρεια, σελ. 180 ἐπ.

¹⁴ Βλ. *Ἀλ. Σβῶλου*, *Τὸ νέον Σύνταγμα καὶ αἱ βάσεις τοῦ πολιτεύματος*, 1928, Ἀθήναι: Τύποις «Πυρσοῦ» Α.Ε., σελ. 83 ἐπ. Σχετικὰ μὲ τὴν κριτικὴν τοῦ *Σβῶλου* βλ. *Κ. Παπανικολάου*, «Οἱ μεθοδολογικὲς συντεταγμένες» (ὄπ. π., σημ. 11), σελ. 151-156.

Συντάγματος, αλλά τὸν θετικισμό ἐν γένει¹⁵. Ἡ κριτικὴ, ὅμως, στὸν θετικισμό ἦταν ἐν τέλει μιὰ ἀποκαθήλωση τῆς βουλευσιοκρατίας. Ἡ ἀμφισβήτηση τῆς ἐξάντλησης τοῦ δικαίου σὲ μιὰ πράξη θέσεώς του, ἢ ἔστω τῆς ἀποκλειστικῆς ὀριοθέτησής του ἀπὸ μιὰ τέτοια πράξη, βάλει οὐσιαστικὰ κατὰ τῆς κυριαρχίας τῆς βούλησης ἐντὸς τῆς ἐπικράτειας τοῦ δικαίου. Ἡ ἐφαρμογὴ τοῦ τεθέντος δικαίου διαμεσολαβεῖται ἀπὸ τὴν ἐρμηνεία του¹⁶. Ἐνδεικτικὴ τῆς ἐπιρροῆς αὐτῆς τῆς κριτικῆς εἶναι ἡ μεθοδολογικὴ ἀπίσχυση τῆς ἱστορικῆς ἐρμηνείας, τούλάχιστον στὸν εὐρωπαϊκὸ χῶρο: Δὲν ἔχει σημασία τι θέλησαν κάποτε, ἀλλὰ τι πράττουμε σήμερα. Τὸ δίκαιο γίνεται πλέον ἀντιληπτὸ ὄχι τόσο ὡς τὸ προϊόν μιᾶς βουλήσεως ἀλλὰ κυρίως ὡς κανόνες τῶν ὁποίων ἀναζητοῦμε *διαρκῶς* τὸ περιεχόμενο μέσω τῆς ἐρμηνείας¹⁷. Τὸ δίκαιο δηλαδὴ μεταπλάσσεται ἀπὸ ἑσαεὶ ἐπιταγὲς σὲ διαρκὴ ἀναστοχασμὸ ἐπὶ καὶ ἐκ τῶν κανόνων. Αὐτὴ ἡ κανονιστικὴ θεώρηση χαρακτηρίζει πρωτίστως τὸ συνταγματικὸ δίκαιο, τὸ ὁποῖο εἶναι προνομιακὸ πεδίο ἀναστοχασμοῦ ἐν ὄψει τοῦ ἐλλειπτικοῦ λόγου του καὶ τῆς ἐξ ἀντικειμένου προέχουσας πολιτικῆς διάστασής του¹⁸. Ἡ συζήτηση γιὰ τὸ συνταγματικῶς δέον, καὶ ἐν τέλει γιὰ τὴν ἴδια τὴν ταυτότητα τοῦ Συντάγματος, συνδέθηκε μὲ ἠθικοπολιτικὰ ἐπιχειρήματα, δηλαδὴ ἀφ' ἐνὸς μὲ κανονιστικὰ πεδία ἐκτὸς τοῦ θετικιστικοῦ διαχωρισμοῦ τοῦ δικαίου ἀφ' ἐτέρου μὲ τὴν ἐρμηνεία ὡς ἐγγενὴ ἀναστοχασμὸ τοῦ ἐκάστοτε ἐφαρμοστέου κανόνα: Τὸ δίκαιο δὲν ἀνευρίσκεται μὲ οὐδέτερους

¹⁵ Γιὰ τὴν κρίση τοῦ νομικοῦ θετικισμοῦ καὶ τὴν ἀνάδυση ἀξιακῶν θεωρήσεων τοῦ δικαίου, καὶ τοῦ Συντάγματος εἰδικότερα, μετὰ τὸν Β' Παγκόσμιον Πόλεμον καὶ τὴν τραγικὴ γιὰ τὸν κόσμον ἐμπειρία τῶν συνεπειῶν τοῦ ἐθνικοσοσιαλιστικοῦ καθεστώτος τῆς Γερμανίας (1933-1945) βλ. Δ. Τσάτσου, Πολιτεία, 2010, Αθήνα: Εκδ. Γαβριηλίδης, σελ. 100-101, 106 ἐπ.

¹⁶ Βλ. τὴν ἀποφθεγματικὴ διατύπωση τοῦ Ἀρ. Μάνεση, Συνταγματικὸ Δίκαιο Ι, 1980, Θεσσαλονίκη: Εκδ. Οἶκος Σάκουλα, σελ. 187: «ἡ ἐφαρμογὴ εἶναι ἔμπρακτὴ ἐρμηνεία», κατὰ τὸν ὁποῖο, πάντως, ἡ ἐρμηνευτικὴ πράξη ἐνέχει καὶ βουλευτικὰ στοιχεῖα.

¹⁷ Γιὰ τὴν ἐξελικτικὴ ἐρμηνεία τῶν κανόνων δικαίου, καὶ ἰδιαίτερα τῶν συνταγματικῶν, ὑπὸ τὸ πρῖσμα τῆς φιλοσοφικῆς ἐρμηνευτικῆς βλ. Π. Σούρλα, Δίκαιο καὶ δικανικὴ κρίση. Μια φιλοσοφικὴ ἀναθεώρηση τῆς μεθοδολογίας τοῦ δικαίου, 2017, Ηράκλειο: Πανεπιστημιακὲς Εκδόσεις Κρήτης, ἰδίως σελ. 502 ἐπ., 743 ἐπ.

¹⁸ Γιὰ τὴν πολιτικὴν σημασίαν τοῦ Συντάγματος καὶ τὴν ἐλλειπτικότητά του συνταγματικοῦ κειμένου βλ. ἐνδεικτικῶς Ἀρ. Μάνεση, Συνταγματικὸ Δίκαιο Ι (ὄπ. π., σημ. 16), σελ. 164 ἐπ.· Δ. Τσάτσου, Πολιτεία (ὄπ. π., σημ. 15), σελ. 309-310· Εὐ. Βενιζέλου, Μαθήματα Συνταγματικοῦ Δικαίου, 2008, Αθήνα/Κομοτηνὴ: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκουλα, σελ. 35-36.

συλλογισμούς, αλλά με ήθικοπολιτικά φορτισμένα επιχειρήματα. Ὑπὸ αὐτὴ τὴ θεώρηση, τὸ συνταγματικὸ δίκαιο ὄχι μόνον ἀνευρίσκεται διὰ τῶν ἐπιχειρημάτων, ἀλλὰ καὶ εὐρίσκεται ἐντὸς τῶν ἐπιχειρημάτων¹⁹. Καὶ μόνο ἀπὸ αὐτὲς τὶς συνοπτικὲς παρατηρήσεις, ποὺ ἀποτυπώνουν ἐν πολλοῖς κοινὲς παραστάσεις μας περὶ τοῦ δικαίου, καὶ δὴ τοῦ συνταγματικοῦ δικαίου, στὴν ὕστερη νεωτερικότητα τὴν ὁποία ἀκόμη διάγουμε, προκύπτει ὅτι ἡ θεωρία τοῦ συνταγματικοῦ δικαίου ἔχει πρὸ πολλοῦ ἀπομακρυνθεῖ ἀπὸ ἀμιγῶς βουλευσιοκρατικὰ σχήματα.

3. Η βουλευσιοκρατικὴ ἀμφισβήτηση τῆς συνταγματικῆς ἰκανότητος τῆς Ευρωπαϊκῆς Ἐνωσης

Παρὰ ταῦτα, οἱ ἀμφισβητήσεις, ἢ ἔστω οἱ ἀμφιβολίες, ἐναντι τῆς συνταγματοποίησης τῆς Εὐρώπης ἔχουν κυρίως ἐκφρασθεῖ στὸ πλαίσιο μιᾶς βουλευσιοκρατικῆς θεωρίας τῆς κυριαρχίας. Τονίζεται, συνήθως, κάποια ἀδυναμία δόμησης ὑπερεθνικῆς συντακτικῆς ἐξουσίας²⁰. Μὲ βάση, λοιπόν, ὅσα ἀναφέρθηκαν παραπάνω σχετικὰ μὲ τὰ ἱστορικὰ στρώματα τῆς βουλευσιοκρατίας καὶ τὴν ὄριμη πολιτικὴ πρόσληψη τῆς κυριαρχίας τοῦ λαοῦ, ἡ προβολὴ κάποιας συντακτικῆς ἀδυναμίας τῆς Εὐρώπης σημαίνει ἔλλειψη (ἐνιαίου) εὐρωπαϊκοῦ λαοῦ, ὅπερ βεβαίως δὲν μεθερμηνεύεται οὔτε ὡς καταγωγικὴ ἀσυνέχεια οὔτε ὡς πολιτιστικὴ μὴ ἀκεραιότητα τοῦ συλλογικοῦ ὑποκειμένου. Τέτοια ἐλλείμματα δὲν ἀποτελοῦν καθοριστικὲς ἀδυναμίες ἐντὸς τῆς *stricto sensu* πολιτικῆς πρόσληψης τῆς κυριαρχίας. Ἡ ἄρνηση τῆς συνταγματικῆς δυνατότητας τῆς Εὐρώπης διὰ τῆς προβαλλόμενης ἔλλειψης εὐρωπαϊκοῦ λαοῦ σημαίνει –καὶ πρέπει νὰ τὸ ποῦμε μὲ κρυστάλλινη σαφήνεια – ἔλλειψη βούλησης ἐνότητος τῶν εὐρωπαϊῶν πολιτῶν. Αὐτὴ ἀκριβῶς ἡ βούληση ἀμφισβητεῖται²¹.

