

«Αλλαγή σκυτάλης» μεταξύ του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου της Γερμανίας και του Συμβουλίου της Επικρατείας της Γαλλίας στην «διαδρομή» αμφισβήτησης της κανονιστικής υπεροχής του Ευρωπαϊκού Δικαίου

Σχόλιο στην απόφαση *Conseil d'État* 21.4.2021, «*French Data Network et autres*»

του

**Προκοπίου Παυλοπούλου
τέως Προέδρου της Δημοκρατίας
Επίτιμου Καθηγητή της Νομικής Σχολής
του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών**

Αθήνα, 14 Ιουνίου 2021

Πρόλογος

Τα «*καταιγιοφόρα νέφη*» αμφισβήτησης της υπεροχής του Ευρωπαϊκού Δικαίου έναντι του Εθνικού Δικαίου όχι μόνο δεν φαίνεται να «*διαλύονται*» αλλά, όλως αντιθέτως, «*πυκνώνουν*» επικίνδυνα στο θεσμικό «*στερέωμα*» της Ευρωπαϊκής Ένωσης, απειλώντας ευθέως πλέον την κανονιστική «*στατική και δυναμική ευστάθεια*» του όλου οικοδομήματος της Ευρωπαϊκής Ένωσης Τάξης, αρχής γενομένης από αυτό τούτο το «*θεμέλιό*» της: Ήτοι την κανονιστική «*στατική και δυναμική ευστάθεια*» της δικαιοδοσίας του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ), ως εγγυητή της αυξημένης τυπικής ισχύος των διατάξεων του Ευρωπαϊκού Δικαίου, πρωτογενούς και παράγωγου, έναντι των διατάξεων των Εθνικών Έννομων Τάξεων των Κρατών-Μελών.

Α. Τα προαναφερόμενα «*καταιγιοφόρα νέφη*» έχουν μακρά προϊστορία στην γενικότερη νομική αντιπαράθεση, θεωρητική αλλά και νομολογιακή, ως προς την ιεράρχιση, από πλευράς κανονιστικής ισχύος, μεταξύ Ευρωπαϊκού Δικαίου και Εθνικού Δικαίου των Κρατών-

Μελών. Μολονότι το ΔΕΕ είχε σπεύσει να διευκρινίσει ευθύς εξ αρχής –ήδη από τις αρχές της δεκαετίας του 1960, όταν ακόμη ουδείς μπορούσε να είναι απολύτως βέβαιος ως προς την σταδιακή θετική εξέλιξη των τότε Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων για την δημιουργία μιας πραγματικής Ευρωπαϊκής Ένωσης, όπως και συνέβη μετέπειτα- τους όρους και τις προϋποθέσεις της κανονιστικής υπεροχής του Ευρωπαϊκού Δικαίου έναντι του Εθνικού Δικαίου των Κρατών-Μελών (βλ., κυρίως, τις «ιστορικές» αποφάσεις του 15.7.1964, *Costa c. ENEL*, 17.12.1970, *Internationale Handelsgesellschaft* και 9.3.1978, *Simmenthal*), οι προς την αντίθετη κατεύθυνση αντιδράσεις του Εθνικού Δικαστή αρκετών Κρατών-Μελών ουδέποτε «σίγησαν», έστω και αν στα πρώτα στάδια εμφανίζονταν από διάσπαρτες έως μεμονωμένες. Την ίδια τακτική υιοθέτησε και ακολούθησε σημαντική μερίδα της θεωρίας στα Κράτη-Μέλη, ιδίως στο πεδίο του Δημόσιου Δικαίου, κατ'εξοχήν δε στο πεδίο του *strictu sensu* Συνταγματικού Δικαίου.

B. Αυτή η, οιονεί «εκ γενετής», κανονιστική «*δυστοπία*» της Ευρωπαϊκής Ένωσης Τάξης, σε ό,τι αφορά την πάγια θέση του ΔΕΕ περί της κανονιστικής υπεροχής του Ευρωπαϊκού Δικαίου έναντι του Εθνικού Δικαίου των Κρατών-Μελών, έχει ουσιαστικά επιδεινωθεί κατά τα τελευταία είκοσι χρόνια καθιστώντας, και λόγω τούτου, εξαιρετικά δυσοίωνες ακόμη και τις προοπτικές της εν γένει Ευρωπαϊκής Ενοποίησης, με άλλες λέξεις τις προοπτικές ολοκλήρωσης του Ευρωπαϊκού Οικοδομήματος κατά τον προορισμό του. Δηλαδή τις προοπτικές οργάνωσης και λειτουργίας μιας ομοσπονδιακού τύπου Ευρωπαϊκής Ένωσης, πάνω στις θεσμικές και πολιτικές αντιρρίδες της Αντιπροσωπευτικής Δημοκρατίας και του Κράτους Δικαίου, με βασική αποστολή την εμπέδωση αποτελεσματικών εγγυήσεων υπεράσπισης των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Την ως άνω επιδείνωση καταδεικνύει πρωτίστως το γεγονός, ότι ολοένα και πολλαπλασιάζονται ιδίως τα Ανώτατα Δικαστήρια Κρατών-Μελών τα οποία, έστω και με διαφορετικές μεθόδους και αιτιολογίες, αμφισβητούν, εμμέσως ή και ουσιαστικώς αμέσως, την υπεροχή του Ευρωπαϊκού Δικαίου έναντι του

Εθνικού Δικαίου των Κρατών-Μελών. Χαρακτηριστικά είναι τα παραδείγματα (βλ. εκτενέστερη ανάλυση in Π. Παυλόπουλου, Μια έμμεση πλην σαφής αμφισβήτηση της υπεροχής του Ευρωπαϊκού Δικαίου έναντι του Εθνικού Δικαίου από την νομολογία του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου της Γερμανίας, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου, 2020, τ. 2, σελ. 144 επ.) των αποφάσεων 653/2012 του Συνταγματικού Συμβουλίου της Γαλλίας, 31.1.2012 (υπόθεση «Landtová») του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Τσεχίας, 6.12.2016 (υπόθεση Ajos») του Ανώτατου Δικαστηρίου της Δανίας και 26.1.2017 του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Ιταλίας. Όμως τα νομολογιακά «δείγματα γραφής», τα οποία «κορυφώνουν» την κρίση των σχέσεων μεταξύ Ευρωπαϊκού Δικαίου και Εθνικού Δικαίου των Κρατών-Μελών είναι οι εντελώς πρόσφατες -μεταξύ 2020 και 2021- αποφάσεις από την μια πλευρά του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου της Γερμανίας (BVerfG) και, από την άλλη πλευρά, του Συμβουλίου της Επικρατείας της Γαλλίας (*Conseil d'État*). Στον σχολιασμό αυτών των τελευταίων «δειγμάτων γραφής» είναι αφιερωμένη η ανάλυση που ακολουθεί, με ιδιαίτερη, έμφαση στον σχολιασμό της εντελώς πρόσφατης απόφασης *Conseil d'État*, 21.4.2021, «*French Data Network et autres*».

I. Τα «προεόρτια» της νομολογίας του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου της Γερμανίας (BVerfG): Η τακτική του ελέγχου της άσκησης της δικαιοδοσίας του ΔΕΕ «ultra vires».

Το BVerfG, μέσα από μια πορεία που άρχισε την 21^η Ιουνίου 2016 με την απόφασή του «*Gauweiler*» και της οποίας η κατάληξη ήταν αναμενόμενη για τους «μνημένους» στα «*arcana juris*» της νομολογίας του, «*διέβη του Ρουβίκωνα*», ως προς την αμφισβήτηση της υπεροχής του Ευρωπαϊκού Δικαίου έναντι του Εθνικού Δικαίου της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, μέσω της αμφισβήτησης του τρόπου άσκησης της δικαιοδοσίας εκ μέρους του ΔΕΕ, με την απόφασή του της 5^{ης} Μαΐου 2020 «*Weiss*».

