

ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ ΚΑΙ ΚΡΑΤΟΣ ΔΙΚΑΙΟΥ ΣΤΗΝ Ε.Ε.:
ΜΙΑ ΕΛΛΕΙΜΜΑΤΙΚΗ (;) ΣΧΕΣΗ

Η ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ ΤΟΥ ΧΩΡΟΥ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ, ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΚΑΙ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗΣ

Δημοκρατία

Στις ιδρυτικές Συνθήκες η δημοκρατική αρχή ήταν απύσχα, τόσο ως οργανωτική βάση, όσο και ως προγραμματικός σκοπός. Έπρεπε να περάσουν 30 χρόνια, να υιοθετηθεί η Ενιαία Ευρωπαϊκή Πράξη, για να αναφερθεί προοιμιακά η από κοινού προώθηση της δημοκρατίας από τα κράτη μέλη¹. Στη συνέχεια, η επιτάχυνση της ενοποιητικής διαδικασίας όπως εκφράστηκε από τις μεταγενέστερες τροποποιήσεις των Συνθηκών (Μααστριχτ, Αμστερνταμ, Νίκαια), σε συνδυασμό με τις αλληπάλλληλες διευρύνσεις, επέτρεψαν την καλλιέργεια της δημοκρατικής προοπτικής στο πεδίο της Κοινότητας-που-θα-γίνει-Ένωση. Προοπτικής που, πάντως, έχει να υπερπηδήσει τα εγγενή προβλήματα των διαφορών ανάμεσα, από τη μια πλευρά, στη δημοκρατία ως πολίτευμα σύμφυτο με μια κρατική οντότητα όπου κυρίαρχος και πηγή της κρατικής εξουσίας είναι ο λαός και, από την άλλη, στο ιδιόμορφο μετακρατικό-μεταεθνικό σχήμα διακυβέρνησης που είναι η Ευρωπαϊκή Ένωση. Δεν πρέπει πάντως να λησμονούμε ότι εξ αιτίας τού, από το ξεκίνημά της, τρόπου ίδρυσης και οργάνωσης της τότε ΕΟΚ ο εκδημοκρατισμός της δεν απασχόλησε τους «πατέρες» της. Είναι ενδεικτικό ότι για τη γραφειοκρατία του Συμβουλίου η ύπαρξη και λειτουργία ενός ισχυρού Κοινοβουλίου θεωρείται, ακόμα, τροχοπέδη στη διοικητική αποτελεσματικότητά της Ένωσης².

Παράλληλα, οι Συνθήκες έχουν καταστήσει τη δημοκρατική λειτουργία των κρατών μελών αξίωση της Ένωσης, δηλαδή συμβατικά δεσμευτική τους υποχρέωση, απότοκη μιας ευαίσθητης παρέμβασης στη θεσμική ζωή τους³. Άλλωστε το άρθρο 7 ΣυνθΕΕ (όπως τροποποιήθηκε από τη Συνθήκη της Νίκαιας) θεσπίζει διαδικασία επιβολής κυρώσεων για περιπτώσεις παράβασης των αρχών που προαναφέρθηκαν. Η

¹ Υπήρξε, βέβαια, προηγουμένως η Διακήρυξη για τη Δημοκρατία που υιοθετήθηκε από το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο στη σύνοδο της Κοπεγχάγης της 7.4.1978 (*Bull. E.C.* 3-1978, Preliminary Chapter).

² *Ο.π.*, σ. 140-141.

³ Βλ. Δ. Τσάτσου *Ευρωπαϊκή Συμπολιτεία*, Εκδ. Καστανιώτη 2001, σ. 129-131.

δημοκρατική προοπτική αποτελεί εξ άλλου αναγκαία συνθήκη για την αποδοχή υποψηφιότητας για ένταξη στην Ένωση αλλά ακόμα και για τη σύναψη συμφωνίας σύνδεσης μαζί της.

Η, σε αναμονή ολοκλήρωσης (;) των επικυρώσεων για να τεθεί σε ισχύ, Συνθήκη της Λισαβόνας, αφού προοιμιακά διαβεβαιώσει την «έμπνευση» των συμβαλλομένων και από τη δημοκρατία και το κράτος δικαίου και (επαν)επιβεβαιώσει την προσήλωση στις ίδιες αρχές, στο άρθρο 2 ΣυνθΕΕ ορίζει ότι «[η] Ένωση βασίζεται στις αξίες [...] της δημοκρατίας, [...] του κράτους δικαίου [...]». Με τα νέα άρθρα 9 και 10 ΣυνθΕΕ τίθενται οι επιμέρους διατάξεις που θεμελιώνουν στην αντιπροσωπευτική δημοκρατία τη λειτουργία της Ένωσης. Αξιοσημείωτη είναι η πρόβλεψη της § 4 του άρθρου 11 ΣυνθΕΕ για τη νομοθετική πρωτοβουλία πολιτών, εφόσον συγκεντρωθεί αριθμός τουλάχιστον ενός εκατομμυρίου υπηκόων προερχόμενων από σημαντικό αριθμό κρατών. Το δικαίωμα αυτό δίνει όντως νέα διάσταση στη ιθαγένεια της Ένωσης και νόημα στη διακήρυξη της § 3 του άρθρου 10 ΣυνθΕΕ ότι κάθε πολίτης έχει δικαίωμα να συμμετέχει στο δημοκρατικό βίο της Ένωσης.

