



ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ
ΣΧΟΛΗ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑΣ ΚΑΙ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ
ΤΜΗΜΑ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ
ΠΜΣ 'ΕΘΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΩΣΙΑΚΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗ'

**Οι ρήτρες έκτακτης ανάγκης/ επιφυλάξεις υπέρ της εθνικής ασφάλειας στο
ενωσιακό δίκαιο**

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

του

ΕΥΣΤΡΑΤΙΟΥ ΕΥΣΤΡΑΤΙΟΥ του Αντωνίου (ΑΜ 7115Μ123)

Επιβλέπων : Δονάτος Παπαγιάννης

Καθηγητής Παντείου Πανεπιστημίου

Αθήνα, Νοέμβριος 2016

Περίληψη

Η Ευρωπαϊκή Ένωση αποτελεί το δημιούργημα διεθνών συνθηκών κυρίαρχων κρατών μελών, τα οποία συμφώνησαν στην εκχώρηση ευρέων κυριαρχικών δικαιωμάτων και στη αυτοδέσμευσή τους από τη νέα ενωσιακή έννομη τάξη. Η συμμετοχή ενός κράτους μέλους στην ΕΕ συνεπάγεται τη δημιουργία υποχρεώσεων και απαιτήσεων σε βάρος και έναντι αυτού στα πλαίσια της ενωσιακής έννομης τάξης. Η δημιουργία της ενωσιακής έννομης τάξης και η λειτουργία της, με άλλα λόγια το «ενωσιακό σύμφωνο», βασίζονται στο ότι τα κράτη μέλη σέβονται τις υποχρεώσεις, οι οποίες απορρέουν από τις Συνθήκες και το δίκαιο που θεσπίζεται βάσει αυτών.

Παράλληλα, οι Συνθήκες προέβλεψαν δυνατότητες παρέκκλισης από τα συμφωνηθέντα, όταν ειδικές περιστάσεις το επιβάλλουν. Με αυτό το σκεπτικό οι Συνθήκες προέβλεψαν τις ρήτρες έκτακτης ανάγκης/ επιφυλάξεις υπέρ της εθνικής ασφάλειας των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ, ώστε το κράτος μέλος να αντιμετωπίσει δυσχέρειες οι οποίες ανάγονται σε λόγους εθνικής ασφάλειας.

Η παρούσα μελέτη έχει ως στόχο να διερευνήσει τις προϋποθέσεις ενεργοποίησης και τα ειδικότερα χαρακτηριστικά της κάθε ρήτρας. Δίνεται έμφαση στην ευρεία διακριτική ευχέρεια των κρατών μελών και στον αντίστοιχα περιορισμένο δικαστικό έλεγχο που μπορεί να ασκηθεί κατά τη λήψη εθνικών μονομερών μέτρων για την προστασία της εθνικής ασφάλειας. Παράλληλα, αναδεικνύονται κατ' άρθρο τα σημαντικότερα νομολογιακά παραδείγματα, ώστε να καταδειχθεί η προβληματική του περιορισμένου δικαστικού ελέγχου τέτοιων καταστάσεων, καθώς και τα όρια αυτού και να αποτυπωθεί το επίπεδο ελέγχου που έχει ασκήσει το ΔΕΕ. Στη συνέχεια επιχειρείται μια σύγκριση των επιφυλάξεων έκτακτης ανάγκης με τις προβλεπόμενες εξαιρέσεις από τις θεμελιώδεις ελευθερίες (άρθρα 36,65,45, 52 και 65 ΣΛΕΕ), προκειμένου να τονιστεί η εξαιρετική φύση των πρώτων και η ανάγκη συσταλτικής τους ερμηνείας.

Τέλος, επιχειρείται η εξαγωγή συμπερασμάτων ως προς τη διατήρηση ισορροπίας ανάμεσα στον σκληρό πυρήνα της εθνικής κυριαρχίας και την συνοχή σε μια Ένωση,

όπου τα κράτη μέλη θεωρούνται ως τα κατ' εξοχήν αρμόδια για την πληρέστερη προστασία της εθνικής τους ασφάλειας.

Abstract

The European Union is the creation of international Treaties, signed by sovereign Member States. These states agreed on the broad assignment of their sovereignty and they voluntarily committed themselves to the new legal order. The participation of a Member State to the EU entails the undertaking of various obligations and requirements, which must be fulfilled by each Member State. The creation of the EU legal order and its function, in other words the Community covenant, is based on the fact that the Member States have to respect the obligations stemming from the Treaties and the secondary law.

On the other hand, the Treaties have predicted derogation possibilities from the EU law, when special circumstances arise. The Treaties have entered into force the emergency clauses / reservations for the national security of Articles 346 and 347 TFEU, so that the Member States overcome possible difficulties, related to national security reasons.

The present study aims to analyze the preconditions and the specific characteristics of each clause. The emphasis is on the broad discretion of the Member States and the limited judicial review may be brought against taking unilateral national measures for the protection of national security. At the same time, the case-law examples provided illustrate the problem of the limited judicial review of such situations and reflect the level of scrutiny applied by the Court of Justice EU. Subsequently, we compare these clauses with the exceptions to the fundamental freedoms (Articles 36,65,45,52 and 65 TFEU), in order to emphasize the exceptional character of the former and the need to be strictly implemented and strictly interpreted.

Finally, we draw some conclusions about the balance between the very core of national sovereignty and the cohesion in a Union where the Member States are considered to be responsible for the better protection of their national security.