A. Από την αμφισβήτηση του τρόπου άσκησης της δικαιοδοσίας εκ μέρους Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης...

Ήταν τότε, που έκανε τελικώς δεκτές ατομικές συνταγματικές προσφυγές κατά του «Προγράμματος Αγοράς Ομολόγων του Κρατικού Τομέα» («*Public Sector Purchase Programme-PSPP*»), το οποίο έκρινε αντίθετο και προς ορισμένες βασικές διατάξεις του Συντάγματος της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας.

1. Πρόκειται για πρόγραμμα-πλαίσιο αγοράς περιουσιακών στοιχείων του κρατικού τομέα του Ευρωσυστήματος, το οποίο υιοθετήθηκε με την απόφαση της 4^{ης} Μαρτίου 2015 της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας (ΕΚΤ) -όπως τροποποιήθηκε, στην συνέχεια, από άλλες πέντε επιμέρους αποφάσεις της- και το οποίο αποσκοπεί στην αύξηση του χρηματικού όγκου για την στήριξη της κατανάλωσης και των επενδύσεων, με στόχο την αύξηση του πληθωρισμού στην Ευρωζώνη περί το 2%. Με την ως άνω απόφασή του, το BVerfG έκρινε από την μια πλευρά ότι η προαναφερόμενη απόφαση του ΔΕΕ για το «*PSPP*» κινήθηκε «*ultra vires*», κατά την ερμηνεία και εφαρμογή των άρθρων 119 και 127 επ. της Συνθήκης Λειτουργίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ) και των άρθρων 17 επ. του Κανονισμού της ΕΚΤ. Και, από την άλλη πλευρά, ότι δεν δεσμεύεται από τις περί του αντιθέτου κρίσεις του ΔΕΕ.

2. Ειδικότερα, κατά το BVerfG η ερμηνεία της αρχής της αναλογικότητας και η, βάσει της ερμηνείας αυτής, συγκεκριμενοποίηση των αρμοδιοτήτων της ΕΚΤ υπερβαίνουν την αρμοδιότητα του ΔΕΕ, όπως αυτή έχει ανατεθεί στο Δικαστήριο κατά τις διατάξεις του άρθρ. 19 παρ. 1 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΕΕ). Ο αυτοπεριορισμός του δικαστικού ελέγχου στο ζήτημα του αν η ΕΚΤ έχει υποπέσει σε «*καταφανές σφάλμα εκτίμησης*» ως προς το αν ένα μέτρο της υπερβαίνει «*καταφανώς*» τον βαθμό που είναι αναγκαίο ή αν τα μειονεκτήματά του είναι «*καταφανώς*» δυσανάλογα σε σχέση με τους

επιδιωκόμενους σκοπούς, δεν είναι συμβατή με την αρμοδιότητα της ΕΚΤ η οποία, κατά τις Συνθήκες, πρέπει να περιορίζεται αποκλειστικώς στην άσκηση νομισματικής πολιτικής. Εφόσον, επομένως, το BVerfG δεν δεσμεύεται από την απόφαση του ΔΕΕ, είναι υποχρεωμένο να κρίνει το ίδιο αν το Ευρωσύστημα έδρασε εντός των αρμοδιοτήτων που του αναγνωρίζει το πρωτογενές Ευρωπαϊκό Δίκαιο, όταν έλαβε τις αποφάσεις για την έναρξη και την εκτέλεση του «PSPP». Επειδή δεν υφίστανται επαρκείς ενδείξεις σχετικά με την τήρηση της αρχής της αναλογικότητας, συνάγεται ότι τα όρια της σχετικής αρμοδιότητας δεν έχουν τηρηθεί.

3. Συγκεκριμένα, κατά το BVerfG ένα πρόγραμμα αγοράς κρατικών ομολόγων, όπως το «PSPP», το οποίο έχει σοβαρές συνέπειες σε επίπεδο οικονομικής πολιτικής, προϋποθέτει, ιδίως, ότι τόσο ο σκοπός νομισματικής πολιτικής που επιδιώκεται με το πρόγραμμα όσο και οι συνέπειές του στο επίπεδο της οικονομικής πολιτικής προσδιορίζονται, αξιολογούνται και σταθμίζονται μεταξύ τους. Η άνευ προϋποθέσεων επιδίωξη του σκοπού νομισματικής πολιτικής που εξυπηρετεί το «PSPP», ο οποίος, όπως ήδη τονίσθηκε, συνίσταται στην επίτευξη πληθωρισμού στην Ευρωζώνη περί το 2%, χωρίς να ληφθούν υπόψη οι συνέπειες του προγράμματος σ' επίπεδο οικονομικής πολιτικής, αγνοεί καταφανώς την αρχή της αναλογικότητας. Από τις αποφάσεις, οι οποίες αποτέλεσαν το αντικείμενο της συγκεκριμένης δίκης, δεν προέκυψε ότι διενεργήθηκε η απαιτούμενη στάθμιση μεταξύ του σκοπού νομισματικής πολιτικής που επιδιώκει το πρόγραμμα και των συνεπειών, οι οποίες προκαλούνται από τα επιλεγέντα μέσα στο επίπεδο της οικονομικής πολιτικής. Ως εκ τούτου, οι αποφάσεις αυτές αντίκεινται στις διατάξεις του άρθρου 5 παρ. 1 εδ. 2 και παρ. 4 της ΣΕΕ και δεν καλύπτονται από την αρμοδιότητα της ΕΚΤ για την άσκηση νομισματικής πολιτικής.

B. Στην αμφισβήτηση της υπεροχής του Ευρωπαϊκού Δικαίου έναντι του Συντάγματος της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας.

Υπό τα δεδομένα αυτά το BVerfG, αμφισβητώντας ευθέως το δεδικασμένο των αποφάσεων του ΔΕΕ -ακόμη και όταν έχουν εκδοθεί ύστερα από προδικαστικό ερώτημα που το ίδιο το απηύθυνε- και προκρίνοντας τη δική του ερμηνεία ως προς το Ευρωπαϊκό Δίκαιο, πρωτογενές και παράγωγο, έναντι εκείνης του ΔΕΕ, περνώντας το μάλιστα «*υπό τα κεντρικά δίκρανα*» του Συντάγματος της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας, ουσιαστικώς κατέληξε στο ακόλουθο συμπέρασμα:

- 1.** Το BVerfG, έλκοντας την καταγωγή του ως προς την έκταση της δικαιοδοσίας του από το οικείο Εθνικό Σύνταγμα και την σύμφωνη με αυτό Εθνική Έννομη Τάξη, είναι αρμόδιο να ερμηνεύσει και το Ευρωπαϊκό Δίκαιο κάνοντας, κατ' αποτέλεσμα, σύμφωνη με το Σύνταγμα αυτό ερμηνεία των κατά περίπτωση διατάξεων του Ευρωπαϊκού Δικαίου. Συνακόλουθα, η αντίστοιχη κρίση του ΔΕΕ δεν είναι πάντα δεσμευτική για το BVerfG. Γεγονός που, αναμφισβήτητα, οδηγεί περαιτέρω στην εκ πλαγίου υιοθέτηση της θέσης ότι υπάρχουν περιπτώσεις, όπου η υπεροχή του Ευρωπαϊκού Δικαίου κάμπτεται ενώπιον εκείνης του Εθνικού Συντάγματος.
- 2.** Το εξαιρετικά ανησυχητικό στην προκειμένη περίπτωση έγκειται στο ότι το ίδιο το ΔΕΕ φαίνεται να «*υπονόμευσε*» τα θεμέλια της δικαιοδοσίας του και, άρα, τα θεμέλια ιεραρχικής σχέσης μεταξύ Ευρωπαϊκού Δικαίου και Εθνικού Δικαίου. Κα τούτο για δύο, κυρίως, λόγους:
 - α)** Πρώτον, γιατί όφειλε να είχε «*διαγνώσει*» τις προθέσεις του BVerfG όταν, και στις δύο ως άνω υποθέσεις («*Gauweiler*» και «*Weiss*»), τα προδικαστικά ερωτήματα που είχε αποστείλει προς το ΔΕΕ ουσιαστικώς «*ζητούσαν την γνώμη*» του για τα επίμαχα ζητήματα, αφήνοντας έτσι να φανεί ότι δεν ήταν διατεθειμένο να σεβασθεί