Μια άλλη ενισχυτική της δημοκρατικότητας της Ένωσης θεσμική αλλαγή που εισάγει η Συνθήκη της Λισαβόνας είναι η ουσιαδής αναβάθμιση του ρόλου των εθνικών κοινοβουλίων στη νομοθετική – και όχι μόνο – δράση της Ένωσης. Έχοντας εξαγγείλει στα πλαίσια του νέου Τίτλου II «Διατάξεις περί δημοκρατικών αρχών», ότι η λειτουργία της Ένωσης θεμελιώνεται στην αντιπροσωπευτική δημοκρατία (άρθρο 10 § 1), με το άρθρο 12 οργανώνεται ένας μηχανισμός προληπτικού εθνικού κοινοβουλευτικού ελέγχου στη νομοθετική διαδικασία της Ένωσης, καθιστώντας μάλιστα την παρέμβαση των εθνικών κοινοβουλίων δεσμευτική, με το δικαίωμα αναπομπής των νομοθετικών προτάσεων στο ‘νομοθέτη’ της Ένωσης. Εισάγεται επίσης η ενεργητική νομιμοποίηση των εθνικών κοινοβουλίων ενώπιον του ΔΕΚ, εμμέσως μεν ασκούμενη αλλά κατ’ αποτέλεσμα κατατάσσοντάς τα μεταξύ των «προνομιούχων διαδίκων» του δικαιοδοτικού συστήματος της Ένωσης⁴. Μένει, βέβαια, να αποδειχτεί αν οι εθνικές εκτελεστικές εξουσίες θα αφήσουν τα κοινοβούλια να υπερβούν το σημερινό ρόλο των απλών μάντων μεταφοράς των κοινοτικών οδηγιών στο εθνικό δίκαιο.

⁴ Περισσότερα για τη Συνθήκη της Λισαβόνας βλ. σε Ν. Φραγκάκη «Από τη Συνταγματική στη ‘Μεταρρυθμιστική’ Συνθήκη και από τη Νίκαια στη Λισαβόνα», *ΕυρΠολ* 1/2008 σ. 3-23 και στα υπόλοιπα άρθρα στο ίδιο θεματικό τεύχος.

Από την άλλη πλευρά η «συνταγματική» δομή της Ένωσης έχει εξελιχθεί σταδιακά με κατεύθυνση τη συνεχή διεύρυνση των εξουσιών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου. Με κριτήριο τις εξουσίες του ΕΚ το «δημοκρατικό έλλειμμα» μειωνόταν μετά από κάθε αναθεώρηση των Συνθηκών. Ήδη η Συνθήκη της Λισαβόνας δίνει στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο δυνατότητες ελέγχου σε περιοχές πολιτικής στις οποίες οι αποφάσεις λαμβάνονται με πλειοψηφία και έχουν σημαντικές δημοσιονομικές ή πολιτικές επιπτώσεις. Ανάμεσα στις σπουδαιότερες περιοχές πολιτικής στις οποίες επεκτείνεται η διαδικασία της συναπόφασης είναι η μεταναστευτική πολιτική και η αστυνομική και δικαστική συνεργασία σε ποινικές υποθέσεις⁵.

Με μία γλαφυρή διατύπωση, οι ευρωπαϊκοί λαοί υπάρχουν μέσα από τις δημοκρατίες των κρατών τους και οι δημοκρατίες μέσα από τη συνταγματική αναγνώριση και άσκηση της κυριαρχίας τους. Χωρίς τους λαούς δεν υπάρχουν δημοκρατίες αλλά και χωρίς δημοκρατίες δεν υπάρχουν οι λαοί⁶. Κατά τον Habermas⁷ η οργάνωση της δημοκρατικής διαδικασίας στο εθνικό κράτος δημιουργήθηκε (α) ως διοικητικό κέντρο και φορολογική αρχή και (β) ως μια εδαφική επικράτεια με ανεξάρτητη κυριαρχία που (γ) στο πλαίσιο ενός εθνικού κράτους μπόρεσε να εξελιχθεί (δ) σε δημοκρατικό κράτος δικαίου και σε κοινωνικό κράτος⁸. Συναφής είναι ο συλλογισμός ότι το κράτος είναι η έδρα της δημοκρατίας κι αν ξεφύγουμε από το κράτος, η δημοκρατία διαβρώνεται και αναπτύσσεται μία διεθνής τεχνοκρατία, ικανή μόνο στο να διαλέγεται με τις εθνικές γραφειοκρατίες⁹.

Το ιδιόρρυθμο σύστημα διακυβέρνησης της Κοινότητας/Ένωσης και η έλλειψη μιας πραγματικής ευρωπαϊκής δημόσιας σφαίρας και, κυρίως, ενός ευρωπαϊκού λαού-υποκειμένου νομιμοποίησης, επιβάλλουν την αναζήτηση ενός άλλου περιεχομένου της δημοκρατικής αρχής, με γνώμονα τη διττή υπόσταση ένωσης κρατών και ένωσης λαών¹⁰. Παράλληλα προβάλλει το πρόβλημα της εφαρμογής της δημοκρατίας στην

⁵ Βλ. Π. Καζάκου «Ο ορθολογισμός της αποχής», στο τεύχος αυτό, σ. ...

⁶ Βλ. Α. Μανιτάκη «Η προοπτική της άλλης Ευρώπης», *Κυριακάτικη Αυγή* 29/07/07 σ. 30-31.

⁷ Βλ. J. Habermas *Ο μεταεθνικός αστερισμός*, Πόλις, σ. 97.

⁸ *Ο.π.*, σ. 163.

⁹ Βλ. S. Cassese *Πέρα από το Κράτος*, Εκδ. Αντ.Ν. Σάκκουλα 2009, σ. 83 και τις εκεί παραπομπές.