Κατάλογος συντομογραφιών

ΑΚ : Αστικός Κώδικας

ΔΕΕ : Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης

ΓΕ : Γενικός Εισαγγελέας (Δικαστηρίου ΕΕ)

ΕΕ : Ευρωπαϊκή Ένωση

ΕΚ : Ευρωπαϊκές Κοινότητες

ΕΟΑ : Ευρωπαϊκός Οργανισμός Άμυνας

ΚΕΠΠΑ : Κοινή Εξωτερική Πολιτική και Πολιτική Ασφαλείας

ΟΗΕ : Οργανισμός Ηνωμένων Εθνών

Σ : Σύνταγμα

ΣΛΕΕ: Συνθήκη για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης

ΣΕΕ : Συνθήκη Ευρωπαϊκής Ένωσης

ΣΕΚ : Συνθήκη Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων

ΣΕΟΚ : Συνθήκη Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας

ΦΕΚ : Φύλλο Εφημερίδας Κυβέρνησης

Πίνακας Περιεχομένων

Περίληψη	2
Abstract	3
Κατάλογος συντομογραφιών	5
Πίνακας Περιεχομένων	6
1. Εισαγωγή	8
2. Ρήτρες έκτακτης ανάγκης / επιφυλάξεις υπέρ της εθνικής ασφάλειας (άρθρα 346-348 ΣΛΕΕ)	12
3. Άρθρο 348 ΣΛΕΕ	16
3.1 Το ιδιαίτερο εποπτικό δικαίωμα της Επιτροπής	16
3.2 Η ειδική προσφυγή στο Δικαστήριο	18
3.2.1 Γενικές παρατηρήσεις	18
3.2.2 Η ειδική δικονομική διαδικασία του άρθρου 348 ΣΛΕΕ	19
4. Άρθρο 346 ΣΛΕΕ	21
4.1 Εισαγωγή	21
4.2 Το άρθρο 346 παρ.1α ΣΛΕΕ	23
4.3 Το άρθρο 346 παρ.1β ΣΛΕΕ	25
4.3.1 Εισαγωγικές παρατηρήσεις	25
4.3.2 Ο κατάλογος του 1958	27
4.3.3 Ο τομέας των κρατικών ενισχύσεων κατά την εφαρμογή του άρθρου 346 ΣΛΕΕ	33
4.4 Η σχέση των παραγράφων 1α και 1β του άρθρου 346 ΣΛΕΕ	35
4.5 Ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας	36
4.5.1 Ο όρος "ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας"	36
4.5.2 Η αυτονομία που αποδίδεται στα κράτη μέλη - περιθώριο εκτιμήσεως	38
4.6 Οι πρωτοβουλίες της Επιτροπής αναφορικά με το άρθρο 346 ΣΛΕΕ	43
4.6.1 Ερμηνευτικής ανακοίνωσης για την εφαρμογή του άρθρου 346 της Συνθήκης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών που αφορούν την άμυνα	44
4.6.2 Η Οδηγία 2009/81/ΕΚ για τις συμβάσεις στον τομέα της άμυνας	45
4.7 Η στάση του ΔΕΕ απέναντι στο άρθρο 346 ΣΛΕΕ	47
4.7.1 Η κατηγοριοποίηση της νομολογίας του ΔΕΕ	48
4.7.2 Ο δικαστικός έλεγχος τήρησης της αρχής της αναλογικότητας	52
5. Το άρθρο 347 ΣΛΕΕ	55

5.1 Εισαγωγή	55
5.2 Η πρακτική εφαρμογή του άρθρου 347 - Η υπόθεση C-120/94 (Επιτροπή/ Ελλάδα)	58
5.3 Οι ουσιαστικές προϋποθέσεις ενεργοποίησης του άρθρου 347 ΣΛΕΕ	59
5.3.1 Η σοβαρή εσωτερική διαταραχή της δημόσιας τάξης	59
5.3.2 Πόλεμος ή σοβαρή διεθνής ένταση που αποτελεί απειλή πολέμου	61
5.3.2.1 Εισαγωγικές παρατηρήσεις	61
5.3.2.2 Η απειλή πολέμου από την υποκειμενική σκοπιά του κράτους	64
5.3.3 Εκπλήρωση υποχρεώσεων για τη διατήρηση της ειρήνης και της διεθνούς ασφάλειας	66
5.4 Η «όλως εξαιρετική» φύση του άρθρου 347 ΣΛΕΕ	68
5.5 Ο περιορισμένος δικαστικός έλεγχος	70
5.5.1 Η έννοια της κατάχρησης του άρθρου 348 ΣΛΕΕ	72
5.5.2 Ο δικαστικός έλεγχος τήρησης της αρχής της αναλογικότητας	75
6. Εξαιρέσεις από τις θεμελιώδεις ελευθερίες της κοινής αγοράς	78
6.1 Εισαγωγικές παρατηρήσεις	78
6.2 Η σχέση των εξαιρέσεων αυτών με τα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ	81
7. Ο έλεγχος από πλευράς εθνικών δικαστηρίων	84
8. Συμπερασματικές σκέψεις και προτάσεις	86
9. Βιβλιογραφία	92
Παράρτημα Α	94
Παράρτημα Β	95

1. Εισαγωγή

Το ευρωπαϊκό οικοδόμημα αποτέλεσε το δημιούργημα μιας Ευρώπης καθημαγμένης από το μίσος και τις τεράστιες καταστροφές του Β' Παγκοσμίου Πολέμου, μιας Ευρώπης που αποφάσισε να ατενίσει το μέλλον της ως «Κοινότητα», με ενιαία συμφέροντα, κοινούς στόχους και προσανατολισμούς. Τα συμμετέχοντα κράτη συνειδητοποίησαν ότι μόνο μέσα από την εγκαθίδρυση μιας προωθημένης μορφής συνεργασίας, αρχικά σε αμιγώς οικονομικούς τομείς, θα μπορούσαν να επιτύχουν την εδραίωση της ειρήνης και της οικονομικής ευημερίας των λαών τους, καθώς και την ανάκτηση της απολεσθείσας ευρωπαϊκής ισχύος.

Η ειδοποιός διαφορά της διεθνούς αυτής συνεργασίας από τις άλλες μορφές διεθνούς συνεργασίας είναι η υπερεθνικότητα, στοιχείο το οποίο ισοδυναμεί με σημαντικό περιορισμό της εθνικής κυριαρχίας και μεταφορά μεγάλου μέρους της στον διεθνή οργανισμό. Πράγματι, τα κράτη αποφάσισαν να εκχωρήσουν εκτεταμένες κυριαρχικές αρμοδιότητες τους, αποδεχόμενα τις υποχρεώσεις τους προς την Ένωση. Σύμφωνα, δε, με τον Jean Monnet «η Κοινότητα είναι ένα σύνολο κανόνων που έγιναν δεκτοί οικεία βουλήσει. Όσοι δεν θέλουν ή δεν μπορούν να προσυπογράψουν αυτοαποκλείονται»¹. Η φράση αυτή υπογραμμίζει ένα από τα θεμέλια της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης, τη συναίνεση των συμμετεχόντων για τη συμμετοχή τους σ' αυτήν.