πλήρως την τελική κρίση του ΔΕΕ. Και ενώ το ΔΕΕ γνώριζε καλά ότι τέτοια προδικαστικά ερωτήματα έρχονται σ' ευθεία αντίθεση προς τις διατάξεις του άρθρου 267 της ΣΛΕΕ και, συνακόλουθα, πρέπει ν' απορρίπτονται ως απαράδεκτα, τα έκρινε παραδεκτά και δίκασε κατ' ουσίαν. Ίσως γιατί είχε την -εσφαλμένη όπως αποδείχθηκε- πεποίθηση ότι το BVerfG θ' ακολουθούσε την οδό ενός «συμβιβασμού» ανάλογου μ' εκείνον, που είχε υιοθετήσει στην υπόθεση «Weiss». Μόνο που ο «συμβιβασμός» αυτός δεν ήταν πάγια θέση του BVerfG, αλλά «προάγγελος ρήξης», όταν μάλιστα είχε διαπιστωθεί εμπράκτως η αναποφασιστικότητα του ΔΕΕ αναφορικά με την θωράκιση της δικαιοδοσίας του, κατά το γράμμα και το πνεύμα των διατάξεων του άρθρου 267 της ΣΛΕΕ.

- β)** Δεύτερον, γιατί και μετά την εκ μέρους του BVerfG έκδοση της απόφασης «Weiss», η αντίδραση του ΔΕΕ δεν ήταν η αναμενόμενη, αφού «εξαντλήθηκε» σ' ένα είδος χλιαρής «καταδίκης», που κατέληγε σ' ευχές και παραινήσεις. Ειδικότερα, σε μια λιτή και πολύ «προσεκτική» ανακοίνωσή του (αρ. 58/20) της 8^{ης} Μαΐου 2020, η οποία μάλλον θυμίζει τον στίχο (αρ. 462) από την Αινιάδα του Βιργίλιου «*sunt lacrimae rerum et mentem mortalia tangunt*» -«υπάρχουν δάκρυα για τα πράγματα, τα οποία παρακινούν το θυμικό των θνητών»- το ΔΕΕ, προφανώς αναλογιζόμενο το πώς και με ευθύνη ποιών η κατάσταση έφθασε ως εδώ, τόνισε τα εξής, αφού προηγουμένως διευκρίνισε πως, κατ' αρχήν, δεν σχολιάζει τις αποφάσεις των Εθνικών Δικαστηρίων: «Υπευθυμίζεται, γενικώς, ότι, κατά την πάγια νομολογία του ΔΕΕ, η απόφαση που εκδίδεται κατόπι προδικαστικού ερωτήματος είναι δεσμευτική για τον Εθνικό Δικαστή ως προς την επίλυση της ενώπιόν του επίδικης διαφοράς (απόφαση του ΔΕΕ της 14.12.2000, *Fazenda Publica*, C-446/98, no 49). Για να διασφαλίσει την ενότητα της εφαρμογής του Ευρωπαϊκού Δικαίου, το ΔΕΕ, το οποίο ιδρύθηκε από τα Κράτη-Μέλη για τον σκοπό αυτό, είναι αποκλειστικώς αρμόδιο προκειμένου να διαπιστώσει ότι μια πράξη ενός θεσμικού οργάνου της Ευρωπαϊκής

Ένωσης είναι αντίθετη με το Ευρωπαϊκό Δίκαιο. Διαφοροποιήσεις, μεταξύ των Εθνικών Δικαστηρίων, ως προς το κύρος τέτοιων πράξεων θα μπορούσαν να θέσουν σε κίνδυνο την Έννομη Τάξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης και να πλήξουν την ασφάλεια δικαίου (απόφαση του ΔΕΕ της 22.10.1987, Foto-Frost C-314/85 no 15 και 17). Όπως όλες οι άλλες αρχές των Κρατών-Μελών, έτσι και τα Εθνικά Δικαστήρια υποχρεούνται να εγγυώνται την πλήρη ισχύ και εφαρμογή του Ευρωπαϊκού Δικαίου (απόφαση του ΔΕΕ της 4.7.2006, Adeneler e.a., C-219/04, no 122). Μόνο με αυτό τον τρόπο μπορεί να διασφαλισθεί η ισότητα των Κρατών-Μελών μέσα από την Ένωση, η οποία δημιουργήθηκε από αυτά».

II. Η τακτική του Συμβουλίου της Επικρατείας της Γαλλίας (Conseil d'État): Η ευθεία -δίκως προσφυγή στην μέθοδο του ελέγχου *ultra vires*- υπεράσπιση της «συνταγματικής ταυτότητας» της Γαλλίας έναντι του Ευρωπαϊκού Δικαίου.

Η προϊστορία της νομολογίας του *Conseil d'État*, σε ό,τι αφορά την αμφισβήτηση της υπεροχής του Ευρωπαϊκού Δικαίου έναντι του Συντάγματος της Γαλλίας, είναι σχετικώς μακρά. Και όπως δείχνουν τα τελευταία δεδομένα της, ιδίως στην βάση της σχολιαζόμενης εδώ, εντελώς πρόσφατης, απόφασής του της 21.4.2021, «*French Data Network et autres*», η αμφισβήτηση αυτή εντείνεται, και μάλιστα πολύ πέρα από τα όρια της αντίστοιχης νομολογίας του Συνταγματικού Συμβουλίου της Γαλλίας, με την δημιουργία ενός είδους «*κανονιστικής νησίδας συνταγματικής περιωπής*», την εγγύηση της οποίας *urbi et orbi*, -άρα και έναντι του Ευρωπαϊκού Δικαίου- έχει αναλάβει το ίδιο το *Conseil d'État*. Την νησίδα αυτή συνθέτουν, πάντα κατά την νομολογία του *Conseil d'État*, εκείνοι οι κανόνες του Συντάγματος της Γαλλίας, οι οποίοι εγγυώνται την «*συνταγματική ταυτότητά*» της.

A. Μια χρήσιμη αναδρομή στην νομολογία του *Conseil d'État* ως προς τις σχέσεις Ευρωπαϊκού Δικαίου και του Συντάγματος της Γαλλίας.

Το κρίσιμο «διάνυσμα» της εν προκειμένω νομολογίας του *Conseil d'État* οριοθετείται από το 1998 και ύστερα, φυσικά μ' «εμβληματική» κατάληξη την απόφασή του της 21.4.2021, «*French Data Network et autres*».