¹⁰ Βλ. Δ.Θ. Τσάτσου *Επίμαχες έννοιες της Ευρωπαϊκής Ενωσιακής Τάξης*, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα 1997, σ. 87.

Ευρώπη και του λεγόμενου δημοκρατικού ελλείμματος: διασυνδέονται και τα δύο με τη μεταφορά κυριαρχίας – ή της άσκησης της – από τα κράτη μέλη στα όργανα της Κοινότητας/Ένωσης, δηλαδή με το καίριο πρόβλημα της πολιτειακής φύσης του θεσμικού κατασκευάσματος στο οποίο κατατείνει και στοχεύει η ευρωπαϊκή ολοκλήρωση.

Θα δεχτούμε, για τις ανάγκες της παρούσας συζήτησης, ότι η κρίσιμη μάζα κυριαρχίας που αποτελεί το αντικείμενο της κοινοτικής διακυβέρνησης συνασκείται από τα κράτη μέλη δια των κοινοτικών οργάνων με τη χρήση της κοινοτικής μεθόδου που εδράζεται στις Συνθήκες όπως ερμηνεύονται από το ΔΕΚ. Υποθέτουμε ότι πρόκειται για μια σταθμισμένη συλλογική άσκηση της κυριαρχίας: Η κυριαρχία ως αποκλειστικό προνόμιο των κρατών μελών υφίσταται αμοιβαίο αυτοπεριορισμό¹¹. Σύμφωνα με το ΔΕΚ οι κοινοτικές Συνθήκες έχουν εγκαθιδρύσει μια νέα έννομη τάξη υπέρ της οποίας τα κράτη περιόρισαν, σε ολοένα και ευρύτερους τομείς, τα κυριαρχικά τους δικαιώματα και των οποίων υποκείμενα είναι όχι μόνο τα κράτη μέλη αλλά και οι υπήκοοι τους¹².

Η ευρωπαϊκή ιθαγένεια προσφέρει, έστω και λειψή, ποικιλία ευκαιριών στα κοινά, προωθώντας ένα κεντρικό χαρακτηριστικό της δημοκρατίας – αυτό της «αρμοδιότητας των πολιτών», δηλαδή τη θεσμική τους ικανότητα να έχουν πρόσβαση στο χώρο της πολιτικής επιρροής¹³.

Είναι συναφής ο προβληματισμός ότι, αυτό που απέτυχε με το άδοξο τέλος της Συνταγματικής Συνθήκης δεν ήταν η βασισμένη στη δημοκρατική αρχή πολιτική ενοποίηση της Ευρώπης γενικά ως προοπτική, αλλά μια συγκεκριμένη μέθοδος και διαδικασία με εργαλείο τη συνταματοποίηση των Συνθηκών και την αντίληψη ότι το πέρασμα από την οικονομική στην πολιτική Ευρώπη θα γινόταν μόνο με διακρατικές συμφωνίες. Η λαϊκή κυριαρχία, όμως, δεν μπορεί ν' αντικατασταθεί ούτε να υποκατασταθεί από μια υποθετική 'κοινωνία πολιτών'. Η απουσία της λέξης 'λαός' από τη Συνταγματική Συνθήκη και η προτίμηση στον 'πολίτη' δεν είναι, κατ' αυτή

¹¹ Βλ. Ν. Σκανδάμη *Το παράδειγμα της Ευρωπαϊκής Διακυβέρνησης*, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα 2006, σ. 59.

¹² ΔΕΚ γνώμη 1/91, 14.12.91 Συλλ Ι σ. 6079. Βλ. *Ερμηνεία ΣΕΕ/Κρεμλής* άρθρο 6 σημ. 4.

¹³ Βλ. Μ. Τσινισιζέλη & Δ. Χρυσόχου «Οριοθετώντας τον Ευρωπαϊκό πολιτειακό χώρο» *Ελληνική Επιθεώρηση Πολιτικής Επιστήμης*, τ. 18 Νοέμβριος 2001 σ. 19.

την άποψη, συμπτωματική¹⁴. Απήχηση έχει όμως και η άποψη ότι η ΣυνθΛ αναβαθμίζει τον ρόλο των πολιτών της Ένωσης, δημιουργώντας τις προϋποθέσεις ώστε αυτοί να συναποτελέσουν στο μέλλον ένα κοινό ευρωπαϊκό δήμο¹⁵.

Κράτος δικαίου

Το νοηματικό περιεχόμενο του κράτους δικαίου (ας μην υπεισέλθουμε στις λεπταίσθητες ορολογικές διακρίσεις μεταξύ rule of law, due process of law ή Rechtstaat) προσδιορίζεται από τη σχέση της κρατικής εξουσίας με το δίκαιο και εκφράζεται στην υποχρέωση της τελευταίας να αυτοπεριορίζεται κατά την άσκησή της, υποβάλλοντας τη διοικητική της δράση στην αρχή της νομιμότητας: Σε ένα σύστημα αξιολογικά ουδέτερων νομικών κανόνων που να ισχύουν απαρέγκλιτα για όλους και να διασφαλίζουν τα δικαιώματα του καθένα, σε τρόπον ώστε να εμπεδώνεται η ασφάλεια δικαίου.