Με τη συμμετοχή τους, τα κράτη αναλαμβάνουν ένα πλέγμα υποχρεώσεων απέναντι στα υπόλοιπα κράτη μέλη και εισέρχονται σε μια νέα έννομη τάξη με δικά της όργανα και θεσμούς που ρυθμίζουν την συμπεριφορά των κρατών μελών. Θεμελιώδη υποχρέωση των κρατών μελών είναι η υποχρέωση ενωσιακής πίστης (άρθρο 4 παρ. 3 ΣΛΕΕ), η οποία και ερμηνεύεται, αφενός, ως υποχρέωση του κράτους να λαμβάνει κάθε μέτρο ικανό να διασφαλίσει την εκτέλεση των υποχρεώσεων που απορρέουν από τις Συνθήκες ή από τις πράξεις των οργάνων της Ένωσης, αφετέρου, ως

¹ Κατά παραπομπή από Constantinesco, V., «Les clauses de cooperation renforcee», RTDEur 1997.

υποχρέωση παράλειψης κάθε μέτρου, που θα μπορούσε να δυσχεράνει την εκπλήρωση των ενωσιακών στόχων.

Η ανωτέρω διάταξη αποτελεί έμμεση επαναδιατύπωση της βασικής αρχής του Διεθνούς Δικαίου «*pacta sunt servanda*»². Γι' αυτό το λόγο και χαρακτηρίζεται ως συστατική διάταξη πολλών επί μέρους υποχρεώσεων των κρατών μελών με άμεση ισχύ³. Το ΔΕΕ διέπλασε νομολογιακά, με βάση την ερμηνευτική αυτή αρχή, ένα ευρύ πλέγμα ειδικών υποχρεώσεων με αποδέκτη τα κράτη μέλη και τα ενωσιακά όργανα, σε αμφίδρομη σχέση, που συνιστά τον πυρήνα της υπερεθνικής αρμοδιότητας της Ένωσης. Η καλόπιστη συνεργασία επεκτείνεται πέραν της αρχής του διεθνούς δικαίου δυνάμει της οποίας κάθε κράτος που υπογράφει διεθνείς συμφωνίες, οφείλει να τηρεί τα συμπεφωνημένα και επιβεβαιώνει την αυτοτέλεια του ευρωπαϊκού συστήματος συνεργασίας και αλληλεγγύης.

Τα συμβαλλόμενα κράτη μέλη με την ίδρυση του υπερεθνικού αυτού οργανισμού του απένειμαν αρμοδιότητες, προκειμένου να επιτευχθούν οι κοινοί στόχοι. Η οριοθέτηση των αρμοδιοτήτων της ΕΕ διέπεται από την αρχή της δοτής αρμοδιότητας (άρθρο 5 παρ. 1 ΣΕΕ), σύμφωνα με την οποία η ΕΕ ενεργεί μόνο εντός των ορίων των αρμοδιοτήτων που της απονέμουν τα κράτη μέλη μέσω των Συνθηκών και για την επίτευξη των στόχων που αυτές ορίζουν. Αυτό σημαίνει ότι τα κράτη μέλη που προσχωρούν στην ένωση χάνουν ένα μέρος της αυτοτέλειάς τους παραχωρώντας ένα μέρος των αρμοδιοτήτων τους (δοτές αρμοδιότητες) στα πλαίσια ενός συστήματος διηρημένης συγκυριαρχίας.

Προσχωρώντας τα κράτη στον υπερεθνικό αυτό οργανισμό έκαναν, επομένως, μια ξεκάθαρη επιλογή: θυσίασαν μεγάλο μέρος της εθνικής τους κυριαρχίας στο βωμό της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης και των στόχων που αυτή φιλοδοξεί να επιτύχει.

² Σύμφωνα με τον [Γ.-Ε. Φ. Καλαβρός](#), [Θ. Γεωργόπουλος](#) «Η αρχή της καλόπιστης συνεργασίας προέρχεται από την ομοσπονδιακή/φεντεραλιστική αντίληψη για την κοινοτική μέθοδο και αποδίδει προσπάθεια δογματικής διασύνδεσης με τις αρχές της ομοσπονδιακής πίστης. Γι' αυτό άλλωστε η γερμανική θεωρία χρησιμοποίησε στο παρελθόν τον όρο «κοινοτική πίστη» (*Gemeinschaftstreue, loyauté communautaire*) προς απόδοση της αντίστοιχης αρχής του γερμανικού δικαίου/*Bundestreue*, όρο που δεν υιοθέτησε η νομολογία. Αυτό επιβεβαιώνεται από το γεγονός ότι η αρχή περιελήφθη στη ΣΕΟΚ κατοπιν επιμονής της γερμανικής αντιπροσωπείας και έκτοτε διατηρήθηκε σε όλες τις μεταγενέστερες τροποποιήσεις» (Βλ. Γ.-Ε. Καλαβρός, Θ. Γεωργόπουλος, Το Δίκαιο της Ε.Ε., Θεσμικό Δίκαιο, τόμος Ι, Αθήνα, Νομική Βιβλιοθήκη, 2010, σελ.80).

³ Παπαγιαννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, Αντ. Σάκκουλας (2011), σελ 127.

Δέχθηκαν, δηλαδή, τα κράτη μέλη - με την προσχώρησή τους- τη δεσμευτικότητα των ιδρυτικών Συνθηκών, αλλά και του δικαίου που παράγεται από τα θεσμικά όργανα της, σύμφωνα με την προβλεπόμενη διαδικασία. Σε όποια νεοεισερχόμενα κράτη δεν ήθελαν ή δεν μπορούσαν προσωρινά να συμμετάσχουν στο σύνολο των ευρωπαϊκών πολιτικών, δόθηκε η δυνατότητα να μην παρακολουθήσουν πλήρως συγκεκριμένα πεδία της ενοποιητικής προσπάθειας (διαφοροποιημένη ολοκλήρωση).