1. Πραγματικά, την κρίσιμη αφετηρία φαίνεται να σηματοδοτεί η απόφαση του *Conseil d'État* της 30.10.1998, «*Sarran, Levacher et autres*» (βλ. σχόλια in M. Long, P. Weil, G. Braibant, P. Delvolvé, B. Genevois, «*Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*», 21η έκδ., 2017, σελ. 684 επ.), μολοντί η υπόθεσή της δεν εντοπίζεται αποκλειστικώς στο πεδίο του Ευρωπαϊκού Δικαίου. Όμως τα βασικά της *obiter dicta* άφηναν, και μάλιστα ευκρινώς, να διαφανεί η συνέχεια, σε ό,τι αφορά την σχέση του Συντάγματος της Γαλλίας με το Ευρωπαϊκό Δίκαιο. Και τούτο γιατί τα ως άνω *obiter dicta* κατέληγαν, εμμέσως πλην σαφώς, στο συμπέρασμα ότι κατά το *Conseil d'État* το Σύνταγμα της Γαλλίας αποτελεί την βάση και την κορυφή του συνόλου της Έννομης Τάξης της Γαλλίας, με αποτέλεσμα να υπερέχει, σε περίπτωση αντίθεσης, κανονιστικώς κάθε άλλου κανόνα δικαίου που ισχύει και εφαρμόζεται εντός αυτής, συμπεριλαμβανομένου του Διεθνούς Δικαίου εν γένει. Δηλαδή ανεξάρτητα από την θεσμική μορφή -π.χ. διμερής σύμβαση, πολυμερής σύμβαση, σύμβαση προσχώρησης- με την οποία είχαν δημιουργηθεί οι συγκεκριμένοι κανόνες του, πριν αποτελέσουν μέρος της Έννομης Τάξης της Γαλλίας.

2. Πολύ πιο σαφής, ως προς τον καθορισμό των κανονιστικών σχέσεων μεταξύ του Συντάγματος της Γαλλίας και του Ευρωπαϊκού Δικαίου ειδικώς, ήταν η απόφαση του *Conseil d'État* της 8.2.2007, «*Société Arcelor Atlantique et Lorraine et autres*» (βλ. M. Long, P. Weil, G. Braibant, P. Delvolvé, B. Genevois, «*Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*», όπ. παρ., σελ. 822 επ.). Απόφαση, με την οποία καθιερώθηκε η λεγόμενη «*ρήτρα διασφάλισης Arcelor*», δηλαδή η δικαιοδοσία του *Conseil d'État*

να ελέγχει το αν και κατά πόσο το Ευρωπαϊκό Δίκαιο δεν έρχεται σε αντίθεση με τις ρητές διατάξεις και τις αρχές του Συντάγματος της Γαλλίας, που είναι «*συμφυείς με την συνταγματική της ταυτότητα*», λόγω του ότι δεν υφίστανται αντίστοιχες και ανάλογες διατάξεις και αρχές του Ευρωπαϊκού Δικαίου (βλ., αντί άλλης παραπομπής, Κ. Γιαννακόπουλου, *Η επίδραση του Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης στον δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων*, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2013, n^ο 273). Συγκεκριμένα:

α) Στην περίπτωση της ως άνω απόφασης, το *Conseil d' État* κλήθηκε να επιλύσει διοικητική διαφορά, η οποία είχε προκύψει στο πλαίσιο της ερμηνείας και εφαρμογής διατάξεων του παράγωγου Ευρωπαϊκού Δικαίου, ήτοι διατάξεων οδηγίας που είχε εισαχθεί στην Έννομη Τάξη της Γαλλίας και αφορούσε την κατά κατηγορίες κατανομή των οικονομικών και άλλων βαρών μεταξύ βιομηχανικών επιχειρήσεων, ανάλογα με το μέγεθος των εκπομπών αερίων ρύπων, προερχόμενων από την δραστηριότητά τους. Και για την ακρίβεια, το *Conseil d' État* κλήθηκε να κρίνει το αν και κατά πόσο οι ερειδόμενες εν προκειμένω στο παράγωγο Ευρωπαϊκό Δίκαιο διατάξεις του Γαλλικού Δικαίου -επομένως, κατ' αποτέλεσμα και κατ' ουσία, και οι διατάξεις της οδηγίας για τις εκπομπές αερίων ρύπων- τηρούσαν την αρχή της ισότητας.

β) Το *Conseil d' État*, με σειρά από καινοφανή, σε σχέση με το παρελθόν, *obiter dicta* προχώρησε στην ακόλουθη «*νομολογιακή κατασκευή*», αναφορικά με την εφαρμογή της αρχής της ισότητας τόσο για τις «*αμυγείς*» διατάξεις της Έννομης Τάξης της Γαλλίας όσο και για τις διατάξεις του παράγωγου Ευρωπαϊκού Δικαίου, οι οποίες εισέρχονται σε αυτή: Το Σύνταγμα της Γαλλίας καθιερώνει, μεταξύ άλλων, και θεμελιώδεις διατάξεις και αρχές συνταγματικής ισχύος -μεταξύ αυτών δε συγκαταλέγεται, σε κορυφαία μάλιστα θέση λόγω και της

ιστορικής της καταγωγής, και η αρχή της ισότητας- οι οποίες συνθέτουν την «*συνταγματική ταυτότητα*» της Γαλλίας. Το *Conseil d'État*, στο πλαίσιο άσκησης της δικαιοδοσίας του, οφείλει να εγγυάται τον σεβασμό στην πράξη αυτής της «*συνταγματικής ταυτότητας*», ιδίως έναντι διατάξεων που την παραβιάζουν, αμέσως ή εμμέσως, ανεξάρτητα από την προέλευσή τους. Ήτοι ανεξάρτητα από το αν οι διατάξεις αυτές έχουν θεσπισθεί κατ' ελεύθερη επιλογή του Γάλλου Νομοθέτη ή κατά προσαρμογή της Έννομης Τάξης της Γαλλίας στο Ευρωπαϊκό Δίκαιο, πρωτογενές ή παράγωγο. Σε ό,τι όμως αφορά τον έλεγχο της συμφωνίας των τελευταίων αυτών διατάξεων, ήτοι ακόμη και των διατάξεων του Ευρωπαϊκού Δικαίου, με τις διατάξεις και τις αρχές που εντάσσονται στο πεδίο της «*συνταγματικής ταυτότητας*» της Γαλλίας κατά τ' ανωτέρω, το *Conseil d'État* έκρινε πως έχει την δικαιοδοσία να ελέγξει ευθέως -πράγμα που σημαίνει, εν τέλει, ακόμη και δίχως ν' απευθύνει, εφόσον δεν το θεωρεί απαραίτητο, προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ- το αν και κατά πόσο η Έννομη τάξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης έχει θεσμοθετήσει διατάξεις ή αρχές αντίστοιχες μ' εκείνες, οι οποίες απαρτίζουν την προμνημονευόμενη «*συνταγματική ταυτότητα*». Αν συμβαίνει τούτο *in concreto*, τότε η κρίση της συμβατότητας των εφαρμοζόμενων διατάξεων και του παράγωγου Ευρωπαϊκού Δικαίου με την «*συνταγματική ταυτότητα*» της Γαλλίας γίνεται στην βάση αυτών -δηλαδή στην βάση του Ευρωπαϊκού Δικαίου- από το *Conseil d'État*, αφού, κατά τις επιταγές της Έννομης Τάξης της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ο Εθνικός Δικαστής είναι και Δικαστής του Ευρωπαϊκού Δικαίου εντός της έννομης τάξης του οικείου Κράτους-Μέλους.