Θεμελιακό πεδίο παρουσίας ή απουσίας του κράτους δικαίου είναι ο ίδιος ο λαός ως σύνολο ισοτίμων πολιτών. Κύριες φάσεις της αντίστοιχης λειτουργίας του κράτους δικαίου είναι οι συνυφασμένες κατ' εξοχήν με την πολιτική ελευθερία¹⁶. Με την έννοια αυτή το ζεύγμα «δημοκρατία και κράτος δικαίου» εκλαμβάνεται ως αυτονόητο και αδιάσπαστο στο σημερινό μη αυταρχικό, μη απολυταρχικό κράτος. Για την Ένωση, όμως, που δεν βαρύνεται με απολυταρχικό παρελθόν ούτε ιστορεί αγώνες για την ανατροπή του (αγώνες ποιού «λαού», άλλωστε;) αυτό που ενδιαφέρει είναι η ύπαρξη εγγυήσεων που να μετριάζουν την όποια έλλειψη δημοκρατίας. Δεν είναι άμοιρο σημασίας ότι, παράλληλα με τη σταδιακή αύξηση των επικλήσεων στη δημοκρατία και το κράτος δικαίου στα συμβατικά κείμενα, επεκτάθηκε η θέσπιση ανεξάρτητων αρχών, τόσο στα κράτη μέλη για τον έλεγχο εφαρμογής κοινοτικών κανόνων (προστασία προσωπικών δεδομένων), όσο και στην ίδια την Κοινότητα (Ευρωπαϊός Μεσολαβητής, Ευρωπαϊός Επόπτης Προσωπικών Δεδομένων).

¹⁴ Βλ. Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗ, «Η προοπτική της άλλης Ευρώπης», *Κυριακάτικη Αυγή* 29/7/2007 = <http://www.proeuro.gr>. και, πιο αναλυτικά, του ΙΔΙΟΥ, «Τα αδιέξοδα της συνταγματοποίησης της ΕΕ και η προοπτική μετάβασης από τη 'Συγκυριαρχία' των κρατών στη Συναρχία των λαών της Ευρώπης», *Διεθνής και Ευρωπαϊκή Πολιτική*, Δεκέμβριος 2007, τ.8, σελ.111 επ., του ΙΔΙΟΥ, «Το τέλος της 'συνταγματοποίησης' της ΕΕ ή η αρχή μιας άλλης;» *ΤοΣ* ειδ. τ. (Η πολιτική ενοποίηση της Ευρώπης και η ανάδυση του ευρωπαϊκού συνταγματισμού) 2007, σελ. 3 επ.

¹⁵ Βλ. Ε.ΜΑΡΙΑ, ΣυνθΛ: «Από την υπερεθνική κοινωνία των ιδιωτών στον ευρωπαϊκό δήμο;» *ΕυρΠολ* 1/2008 σελ. ... επ.

¹⁶ Βλ. Κ.Ι. Δεσποτόπουλου «Η έννοια του κράτους δικαίου» *ΝοΒ* 23 [1975].584.

Ο Χώρος Ελευθερίας, Ασφάλειας και Δικαιοσύνης

Στην ισχύουσα Συνθήκη ο Τίτλος VI «Διατάξεις για την αστυνομική και δικαστική συνεργασία σε ποινικές υποθέσεις» (άρθρα 29-42) ρυθμίζει το λεγόμενο τρίτο βάθρο που ονομάστηκε στο κοινοτικό ιδιόλεκτο Χώρος Δικαιοσύνης και Εσωτερικών για να εξελιχθεί, τελικά, σε Χώρο Ελευθερίας, Ασφάλειας και Δικαιοσύνης. Πρόκειται για ρηξικέλευθη αναγωγή σε νομική επιταγή τής, ηθικά επιβεβλημένης και πολιτικά επιθυμητής, κρατικής πρόνοιας και αρωγής απέναντι στους υπηκόους της Ένωσης (τους «πολίτες» της) που για πρώτη φορά αναφέρονται ρητά ως το προστατευόμενο υποκείμενο¹⁷.

Με τη Συνθήκη της Λισαβόνας, αφού στο άρθρο 2 παρ. 2 η Ένωση υπόσχεται να παρέχει στους πολίτες της χώρο ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης χωρίς εσωτερικά σύνορα, το τρίτο βάθρο απορροφάται από το ενιαίο και όχι πια τριγωνικό θεσμικό σχήμα της Ένωσης. Τα άρθρα 29 έως 39 Συνθήκη μετακινούνται στην Συνθήκη και αντικαθίστανται από τις διατάξεις των κεφαλαίων 1, 4 και 5 του τίτλου IV του τρίτου μέρους της. Ο νέος ΧΕΑΔ περιλαμβάνει, μετά τις γενικές διατάξεις, τις πολιτικές σχετικά με τους ελέγχους στα σύνορα, το άσυλο και τη μετανάστευση, τη δικαστική συνεργασία σε αστικές υποθέσεις, τη δικαστική συνεργασία σε ποινικές υποθέσεις και την αστυνομική συνεργασία. Στο Χώρο αυτό η Ένωση έχει συντρέχουσα με τα κράτη μέλη αρμοδιότητα¹⁸.

Αν η κριτική περί δημοκρατικού ελλείμματος, δηλαδή ανεπάρκειας ως προς τη δημοκρατική ποιότητα της θεσμικής οργάνωσης της δικαιοταξίας της Ένωσης, αληθεύει για το πρώτο, το κοινοτικό βάθρο, ισχύει *a fortiori* για το τρίτο, όσο αυτό εξακολουθεί να υπάρχει, και δεν εστιάζεται μόνο στη λειψή συμμετοχή των κυρίων οργάνων της Ένωσης στη λήψη των αποφάσεων. Η έλλειψη ουσιαστικών δημοκρατικών θεσμών κυρίως στα πεδία του ελέγχου και της διαφάνειας, ευνοεί την ανάπτυξη της γραφειοκρατίας, σε βαθμό που να μη συμβιβάζεται με τη δημοκρατική αρχή, το κράτος δικαίου και τη δημοκρατική λειτουργία γενικότερα¹⁹. Η απουσία στοιχειώδους αναλογίας μεταξύ του αυξανόμενου βαθμού μετατόπισης αρμοδιοτήτων από τα εθνικά κράτη στην ΕΕ και του επιπέδου ανάπτυξης και ενίσχυσης των

¹⁷ Βλ. *Ερμηνεία ΣΕΕ*/Χριστογιαννόπουλος άρθρο 29 σημ. 3.