Από τη άλλη, όμως, η Ένωση, όπως και οι περισσότερες διεθνείς συνθήκες⁴, προέβλεψαν δυνατότητες παρέκκλισης από τα συμφωνηθέντα, όταν ειδικές περιστάσεις το επιβάλλουν. Οι εξαιρετικές αυτές περιστάσεις μπορεί να μην επιτρέψουν στο κράτος μέλος να εκπληρώσει τις ενωσιακές του υποχρεώσεις, για τις οποίες έχει δεσμευτεί με την προσχώρηση και τη συμμετοχή στο ευρωπαϊκό οικοδόμημα. Συνακόλουθα, η παράβαση ενωσιακών υποχρεώσεων από ένα κράτος μπορεί να λειτουργεί ως απειλή στα συμφέροντα ενός άλλου κράτους μέλους.

Έτσι, λοιπόν, και οι ιδρυτικές Συνθήκες, με σκοπό αφενός να επιτρέψουν στο κράτος μέλος να αντιμετωπίσει ευκολότερα τις δυσχέρειες, αφετέρου να προστατεύσουν το οικοδόμημα που οι ίδιες δημιουργούν, προέβλεψαν από πολύ νωρίς προσωρινές εξαιρέσεις. Οι εξαιρετικές αυτές διατάξεις αφορούν συγκεκριμένους τομείς και ρυθμίζουν ανώμαλες, εξαιρετικές περιστάσεις, είτε αυτές οφείλονται σε οικονομικές δυσχέρειες, είτε έχουν άλλες εθνικές ή διεθνείς αιτίες. Οι εξαιρέσεις αυτές είναι κατά κανόνα μεμονωμένες. Πράγματι, οι Συνθήκες δεν προβλέπουν τη δυνατότητα γενικής

⁴ Η ΕΣΔΑ στο άρθρο 15 επιτρέπει παρεκκλίσεις από το μεγαλύτερο μέρος των κανόνων της «σε περίπτωση έκτακτης ανάγκης». Οι παρεκκλίσεις αυτές, όμως, δεν μπορούν να φθάσουν μέχρι το σημείο της προσβολής του σκληρού πυρήνα θεμελιωδών δικαιωμάτων, όπως το δικαίωμα στη ζωή. Στα πλαίσια αυτά το ΕΣΔΑ έκρινε (Απόφαση της 18 Ιανουαρίου 1978, ECHR (ΕΔΑΔ) ότι το κάθε κράτος, έχοντας την ευθύνη για την επιβίωσή του, έχει και τον πρώτο λόγο σε ζητήματα εθνικής ασφάλειας. Εναπόκειται σε αυτό να κρίνει αν απειλείται η ύπαρξη του από δημόσιο κίνδυνο και τί είδους μέτρα θα λάβει για την αντιμετώπιση του κινδύνου. Αναγνωρίζεται, δη-λαδή, ότι το ίδιο το κράτος είναι περισσότερο ικανότερο από οποιονδήποτε τρίτο - κράτος ή διεθνές δικαστήριο- να αναγνωρίζει τον κίνδυνο και να εκτιμά τα ενδεδειγμένα μέτρα για την αντιμετώπισή του. Η άμεση συνεχής επαφή με τα εθνικά ζητήματα ασφαλείας και η επιτόπια γνώση όλων των προεκτάσεών τους αναγνωρίζεται, λοιπόν, και στα πλαίσια της διεθνούς συνθήκης ΕΣΔΑ.

εξαίρεσης από το ενωσιακό δίκαιο, αλλά μόνο μεμονωμένες εξαιρέσεις σε συγκεκριμένους τομείς του ενωσιακού δικαίου. Έτσι για παράδειγμα σε κάθε ξεχωριστό κεφάλαιο αφιερωμένο στις θεμελιώδεις ελευθερίες της Ένωσης παρατίθενται ειδικές διατάξεις, που επιτρέπουν στα κράτη μέλη να περιορίζουν - υπό όρους- τις ελευθερίες αυτές.

Οι εξαιρέσεις αυτές μπορούν να ενταχθούν σε διάφορες κατηγορίες, ενώ δεν εμφανίζουν πάντα κοινά γνωρίσματα και προϋποθέσεις. Γενικότερα, οι εξαιρέσεις αυτές λειτουργούν, υπό προϋποθέσεις, ως προσωρινές απαλλαγές από την υποχρέωση εφαρμογής των ενωσιακών υποχρεώσεων και διακρίνονται σε δύο κατηγορίες: α) στις προστατευτικές ρήτρες και β) στις ρήτρες έκτακτης ανάγκης/επιφυλάξεις υπέρ της εθνικής ασφάλειας.

Οι μεν προστατευτικές ρήτρες ενεργοποιούνται όταν κάποιο κράτος μέλος αδυνατεί να ανταποκριθεί στις ενωσιακές του υποχρεώσεις εξαιτίας προσωρινών δυσχερειών από οικονομικούς λόγους, και παρέχονται κατά κανόνα κατόπιν έγκρισης της Επιτροπής. Από την άλλη, οι ρήτρες έκτακτης ανάγκης/επιφυλάξεις υπέρ της εθνικής ασφάλειας τίθενται σε εφαρμογή όταν θίγονται ζωτικά συμφέροντα των κρατών μελών για λόγους κυρίως εθνικής (εσωτερικής και εξωτερικής) ασφάλειας. Οι ρήτρες αυτές ενεργοποιούνται μονομερώς και δεν απαιτείται κάποια προέγκριση της Επιτροπής.

Στα πλαίσια της παρούσας διπλωματικής εργασίας θα ασχοληθούμε με την κατηγορία των ρητρών και επιφυλάξεων υπέρ της εθνικής ασφάλειας των κρατών μελών, οι οποίες αποσκοπούν στην αντιμετώπιση σοβαρών κινδύνων για την εσωτερική ή εξωτερική ασφάλεια ενός κράτους μέλους. Οι ρήτρες αυτές εντοπίζονται στα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ. Παράλληλα θα αναφερθούμε επιδερμικά και στις περιπτώσεις των εξαιρέσεων από τις θεμελιώδεις ελευθερίες της κοινής αγοράς.