- γ)** Σε αντίθετη περίπτωση, αν δηλαδή η Έννομη Τάξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης παρουσιάζει κανονιστικό κενό, αναφορικά με την θέσπιση και ισχύ εντός αυτής της εφαρμοζόμενης στην

συγκεκριμένη περίπτωση διάταξης ή αρχής που είναι σύμφυτη με την «*συνταγματική ταυτότητα*» της Γαλλίας, τότε το *Conseil d'État* έχει την δικαιοδοσία να κρίνει το αν και κατά πόσο ακόμη και το παράγωγο Ευρωπαϊκό Δίκαιο είναι, κατ' αποτέλεσμα, αντίθετο με τις ως άνω διατάξεις και αρχές και να μην το εφαρμόσει στην πράξη. Με την νομολογιακή αυτή κατασκευή το *Conseil d'État* καθιέρωσε την λεγόμενη στην γαλλική θεωρία «*ρήτρα διασφάλισης Arcelor*», η οποία έχει ως στόχο, όπως ήδη προεκτέθηκε, την αποτελεσματική εφαρμογή στην πράξη των διατάξεων και αρχών που συνθέτουν την «*συνταγματική ταυτότητα*» της Γαλλίας, ακόμη και αν τούτο αφορά διατάξεις του Ευρωπαϊκού Δικαίου, ιδίως δε του παράγωγου. Δι' αυτής της νομολογιακής οδού το *Conseil d'État*, δίχως ν' ακολουθήσει την μέθοδο του ελέγχου του ΔΕΕ ως προς το αν άσκησε την δικαιοδοσία του *ultra vires* -κατά τα όσα αναλύθηκαν προηγουμένως για την τακτική του BVerfG στην υπόθεση «*Weiss*»- επιφύλαξε στην δικαιοδοσία του την δυνατότητα να κρίνει την συνταγματικότητα, πάντα με βάση το Σύνταγμα της Γαλλίας, και των διατάξεων του Ευρωπαϊκού Δικαίου. Πράγμα που σημαίνει, εν τέλει, ότι το *Conseil d'État* θέτει πλέον υπό ευθεία αμφισβήτηση, ως ένα σημαντικό βαθμό, την υπεροχή του Ευρωπαϊκού Δικαίου έναντι του Εθνικού Δικαίου, γενικώς, καθιερώνοντας, στον ίδιο βαθμό, και την υπεροχή του Συντάγματος της Γαλλίας έναντι του Ευρωπαϊκού Δικαίου, τουλάχιστον σε ό,τι αφορά τις συνταγματικές ρυθμίσεις - διατάξεις ή αρχές- που είναι σύμφυτες με την «*συνταγματική ταυτότητα*» της Γαλλίας.

B. Ένα ακόμη πιο «τολμηρό» νομολογιακό βήμα: Το σκεπτικό της απόφασης *Conseil d'État*, 21.4.2021, «*French Data Network et autres*».

Όπως συνάγεται από τα όσα εκτίθενται στην συνέχεια, με την απόφασή του της 21.4.2021 «*French Data Network et autres*» το

Conseil d'État υπερέβη ακόμη και τα κατά τ' ανωτέρω όρια της «ρήτρας διασφάλισης *Arcelor*», καθιερώνοντας πλέον μια μορφή πραγματικής «ρήτρας προτίμησης» υπέρ των διατάξεων του Συντάγματος της Γαλλίας, που συνθέτουν την «*συνταγματική της ταυτότητα*», έναντι των διατάξεων του Ευρωπαϊκού Δικαίου, πρωτογενούς και παράγωγου. Πρόκειται για ιδιαίτερα «*τολμηρό*» νομολογιακό βήμα, αφού επιτρέπει πλέον στο *Conseil d'État* να προκρίνει την εφαρμογή των διατάξεων του Συντάγματος της Γαλλίας έναντι των διατάξεων του Ευρωπαϊκού Δικαίου όχι μόνον όταν διαπιστώνει την απουσία, εντός της Ένωσης Τάξης της Ευρωπαϊκής Ένωσης, διατάξεων και αρχών αντίστοιχων μ' εκείνες, που συνθέτουν την «*συνταγματική ταυτότητα*» της Γαλλίας. Αλλά και όταν οδηγείται στο συμπέρασμα πως οι υφιστάμενες, «*ευρωπαϊκής προέλευσης*», αντίστοιχες διατάξεις και αρχές εμφανίζονται κανονιστικώς ανεπαρκείς, σε σύγκριση με τα προμνημονευόμενα συνταγματικά δεδομένα της Ένωσης Τάξης της Γαλλίας. Επισημαίνεται, ήδη στο σημείο αυτό, πως το ως άνω νομολογιακό βήμα του *Conseil d'État* καθιστά ακόμη πιο «*τολμηρό*» το γεγονός ότι, όπως αναδεικνύεται κατωτέρω, είχε προηγηθεί ειδική αντίθετη κρίση επί του ιδίου ζητήματος εκ μέρους του ΔΕΕ, ύστερα από σχετικό προδικαστικό ερώτημα.

1. Ως προς τα πραγματικά και νομικά δεδομένα, στην υπόθεση «*French Data Network et autres*» το *Conseil d'État* έκρινε το ζήτημα της ερμηνείας και εφαρμογής διαταγμάτων, που σχετίζονται με την οδηγία 2002/58/Ε.Κ. Οδηγία, οι διατάξεις της οποίας καθιερώνουν, από πλευράς παράγωγου Ευρωπαϊκού Δικαίου, ειδικό νομικό πλαίσιο για την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, σε συνδυασμό με την προστασία του ιδιωτικού βίου, στο πεδίο των ηλεκτρονικών επικοινωνιών.

α) Ειδικότερα δε οι διατάξεις της κατά τ' ανωτέρω οδηγίας προσδιορίζουν, μεταξύ άλλων, και τις υποχρεώσεις των παρόχων τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών, ιδίως ως προς την έκταση και

την διάρκεια της διατήρησης δεδομένων κίνησης και θέσης για τις ανάγκες της αστυνομίας και των εν γένει υπηρεσιών πληροφοριών, επιβάλλοντας τους αναγκαίους περιορισμούς - και σ' έκταση και σε διάρκεια- διατήρησης ύστερα από στάθμιση των επιταγών της εθνικής ασφάλειας κάθε Κράτους-Μέλους και του σεβασμού του ιδιωτικού βίου.

β) Επί του θέματος αυτού ειδικώς είχε ήδη αποφανθεί το ΔΕΕ, ύστερα από την υποβολή σχετικού προδικαστικού ερωτήματος και εκ μέρους του *Conseil d'État*, με την απόφασή του της 6.10.202 «*Quadrature du Net*». Στην απόφασή του αυτή το ΔΕΕ έκρινε στην βάση του επιχειρήματος «κανόνα-εξαιρέσης», υιοθετώντας το εξής σκεπτικό: Σύμφωνα με το Ευρωπαϊκό Δίκαιο ο κανόνας, ιδίως με βάση τις αρχές περί προστασίας του ιδιωτικού βίου, συνίσταται στο ότι δεν είναι κατ' αρχήν ανεκτή η επιβολή υποχρέωσης στους παρόχους υπηρεσιών ηλεκτρονικών υπηρεσιών για γενικευμένη -σ' έκταση και διάρκεια- διατήρηση δεδομένων κίνησης και θέσης, κυρίως για τις ανάγκες της αστυνομίας και λοιπών υπηρεσιών πληροφοριών. Κατ' εξαίρεση όμως τούτο επιτρέπεται μόνον όταν συντρέχουν οι προϋποθέσεις αποδεδειγμένως σοβαρής απειλής εναντίον της εθνικής ασφάλειας, και για την ακρίβεια απειλής πραγματικής, ενεστώσας ή προβλέψιμης. Τότε γίνεται, βεβαίως, ανεκτή η γενικευμένη, κατά τ' ανωτέρω, διατήρηση δεδομένων για χρήση από την αστυνομία και τις λοιπές υπηρεσίες πληροφοριών, πλην όμως για σαφώς οριοθετημένο και απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα και με τήρηση της, ανεξαιρέτης, προϋπόθεσης ότι η πρόσβαση των ως άνω δημόσιων αρχών στα «ευαίσθητα» δεδομένα τελεί υπό τον προηγούμενο έλεγχο της κατά περίπτωση αρμόδιας ανεξάρτητης αρχής. Στα συμπεράσματα αυτά οδηγήθηκε το ΔΕΕ κάνοντας και τις εξής ειδικότερες σκέψεις, ως προς την ερμηνεία των διατάξεων της οδηγίας 2002/58/ΕΚ:

β1) Αν και οι διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 3 της ανωτέρω οδηγίας ορίζουν ότι οι ρυθμίσεις του Εθνικού Δικαίου, οι οποίες σχετίζονται με τις δραστηριότητες του Κράτους στους τομείς της δημόσιας και εθνικής ασφάλειας, αλλά και του ποινικού δικαίου, εξαιρούνται ρητώς από το πεδίο εφαρμογής της οδηγίας, εντούτοις, κατά τις διατάξεις του άρθρου 15 παρ. 1 της ίδιας οδηγίας, σχετικά με τους περιορισμούς που μπορούν να επιβάλλονται στο απόρρητο της επικοινωνίας για λόγους αναφερόμενους στους προμνημονευόμενους τομείς κρατικών δραστηριοτήτων, πρέπει να γίνεται η εξής διάκριση:

- Οι εθνικές υπηρεσίες ασφαλείας και πληροφοριών και οι αστυνομικές αρχές υπόκεινται, ως προς τις δραστηριότητές τους εκείνες που αφορούν την πρόσβαση στο περιεχόμενο και στα δεδομένα επικοινωνίας -π.χ. παρακολούθηση, υποκλοπή, συλλογή, αποθήκευση, διασταύρωση, διαβίβαση αρχείων σε τρίτη Χώρα- στις διατάξεις του Συντάγματός τους και του σύμφωνου με αυτό Εθνικού Δικαίου, καθώς και της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, στο μέτρο που πραγματοποιούν αυτοτελώς τις επιχειρησιακές τους επεμβάσεις. Χωρίς, δηλαδή, την μεσολάβηση των εμπορικών εταιρειών παροχής ηλεκτρονικών υπηρεσιών.
- Στην αντίθετη περίπτωση, εφόσον δηλαδή η πρόσβαση στο περιεχόμενο και στα δεδομένα επικοινωνίας χρηστών διέρχεται μέσα από τον «*δίαυλο*» των εταιρειών παροχής ηλεκτρονικών επικοινωνιών, οι εθνικές ρυθμίσεις σχετικά με τις δραστηριότητες των υπηρεσιών δημόσιας και εθνικής ασφάλειας καθώς και των αστυνομικών αρχών εισέρχονται, μέσω της οδηγίας 2002/58/ΕΚ, στον χώρο του Ευρωπαϊκού Δικαίου. Με αποτέλεσμα οι σχετικές εθνικές ρυθμίσεις, ακόμη και συνταγματικής περιωπής, να ελέγχονται με βάση τις διατάξεις της οδηγίας αυτής

και, ως εκ τούτου, και του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, όταν περιορίζουν δικαιώματα και ελευθερίες που και ο ως άνω Χάρτης κατοχυρώνει (βλ. C-203/15, «Tele 2», σκ. 774, -79, C-511/18, «La Quadrature du Net», σκ. 96, 103, C-623/17, «Privacy International», σκ. 39, 46, 48).

β2) Μάλιστα, εντάσσονται στο πεδίο της οδηγίας 2002/58/ΕΚ και, ως εκ τούτου, στο πεδίο του Ευρωπαϊκού Δικαίου, και οι εθνικές ρυθμίσεις που αφορούν την ίδια την προστασία της εθνικής ασφάλειας, μολονότι οι διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 2 της Συνθήκης της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΕΕ) ορίζουν ότι «η εθνική ασφάλεια παραμένει στην ευθύνη κάθε κράτους μέλους», καθώς και ότι η Ευρωπαϊκή Ένωση σέβεται «τις ουσιώδεις λειτουργίες του κράτους, ιδίως δε τις λειτουργίες που αποβλέπουν στη διασφάλιση της εδαφικής ακεραιότητας, τη διατήρηση της δημόσιας τάξης και την προστασία της εθνικής ασφάλειας». Το ΔΕΕ επισήμανε, ειδικότερα, πως παρά το ότι εναπόκειται στα Κράτη-Μέλη να καθορίζουν τα ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας τους και να θεσπίζουν τα κατάλληλα μέτρα για την προάσπιση της εσωτερικής και εξωτερικής τους ασφάλειας, το γεγονός και μόνον ότι έχει ληφθεί εθνικό μέτρο για την διαφύλαξη της εθνικής ασφάλειας δεν μπορεί να συνεπάγεται, εν πάση περιπτώσει, και την μη εφαρμογή του Ευρωπαϊκού Δικαίου και ν' απαλλάσσει έτσι τα Κράτη-Μέλη από τον αναγκαίο σεβασμό του δικαίου τούτου (C- 511/18, «La Quadrature du Net», σκ. 99, C-623/17, «Privacy International», σκ. 44).

2. Τα προμνημονευόμενα διατάγματα, τα οποία τέθηκαν στην κρίση του *Conseil d'État* στο πλαίσιο της απόφασης «*French Data Network*», περιέχουν διατάξεις που πολύ απείχαν από την ερμηνεία των διατάξεων της οδηγίας 2002/58/ΕΚ, την οποία υιοθέτησε, κατά τα προλεχθέντα, το ΔΕΕ με την επί του

προδικαστικού ερωτήματος απάντησή του στην υπόθεση «*Quadrature du Net*». Και τούτο διότι στην διαμόρφωση του κανονιστικού πλαισίου των διαταγμάτων αυτών «*βάρυνε*» πολύ περισσότερο η ανάγκη προστασίας βασικών συμφερόντων του Κράτους που αφορούν την εθνική ασφάλεια, ιδίως μέσω της καταπολέμησης της τρομοκρατίας και της εν γένει πρόληψης ενεργειών, στρεφόμενων εναντίον του «*πυρήνα*» της δημόσιας τάξης.

α) Σε αυτό το ερμηνευτικό «*μήκος κύματος*» το *Conseil d'État*, στην σχολιαζόμενη απόφασή του, απέφυγε την οδό της ακύρωσης των προσβαλλόμενων διαταγμάτων. Και, ταυτοχρόνως, έκρινε ότι τα διατάγματα αυτά θεσπίζουν διατάξεις, οι οποίες εξυπηρετούν «*σκοπούς συνταγματικής περιωπής*» («*objectifs de valeur constitutionnelle*»), όπως η εθνική ασφάλεια, η υπεράσπιση της δημόσιας τάξης και καταπολέμηση της τρομοκρατίας. Σκοπούς, οι οποίοι επιπλέον αφορούν την προστασία των θεμελιωδών συμφερόντων του έθνους και κατοχυρώνονται στην ίδια την Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του Πολίτη, του 1789, η οποία διατηρεί, διαχρονικώς, την υπερέχουσα κανονιστικώς θέση της στο πλαίσιο της Έννομης Τάξης της Γαλλίας. Σε τελική ανάλυση, το *Conseil d'État* έκρινε ότι ενδεχόμενη ακύρωση των προσβαλλόμενων διαταγμάτων θα έθετε εκτός της Έννομης Τάξης της Γαλλίας διατάξεις, που «*υπερασπίζονται*» την ίδια την «*συνταγματική της ταυτότητα*», κατά τ' ανωτέρω. Ως εδώ, θα μπορούσε να πει κανείς, *prima facie*, ότι το *Conseil d'État* και στην υπόθεση «*French Data Network et autres*» υιοθέτησε μια εκδοχή της προμνημονευόμενης «*ρήτρας διασφάλισης Arcelor*».