¹⁹ Σχετικὰ μὲ τὸν ὀλιστικὸ καὶ ἐπιχειρηματολογικὸ χαρακτῆρα τῆς θεμελίωσης τῶν νομικῶν κρίσεων βλ. Π. Σούρλα, Δίκαιο καὶ δικανικὴ κρίση (ὄπ. π., σημ. 17), ἰδίως σελ. 856, 871 ἐπ., 875 ἐπ.

²⁰ Βλ., ἀντὶ ἄλλων, στὸ πλαίσιο τῆς συζήτησης ἀναφορικὰ μὲ τὸ Σχέδιο Εὐρωπαϊκοῦ Συντάγματος, Αντ. Μανιτάκη, Το «Σύνταγμα» τῆς Ευρώπης ἀντιμέτωπο με τὴν ἐθνικὴ καὶ λαϊκὴ κυριαρχία, 2004, Αθήνα: Εκδ. Παπαζήση, ἰδίως σελ. 100 ἐπ.

²¹ Ὁ ἐντοπισμὸς τῶν λόγων ἄρνησης τῆς εὐρωπαϊκῆς συνταγματοποίησης στὸ ἐπίπεδο τῆς συντακτικῆς ἐξουσίας, δηλαδὴ τῆς (τυπικῆς) ἰκανότητος τῆς Εὐρώπης νὰ ἀποκτήσει δικό της

Πόθεν, όμως, συνάγεται μια τέτοια έλλειψη βουλήσεως; Έτι περαιτέρω, άφου την άρνούμαστε, σημαίνει ότι θα μπορούσε να υπάρξει. Πώς, όμως, θα μπορούσε να υπάρξει μία έναρκτήρια πολιτική στιγμή σύμπτυξης του εύρωπαϊκού λαού; Προφανώς, όχι ως μια έκρηκτική στιγμή υπέρ της Εύρώπης, που να θυμίζει τις μεγάλες δημοκρατικές επαναστάσεις του παρελθόντος. Οί πολίτες δέν δύνανται να διεκδικήσουν δυναμικά μια Εύρώπη που *ήδη υπάρχει*. Μια τέτοια άμεσότητα δέν μπορεί να άποτελεϊ τον πήχυ της συνταγματοποίησης, διότι θα παρέβλεπε την ιστορία του εύρωπαϊκού έγχειρήματος ως μιās βαθμιαίας ένώσεως, δηλαδή ως ένοποίησης.

Αύτη τη διάσταση της διάρκειας και της προόδου πρέπει να την έχουμε πάντοτε πρό όφθαλμών. Η εύρωπαϊκή ένωση νοείται κυρίως ως δυναμική, και όχι ως άποτέλεσμα²². Το ένοποιητικό στοιχείο είναι το κυρίαρχο του εύρωπαϊκού έγχειρήματος και, όταν αυτό άπόλλυται, δηλαδή όταν ή Εύρώπη δέν κινείται προς τον επόμενο στόχο της, προς τον επόμενο προσωρινό σταθμό της, τότε χάνει τον βηματισμό της, όπως συμβαίνει σήμερα και όπως άρχισε να συμβαίνει ήδη άπό τα μέσα της πρώτης δεκαετίας του αίώνα μας, όταν ή Εύρώπη μετά την έκπλήρωση του τελευταίου προγραμματικού στόχου της, της νομισματικής ένωσης, και μετά το ναυάγιο του Συντάγματος στη Γαλλία το 2004, έπαυσε να έχει άκμαία δυναμική. Τα διασπαστικά σημεία της οικονομικής κρίσης δέν άποτελούν την αίτία, αλλά είναι μόνο έπιφανόμενο της κρίσης του εύρωπαϊκού έγχειρήματος, ή όποία είχε ήδη άρχισει μερικά έτη πριν και άπλως έπιτάθηκε με τα χρηματοοικονομικά έπισυμβάντα. Το μέγεθος του προβλήματος δέν θα ήταν αυτό που ζοϋμε, αν τα χρηματοοικονομικά και, έν συνεχεία, τα προσφυγικά συμβάντα είχαν βρει την Εύρώπη δυνατή, δηλαδή *έμφορη νοήματος*, και όχι εύάλωτη λόγω προγραμματικής

Σύνταγμα, και όχι σε αυτό της εισαγωγής ουσιαστικών συνταγματικών κανόνων υπερεθνικής προέλευσης άναδεικνύεται χαρακτηριστικά άπό την –δημοψηφισματική– άρνηση του Σχεδίου Εύρωπαϊκού Συντάγματος και την, παρά ταύτα, έν πολλοίς άνενδοίαστη εισαγωγή όμοίων ρυθμίσεων με τη Συνθήκη της Λισαβόνας. Σχετικά με αύτη την, υπ' αύτην την έποψη, παράδοξη όμοιότητα των ρυθμίσεων βλ. τις έπισημάνσεις του *Μ. Χρυσομάλλη*, Η «Κοινοτική Μέθοδος» σε αμφισβήτηση και ο «Ευρωπαϊκός Συνταγματισμός» σε κίνδυνο. Σκέψεις γύρω από την τρέχουσα κρίση της Ευρωπαϊκής Ολοκλήρωσης, 2017, Αθήνα: Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 55 έπ.

²² Για την έγγενως ένοποιητική διάσταση του εύρωπαϊκού έγχειρήματος βλ. *J. Weiler*, "The Transformation of Europe", *Yale Law Journal* 100 (1991), σελ. 2403 έπ. (2478 έπ.).

στασιμότητας. Ἡ σημερινὴ ἐσωστρέφεια τῶν ἐθνῶν ἔχει τραφεῖ ἀπὸ τὴν παρατεταμένη ἀνυδρία τοῦ εὐρωπαϊκοῦ ὁρίζοντος.

Καθὼς, λοιπὸν, τὸ εὐρωπαϊκὸ ἐγχείρημα εἶναι πρωτίστως ἐνοποιητικὸ, δηλαδὴ βασίζεται στὸ ἐκάστοτε κεκτημένο, ἕνας εὐρωπαϊκὸς λαὸς θὰ μπορούσε νὰ συντάξει τὴν Εὐρώπη μόνον ἐντὸς πιὸ σύνθετων σχημάτων διαδοχῆς ἐκ τῶν ἐθνικῶν κρατῶν²³. Σὲ αὐτὸ ἀκριβῶς τὸ σημεῖο ἐντοπίζεται ἡ ριζικὴ ἔνσταση, ποὺ ὑπονοεῖται, κατὰ τῆς συνταγματικῆς δυνατότητας τῆς Εὐρώπης: Οἱ πολῖτες, ὄχι ὡς ἄτομα ἀλλὰ ὡς μέλη τοῦ λαοῦ, θεωροῦνται προσδεδεμένοι ἀποκλειστικῶς στὰ ἐθνικὰ κράτη, καθὼς ἡ λαϊκὴ κυριαρχία ἐνέχει μιὰ δευτέρη ἀποκλειστικότητα, τὴν ὁποία συνήθως ὑποφωτίζουμε: Τονίζεται μὲν ἡ ἀποκλειστικότητα τῆς κυριαρχικῆς σύνδεσης ὀρισμένου λαοῦ μὲ ὀρισμένη ἐπικράτεια²⁴, ἡ ἐξωστρεφῆς ἀποκλειστικότητα τῆς κυριαρχίας, ἀλλὰ συνήθως παραγνωρίζεται ἡ ἐσωστρεφῆς ἀποκλειστικότητα τῆς μετοχῆς τοῦ κάθε πολίτη στὴν κυριαρχία μόνον ὡς μέλους τοῦ λαοῦ τοῦ ἐθνικοῦ κράτους. Δὲν ἀναγνωρίζεται στοὺς πολῖτες ἡ δυνατότητα παράλληλης ἔνταξης σὲ περισσότερα κυριαρχικὰ ὑποκείμενα. Ἡ εὐρωπαϊκὴ ἰθαγένεια, ἡ πολιτοσύνη (*citizenship*), ἀποτελεῖ μόνον ἕνα σύνθεμα δικαιωμάτων, ἢ ἔστω μιὰ ἔννομη κατάσταση, καὶ ὄχι βεβαίως μετοχὴ σὲ κάποια ὑπερεθνικὴ κυριαρχία, δηλαδὴ