2. Ρήτρες έκτακτης ανάγκης / επιφυλάξεις υπέρ της εθνικής ασφάλειας (άρθρα 346-348 ΣΛΕΕ)

Στην κατηγορία των ρητρών και επιφυλάξεων υπέρ της εθνικής ασφάλειας εντάσσουμε, όπως αναφέραμε, τις εξαιρέσεις που παρέχονται από τις Συνθήκες προς ένα κράτος μέλος, προκειμένου αυτό να ανταποκριθεί σε ζητήματα που άπτονται της εθνικής του ασφάλειας. Με τις εξαιρέσεις αυτές το κράτος μέλος μπορεί να παραβεί τις ενωσιακές υποχρεώσεις χωρίς την προέγκριση της Επιτροπής για λόγους εθνικής ασφάλειας, σοβαρών εσωτερικών διαταραχών, πολέμου ή σοβαρής διεθνούς έντασης που αποτελεί απειλή πολέμου ή προκειμένου να προστατεύσει "ουσιώδη συμφέροντα εθνικής ασφάλειας".

Συγκεκριμένα, στο άρθρο 346 παρ.1α ΣΛΕΕ ορίζεται ότι κανένα κράτος δεν υποχρεούται να παρέχει πληροφορίες, αν θεωρεί τη αποκάλυψή τους αντίθετη προς ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας, ενώ η παρ.1β του ίδιου άρθρου απαλλάσσει το ενδιαφερόμενο κράτος από τους περιορισμούς λήψης μέτρων παραγωγής και εμπορίας στρατιωτικού εξοπλισμού, αν το θεωρεί αναγκαίο για την προστασία ουσιωδών συμφερόντων ασφαλείας. Από την άλλη μεριά, το άρθρο 347 ΣΛΕΕ επιτρέπει στα κράτη μέλη να λαμβάνουν μέτρα ενδεχομένως αντίθετα στους κανόνες της εσωτερικής αγοράς σε τρεις εξαιρετικές περιπτώσεις.

Η ομάδα αυτών των εξαιρέσεων οφείλεται στην διαδεδομένη, τουλάχιστον κατά από την εποχή της ίδρυσης των Κοινοτήτων, αντίληψη ότι ζητήματα άπτοντα της εσωτερικής και εξωτερικής ασφάλειας των κρατών μελών έπρεπε να παραμείνουν εκτός της ενοποιητικής διαδικασίας. Η νωπή εμπειρία του πολέμου και το «πρωτότυπο» του ευρωπαϊκού εγχειρήματος έκανε τα κράτη καχύποπτα απέναντι σε οτιδήποτε άγγιζε τα στενά όρια της εθνικής τους κυριαρχίας. Παράλληλα, η εκτεταμένη μεταφορά κυριαρχικών αρμοδιοτήτων από τα κράτη μέλη σε έναν νεοεμφανιζόμενο υπερεθνικό οργανισμό έπρεπε να ισοσταθμισθεί με ρυθμίσεις που επέτρεπαν το κράτος να έχει τον τελευταίο λόγο σε περίπτωση διακινδύνευσης της εθνικής του ασφάλειας.

Έτσι, με την ίδρυση της ΕΟΚ θεσπίστηκαν τα άρθρα 224 και 225 ΣΕΟΚ⁵, τα οποία και λειτουργούν ως επιφυλάξεις υπέρ της εθνικής ασφάλειας. Οι ρήτρες αυτές επιτρέπουν στα κράτη μέλη υπό εξαιρετικές περιστάσεις να λαμβάνουν υπό ορισμένους όρους προσωρινά μέτρα, που καθεαυτά αντίκεινται προς τους κανόνες του ενωσιακού δικαίου. Η διατύπωση των άρθρων αυτών έχει παραμείνει αναλλοίωτη σε όλη τη διάρκεια της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης. Το γεγονός αυτό ίσως να οφείλεται στην πομπώδη διατύπωσή τους, στην σπανιότερη πρακτική τους εφαρμογή (σε σχέση με τις υπόλοιπες κατηγορίες εξαιρέσεων από τις θεμελιώδεις ελευθερίες της εσωτερικής αγοράς), καθώς και στην έλλειψη σοβαρών περιστατικών διακινδύνευσης της εθνικής ασφάλειας των κρατών μελών στη γηραιά ήπειρο της τελευταίας 50ετίας. Ίσως πάλι να δικαιολογείται επί τη βάση της επίτευξης μιας χρυσής τομής που τα κράτη δεν θέλουν να μεταβάλλουν. Η ίδια δε η τοποθέτηση των άρθρων αυτών στις τελικές διατάξεις της ΣΛΕΕ (όπως και της ΣΕΟΚ και ΣΕΚ), μαρτυρά το σπάνιο χαρακτήρα τους.

Το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει ότι οι επιφυλάξεις υπέρ της εθνικής ασφάλειας αφορούν εξαιρετικές και σαφώς προσδιορισμένες περιπτώσεις. Στις περιπτώσεις αυτές και μόνο οι Συνθήκες προβλέπουν την δυνατότητα παρεκκλίσεων όταν το κράτος μέλος αντιμετωπίζει καταστάσεις ικανές να απειλήσουν τη δημόσια ασφάλεια. Τα άρθρα αυτά, λόγω του περιορισμένου χαρακτήρα τους, δεν επιδέχονται ευρεία ερμηνεία και επέκταση του κανονιστικού τους πεδίου και σε άλλους τομείς.

Στην αντίθετη περίπτωση η αναγνώριση μιας γενικής εξαίρεσης, πέραν από τις συγκεκριμένες προβλέψεις και προϋποθέσεις των Συνθηκών, θα έθετε σε κίνδυνο το δεσμευτικό χαρακτήρα του ενωσιακού δικαίου. Μια τέτοια αναγνώριση θα άνοιγε τον «ασκό του Αιόλου» καθώς θα εξαρτούσε την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου από τη διαλυτική αίρεση της μη ύπαρξης λόγου εθνικής ασφάλειας. Παράλληλα, η ύπαρξη μιας τέτοιας γενικής επιφύλαξης θα μπορούσε να θίξει μία άλλη θεμελιώδη αρχή του ενωσιακού δικαίου αυτή της ομοιόμορφης εφαρμογής του. Για να γίνουν αντιληπτά τα παραπάνω, αρκεί να αναλογιστούμε πως θα ήταν η ΕΕ αν κάθε κράτος μέλος μπορούσε να απαλλαχθεί από όσα συνομολόγησε –με την προσχώρησή του σ' αυτήν- με μόνη την επίκληση λόγων εθνικής ασφάλειας.