¹⁸ Άρθρο 4 § 2 (ι) Συνθήκη.

¹⁹ Βλ. Δον. Παπαγιάννη «Δημοκρατικό έλλειμμα και «ο χώρος», με έμφαση στην αστυνομική συνεργασία» στο Σ. Περράκη (επιμ.) *Ο χώρος ελευθερίας, ασφάλειας & δικαιοσύνης της ΕΕ*, Εκδ. Αντ.Ν. Σάκκουλα 2007, σ. 62.

δημοκρατικών θεσμών δημιουργεί τις προσφορότερες συνθήκες για τον εκφυλισμό και την αποδυνάμωση της ενοποιητικής διαδικασίας²⁰.

Οι παρατηρήσεις αυτές είναι εξίσου επαληθεύσιμες και για το δεύτερο βάθρο, την ΚΕΠΠΑ και την ΕΠΑΑ, που και μετά τη Λισαβόνα διατηρούν ζηλότυπα τον διακρατικό τους χαρακτήρα και αρνούνται να ενδώσουν στις απαιτήσεις του κράτους δικαίου. Η σύνδεση, εδώ, δεύτερου και τρίτου βάρους ανταποκρίνεται στην πολυσημία όλο και περισσότερων δράσεων της Ένωσης που σχετίζονται ιδίως με την καταπολέμηση της τρομοκρατίας: μια εκστρατεία αναγκαία μεν αλλά που δύσκολα μπορεί να αρνηθεί κανείς ότι συχνά παραβλέπει το ίδιο το κράτος δικαίου. Έχει από την αρχή παρατηρηθεί ότι η ογκώδης κοινοτική νομοπαραγωγή στον ΧΕΑΔ κινείται σε επίπεδα εμφανώς περιορισμένου δημοκρατικού ελέγχου αλλά και με απουσία δικαστικού ελέγχου, ενώ καλύτερα να μη γίνεται λόγος για ουσιαστική προστασία θεμελιωδών δικαιωμάτων. Τα κράτη μέλη στερούνται του πλήρους ελέγχου για τομείς, όπως το ποινικό δίκαιο, που αποτελούσαν ανέκαθεν συστατικό της εθνικής κυριαρχίας και αυτό γίνεται με ευρωπαϊκά υποκατάστατα όχι νομοθετικής αλλά διοικητικής φύσης²¹.

Χρειάζεται στο σημείο αυτό να επισημανθεί ότι η έννοια της ασφάλειας που κατ' εξοχήν θέλει να προασπίσει σήμερα η Ένωση είναι η *ασφάλεια του κράτους* ως καίρια συνιστώσα του κυβερνάν, υπό διάφορες εκφάνσεις, οι κυριότερες από τις οποίες είναι εκείνες που συναπαρτίζουν και τον κύριο στόχο του οργανωτικού τρίπτυχου της Ευρωπαϊκής Ένωσης: *οικονομική ασφάλεια* (μέριμνα της Συνθήκης ΕΚ – πρώτο βάθρο), *εξωτερική ασφάλεια* (ΚΕΠΠΑ, ΕΠΑΑ – δεύτερο βάθρο της Συνθήκης ΕΕ) και *εσωτερική ασφάλεια* (χώρος ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης – τρίτο βάθρο)²². Θα μπορούσε μάλιστα να μιλήσει κανείς για μια ολιστική έννοια *κοινωνικής ασφάλειας* ή *ασφάλειας της κοινωνίας* και από κινδύνους φυσικών καταστροφών, επιδημιών κλπ. Αυτή η ασφάλεια εμφανίζεται να δικαιολογεί την απώλεια ενός τμήματος της προσωπικής ελευθερίας του πολίτη για να επέλθει το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα εξουσίας, δηλαδή η ίδια η εξασφάλιση του αγαθού της

²⁰ Ο.π., σ.75.

²¹ Βλ. S. Douglas-Scott “The rule of law in the E.U. – putting the security into the ‘area of freedom, security and justice’”, (2004) *E.L.Rev.* pp 219-242.

²² Βλ. Ν. Σκανδάμη *Το παράδειγμα της Ευρωπαϊκής Διακυβέρνησης*, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα 2006, σ. 191 επ.

ασφάλειας που το κράτος στη συνέχεια (αντ)αποδίδει ως υπηρεσία γενικού συμφέροντος στα πρόσωπα.

Η θυσία της ελευθερίας προκειμένου, υποτίθεται, να διαφυλαχθεί η ασφάλεια, ισοδυναμεί με αναχώρηση από το κράτος δικαίου προς την κατεύθυνση του αυταρχισμού, δηλαδή προς την εν δυνάμει απεριόριστη κλιμάκωση της βίας. Παραμερίζεται έτσι το ζητούμενο από μια δημοκρατική διακυβέρνηση υπό συνθήκες κράτους δικαίου, που είναι η επίτευξη της ασφάλειας όχι σε βάρος της ελευθερίας αλλά μέσα στο πλαίσιο της ελευθερίας. Η απόλυτη ασφάλεια δεν είναι κατορθωτή χωρίς την κατάφωρη παραβίαση των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Γι' αυτό οι αρχές της αναλογικότητας, της αναγκαιότητας και της προσφορότητας πρέπει να λαμβάνονται πάντοτε υπόψη σε τρόπο ώστε η δημόσια ασφάλεια να επιτυγχάνεται στο πλαίσιο της ελευθερίας και όχι εις βάρος αυτής.