²³ Βλ. συναφῶς Κ. Παπανικολάου, «Ἡ δυνατότητα καὶ ἡ δύναμη ἐνός Εὐρωπαϊκοῦ Συντάγματος», *Εὐρωπαϊκὴ Πρόκληση*, www.proeuro.gr (Ἀναλύσεις/Ἰούνιος 2006): «Τὸ “κεκτημένο” τῆς Εὐρώπης μπορεῖ νὰ αξιοποιηθεῖ γόνιμα γιὰ τὴν περαιτέρω συνταγματοποίησή της. Ἡ ἀμεση καὶ καθολικὴ νομιμοποίηση τῆς ὑπερεθνικῆς διαδικασίας ἐλλογῆς ἀναζήτησης τοῦ κοινῶς ὀρθοῦ μπορεῖ νὰ ἐνισχύσει ἀποφασιστικὰ τὴν εὐρωπαϊκὴ συνειδηση τῶν πολιτῶν, δηλαδὴ τὴν πίστη τους σὲ ἕνα κοινὸ μέλλον, ποὺ σημαίνει πρωτίστως τὴ δυνατότητά τους γιὰ τὴν ἐνιαία διαμόρφωσή του.» (κεφ. V). «Ἡ περαιτέρω συνταγματοποίηση τῆς Εὐρώπης δὲν μπορεῖ νὰ βασισθεῖ σὲ μιὰ τέτοια ρήξη, ἡ ὁποία θὰ σήμαινε, σύμφωνα με τὰ ἔως τώρα διδάγματα τῆς πολιτικῆς ἱστορίας καὶ θεωρίας, τὴν ταυτόχρονη κατάλυση ὅλων τῶν κρατῶν μελῶν χάριν τῆς δημιουργίας μιᾶς ἐνιαίας εὐρωπαϊκῆς πολιτείας. [...] Δὲν πρέπει νὰ ἀναζητεῖται σὲ μιὰ ρήξη με τὸ ἐθνοκρατικὸ status quo, ἀλλὰ πρέπει νὰ βασίζεται στα ἐθνικὰ κράτη καὶ στοὺς ἐθνικοὺς λαοὺς, ἐπιτρέποντας ταυτόχρονα τὴ μετάβαση σὲ μιὰ νέα πολιτειακὴ δομὴ, ποὺ δὲν θὰ ὑποκαταστήσει τὶς παλαιῆς ἀλλὰ θὰ συναρθρωθεῖ ομαλὰ με αὐτές. Ἐνα Εὐρωπαϊκὸ Σύνταγμα μπορεῖ νὰ νομιμοποιηθεῖ ἀμεσα καὶ καθολικά, δηλαδὴ δημοκρατικά, χωρὶς νὰ προηγηθεῖ ἡ «Γέννηση ἐνός Ἐθνους» ἢ, ἔστω, ἡ επαναστατικὴ βούληση ἐνός νέου Εὐρωπαϊκοῦ Λαοῦ ποὺ θὰ καταλύσει τοὺς υφιστάμενους δεσμούς τῶν πολιτῶν με τοὺς λαοὺς τῶν κρατῶν μελῶν.» (κεφ. III).

²⁴ Βλ. *Αντ. Μανιτάκη*, *Συνταγματικὴ οργάνωση τοῦ κράτους* (ὄπ. π., σὴμ. 9), σελ. 114, 115.

σὲ κάποια πρωτογενὴ ἐξουσία. Τούναντίον, μάλιστα, τὸ πλέγμα ἐννόμων συνεπειῶν ποὺ ἐγκλείεται στὴν εὐρωπαϊκὴ ἰθαγένεια εἶναι παράγωγο ἀκριβῶς καὶ μόνον τῆς ἰδιότητος τοῦ πολίτη τοῦ κράτους μέλους, ἐπιβεβαιώνει δηλαδὴ τὴν ἀποκλειστικότητα τῆς μετοχῆς τῶν πολιτῶν στὴν κυριαρχία μόνον ἐντὸς καὶ διὰ τοῦ κάθε ἐθνικοῦ λαοῦ. Μιὰ τέτοια ἀποκλειστικότητα, λοιπόν, καθιστᾷ ἀδιανόητη τὴ συγκρότηση ἐνὸς ὑπερεθνικοῦ συλλογικοῦ ὑποκειμένου δυναμένου νὰ κυριαρχήσει. Ἐπομένως, ἄνευ κυριάρχου ὑποκειμένου εἶναι ἀδύνατη καὶ ἡ ἄσκηση συντακτικῆς ἐξουσίας. Χωρὶς δὲ συντακτικὴ ἐξουσία δὲν μπορεῖ καὶ νὰ τεθεῖ Σύνταγμα τῆς Εὐρώπης.

Αὐτὸ εἶναι ἐν πολλοῖς τὸ σχῆμα τῆς προβαλλόμενης, ἢ πάντως σαφῶς ὑπονοούμενης, συντακτικῆς ἀδυναμίας τῆς Εὐρώπης καὶ ὁ δογματικὸς πυρήνας τοῦ ἔγκειται στὴν ἄρνηση τῆς *διπλῆς λειτουργικότητας* τῶν πολιτῶν, δηλαδὴ στὴν ἄρνηση τῆς δυνατότητός παράλληλης ἔνταξίς τους σὲ ἓνα εὐρωπαϊκὸ λαὸ καὶ λειτουργίας τους καὶ ἐντὸς αὐτοῦ τοῦ λαοῦ. Ὑπὸ αὐτὴ τὴ λογικὴ, ἡ Εὐρώπη ἀδυνατεῖ νὰ θέσει τὸ δικό της Σύνταγμα μὲ τοὺς βουλευσιοκρατικούς ὅρους τῆς θεωρίας τῆς κυριαρχίας, στὴν ὁποία ἔχουν βασιθεῖ τὰ ἐθνικὰ κράτη καὶ τὰ συντάγματά τους.

B. Ἡ δικαιοδοτικὴ διάσταση τοῦ εὐρωπαϊκοῦ συνταγματισμοῦ

1. Ἡ εὐρωπαϊκὴ κοινότητα δικαίου καὶ ἡ διπλὴ λειτουργικότητα τῶν δικαιοδοτικῶν ὀργάνων

Ὡστόσο, μιὰ τέτοια βουλευτικὴ ἀδυναμία τῆς Εὐρώπης δὲν σημαίνει καὶ ἔλλειψη Εὐρωπαϊκοῦ Συντάγματος ὑπὸ μιὰ κανονιστικὴ θεώρηση. Ὅπως προαναφέρθηκε, αὐτὴ ἡ θεώρηση δὲν ἀγκυλώνεται σὲ μία καὶ μόνη καθοριστικὴ στιγμή, αὐτὴν τῆς ἄσκησης τῆς συντακτικῆς ἐξουσίας· δὲν βασίζεται κἂν στὴ συντακτικὴ ἐξουσία, ἀλλὰ ὁρᾷ τὸ σύνταγμα ὡς κανὸνα ἐν τῇ λειτουργίᾳ του. Σύνταγμα, ὑπὸ αὐτὴν τὴν κανονιστικὴ θεώρηση, ἔχει ἡ Εὐρώπη· καὶ τοῦτο διότι γιὰ τὴν κανονιστικὴ λειτουργία τοῦ Συντάγματος κρίσιμη δὲν εἶναι ἡ προϋπόθεση τοῦ λαοῦ ἀλλὰ αὐτὴ τῆς κοινότητος δικαίου. Ὡς κοινότητα δικαίου ἐννοοῦμε τὴ θεσμικὰ ὀργανωμένη ὁλότητα ποὺ βουλευεταὶ σύμφωνα μὲ κοινούς κανόνες δικαίου, ὀρίζει τὸ κοινῶς πρακτέο καὶ πράττει σύμφωνα μὲ τοὺς κανόνες ποὺ διαμορφώνονται ἐρμηνευτικὰ ἀπὸ

τὸν διαρκὴ ἀναστοχασμὸ τοῦ δικαίου²⁵. Εὐρωπαϊκὴ κοινότητα δικαίου υφίσταται καὶ ἡ οἰκοδόμησή της βασίζεται στὴ διπλὴ λειτουργικότητα ὀρισμένων ἐθνικῶν παραγόντων· ὄχι, βεβαίως, στὴ διπλὴ λειτουργικότητα τῶν πολιτῶν, ἀλλὰ σὲ αὐτὴν τῶν θεσμικῶν ὀργάνων, καὶ ἰδίως τῶν δικαστηρίων.