⁵ Νυν άρθρα 346, 347 ΣΛΕΕ αντίστοιχα.

Αν το ενωσιακό δίκαιο δεν ελάμβανε υπ' όψη αυτές τις εξαιρετικές περιστάσεις, τότε θα δημιουργούνταν οι προϋποθέσεις ανάπτυξης ενός «παρακοινοτικού» δικαίου της ανάγκης ή νομικών κατασκευών όπως εκείνης της «θεμιτής παρανομίας»⁶ και της προσφυγής στις ασαφείς διατάξεις του Διεθνούς Δικαίου. Σε διαφορετική περίπτωση, θα τίθετο σε κίνδυνο η ομοιόμορφη εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου, αρχή με θεμελιώδη χαρακτήρα για την ίδια την ύπαρξη της ΕΕ. Με την πρόβλεψη των ρητρών αυτών, οι Συνθήκες επιχειρούν να κανονικοποιήσει τις καταστάσεις αυτές και να τις εντάξουν στο πλαίσιο του ενωσιακού δικαίου.

Από την άλλη μεριά, η προσπάθεια για κανονικοποίηση των καταστάσεων αυτών στο πρωτογενές δίκαιο λειτουργεί θετικά και για τα κράτη μέλη που δέχονται τις συνέπειες της παραβίασης του ενωσιακού δικαίου. Έτσι, τα κράτη μέλη που υφίστανται τις επιπτώσεις από τη χρήση των ρητρών έκτακτης ανάγκης μπορούν να προσφύγουν στο Δικαστήριο, σύμφωνα με την ειδική διαδικασία του άρθρου 348 ΣΛΕΕ. Αν δεν υπήρχε η πρόβλεψη αυτή, ουσιαστικά θα επιτρεπόταν στο κράτος-παραβάτη να επωφεληθεί από την «αντικοινοτική» του συμπεριφορά εις βάρος των άλλων κρατών μελών και της ίδιας της ΕΕ. Η κατάσταση αυτή θα ενείχε τον κίνδυνο να δώσει χώρο σε μονομερείς ενέργειες «αυτοδικίας» από τη μεριά των ζημιωμένων κρατών μελών, διασπώντας κατ' επέκταση τη συνοχή μεταξύ των κρατών μελών. Τα τελευταία, βλέποντας την Ένωση να μένει άπρακτη μπροστά στο «κράτος-παραβάτη», θα έσπευδαν να προστατεύσουν τα εθνικά τους συμφέροντα με μονομερείς και ασυντόνιστες ενέργειες.

Οι Συνθήκες, λοιπόν, δεν προέβλεψαν τη δυνατότητα γενικής εξαίρεσης από το ενωσιακό δίκαιο ούτε αναγνώρισαν τη δυνατότητα στα κράτη μέλη να απαλλαγούν των ενωσιακών τους υποχρεώσεων εν συνόλω και αδιακρίτως στις περιπτώσεις που απειλείται η εθνική τους ασφάλεια. Η εισαγωγή άλλωστε μιας τέτοιας πρόβλεψης θα αποτελούσε το «δούρειο ίππο» της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης, καθώς θα επέτρεπε τη σαρωτική παρέκκλιση από το σύνολο των ενωσιακών υποχρεώσεων χωρίς όρους και προϋποθέσεις. Επομένως, σημασία έχει η πλαισίωση των δυνατοτήτων που οι Συνθήκες παρέχουν στα κράτη μέλη με συγκεκριμένους όρους και προϋποθέσεις.

⁶ Βλ. Δαγτόγλου Π., Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο, Αντ. Σάκκουλας (1998), σελ. 290 επ.

Έχοντας δώσει το περίγραμμα των επιφυλάξεων υπέρ της εθνικής ασφάλειας των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ, και προτού τις αναλύσουμε, θα αναφερθούμε στην επόμενη ενότητα στο άρθρο 348 ΣΛΕΕ. Το άρθρο αυτό αναφέρεται στο ρόλο της Επιτροπής, αλλά και του ΔΕΕ κατά τη χρήση μίας εκ των δύο επιφυλάξεων.

3. Άρθρο 348 ΣΛΕΕ

Οι Συνθήκες επιφυλάσσουν στην Επιτροπή έναν ιδιαίτερο εποπτικό δικαίωμα στα πλαίσια του ρόλου της ως θεματοφύλακα της ομοιόμορφης εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου. Το άρθρο 346 και 347 ΣΛΕΕ θεσπίζουν μια γενική εξαίρεση από την εφαρμογή των Συνθηκών και με δεδομένη τη σημασία τους κρίθηκε απαραίτητο να εισαχθούν ειδικές υποχρεώσεις εποπτείας από την Επιτροπή. Η Επιτροπή όχι μόνο έχει το δικαίωμα, αλλά έχει και την υποχρέωση να ελέγχει τον τρόπο που εφαρμόζουν τα κράτη μέλη τις ρήτρες αυτές χρησιμοποιώντας δύο μηχανισμούς που περιγράφονται στο άρθρο 348 ΣΛΕΕ. Ο πρώτος αφορά πολιτικές διαβουλεύσεις και ο δεύτερος διακαστικά μέτρα.

3.1 Το ιδιαίτερο εποπτικό δικαίωμα της Επιτροπής

Η Επιτροπή ως θεματοφύλακας των Συνθηκών έχει, βάσει του άρθρου 348 ΣΛΕΕ, ένα ιδιαίτερο εποπτικό δικαίωμα και σε αυτές τις περιστάσεις. Έτσι, είναι υπεύθυνη για τη διασφάλιση ότι η νομοθεσία της ΕΕ εφαρμόζεται σωστά, και μπορεί να ζητήσει από το κράτος μέλος να δικαιολογήσει τη συγκεκριμένη εξαίρεση παρέχοντάς τις αναγκαίες πληροφορίες. Σύμφωνα με το άρθρο 348, εδαφ. α της ΣΛΕΕ, εάν τα μέτρα που λαμβάνονται βάσει του άρθρου 347 της ΣΛΕΕ έχουν ως αποτέλεσμα τη νόθευση των όρων του ανταγωνισμού στην κοινή αγορά, η Επιτροπή μπορεί να εξετάζει, μαζί με το ενδιαφερόμενο κράτος μέλος, τους όρους υπό τους οποίους τα μέτρα αυτά δύνανται να προσαρμοσθούν στους κανόνες που θεσπίζει η Συνθήκη.