Είναι, νομίζω, σαφές για τον καλόπιστο παρατηρητή ότι και στην Ευρώπη, στην προσπάθεια στήριξης της κρατικής ασφάλειας, οι κυβερνήσεις αναζητούν πλέον τον ελάχιστο κοινό παρονομαστή προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων και τήρησης των δημοκρατικών διαδικασιών και του κράτους δικαίου. Για το σχηματισμό αχνής εικόνας του πολυκέφαλου και, τελικά, δαιδαλώδους και γι' αυτό μη επαρκώς ελέγξιμου, παράλληλου και παράπλευρου ευρωπαϊκού πλέγματος διοικητικών ρυθμίσεων, αρκεί να απαριθμήσει κανείς τα πολυποίκιλα συστήματα επιτήρησης και ελέγχου με τις πολυδύναμες εξεζητημένες βάσεις δεδομένων που έχουν δημιουργηθεί στα πλαίσια της αστυνομικής και της δικαστικής συνεργασίας και όχι μόνον. Μερικοί τίτλοι στα αγγλικά: *Europol*, *Eurojust*, *Eurodac*, *Schengen Information System (SIS)*, *Visa Information System (VIS)*, *Customs Information Systems (CIS)*, *Συνθήκη Prüm*.

Η επίκληση, όμως, μιας γενικής και απροσδιόριστης απειλής δεν αρκεί από μόνη της για να δικαιολογήσει μέτρα μαζικής επιτήρησης που αντιβαίνουν κατάφωρα σε θεμελιώδεις αρχές, όπως η αρχή της αναλογικότητας. Δεν τίθεται ζήτημα παραίτησης από την ελευθερία ή απενεργοποίησής της υπέρ της ασφάλειας. Η ασφάλεια είναι νοητή – και θεμιτή – πάντα στα πλαίσια της ελευθερίας και με παράλληλη άκαμπτη προστασία της τελευταίας²³. Ας είμαστε προσεκτικοί: Ενώ το κράτος δικαίου έχει

²³ Βλ. Ν. Φραγκάκη *Σε αναζήτηση μέτρου μεταξύ ελευθερίας και ασφάλειας*, διάλεξη της σειράς «Τιμή Δημητρίου Ευρυγένη» του Κέντρου Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικού Δικαίου, στη Θεσσαλονίκη, την 22.5.2009.

προορισμό να περιορίζει την κρατική εξουσία, καταλήγει να στηρίζει αυτή την εξουσία στο μέτρο που η χρήση της εμφανίζεται νόμιμη²⁴.

Η νομολογία δείχνει το δρόμο

Το ΠΕΚ στην απόφαση του στις υποθέσεις *Kadi* και *Yousuf and Al Barakaat*²⁵, εξετάζοντας τη νομιμότητα κοινοτικών πράξεων σχετικών με την δέσμευση περιουσιακών στοιχείων φυσικών και νομικών προσώπων ύποπτων για χρηματοδότηση τρομοκρατικών ενεργειών, που επιβλήθηκαν με αποφάσεις του Συμβουλίου Ασφαλείας των ΗΕ, έκρινε ότι η επίκληση προσβολής είτε θεμελιωδών δικαιωμάτων, όπως αυτά προστατεύονται από την κοινοτική έννομη τάξη, είτε αρχών της νομικής αυτής τάξεως δεν μπορεί να επηρεάσει το κύρος ενός ψηφίσματος του Συμβουλίου Ασφαλείας ή την ισχύ του εντός του εδάφους της Κοινότητας και απέρριψε τις προσφυγές.

Το ΔΕΚ στην εξαιρετικά ενδιαφέρουσα αναιρετική απόφαση του για την ίδια υπόθεση²⁶, έκρινε ως εξής:

281 [...] [H] Κοινότητα συνιστά κοινότητα δικαίου, υπό την έννοια ότι ούτε τα κράτη μέλη της ούτε τα θεσμικά της όργανα διαφεύγουν τον έλεγχο της συμφωνίας των πράξεών τους προς τον βασικό καταστατικό χάρτη που αποτελεί η Συνθήκη ΕΚ, καθώς και ότι με την εν λόγω Συνθήκη καθιερώνεται πλήρες σύστημα ενδίκων μέσων και διαδικασιών το οποίο αναθέτει στο Δικαστήριο τον έλεγχο της νομιμότητας των πράξεων των θεσμικών οργάνων (απόφαση της 23^{ης} Απριλίου 1986, *Les Verts* κατά Κοινοβουλίου, 294/83, Συλλογή 1986, σ. 1339, σκέψη 23).

282 [...] [M]ια διεθνής συμφωνία δεν μπορεί να θίγει το σύστημα κατανομής αρμοδιοτήτων που καθιερώνουν οι Συνθήκες και, συνακόλουθα, την αυτονομία του κοινοτικού νομικού συστήματος, τον σεβασμό της οποίας εγγυάται το Δικαστήριο δυνάμει του άρθρου 220 ΕΚ, αρμοδιότητα που το ίδιο το Δικαστήριο έχει κρίνει ως αποτελούσα μία από τις βάσεις της Κοινότητας (βλ., υπ' αυτή την έννοια, γνωμοδότηση 1/91, της 14^{ης} Δεκεμβρίου 1991, Συλλογή 1991, σ. I-6079, σκέψεις 35 και 71, και απόφαση της 30ής Μαΐ 2006, C-

²⁴ N. Scandamis *Democratic Governance in a Market Society: The European Paradigm* και τις εκεί παραπομπές στον M. Abensour.