Ὑπὸ μίᾳ πλουραλιστικῇ προσέγγισι, τὰ ἐθνικὰ δικαιοδοτικὰ ὄργανα δὲν ἐντάσσονται ἀποκλειστικῶς στὰ ἐθνικὰ νομικὰ συστήματα, ἀλλὰ ἀποτελοῦν παραλλήλως ὀργανικὰ τμήματα τῆς ὑπερεθνικῆς ἔννομης τάξης. Τοῦτο σημαίνει ὅτι, ὅταν τὰ ἐθνικὰ δικαστήρια ἐφαρμόζουν ἀρχές καὶ κανόνες τοῦ ἐνωσιακοῦ δικαίου, λειτουργοῦν ὡς ἐνωσιακὲς δικαιοδοτικὲς ἀρχές²⁶. Αὐτὴ ἡ λειτουργικὴ ἔνταξη πραγματοποιεῖται καὶ ἐπιβεβαιώνεται στὸ ὀργανικὸ ἐπίπεδο τοῦ ἐνωσιακοῦ νομικοῦ συστήματος μὲ τὴ δυνατότητα ἢ τὴν ὑποχρέωση τῶν ἐθνικῶν δικαστηρίων νὰ ἀπευθύνουν προδικαστικὰ ἐρωτήματα καὶ -δὲν πρέπει νὰ παραβλέπεται- μὲ τὴν ὑποχρέωση τοῦ ΔΕΕ νὰ ἀνταποκρίνεται στὰ σχετικὰ προδικαστικὰ ἐρωτήματα.

Ὁ δικαιοδοτικὸς διάλογος ἀποτελεῖ ὁσημέραι τὸν βασικὸ μοχλὸ δόμησης τοῦ εὐρωπαϊκοῦ συνταγματισμοῦ διὰ τῆς ἐπιβεβαιώσεως μιᾶς εὐρωπαϊκῆς κοινότητος δικαίου. Κατὰ συνέπεια, ἡ ἀμφίπλευρη διεύρυνση καὶ ἐνίσχυση αὐτοῦ τοῦ διαλόγου μὲσω τῆς διαδικασίας τῶν προδικαστικῶν ἐρωτημάτων ἐγγυᾶται τὸν εὐρωπαϊκὸ συνταγματισμὸ καὶ τὴν κατὰ τὸ δυνατόν πληρέστερη ἐφαρμογὴ τοῦ ἐνωσιακοῦ δικαίου διὰ τῆς ὑπαγωγῆς τῶν περιπτώσεων ἐνωσιακοῦ ἐνδιαφέροντος στὸ πεδίο ἐπιρροῆς τοῦ οὕτως δομομένου εὐρωπαϊκοῦ συνταγματισμοῦ. Ἀντιστρόφως, κάθε ματαίωση εὐκαιριῶν αὐτοῦ τοῦ δημιουργικοῦ διαλόγου ἐξ αἰτίας θεσμικῶν, πολιτικῶν,

²⁵ Βλ. *Κ. Παπανικολάου*, *Η συνταγματική θεμελίωση της κοινοτικής επιρροής στο δικονομικό δίκαιο*, 2009, Αθήνα/Κομοτηνὴ: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 459-461, σχετικὰ μὲ τὴ σημασία τῆς εὐρωπαϊκῆς κοινότητος δικαίου γιὰ τὴ θεμελίωση εὐρωπαϊκοῦ δικαιοδοτικοῦ συστήματος.

²⁶ Σχετικὰ μὲ τὴ διπλὴ λειτουργικότητα τῶν κρατικῶν ὀργάνων καὶ τὴ συμβολὴ τῆς στὴ συνταγματικὴ ἐγκυρότητα τοῦ εὐρωπαϊκοῦ δικαίου μὲ τοὺς ὅρους τοῦ Ἑλληνικοῦ Συντάγματος βλ. *Κ. Παπανικολάου*, «Συνταγματισμὸς καὶ Κυριαρχία. Αναζητώντας τὴ συνταγματικὴ ἐγκυρότητα τοῦ Ευρωπαϊκοῦ Δικαίου. Ἡ ἐρμηνεία τοῦ ἀρθροῦ 28 ΕλλΣ», *ΤοΣ* 27 (2001), σελ. 275 ἐπ. (297, 308 ἐπ.). Εἰδικῶς ὡς πρὸς τὸν λειτουργικὸ ἀναδιπλασιασμὸ τοῦ ἐθνικοῦ δικαστῆ βλ. *Κ. Γιαννακόπουλου*, *Η επίδραση του δικαίου της Ευρωπαϊκῆς Ἐνωσης στον δικαστικὸ ἐλεγχὸ τῆς συνταγματικότητος τῶν νόμων*, 2013, Αθήνα/Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκκουλα, σελ. 290 ἐπ.

ιδεολογικών ἢ ἐξ ἀδρανεΐας ἀναστολῶν εἴτε τῶν ἐθνικῶν δικαιοδοτικῶν ὀργάνων εἴτε τοῦ ΔΕΕ ἀποδυναμώνει τὴ δυναμικὴ τοῦ εὐρωπαϊκοῦ συνταγματισμοῦ καὶ ἀφήνει ἐκτὸς τῆς ἐμβέλειάς του ὕλη ἐνωσιακοῦ ἐνδιαφέροντος.

Στὴ συνέχεια θὰ ἐξετασθοῦν δύο ἐνδεικτικὰ νομολογιακὰ παραδείγματα τῶν ἀνωτέρω δικαιοδοτικῶν τάσεων· ἀφ' ἐνὸς θὰ παρουσιασθεῖ ὁ δικαιοδοτικὸς διάλογος ποὺ ἀναπτύχθηκε στὴν ἰταλικὸ ἐνδιαφέροντος ὑπόθεση *Taricco* ὡς παράδειγμα ἐνίσχυσης τοῦ εὐρωπαϊκοῦ συνταγματισμοῦ, ἀφ' ἐτέρου θὰ ἐξετασθεῖ ἡ στάση τοῦ ΔΕΕ στὴν ὑπόθεση *Achmea*, ἡ ὁποία ἀποτελεῖ μιὰ ἀπολεσθεῖσα εὐκαιρία – καί, συνεπῶς, μιὰ ἀναστολή – τοῦ εὐρωπαϊκοῦ συνταγματισμοῦ.

2. Ἡ δικαιοδοτικὴ ἐνίσχυση τοῦ εὐρωπαϊκοῦ συνταγματισμοῦ στὴν ὑπόθεση *Taricco*

Ἡ ὑπόθεση *Taricco* ἀφορᾷ στὴ συμβατότητα μὲ τὸ ἐνωσιακὸ δίκαιο ἰταλικῶν κανόνων περὶ ποινικῶν παραγραφῶν ἀδικημάτων σχετικῶν μὲ τὴν εἰσπραξὴ τοῦ φόρου προστιθέμενης ἀξίας (ΦΠΑ). Διατάξεις τοῦ ἰταλικοῦ ποινικοῦ κώδικα προβλέπουν ὅτι τὰ ἐγκλήματα παραγράφονται μετὰ τὴν παρέλευση χρόνου ἴσου μὲ τὴ μέγιστη διάρκεια τῶν οἰκειῶν ποινῶν, ὁ ὁποῖος δὲν μπορεῖ νὰ εἶναι μικρότερος τῶν ἑξὶ ἐτῶν γιὰ τὰ πλημμελήματα, καθὼς καὶ ὅτι σὲ περίπτωσι διακοπῆς τῆς παραγραφῆς ἢ ἐπιμήκυνση τῆς παραγραφῆς δὲν ἐπιτρέπεται νὰ εἶναι μείζων τοῦ ἐνὸς τετάρτου τοῦ ἀρχικοῦ χρόνου παραγραφῆς. Προβλέπεται, ἐπίσης, ὅτι ἡ δολίως ψευδῆς δήλωση ΦΠΑ καὶ ἡ ἔκδοση εἰκονικῶν τιμολογίων πρὸς μὴ ἀπόδοση ΦΠΑ ἀπὸ τρίτο τιμωροῦνται μὲ ποινὲς ἕως ἑξὶ ἐτῶν.

Τὸ αἰτοῦν ἰταλικὸ δικαστήριον ἐκτίμησε ὅτι, παρὰ τὴ διακοπὴ τῆς παραγραφῆς λόγω τῆς ἔναρξης προκαταρκτικῆς ἐξέτασης, ἐν τέλει τὰ ὑπὸ ἐξέταση ἀδικήματα θὰ παραγράφονταν ἐν ὄψει τοῦ ὡς ἄνω προβλεπόμενου περιορισμοῦ τῆς ἐπιμήκυνσης τῆς παραγραφῆς καὶ τοῦ κατὰ τὰ συνήθη ἀπαιτούμενου χρόνου ὀλοκλήρωσης τῆς ποινικῆς διαδικασίας. Ἐπ' αὐτῆς τῆς βάσεως δεδομένων καὶ ἐκτιμήσεων τὸ ἰταλικὸ δικαστήριον ἀπηύθυνε στὸ ΔΕΕ μιὰ σειρά ἐρωτημάτων περὶ τοῦ ἐὰν οἱ ἐσωτερικὲς διατάξεις περὶ ποινικῶν παραγραφῶν παραβίαζαν τοὺς ἐνωσιακοὺς κανόνες προστασίας τοῦ ἐλεύθερου ἀνταγωνισμοῦ, τὴν ἐναντι τῆς Ἐνώσεως ὑποχρέωση τῶν κρατῶν

μελών πρὸς διασφάλιση ὑγιῶν οἰκονομικῶν καί, τέλος, τὶς περιοριστικὲς διατάξεις τοῦ παραγώγου δικαίου σχετικά μὲ ἀπαλλαγὲς ἀπὸ τὸν ΦΠΑ.