β) Μια τέτοια όμως θεώρηση της απόφασης του *Conseil d'État* της 21.4.2021, «*French Data Network et autres*» είναι εντελώς επιφανειακή και παραγνωρίζει το γεγονός, ότι η νομολογία του εν προκειμένω προχώρησε πολύ πέρα από τα δεδομένα της απόφασής του της 8.2.2007 «*Société Arcelor Atlantique et*

Lorraine et autres» -για την οποία έγινε λόγος προηγουμένως- ως προς την αντιμετώπιση της υπεροχής του Ευρωπαϊκού Δικαίου έναντι του Συντάγματος της Γαλλίας. Και μάλιστα, δίχως ν' ακολουθήσει την «συγκεκριαλλυμένη» τακτική του BVerfG που, κατά τα προαναφερθέντα, υπεισήλθε στον έλεγχο της ενδεχόμενης *ultra vires* άσκησης δικαιοδοσίας εκ μέρους του ΔΕΕ. Στην προκείμενη περίπτωση το *Conseil d' État* προχώρησε, κατ' αποτέλεσμα, σε μια μορφή ευθείας αμφισβήτησης και της κρίσης του ΔΕΕ, επί *ad hoc* προδικαστικού ερωτήματος και, συνακόλουθα, της εν γένει υπεροχής του Ευρωπαϊκού Δικαίου, τουλάχιστον σε ό,τι αφορά τις διατάξεις του Συντάγματος της Γαλλίας, οι οποίες οριοθετούν την «*συνταγματική της ταυτότητα*», όπως προκύπτει κυρίως από τα εξής:

β1) Ακολουθώντας αρχικώς τα δεδομένα της νομολογίας του ΔΕΕ στην υπόθεση «*Quadrature du Net*», το *Conseil d' État*, με τ' αντίστοιχα *obiter dicta* της απόφασης «*French Data Network et autres*», δεν αμφισβήτησε ότι το Ευρωπαϊκό Δίκαιο εντάσσει στην Έννομη Τάξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης την κατοχύρωση -και μάλιστα σ' επίπεδο πρωτογενούς Ευρωπαϊκού Δικαίου- της υποχρέωσης της Ευρωπαϊκής Ένωσης αναφορικά με τον σεβασμό της «*εθνικής ταυτότητας*» των Κρατών-Μελών, που είναι «*συμφυής με την θεμελιώδη πολιτική και συνταγματική τους δομή*». Σε αυτή την «*εθνική ταυτότητα*», πάντα κατά το ΔΕΕ, εμπεριέχονται και οι ουσιώδεις λειτουργίες του Κράτους, όπως είναι και η εθνική ασφάλεια. Άρα, αρχικώς το *Conseil d' État* δέχθηκε ότι το Ευρωπαϊκό Δίκαιο, και συγκεκριμένα το πρωτογενές, δεν στερείται των σχετικών εν προκειμένω διατάξεων, που εμπίπτουν και στο πλαίσιο της «*συνταγματικής ταυτότητας*» της Γαλλίας. Αν έμενε σε αυτή την διαπίστωση και μόνο, τότε θα έπρεπε να δεχθεί, περαιτέρω, ότι πληρούνται οι προϋποθέσεις

της κατά τ' ανωτέρω «ρήτρας διασφάλισης Arcelor» και να προχωρήσει στην ακύρωση των επίμαχων διαταγμάτων.

β2) Στηριζόμενο όμως το *Conseil d'État* κατά κύριο λόγο στην διαπίστωσή του ότι, κατά την ερμηνεία αυτών τούτων των σχετικών διατάξεων του πρωτογενούς Ευρωπαϊκού Δικαίου, η εθνική ασφάλεια «*παραμένει στην ευθύνη κάθε Κράτους-Μέλους*», προχώρησε πέραν της διαπίστωσης της ύπαρξης ή μη, εντός της Έννομης Τάξης της Ευρωπαϊκής Ένωσης, των κρίσιμων στην επίδικη διαφορά διατάξεων και αρχών που εντάσσονται στην «*συνταγματική ταυτότητα*» της Γαλλίας. Και, κατ' ακρίβεια, προχώρησε πλέον στην «*αξιολόγηση*» της κανονιστικής επάρκειας των συγκεκριμένων ρυθμίσεων του πρωτογενούς Ευρωπαϊκού Δικαίου να κατοχυρώσουν αποτελεσματικά τον σεβασμό των προαναφερόμενων διατάξεων και αρχών της «*συνταγματικής ταυτότητας*» της Γαλλίας, τουλάχιστον στον βαθμό που το επιτυγχάνουν, κατά την κρίση του *Conseil d'État*, οι αντίστοιχες διατάξεις και αρχές του Συντάγματος της Γαλλίας. Στα επόμενα λοιπόν *obiter dicta*, το *Conseil d'État* έκρινε ότι το πρωτογενές Ευρωπαϊκό Δίκαιο δεν διασφαλίζει εν προκειμένω ισοδύναμη προστασία των «*σκοπών συνταγματικής περιοχής*»- όπως ιδίως η εθνική ασφάλεια, που εν πάση περιπτώσει, κατά τα προαναφερθέντα, «*παραμένει στην ευθύνη κάθε Κράτους-Μέλους*»- μ' εκείνη που εγγυάται το Σύνταγμα της Γαλλίας. Και κατέληξε στο συμπέρασμα, ότι οι διατάξεις των επίδικων διαταγμάτων, καθιερώνοντας μια γενικευμένη διατήρηση δεδομένων από τους παρόχους τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών, θεσπίζουν αναγκαίους και δικαιολογημένους, με βάση κυρίως την αρχή της αναλογίας, περιορισμούς ως προς το καθεστώς προστασίας του ιδιωτικού βίου. Συμπερασματικώς, κατά το *Conseil d'État* οι ως άνω ρυθμίσεις των επίδικων διαταγμάτων εκφεύγουν του

κανονιστικού πλαισίου του Ευρωπαϊκού Δικαίου, κατά τα προαναφερόμενα, και γιατί η εθνική ασφάλεια παραμένει, ούτως ή άλλως, στην ευθύνη κάθε Κράτους-Μέλους αλλά και γιατί οι, όποιες, συγκεκριμένες ρυθμίσεις του Ευρωπαϊκού Δικαίου δεν είναι ικανές να «υπερασπισθούν», κατά τρόπο ισοδύναμο με τις αντίστοιχες εγγυήσεις του Συντάγματος της Γαλλίας, τις καθιερωμένες κανονιστικές ρήτρες προστασίας της «*συνταγματικής ταυτότητας*» της Γαλλίας.