²⁵ ΠΕΚ 21.9.2005 T-315/01 *Kadi* κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (Συλλ 2005 II-3649) και T-306/01 *Yousuf and Al Barakaat International Foundation* κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (Συλλ 2005 II-3533).

²⁶ ΔΕΚ (GC) 3.9.2008 συνεκδικαζόμενες υποθ. C-402/05 P and C-415/05 P, *Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation*, παραγ. 281-285.

459/03, Επιτροπή κατά Ιρλανδίας, Συλλογή 2006, σ. I-4635, σκέψη 123 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

- 283 *Επιπροσθέτως, κατά πάγια νομολογία, τα θεμελιώδη δικαιώματα αποτελούν αναπόσπαστο μέρος των γενικών αρχών του δικαίου, την τήρηση των οποίων διασφαλίζει το Δικαστήριο. Προς τούτο, το Δικαστήριο εμπνέεται από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών και από τα στοιχεία που παρέχουν οι διεθνείς πράξεις περί προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, για τις οποίες έχουν συνεργαστεί ή στις οποίες έχουν προσχωρήσει τα κράτη μέλη. Η ΕΣΔΑ ενέχει, συναφώς, ιδιαίτερη σημασία (βλ., μεταξύ άλλων, απόφαση της 26^{ης} Ιουνίου 2007, C-305/05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone* κ.λπ., Συλλογή 2007, σ. I-5305, σκέψη 29 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).*
- 284 *Από τη νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει, επίσης, ότι ο σεβασμός των δικαιωμάτων του Ανθρώπου συνιστά προϋπόθεση νομιμότητας των κοινοτικών πράξεων (προαναφερθείσα γνωμοδότηση 2/94, σκέψη 34) και ότι δεν μπορούν να επιτραπούν εντός της Κοινότητας μέτρα ασυμβίβαστα προς τον σεβασμό αυτών (απόφαση της 12^{ης} Ιουνίου 2003, C-112/00, *Schmidberger*, Συλλογή 2003, σ. I5659, σκέψη 73 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).*
- 285 *Εξ όλων των ανωτέρω στοιχείων προκύπτει ότι οι υποχρεώσεις που επιβάλλει μια διεθνής συμφωνία δεν μπορούν να έχουν ως αποτέλεσμα την προσβολή των συνταγματικών αρχών της Συνθήκης ΕΚ, μεταξύ των οποίων η αρχή ότι όλες οι κοινοτικές πράξεις πρέπει να σέβονται τα θεμελιώδη δικαιώματα, δεδομένου ότι ο σεβασμός αυτός αποτελεί προϋπόθεση της νομιμότητάς τους την οποία το Δικαστήριο ελέγχει στο πλαίσιο του πλήρους συστήματος μέσωσ παροχής ενδίκου προστασίας που καθιερώνει η Συνθήκη αυτή.*

Είναι σαφές ότι οι δικαστές στο Λουξεμβούργο στάθμισαν, επιτέλους, τις συνέπειες που θα είχε για την ευρωπαϊκή δικαιοταξία ο παραμερισμός των αρχών που εξαγγέλλονται ως θεμέλιο του κράτους [της ένωσης] δικαίου που ευελπιστεί να είναι η ΕΕ και ότι μια διεθνής συμφωνία, ακόμη κι αν πρόκειται για το Χάρτη των ΗΕ, δεν μπορεί να θίγει το σύστημα κατανομής αρμοδιοτήτων που καθιερώνουν οι Συνθήκες και, συνακόλουθα, την αυτονομία του κοινοτικού νομικού συστήματος, όταν διακυβεύονται θεμελιώδεις αρχές.

Η απόφαση πλαίσιο του Συμβουλίου της 13.6.2002 περί Ευρωπαϊκού Εντάλματος Σύλληψης και των διαδικασιών παράδοσης μεταξύ κρατών μελών²⁷, σημαντική ευρωπαϊκή νομοθετική παρέμβαση στα πλαίσια του ΧΕΑΔ, αμφισβητήθηκε έντονα από ανώτατα εθνικά δικαστήρια. Έτσι το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο, στην απόφαση του της 18.7.2005²⁸ (αφορούσε υπόθεση έκδοσης στην

²⁷ ΕπΕφ L 190/1 επ.

²⁸ BVerfG, 2 BvR 2236/04, 18.7.2005, μετάφραση-επιμέλεια Λίνας Παπαδοπούλου, ΤοΣ 2007. 323 επ.