Τὸ ΔΕΕ ἐξέτασε τὴν τελευταία διάσταση ἐνδεχομένων παραβιάσεων τοῦ ἐνωσιακοῦ δικαίου ἀπὸ τὶς οἰκείες ἰταλικὲς ρυθμίσεις, ἐμβαθύνοντας καὶ εὐρύνοντας τὸν ὀρίζοντα τοῦ διατυπούμενου ἐρωτήματος. Τὸ Δικαστήριον ἐπεσήμανε ὅτι, καθὼς τὰ ἔσοδα ἀπὸ ΦΠΑ ἀφοροῦν πόρους τοῦ προϋπολογισμοῦ τῆς Ἑνώσεως, τὰ κράτη μέλη ὀφείλουν, βάσει τοῦ πρωτογενοῦς δικαίου καὶ τῆς ὑπὸ τοῦτο κατανοήσεως τοῦ συστήματος τοῦ ΦΠΑ ὅπως κατοχυρώνεται συνολικὰ στὸ παράγωγο δίκαιο, νὰ λαμβάνουν τὰ κατάλληλα μέτρα γιὰ τὴν καταπολέμηση τῆς ἀπάτης στὸν τομέα τοῦ ΦΠΑ καὶ δι' αὐτῶν πρὸς προστασία τῶν οἰκονομικῶν συμφερόντων τῆς Ἑνώσεως²⁷. Μάλιστα, τὸ Δικαστήριον, ὀριοθετώντας τὴν οἰκεία εὐχέρεια τῶν κρατῶν μελῶν πρὸς ἐπιλογή τῶν κατάλληλων μέτρων διὰ τῆς σαφοῦς ὑποδείξεως τοῦ ὑπερεθνικῶς τιθεμένου γνώμονα τῆς ἀρχῆς τῆς ἀποτελεσματικότητος²⁸, τονίζει ὅτι ἐνδέχεται οἱ ποινικὲς κυρώσεις νὰ εἶναι ἀναγκαῖες γιὰ τὴν καταπολέμηση ὀρισμένων περιπτώσεων βαρείας ἀπάτης στὸν τομέα τοῦ ΦΠΑ²⁹. Μὲ βάση αὐτὴν τὴν, κατὰ μείζονα σκέψη, ἐξειδίκευση τῆς ἀρχῆς τῆς ἀποτελεσματικότητος, τὸ Δικαστήριον ἔκρινε ὅτι οἱ ἐν προκειμένῳ κρίσιμες πράξεις τῶν κατηγορουμένων ἀφοροῦσαν βαρεῖα ἀπάτη, γιὰ τὴν ὁποία ἦταν ἀναγκαῖα ἢ ἐπιβολὴ ἀποτελεσματικῶν καὶ ἀποτρεπτικῶν ποινικῶν κυρώσεων³⁰. Μάλιστα, τὸ Δικαστήριον δὲν περιορίσει τὴν ἐνοποιητικὴ ἐμβέλεια τῆς ἐφαρμογῆς τῆς ἀρχῆς τῆς ἀποτελεσματικότητος σὲ αὐτὴν τὴ σκέψη, καταλείποντας κατὰ τὰ λοιπὰ στὰ ἐσωτερικὰ δικαστήρια τὴν εὐχέρεια διάγνωσης τῆς συμβατότητας πρὸς τὸ ἐνωσιακὸ δίκαιο τῶν συγκεκριμένων οἰκονομικῶν ρυθμίσεων, ἀλλὰ ἐμπλούτισε τὴν προδικαστικῶς παρασχεθεῖσα κατεῦθυνση μὲ ἓνα ἀκόμη κριτήριον πρὸς διάγνωση τῆς τήρησης ἢ μὴ τῆς

²⁷ Βλ. ἀπόφαση τοῦ Δικαστηρίου τῆς 8^{ης}.9.2015 ἐπὶ τῆς ὑποθ. C-104/15, *Taricco κλπ.*, EU:C:2015:555, σκ. 36-38 [οἱ ἀμέσως παρακάτω παραπομπές (σημ. 28-33) σὲ ἀριθμοὺς σκέψεων χωρὶς ἄλλο προσδιορισμὸ ἀφοροῦν αὐτὴ τὴν ἀπόφαση τοῦ Δικαστηρίου].

²⁸ Βλ. καὶ σκ. 43, ὅπου τὸ Δικαστήριον τονίζει ὅτι οἱ σχετικὲς ἐθνικὲς οἰκονομικὲς ρυθμίσεις τελοῦν καὶ ὑπὸ τὸν ἕτερο θεμελιώδη περιορισμὸ τῆς ἐθνικῆς οἰκονομικῆς εὐχέρειας, αὐτὸν τῆς ἀρχῆς τῆς ἰσοδυναμίας.

²⁹ Βλ. σκ. 39.

³⁰ Βλ. σκ. 42-43.

ἀρχῆς τῆς ἀποτελεσματικότητας: Ἄν ὁ νομοθετικὸς περιορισμὸς τῆς ἐπιμήκυνσης τῆς διακοπείσας παραγραφῆς ἔχει ἐν τέλει στὴν πράξη ὡς ἀποτέλεσμα νὰ μὴ τιμωρεῖται μεγάλος ἀριθμὸς ὑποθέσεων βαρείας ἀπάτης λόγω ἐπέλευσης τῆς παραγραφῆς, τότε οἱ σχετικὲς ἐθνικὲς ρυθμίσεις περὶ παραγραφῶν δὲν εἶναι ἐπαρκῶς ἀποτελεσματικέες³¹.

Μὲ βάση τὶς ἀνωτέρω σκέψεις τοῦ τὸ ΔΕΕ καθοδήγησε σαφῶς τὸ ἐρωτῶν δικαστήριον, ἐν ὅψει καὶ τῶν τεθεισῶν ἰδίων ἐκτιμήσεων τοῦ τελευταίου, πρὸς τὸ συμπέρασμα τῆς ἀσυμβατότητας τῶν κρίσιμων περὶ παραγραφῶν ἐσωτερικῶν ρυθμίσεων πρὸς τὶς οἰκείες ἀρχές καὶ τοὺς ἐφαρμοστέους κανόνες τοῦ ἐνωσιακοῦ δικαίου ἐν ὅψει τῆς ὑπερεθνικῆς δικονομικῆς ἀρχῆς τῆς ἀποτελεσματικότητας. Τὸ εὐλόγως ἐπόμενο πρὸς ἀπάντησιν ἐρώτημα ἀφοροῦσε στὶς συνέπειες τῆς διάγνωσης μιᾶς τέτοιας ἀσυμβατότητας· ἐπιβαλλόταν στὸν ἐθνικὸ δικαστὴ, ἢ πάντως μποροῦσε αὐτός, νὰ παραβλέπει τοὺς ἀσύμβατους κανόνες ἀρνούμενος τὴν ἐφαρμογὴ τους; Τὸ Δικαστήριον κατ' ἀρχὴν τόνισε ὅτι μιὰ τέτοια συνέπεια τῆς ἀσυμβατότητας δὲν μπορεῖ νὰ ἀποκλεισθεῖ, ἐφ' ὅσον εἶναι ἀναγκαία. Μάλιστα, σὲ μιὰ τέτοια περίπτωσιν οἱ ἀναγκαιῶς ἀσύμβατοι κανόνες πρέπει νὰ θεωροῦνται *αὐτοδικαίως* ἀνεφάρμοστοι βάσει τῆς ἀρχῆς τῆς ὑπεροχῆς τοῦ ἐνωσιακοῦ δικαίου³².