Η Επιτροπή κατά τη διαδικασία αυτή δεσμεύεται πλήρως να διασφαλίσει την εμπιστευτικότητα των πληροφοριών που της δίνουν τα κράτη μέλη⁷. Από μια προσεκτική ανάγνωση της διάταξης προκύπτει ότι η υποχρέωση τόσο της Επιτροπής, όσο και του κράτους μέλους, εξαντλείται στην καλόπιστη συμμετοχή τους στις σχετικές διαδικασίες. Το κράτος δεν δεσμεύεται να εφαρμόσει της προτάσεις της

⁷ Άρθρο 339 ΣΛΕΕ

Επιτροπής. Ομοίως δεν προκύπτει ότι η διαβούλευση αυτή πρέπει να καταλήγει σε κάποιο αποτέλεσμα. Το γεγονός αυτό δεν μειώνει τη σημασία που θα πρέπει να αποδίδεται σε μια τέτοια διαδικασία. **Τα κράτη μέλη και η Επιτροπή θα πρέπει να εργάζονται καλόπιστα και να εξαντλούν τα περιθώρια σύγκλισης απόψεων, με σκοπό τον περιορισμό των συνεπειών της παρέκκλισης από το ενωσιακό δίκαιο.** Με αυτόν τον τρόπο από τη μια πλευρά το κράτος μέλος θα επιστρέψει στην κανονικότητα, ενώ από την άλλη θα σταματήσει η επικίνδυνη διάσπαση της ομοιόμορφης εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου.

Κατά την αξιολόγηση των πιθανών παραβάσεων, η Επιτροπή θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη τον ευαίσθητο χαρακτήρα του τομέα της άμυνας. Ο ρόλος αυτός, που επιφυλάσσουν οι Συνθήκες για την Επιτροπή, ανταποκρίνεται στην ανάγκη κανονικοποίησης των εξαιρετικών αυτών περιστάσεων και διατήρησης της ισορροπίας ανάμεσα στο εθνικό και ενωσιακό συμφέρον. Έτσι, η Επιτροπή ως το κατ' εξοχήν όργανο εκπροσώπησης του ενωσιακού συμφέροντος, επαγρυπνά για τα συμφέροντα της Ένωσης και όταν κρίνει ότι αυτά προσβάλλονται από κάποιο κράτος μέλος το καλεί να δώσει τις απαιτούμενες εξηγήσεις.

3.2 Η ειδική προσφυγή στο Δικαστήριο

3.2.1 Γενικές παρατηρήσεις

Η Επιτροπή, αν δεν πειστεί από τους ισχυρισμούς του κράτους μέλους, μπορεί επίσης να παραπέμψει το ζήτημα απευθείας στο Δικαστήριο. Πράγματι, στο άρθρο 348 εδαφ. β ορίζεται στην περίπτωση που η Επιτροπή κρίνει ότι ένα κράτος μέλος ασκεί καταχρηστικά τις εξουσίες που του παρέχονται από τα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ, έχει τη δυνατότητα να προσφύγει απευθείας στο Δικαστήριο ζητώντας το να διαπιστώσει την κατάχρηση. Στην περίπτωση αυτή, τα κράτη μέλη φέρουν το βάρος της απόδειξης ότι η παρέκκλιση από το ενωσιακό δίκαιο είναι δικαιολογημένη και πληροί τους όρους και τις προϋποθέσεις που θέτουν τα σχετικά άρθρα.

Το ίδιο εποπτικό δικαίωμα επιφυλάσσεται και για οποιοδήποτε **κράτος μέλος** κρίνει ότι άλλο κράτος μέλος ασκεί καταχρηστικά τις εξουσίες που του παρέχονται στα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ. Σε αυτήν την περίπτωση, όμως, αναπόφευκτα το κράτος που προσφεύγει θα κρίνει κυρίως βάσει των στενών εθνικών του συμφερόντων. Έτσι, παρά το ότι η Συνθήκη προβλέπει τη δυνατότητα προσφυγής των κρατών μελών κατά άλλου κράτους, η πρακτική σημασία της πρόβλεψης αυτής είναι μικρή. Τα κράτη μέλη θα προτιμήσουν να ενημερώσουν την Επιτροπή και να αφήσουν σε αυτήν την πρωτοβουλία να προσφύγει απευθείας στο Δικαστήριο.

Η προσφυγή του άρθρου 348 ΣΛΕΕ αποτελεί μια ειδικότερη μορφή προσφυγής κατά κράτους μέλους η οποία κινείται από την Επιτροπή ή άλλο κράτος μέλος. Η ειδική αυτή προσφυγή διαφέρει από την προβλεπόμενη στα άρθρα 258 και 259 ΣΛΕΕ. Η ιδιαιτερότητα του άρθρου 348 έγκειται: α) στην ειδική διαδικασία, β) στη φύση του αντικειμένου της υπόθεσης και γ) στο εύρος τους δικαστικού ελέγχου. Στα πλαίσια της επόμενης υποενότητας αυτής εξετάζεται μόνο η δικονομικής φύσης ιδιαιτερότητα που προβλέπει το άρθρο 348 ΣΛΕΕ. Το εύρος τους δικαστικού ελέγχου και η φύση του αντικειμένου της υπόθεσης θα εξεταστούν κατά άρθρο στις επόμενες ενότητες.

3.2.2 Η ειδική δικονομική διαδικασία του άρθρου 348 ΣΛΕΕ

Η δικονομική ιδιαιτερότητα της προσφυγής στο άρθρο 348 ΣΛΕΕ έγκειται αφενός στο γεγονός ότι η δίκη διεξάγεται κεκλεισμένων των θυρών και αφετέρου στην παράκαμψη της προδικασίας και άρα στην ταχύτερη διεξαγωγή της σχετικής δίκης.