Ισπανία εκζητούμενου γερμανικής και συριακής ιθαγένειας που κατηγορείτο για συμμετοχή σε εγκληματική οργάνωση και τρομοκρατική δράση), δέχτηκε τη συνταγματική προσφυγή ως παραδεκτή και βάσιμη. Έκρινε (παρ. 61) ότι ο νόμος για το Ευρωπαϊκό Ένταλμα Σύλληψης προσβάλλει θεμελιώδη δικαιώματα και είναι από άποψη ουσίας αντισυνταγματικός και γι' αυτό άκυρος και οι προσβαλλόμενες αποφάσεις θα πρέπει να ακυρωθούν. Κατά την απόφαση [παρ. 63 (γ)]: Ο νομοθέτης, όταν θεσπίζει περιορισμό συνταγματικού δικαιώματος για την επιδίωξη σκοπού δημοσίου συμφέροντος, υποχρεούται να διατηρεί, κατά το δυνατόν, άθικτο τον πυρήνα του δικαιώματος. Για το λόγο αυτό επιτρέπεται να περιορίσει, αν και μόνον αν σεβαστεί την αρχή της αναλογικότητας, καθώς και άλλες συνταγματικές δεσμεύσεις, όπως την εγγύηση παροχής προστασίας του άρ. 19 παρ. 4 Σ. Σε άλλο σημείο (παρ. 73) το Ομοσπονδιακό Δικαστήριο διευκρινίζει ότι ως κράτος μέλος της ΕΕ η Γερμανία έχει αναλάβει την υποχρέωση να συμμετάσχει στην οικοδόμηση και ενίσχυση του ΧΕΑΔ, στο πλαίσιο του – διακυβερνητικού – «Τρίτου Πυλώνα» του δικαίου της ΕΕ. Και παρακάτω (παρ. 75): Η συνεργασία στο πλαίσιο του «Τρίτου Πυλώνα» της ΕΕ που συνίσταται στην περιορισμένη αμοιβαία αναγνώριση [αποφάσεων] και η οποία δεν προβλέπει κάποια γενική εναρμόνιση των ποινικών κανόνων των κ-μ, αποτελεί ακριβώς ενόψει και της αρχής της επικουρικότητας, μια μέθοδο διαφύλαξης της εθνικής ταυτότητας και της κρατικότητας μέσα σ' έναν ενιαίο ευρωπαϊκό δικαιοχώρο. Οριοθετώντας, τέλος, την απόφαση-πλαίσιο ως μορφή δράσης του ενωσιακού δικαίου, το γερμανικό συνταγματικό δικαστήριο (παρ. 81) την τοποθετεί εκτός της υπερεθνικής δομής του κοινοτικού δικαίου: Το ενωσιακό δίκαιο αποτελεί, παρά την πρόοδο της διαδικασίας ενοποίησης, μια μερική έννομη τάξη, η οποία συνειδητά κατατάσσεται στο διεθνές δίκαιο. [...] Το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, αυτόνομη νομιμοποιητική πηγή του ευρωπαϊκού δικαίου, απλώς γνωμοδοτεί κατά τη δικαιοπαραγωγική διαδικασία, γεγονός το οποίο στο πλαίσιο του «Τρίτου Πυλώνα» ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της δημοκρατικής αρχής, ακριβώς επειδή τα νομοθετικά όργανα των κ-μ διατηρούν κατά τη διαδικασία της μεταφοράς την πολιτική διαπλαστική εξουσία, εν ανάγκη ακόμη και αρνούμενα τη μεταφορά.

Η παραπάνω νομολογία του ΔΕΚ και εκείνη του συνταγματικού δικαστηρίου ενός σημαντικού κράτους μέλους συμβάλλουν στο να ελεγχθεί δικαστικά, στην πράξη, η αφηρημένη διαπίστωση ότι η Κοινότητα/Ένωση και ιδιαίτερα ο ΧΕΑΔ εδράζεται και στη δημοκρατία και το κράτος δικαίου. Στο ερώτημα πώς συνδυάζονται και

συλλειτουργούν δημοκρατία και κράτος δικαίου στην ευρωπαϊκή οντότητα, η απάντηση της νομολογίας – όπως άλλωστε και της θεωρίας – είναι ότι η Ένωση οφείλει, αναμνησκόμενη των αρχών που σταδιακά υιοθέτησε ως δικές της (σαν η ίδια να ήταν ένα δημοκρατικό κράτος δικαίου όπως τα μέλη της), να τηρεί απαρέγκλιτα τις αρχές αυτές και να προσφέρει στους πολίτες [της] ουσιαστική και όχι μόνο τυπική δημοκρατία. Τα κράτη μέλη, από την πλευρά τους, έχουν υποχρέωση να επαγρυπνούν ώστε οι πολίτες τους να διατηρούν ελευθερία πράξης μέσα στα όρια και των ευρωπαϊκών κανόνων δικαίου, διατηρώντας εκείνα ως *ultimum refugium* τη δυνατότητα της μη μεταφοράς στην εθνική έννομη τάξη ενωσιακών μέτρων που θα αντέφασκαν σε θεμελιώδεις αρχές του δημοκρατικού πολιτεύματος και του κράτους δικαίου. Απόκλιση από τη θέση αυτή θα έκανε οξύτερη την αναντιστοιχία κανονοκρατίας και πραγματικότητας και θα δικαιολογούσε την αντίληψη ότι η σχέση δημοκρατίας και κράτους δικαίου είναι ελλειμματική.

Ας θυμηθούμε, τελειώνοντας, το σοφό διδάσκαλο της φιλοσοφίας του δικαίου: *«Πολύτιμο, πολύεδρο, πολυφρόντιδο και πολυκίνδυνο υπάρχει το κράτος δικαίου, και μένει πάντοτε καθήκον καθημερινό μάλλον και όχι απόκτημα οριστικό. Ενέχει το αίτημα για τη σύμπτωση θετικότητας και ιδεατότητας, υποκειμενικότητας και υπερβατικότητας, όπως κάθε σοβαρό ανθρώπινο έργο. Κατέχει, όμως, και προβάλλει, θεσμικά σχήματα και ηθικά σήματα, μοναδικής χρησιμότητας για την εμπέδωση της κοινωνικής ευταξίας και την υποκίνηση της κοινωνικής προόδου. [...]»²⁹.*

²⁹ Βλ. Κ.Ι. Δεσποτόπουλο, *ο.π.*, σ. 585.