Ἐν συνεχείᾳ, τὸ Δικαστήριον ἐξέτασε τὸ ζήτημα ἂν τὸ ἀνεφάρμοστο τῶν ποινικῶν κανόνων περὶ παραγραφῆς καὶ ἡ, συνεπείᾳ τούτου, ποινικὴ καταδίκη τῶν κατηγορουμένων θὰ ἦταν σύμφωνη μὲ τὴ θεμελιώδη ἐπιταγὴ τοῦ ἄρθρου 49 ΧΘΔΕΕ περὶ τῆς νομιμότητας καὶ τῆς ἀναλογικότητας τῶν ποινῶν. Τὸ Δικαστήριον ἀπεφάνθη ὅτι τὸ ἀνεφάρμοστο τῶν κρίσιμων διατάξεων περὶ παραγραφῆς δὲν παραβίαζε τὸ ἄρθρο 49 ΧΘΔΕΕ, διότι οἱ τιθέμενες ἐκτὸς ἐφαρμογῆς διατάξεις ἔθεταν περιορισμὸ στὴν ἐπιμήκυνσιν παραγραφῆς. Αὐτὸς ἀκριβῶς ὁ περιορισμὸς ἀνατρεπόταν μὲ τὸ ἀνεφάρμοστο καὶ ἡ μόνη ἐξ αὐτοῦ συνέπεια ἦταν νὰ μὴ μειώνεται ἡ γενικὴ προθεσμία παραγραφῆς στὸ πλαίσιο ἐκκρεμῶν δικῶν, ἐνῶ δὲν ἀμφισβητεῖται ἡ ἐκ τοῦ ἀνεφάρμοστου τῶν οἰκείων διατάξεων περὶ παραγραφῆς μὴ ἀλλοίωσιν τοῦ

³¹ Βλ. σκ. 46-47.

³² Βλ. σκ. 52.

κατὰ τὸν χρόνο τέλεσης τῶν κρίσιμων πράξεων ἰσχύοντος καθεστῶτος ὡς πρὸς τὸν ποινικὸ χαρακτήρα τους καὶ ὡς πρὸς τὶς προβλεπόμενες ποινές³³.

Ἀφοῦ εἶχε δημοσιευθεῖ ἡ ὡς ἄνω ἀπόφαση *Taricco (I)*, ἀπευθύνθηκαν στὸ Συνταγματικὸ Δικαστήριον τῆς Ἰταλίας δύο ἐρωτήματα ἀπὸ δικαστήρια ἐπιληφθέντα ὑποθέσεων στὶς ὁποῖες ἔπρεπε συναφῶς νὰ κρίνουν ἂν θὰ ἐφήρμοζαν τὶς ἰταλικὲς διατάξεις περὶ ἐπιμήκυνσης τῆς διακοπείσας παραγραφῆς ἢ ἂν, βάσει τῆς *Taricco I*, ὄφειλαν νὰ τὶς ἀφήσουν ἀνεφάρμοστες. Τὸ Συνταγματικὸ Δικαστήριον ἀπηύθυνε προδικαστικὸ ἐρώτημα στὸ ΔΕΕ, μὲ τὸ ὁποῖο συνήρτησε τὴν ἐφαρμογὴ τῶν ἐνωσιακῶν ἐπιταγῶν τῆς *Taricco I* πρὸς τὶς «ὑπέρτατες ἀρχὲς τῆς ἰταλικῆς συνταγματικῆς τάξεως», τονίζοντας ὅτι –σύμφωνα καὶ μὲ τὸ σκεπτικὸ τῆς *Taricco I*– ἢ μὴ ἐφαρμογὴ τῶν οἰκείων ἰταλικῶν ποινικῶν διατάξεων τελεῖ ὑπὸ τὴν ἐπιφύλαξη τῶν θεμελιωδῶν δικαιωμάτων τῶν κατηγορουμένων³⁴. Τὸ Συνταγματικὸ Δικαστήριον ἐπεσήμανε, εἰδικότερα, ὅτι ἐτίθετο ζήτημα ἀσυμβατότητας τοῦ κανόνα τῆς *Taricco I* μὲ τὴν ἀρχὴ τῆς νομιμότητας τῶν ποινῶν, ποὺ κατοχυρώνεται στὸ ἄρθρο 25 τοῦ Ἰταλικοῦ Συντάγματος καὶ ἀφορᾷ καὶ τοὺς κανόνες περὶ παραγραφῆς ὡς ἐγκείμενους στὸ οὐσιαστικὸ ποινικὸ δίκαιο³⁵. Ὡς πρὸς τὴν ἀρχὴ “*nullum crimen, nulla poena sine lege*” τὸ ΔΕΕ, ὅπως ἐπεσήμανε τὸ Ἰταλικὸ Συνταγματικὸ Δικαστήριον, δὲν εἶχε ἀποφανθεῖ στὴν *Taricco I*, στὴν ὁποία ἐρμήνευσε τὸ ἄρθρο 49 ΧΘΔΕΕ μόνο ὡς πρὸς τὴ διάσταση τῆς ἀρχῆς τῆς μὴ ἀναδρομικότητος³⁶. Ἐντὸς αὐτοῦ τοῦ πλαισίου ἐπισημάνσεων τὸ Ἰταλικὸ Συνταγματικὸ Δικαστήριον ἔθεσε προδικαστικὰ ἐρωτήματα σχετικὰ μὲ τὴν ἐρμηνεία τοῦ ἄρθρου 325 §§ 1-2 ΣΛΕΕ καὶ τῆς *Taricco I* ἀναφορικὰ μὲ τὴν ἐφαρμογὴ τῶν οἰκείων ἐνωσιακῶν ἐπιταγῶν ἐν ὄψει τῆς σύγκρουσής τους μὲ τὴ συνταγματικὴ ἀρχὴ καὶ τὸ θεμελιῶδες

³³ Βλ. σκ. 55-56.

³⁴ Βλ. ἀπόφαση τοῦ Δικαστηρίου τῆς 5^{ης}.12.2017 ἐπὶ τῆς ὑποθ. C-42/17 *M.A.S. καὶ M.B.*, EU:C:2017:936, σκ. 18 [οἱ ἀμέσως παρακάτω παραπομπές (σημ. 35-47) σὲ ἀριθμοὺς σκέψεων χωρὶς ἄλλο προσδιορισμὸ ἀφοροῦν αὐτὴ τὴν ἀπόφαση τοῦ Δικαστηρίου, ἢ ὁποία ἀναφέρεται συνήθως ὡς *Taricco II* λόγω τῆς συνάφειάς της μὲ τὴν ὡς ἄνω προηγηθεῖσα ἀπόφαση].

³⁵ Βλ. σκ. 14-15.

³⁶ Βλ. σκ. 19.

δικαίωμα τής νομιμότητας τών ποινών, που καταλαμβάνει και τούς κανόνες περι παραγραφής.

Οι ως άνω έπισημάνσεις του Συνταγματικού Δικαστηρίου, υπό τις όποιες έπρεπε να κατανοηθεί ή σημασία τών προδικαστικών έρωτημάτων του, σαφώς ένδεικνύουν ότι έπρόκειτο ζήτημα ένδεχόμενης άσυμβατότητας τών ένωσιακών έπιταγών που είχαν διατυπωθεί στην *Taricco I* πρòς τήν ίταλική συνταγματική τάξη και ότι τò Συνταγματικό Δικαστήριο έπεδίωξε διευκρινίσεις σχετικά με αυτές τις έπιταγές, διότι άκριβώς έκαλείτο να άποφανθεί σχετικά με τήν άντισυνταγματικόττά τους. Έπομένως, στη λεγόμενη *Taricco II* έπρόκειτο ένδεχόμενη σύγκρουση μεταξύ του ένωσιακού δικαίου και του Έταλικού Συντάγματος, ή όποία μπορούσε να όδηγήσει σε μη έφαρμογή τών κρίσιμων ένωσιακών έπιταγών έντòς τής ίταλικής έννομης τάξης.

Άπαντώντας τò ΔΕΕ, έπανελάβε ότι στις περιπτώσεις σοβαρής άπάτης είς βάρος τών οικονομικών συμφερόντων τής Ένωσης στòν τομέα του ΦΠΑ τὰ κράτη μέλη όφείλουν να μεριμνούν για τήν έπιβολή ποινικών κυρώσεων άποτελεσματικού και άποτρεπτικού χαρακτήρα³⁷, προσθέτοντας ότι αυτή ή ύποχρέωση καταλαμβάνει και τούς κανόνες περι παραγραφής³⁸, οι όποιοι πρέπει να μη έφαρμόζονται άπò τὰ έθνικά δικαστήρια, όταν αυτό έπιβάλλεται χάριν τής άποτελεσματικής προστασίας τών οικονομικών συμφερόντων τής Ένωσης³⁹. Μέχρι αυτού του σημείου τò ΔΕΕ έπιβεβαίωσε τήν *Taricco I*. Η συνέχεια, όμως, του σκεπτικού του έτάθη έως ότου ύπερέβη τòn – καθ' ύπòνòση αύστηρό – συνταγματικό πήχυ που είχε θέσει τò Συνταγματικό Δικαστήριο με τὰ προδικαστικά έρωτήματα έντòς του πλαισίου τών ως άνω έπισημάνσεών του.

Κατ' άρχάς, τò ΔΕΕ τόνισε ότι κατὰ τò έν προκειμένω κρίσιμο χρονικό σημείο ή προστασία τών οικονομικών συμφερόντων τής Ένωσης άποτελοΰσε άντικείμενο συντρέχουσας άρμοδιότητας τής Ένωσης και τών κρατών μελών⁴⁰. Τὰ έθνικά δικαστήρια δύνανται να έφαρμόζουν τις έθνικές διατάξεις περι προστασίας τών θεμελιωδών δικαιωμάτων, τηρώντας όπωςδ ήποτε τò

³⁷ Βλ. σκ. 35.