β3) Υπό τα δεδομένα αυτά και το *Conseil d'État* -όπως και το BVerfG, έστω και δι' άλλης οδού και μεθόδου, κατά τα προλεχθέντα-με την απόφασή του της 21.4.201, «*French Data Network et autres*» «*διέβη τον Ρουβίκωνα*» της ευθείας και, ουσιαστικώς, αποκάλυπτης αμφισβήτησης της υπεροχής του Ευρωπαϊκού Δικαίου έναντι του Εθνικού Δικαίου των Κρατών-Μελών, ακόμη και υπό την προϋπόθεση ότι τούτο αφορά ορισμένες, θεμελιώδους σημασίας, ρυθμίσεις που εντάσσονται στον «*πυρήνα*» της «*συνταγματικής ταυτότητας*» Κράτους-Μέλους, εν προκειμένω της Γαλλίας. Και αυτό διότι το *Conseil d'État* έθεσε στην βάση του νομικού του συλλογισμού τις ρυθμίσεις του Συντάγματος της Γαλλίας και τις χρησιμοποίησε ως «*κανονιστικά μέτρα και σταθερά*» αυξημένης τυπικής ισχύος, την οποία δεν αναγνώρισε στις αντίστοιχες ρυθμίσεις του Ευρωπαϊκού Δικαίου, ακόμη και του πρωτογενούς. Κατά τούτο, για το *Conseil d'État* και όταν κρίνει εφαρμόζοντας διατάξεις του Ευρωπαϊκού Δικαίου, πρωτογενούς και παραγώγου, «*εν αρχή ην το Σύνταγμα της Γαλλίας!*»

Επίλογος

Από τα όσα εκτέθηκαν προκύπτει, εναργώς, ότι με βάση την όλη πορεία της νομολογίας του BVerfG και, ακόμη πιο πρόσφατα, του *Conseil d'État* -αλλά και με βάση τις παρεμφερείς τάσεις της νομολογίας αρκετών άλλων

Ανώτατων Δικαστηρίων Κρατών-Μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης- και την σχετική, μ' επιεικείς όρους, «*αμηχανία*» των Ευρωπαϊκών Θεσμών μπροστά στο φαινόμενο αυτό, τίθεται μετ' επιτάσεως το ζήτημα τι πρέπει να γίνει, ώστε αυτή η «*συγκρουσιακή*» κατάσταση μεταξύ Ευρωπαϊκού Δικαίου και Εθνικών Δικαίων να μην επιδεινωθεί και, περαιτέρω, όσο το δυνατόν να μην διαιωνισθεί. Και τούτο διότι είναι προφανές ότι η επιδείνωσή της αλλά και η διαιώνισή της θα έχουν πρόσθετες αρνητικές επιπτώσεις στο, ήδη βεβαρημένο, κλίμα της προοπτικής της Ευρωπαϊκής Ενοποίησης και της ενίσχυσης του όλου Ευρωπαϊκού Οικοδομήματος. Και μάλιστα μέσα σε μια παγκόσμια συγκυρία εξαιρετικά κρίσιμη για το εν γένει μέλλον της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

A. Υπό όρους μακροσκοπικής ανάλυσης και αντίστοιχου προβληματισμού, αναφορικά με το μείζον ζήτημα της σύγκρουσης μεταξύ Ευρωπαϊκού Δικαίου και Εθνικών Δικαίων των Κρατών-Μελών, καθίσταται προφανές ότι τα οιονεί «*θερμά επεισόδια*» που έχουν προκαλέσει τόσο το BVerfG, με τις υποθέσεις «*Gauweiler*» και «*Weiss*», όσο και το *Conseil d' État*, κυρίως με την απόφαση «*French Data Network et autres*», δεν μπορούν ν' αντιμετωπισθούν αποκλειστικώς και μόνο δια της συνέχισης της θεωρητικής συζήτησης ως προς την κανονιστική υπεροχή του Ευρωπαϊκού Δικαίου ή του Εθνικού Δικαίου – με κορωνίδα το Σύνταγμα- των Κρατών-Μελών. Για ν' αντικρίσουμε την αλήθεια κατάματα, η συζήτηση αυτή, η οποία συντηρείται εδώ και πολλές δεκαετίες, όσο γόνιμα επιχειρήματα και αν αναπτύχθηκαν εκατέρωθεν έχει οδηγηθεί πια σε αδιέξοδο. Γι' αυτό και το ΔΕΕ όφειλε να γνωρίζει ότι τα κατά τ' ανωτέρω «*θερμά επεισόδια*», με πρωταγωνιστές το BVerfG και το *Conseil d' État*, δεν ήταν «*κεραυνός εν αιθρία*», αλλά μάλλον «*το χρονικό μιας προαναγγελθείσας σύγκρουσης*». Αν αναχθούμε σε αμιγώς νομικά επιχειρήματα, είναι κάτι παραπάνω από βέβαιο ότι ο μόνος δρόμος για να καμφθούν αποτελεσματικώς οι αντιδράσεις ως προς την κανονιστική υπεροχή του Ευρωπαϊκού Δικαίου είναι εκείνος, που οδηγεί στην θέσπιση ενός πραγματικού Ευρωπαϊκού Συντάγματος, γεγονός το οποίο προϋποθέτει μια Ευρωπαϊκή Ένωση δομημένη, όπως

τονίσθηκε προηγουμένως, στο θεμέλιο μιας ομοσπονδιακού τύπου Αντιπροσωπευτικής Δημοκρατίας. Υπό το βάρος αλλά και το φως ενός τέτοιου, τυπικώς μάλιστα θεσπισμένου, ενιαίου Ευρωπαϊκού συνταγματικού θεμελίου, κάθε Εθνικό Δικαστήριο θα ήταν απολύτως δέσμιος ως προς τον σεβασμό και την εφαρμογή του, ακόμη και σε περίπτωση σύγκρουσης των διατάξεών του με τις διατάξεις του Συντάγματος του οικείου Κράτους-Μέλους.

B. Κατά λογική ακολουθία, και έως ότου φθάσουμε στο ορόσημο της θέσπισης ενός πραγματικού Συντάγματος της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ως θεμελίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης Τάξης, μία είναι η ενδεδειγμένη διέξοδος για την αποφυγή συγκρούσεων ως προς την σχέση Ευρωπαϊκού Δικαίου και Εθνικού Δικαίου, ανάλογων μ' εκείνες που ήδη προκαλεί σήμερα η νομολογία του BVerfG και του *Conseil d'État*: Από την μία πλευρά η εκ μέρους του ΔΕΕ όσο το δυνατόν πιο σύμφωνη με τα κατά περίπτωση Συντάγματα των Κρατών-Μελών ερμηνεία και εφαρμογή του Ευρωπαϊκού Δικαίου, στο σύνολό του. Και, από την άλλη πλευρά και αντιστοίχως, η εκ μέρους του Εθνικού Δικαστή κάθε Κράτους-Μέλους όσο το δυνατόν πιο σύμφωνη με το Ευρωπαϊκό Δίκαιο, επίσης στο σύνολό του, ερμηνεία και εφαρμογή των οικείων συνταγματικών διατάξεων, κατά την άσκηση των δικαιοδοτικών του καθηκόντων. Σημαντική βοήθεια, στην πορεία εντός αυτής της ερμηνευτικής οδού και μεθόδου, μπορούν να παράσχουν οι γενικές αρχές -που συνάγονται συνήθως από το ΔΕΕ αλλά στην διαμόρφωση των οποίων σημαντικός, καίτοι εν πολλοίς συμπληρωματικός, είναι ο ρόλος των Εθνικών Δικαστηρίων των Κρατών-Μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης- του Ευρωπαϊκού Δικαίου. Πρόκειται για γενικές αρχές, οι οποίες συνάγονται από το Ευρωπαϊκό Δίκαιο αλλά και από τις κοινές στα Κράτη-Μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης συνταγματικές παραδόσεις, ενώ ιδιαίτερη είναι και η συμβολή της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, ως «πηγής έμπνευσης» τέτοιων γενικών αρχών για την Ευρωπαϊκή Ένωση Τάξη εν γένει (βλ., π.χ., ΔΕΕ 222/1986, 15.10.1987, «UNECTEF», Rec, 1987, σελ. 4097). Όμως -

και δυστυχώς- σήμερα τίποτα δεν δείχνει πως Ανώτατα Δικαστήρια του θεσμικού βεληνεκούς του BVerfG και του *Conseil d' État* έχουν την ειλικρινή βούληση να κινηθούν προς μια τέτοια θετική, συμβιβαστική, κατεύθυνση.