³⁸ Βλ. σκ. 36.

³⁹ Βλ. σκ. 39.

⁴⁰ Βλ. σκ. 43-44.

έπίπεδο προστασίας του ΧΘΔΕΕ⁴¹. Στο πλαίσιο της δικαιοδοτικής συνεργασίας μεταξύ των υπερεθνικών και των εθνικών οργάνων, το ΔΕΕ άποδίδει σημασία στην κρίση του έρωτωντος άνωτάτου δικαστηρίου ότι ή μη έφαρμογή των κρίσιμων διατάξεων περι παραγραφής θα έθιγε τά θεμελιώδη δικαιώματα των κατηγορουμένων που συνάπτονται με την άρχή “*nullum crimen, nulla poena sine lege*”⁴². Λαμβάνοντας ύπ’ όψει αύτή τή θέση του διαλεγόμενου έθνικοϋ δικαιοδοτικοϋ όργάνου, το ΔΕΕ άναδεικνύει τήν έγκόλπωση τής έν λόγω συνταγματικής άρχής στην ένωσιακή έννομη τάξη καί, έπομένως, τον έν προκειμένω συντονισμό του έθνικοϋ καί του ένωσιακοϋ έπιπέδου προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων⁴³. Στο άρθρο 49 ΧΘΔΕΕ κατοχυρώνεται ή έν λόγω άρχή, με συνέπεια οί έπιταγές έκ του άρθρου 325 ΣΛΕΕ νά όριοθετοϋνται άπό αύτήν⁴⁴. Αύτή ή όριοθέτηση, μάλιστα, έμβαθύνεται δια τής άναγωγής τής θεμελιώδους έπιταγής στις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών με παράλληλη άναφορά στο άρθρο 7 § 1 ΕΣΔΑ καί στη σχετική νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου⁴⁵.

Με αύτό το *άφομοιωτικό* των άντιρρήσεων του Ίταλικού Συνταγματικοϋ Δικαστηρίου σκεπτικό το ΔΕΕ προέβη σε μιá υπερήφανη άναδίπλωσή του σε σχέση με τήν άύστηρή νομολογιακή στάση τής *Taricco I*: Άν ή έφαρμογή εκείνης τής νομολογίας όδηγεί σε άβεβαιότητα έντός τής ίταλικής έννομης τάξης ως πρός τον καθορισμό του έφαρμοστέου καθεστώτος παραγραφής, το άρμόδιο νά κρίνει έπ’ αύτου έθνικό δικαστήριο δέν ύποχρεούται νά άφήνει άνεφάρμοστες τις οίκεϊες ποινικές διατάξεις, παρ’ ότι αύτές θίγουν τήν άποτελεσματικότητα τής προστασίας των οίκονομικών συμφερόντων τής Ένωσης⁴⁶. Έπειδή, μάλιστα, αύτή ή έρμηνευτική κάμψη τής *Taricco I* έπιβάλλεται άπό το ίδιο το ένωσιακό δίκαιο, κατ’ όψιμη νομολογιακή ένεργοποίηση αύτής τής προηγουμένως σιγή διελθομένης διαστάσεώς του, το Δικαστήριο προβαίνει σε έναν όμοιόμορφο χρονικό περιορισμό τής

⁴¹ Βλ. σκ. 47.

⁴² Βλ. σκ. 49-50.

⁴³ Βλ. σκ. 58.

⁴⁴ Βλ. σκ. 51-52.

⁴⁵ Βλ. σκ. 53-55.

⁴⁶ Βλ. σκ. 59, 61.

έφαρμογής της *Taricco I*: Οι κρίσιμες έθνικές ποινικές διατάξεις περί παραγραφών δέν έπιτρέπεται νά μένουν άνεφάρμοστες ώς πρòς άδικήματα φερόμενα ότι έχουν διαπραχθεί πρò τής έκδόσεως εκείνης τής δικαστικής άποφάσεως⁴⁷.

Μέ τή λεγόμενη *Taricco II* τò ΔΕΕ προσαρμόσθηκε πρòς τīs έγειρόμενες ύπò ένòς συνταγματικού δικαστηρίου άντιρρήσεις έναντι τής άμέσως προηγούμενης νομολογίας του. Ή διαδικασία του προδικαστικού έρωτήματος κατέστη διάυλος ούσιαστικού συνταγματικού διαλόγου έπιβεβαιούντος τήν *κανονιστική άλληλεξάρτηση* μεταξύ έθνικών και ύπερεθνικών συνταγματικών κανόνων, δια τής όποίας δομείται ó πολυεπίπεδος εύρωπαϊκòς συνταγματισμός. Πρόκειται ένα παράδειγμα άμφιμερούς δικαιοδοτικής ένισχύσεως του εύρωπαϊκού συνταγματισμού: Άφ' ένòς, ένα έθνικό συνταγματικό δικαστήριο δέν προσποιήθηκε ότι έξακολουθεί νά φέρει τήν *Kompetenz-Kompetenz* έπί συνταγματικών ζητημάτων ένωσιακού ένδιαφέροντος και ένεπλάκη σέ δημιουργικό διάλογο με τò ΔΕΕ με σημείο άναφορής προηγούμενη νομολογία του ύπερεθνικού δικαστηρίου⁴⁸. άφ' έτέρου, τò ΔΕΕ δέν δίστασε νά άναδιπλωθεί, δηλαδή νά συνδιαμορφώσει μαζί με ένα έθνικό άνώτατο δικαστήριο τή νομολογία του, δείχνοντας ότι ή νομολογιακή προσαρμογή δέν είναι πλέον μονομερής⁴⁹ ούτε πρέπει νά θεωρεΐται ως κάμψη έντòς ένòς δικαιοδοτικού *bras de fer*, άλλα ως συνεργατικός έμπλουτισμός του εύρωπαϊκού συνταγματικού κεκτημένου. Με αύτòν τόν τρόπο διατηρεΐται άκέραιο τò πεδίο έφαρμογής του ένωσιακού δικαίου και, μάλιστα, αύτò κραταιοΐται δια τής ένεργου οικειοποίησης του και άπò τόν έθνικό συνταγματικό δικαστή ως ζωτικό όργανικό παράγοντα του ένωσιακού νομικού συστήματος⁵⁰.

⁴⁷ Βλ. σκ. 60.

⁴⁸ Πρβλ. Λ. Παπαδοπούλου, Εθνικό Σύνταγμα και Κοινοτικό Δίκαιο: το ζήτημα της 'υπεροχής', 2009, Αθήνα/Κομοτηνή: Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 371 έπ., όπου έπισημαΐνεται ότι ή στάση τής μη ύποβολής προδικαστικών έρωτημάτων εκ μέρους τών άνωτάτων έθνικών δικαστηρίων συνυφαΐνεται με μιá παρακράτηση τής *Kompetenz-Kompetenz*.

⁴⁹ Για ένα παράδειγμα έσωτερικής νομολογιακής μεταστροφής τής συνταγματικής έρμηνείας λόγω τών ένωσιακών έπιταγών βλ. Κ. Παπανικολάου, «Οι διασυνταγματικές σχέσεις στην Ευρωπαϊκή Ένωση», *ΤοΣ* (2007) Ειδ. Τεύχ., σελ. 93 έπ. (116-120).

⁵⁰ Για μιá προσέγγιση του ρόλου και τών έθνικών δικαστηρίων έντòς μιās πλουραλιστικής προσέγγισης διασυνταγματικού συντονισμού μεταξύ τής ένωσιακής και τών έθνικών έννόμων

3. Οί δικαιοδοτικές αναστολές τής *Achmea*

Όστόσο, στην πρόσφατη νομολογία δέν λείπουν καί άποφάσεις που λειτουργοϋν άνασταλτικά για τόν εύρωπαϊκό συνταγματισμό. Μιά τέτοια άπόφαση εΐναι ή *Achmea*⁵¹, ή όποία άφορα τόν ρόλο τών διαιτητικών δικαστηρίων στην έρμηνεία καί τήν έφαρμογή του ένωσιακού δικαίου. Ή υπόθεση προέκυψε άπό μιá διαφορά μεταξύ τής Σλοβακικής Δημοκρατίας καί έπενδύτριας έταιρείας (*Achmea*) δυνάμει διατάξεων διμεροϋς έπενδυτικής συμφωνίας μεταξύ τής Τσεχοσλοβακίας καί τών Κάτω Χωρών, ή όποία εΐχε συναφθεί πριν άπό τήν προσχώρηση τής διαδόχου, κατά τó διεθνές δίκαιο, Σλοβακικής Δημοκρατίας στην Ένωση. Μετά τήν προσχώρηση ή Σλοβακική Δημοκρατία έθεσε νέους κανόνες που κατελάμβαναν καί τήν έπένδυση τής *Achmea*. Ή έπενδύτρια άμφισβήτησε τή νομιμότητα τής μεταβολής του καθεστώτος βάσει τών διατάξεων τής διμεροϋς έπενδυτικής συμφωνίας, κατά τήν όποία άρμόδιο για τήν επίλυση τών σχετικών διαφορών ήταν διαιτητικό δικαστήριο.

Τό έπιληφθέν διαιτητικό δικαστήριο, ένώπιον του όποιου διεξήχθη ή διαδικασία στη Γερμανία, άπεφάνθη ύπερ τής έπενδύτριας έταιρείας καί ή Σλοβακική Δημοκρατία προσέβαλε τή διαιτητική άπόφαση με άγωγή άκυρώσεως ένώπιον τών άρμοδίων γερμανικών δικαστηρίων, προβάλλοντας, μεταξύ άλλων, καί έλλειψη δικαιοδοσίας του διαιτητικού δικαστηρίου διότι έκαλεΐτο νά έφαρμόσει ένωσιακό δίκαιο. Τό Άνώτατο Όμοσπονδιακό Δικαστήριο τής Γερμανίας, ένώπιον του όποιου έν τέλει ήχθη ή διαφορά με αίτηση άναιρέσεως, άπηύθυνε προδικαστικά έρωτήματα προς τó ΔΕΕ, τά όποία άφοροϋσαν καί τήν άσυμβατότητα προς τó άρθρο 267 ΣΛΕΕ τής δικαιοδοσίας διαιτητικού δικαστηρίου που έκαλεΐτο νά έφαρμόσει καί διατάξεις του ένωσιακού δικαίου.

Παρά τīs αντίθετες προτάσεις του Γενικού Εΐσαγγελέως, κατά τόν όποιο τó έν λόγω διαιτητικό δικαστήριο συγκέντρωνε τά άναγκαΐα χαρακτηριστικά

τάξεων, ή όποία καταλαμβάνει καί τó ζήτημα τής *Kompetenz-Kompetenz*, βλ. Κ. Παπανικολάου, «Οι διασυνταγματικές σχέσεις» (όπ. π., σημ. 49), σελ. 154-161.

⁵¹ Άπόφαση του Δικαστηρίου τής 6^{ης}.3.2018 έπί τής ύποθ. C-284/16 *Achmea*, EU:C:2018:158 [οί παρακάτω παραπομπές (σημ. 53-57) σε άριθμούς σκέψεων χωρίς άλλο προσδιορισμό άφοροϋν αύτή τήν άπόφαση του Δικαστηρίου].

ώστε να θεωρηθεί «δικαστήριο κράτους μέλους» και να μπορεί, συνεπώς, να άπευθύνει προδικαστικά έρωτήματα δυνάμει του άρθρου 267 ΣΛΕΕ⁵², το ΔΕΕ άρνήθηκε μιá τέτοια θεσμική δυνατότητα του διαιτητικού δικαστηρίου έμμένοντας σε μιá άυστηρή όριοθέτηση του πεδίου τών διαλεγόμενων δικαστηρίων, ή όποία όδηγεί στον άποκλεισμό έξ άυτοϋ του πεδίου τών διαιτητικών δικαστηρίων⁵³.

Τό κρισιμότερο, όμως, για τον παρόντα προβληματισμό είναι ότι έκ του άποκλεισμού τών διαιτητικών δικαστηρίων άπό τό δικαιοδοτικό δίκτυο τών προδικαστικών έρωτημάτων συνάγεται και ή αντίθεση πρός τό ένωσιακό δίκαιο τής ύπ' άυτών έφαρμογής του ένωσιακού δικαίου. Τό σκεπτικό του Δικαστηρίου βασίζεται στην έξέχουσα σημασία του συστήματος τών προδικαστικών έρωτημάτων για τη συνοχή και την άυτονομία τής ένωσιακής έννομης τάξης⁵⁴. Η άδυναμία ένεργοποίησης τής διαδικασίας τών προδικαστικών έρωτημάτων θίγει ύπαρξιακές προϋποθέσεις τής ένωσιακής δικαιοταξίας, δηλαδή την άμεση ίσχύ και την ύπεροχή της ως βασικά χαρακτηριστικά τής άυτονομίας της⁵⁵.

Για τους λόγους άυτούς, κατά τό σκεπτικό τής *Achmea*, ή δικαιοδοσία διαιτητικών δικαστηρίων να έφαρμόζουν δίκαιο κράτους μέλους, του όποιου άναπόσπαστο τμήμα είναι τό ένωσιακό δίκαιο, θίγει την άυτονομία τής ένωσιακής έννομης τάξης σε κάθε περίπτωση στην όποία έκ τής φύσεως τής διαφοράς έπιβάλλεται ή έφαρμογή ένωσιακού δικαίου, χωρίς τό διαιτητικό δικαστήριο να έπιτρέπεται να άπευθύνει προδικαστικό έρώτημα στο ΔΕΕ⁵⁶. Τό έλλειμμα τής νομικής δυνατότητας προδικαστικού έρωτήματος δεν καλύπτεται όπωςδήποτε ούτε άπό τη δικαιοδοσία κρατικών δικαστηρίων να άποφαίνονται έπί άγωγών άκυρώσεως κατά τών οίκείων διαιτητικών άποφάσεων, καθώς σε περιπτώσεις όπως ή προκείμενη τά κράτη μέλη μπορεί να έχουν άποκλείσει δια τής έπενδυτικής συμφωνίας την άρμοδιότητα

⁵² Βλ. Προτάσεις τής 19.9.2017 του Γ.Ε. *Wathelet* έπί τής ύποθ. C-284/16 *Achmea*, EU:C:2017:699, §§ 84 έπ.

⁵³ Βλ. σκ. 43-49.

⁵⁴ Βλ. σκ. 35-37.

⁵⁵ Βλ. σκ. 33 συνδ. 37.

⁵⁶ Βλ. σκ. 56, 59.

τῶν κρατικῶν δικαστηρίων νὰ ἐπιλαμβάνονται σχετικῶν ἐνδίκων βοηθημάτων, κατ' ἀντιδιαστολή πρὸς τὰ κατὰ κανόνα ἰσχύοντα στὴν ἐμπορικὴ διαιτησία⁵⁷.

Μὲ αὐτὴν τὴν αὐστηρὴ νομολογία τὸ Δικαστήριον ἀφήνει ἐκτὸς τοῦ εὐρωπαϊκοῦ συνταγματισμοῦ, ὁ ὁποῖος δομεῖται δικαιοδοτικῶς κυρίως μὲ τὴ διαδικασία τῶν προδικαστικῶν ἐρωτημάτων, ἓνα σημαντικὸ καὶ διαρκῶς διευρυνόμενον πεδίο διαφορῶν, οἱ ὁποῖες ἐπιλύονται ἀπὸ διαιτητικὰ δικαστήρια. Ἀποκλείοντας τοὺς διαιτητὲς ἀπὸ τὸ δίκτυο τῶν προδικαστικῶν ἐρωτημάτων, τὸ Δικαστήριον πρακτικὰ ἀπολλύει εὐκαιρίες συνταγματικῆς ἐμβάθυνσης τῆς ἐπίλυσης ἐνωσιακῶν διαφορῶν· τὰ διαιτητικὰ δικαστήρια δὲν ἀπέχουν ἀπὸ τὴν ἐφαρμογὴ τοῦ ἐνωσιακοῦ δικαίου, ἀλλὰ ἀπλῶς δὲν δύνανται νὰ ἐμπλέκουν προδικαστικῶς σὲ αὐτὴν τὸ ΔΕΕ. Καὶ θὰ ὑπάρχουν, βεβαίως, περιπτώσεις στὶς ὁποῖες δικαστήρια τῶν κρατῶν μελῶν δὲν θὰ εἶναι ἀρμόδια ἐπὶ ἀγωγῶν ἀκυρώσεως κατὰ διαιτητικῶν ἀποφάσεων, ὥστε νὰ προβαίνουν ἔστω στὸν περιορισμένον ἀκυρωτικὸ ἔλεγχο καὶ νὰ δύνανται νὰ ἀπευθύνουν σχετικὰ προδικαστικὰ ἐρωτήματα στὸ ΔΕΕ, ὅπως ἐν προκειμένῳ ἔπραξε τὸ Ἀνώτατο Ὁμοσπονδιακὸ Δικαστήριον τῆς Γερμανίας. Γιὰ αὐτοὺς τοὺς λόγους, πρέπει νὰ ἐπανεξετασθεῖ ἀπὸ τὸ Δικαστήριον τὸ ζήτημα μὲ ἔμφαση στὴν ἐνοποιητικὴ διάσταση τοῦ συστήματος τῶν προδικαστικῶν ἐρωτημάτων, ἀντὶ τῆς ὀργανωτικῆς/διαδικαστικῆς διάστασης, ἢ ὁποῖα ἐπικρατεῖ στὴν *Achmea* καὶ στὴ λοιπὴ σχετικὴ νομολογία.

⁵⁷ Βλ. σκ. 53-55.