Η απόφαση του Δικαστηρίου σε αυτές τις περιπτώσεις λαμβάνεται κεκλεισμένων των θυρών, ώστε να προστατευθούν θέματα σχετικά με την εθνική ασφάλεια και την άμυνα. Με την κεκλεισμένων των θυρών απόφαση του Δικαστηρίου επιτρέπεται στο κράτος μέλος, που επικαλείται τα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ, να εκθέσει και να υποστηρίξει τις θέσεις του με αναλυτικά και εμπειριστατωμένα στοιχεία, χωρίς το φόβο της διάδοσής τους.

Η κεκλεισμένων των θυρών διαδικασία συνάδει με την ειδική δικονομική διαδικασία που προβλέπει το άρθρο 348 εδαφ.β' ΣΛΕΕ. Η διαδικασία αυτή, όπως μαρτυρά και η διατύπωση του ίδιου του άρθρου, γίνεται «κατά παρέκκλιση από τη διαδικασία των άρθρων 258 και 259». Πράγματι, με το άρθρο 348 ΣΛΕΕ το κράτος μέλος ή η Επιτροπή μπορεί να προσφύγει απευθείας στο Δικαστήριο. Με αυτόν τον τρόπο δεν απαιτούνται οι διαδικαστικές προϋποθέσεις για την άσκηση της συνήθους προσφυγής κατά κράτους μέλους.

Επομένως, δεν απαιτείται ούτε η κατάθεση αιτιολογημένης γνώμης από τη μεριά της Επιτροπής, ούτε η μη συμμόρφωση του κράτους μέλους εντός ταχθείσας προθεσμίας. Από την άλλη, το κράτος που προσφεύγει με την εξαιρετική διαδικασία του άρθρου 348 ΣΛΕΕ δεν απαιτείται να φέρει το ζήτημα ενώπιον της Επιτροπής, ούτε να περιμένει την αιτιολογημένη γνώμη της τελευταίας, ούτε ακόμη υποχρεούται σε κατ' αντιδικία κατάθεση γραπτών και προφορικών παρατηρήσεων με το άλλο κράτος μέλος.

Όπως έχουμε ήδη αναφέρει και θα αναλύσουμε στις επόμενες ενότητες, τα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ παρέχουν στο κράτος μέλος ευρεία διακριτική ευχέρεια για να λάβει μονομερή μέτρα, όταν αντιμετωπίζει ιδιαίτερα σοβαρά θέματα εθνικής (εσωτερικής ή εξωτερικής) ασφάλεια. Σε πολλές, μάλιστα, περιπτώσεις η προστασία της εθνικής ασφάλειας απαιτεί τη λήψη κατεπειγόντων μέτρων, τα οποία ενδεχομένως να βλάπτουν τα συμφέροντα άλλων κρατών-μελών ή της ίδιας της

Κοινότητας εν συνόλω. Εξαιτίας του κατεπείγοντος χαρακτήρα των μέτρων αυτών, το ενδιαφερόμενος κράτος μέλος μπορεί να μην ενημερώσει εκ των προτέρων τους ενωσιακούς του εταίρους ούτε τα ενωσιακά όργανα. Ως αντιστάθμισμα των ανωτέρω, το άρθρο 348 ΣΛΕΕ εισάγει μια ειδική προσφυγή κατά του κράτους που καταχράται των δυνατοτήτων που του παρέχονται με τα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ. Στις επόμενες ενότητες θα αναλυθούν κατ' άρθρο οι ρήτρες των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ, με παράλληλη αναφορά στην εφαρμογή του άρθρου 348 ΣΛΕΕ σε κάθε μία ξεχωριστά.

4. Άρθρο 346 ΣΛΕΕ

4.1 Εισαγωγή

Ο τομέας της άμυνας αποτέλεσε και αποτελεί, καθ' όλη την εξελισσόμενη πορεία της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης, μια θεματική με ιδιαίτερα χαρακτηριστικά καθώς αγγίζει τον στενό πυρήνα της εθνικής κυριαρχίας των κρατών μελών. Οι ιδιαιτερότητες του τομέα αυτού οδήγησαν στην πρόβλεψη κάποιων εξαιρετικών ρυθμίσεων που αφορούν ζητήματα ασφαλείας του κράτους. Έτσι, θεσπίστηκε μια ομάδα εξαιρέσεων η οποία ανταποκρινόταν στην κρατούσα -τουλάχιστον την εποχή της ίδρυσης των Κοινοτήτων - αντίληψη ότι η εσωτερική και εξωτερική ασφάλεια των κρατών παρέμεναν εκτός ενοποιητικής διαδικασίας. Οι επιφυλάξεις αυτές εμπεριέχονται στα άρθρα 346,347 και 348 ΣΛΕΕ και αφορούν ιδιαίτερα και σοβαρά θέματα εθνικής (εσωτερικής και εξωτερικής) ασφαλείας.

Αναφορικά με το άρθρο 346 ΣΛΕΕ, αυτό περιλαμβάνει δύο ρήτρες έκτακτης ανάγκης, οι οποίες σχετίζονται με: α) την παροχή πληροφοριών και β) την παραγωγή και εμπορία όπλων, πυρομαχικών και πολεμικού υλικού. Περιεχόμενο του άρθρου είναι η λήψη των αναγκαίων μέτρων -κατά παρέκκλιση του ενωσιακού δικαίου- για την προστασία αυτών που το κράτος θεωρεί ως ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας.

Όπως προκύπτει από τη θέση του μεταξύ των γενικών και τελικών διατάξεων της Συνθήκης, το άρθρο αυτό έχει, για τις δραστηριότητες που αφορά και υπό τους όρους που θέτει, γενική ισχύ ικανή να θίξει όλες τις διατάξεις της Συνθήκης για την κοινή αγορά. Βέβαια, η εφαρμογή των δυνατοτήτων του άρθρου 346 ΣΛΕΕ επικεντρώνεται κυρίως στις διατάξεις, τις σχετικές με τους κανόνες περί ανταγωνισμού.

Η παρέκκλιση δυνάμει του άρθρου 346 ΣΛΕΕ αποτελεί ένα σοβαρό πολιτικό και νομικό ζήτημα. Η Συνθήκη περιέχει συγκεκριμένους όρους για τη χρήση των δυνατοτήτων αυτού του άρθρου, ώστε να επιτυγχάνεται η εξισορρόπηση των εθνικών συμφερόντων ασφαλείας με τους στόχους και τις αρχές της ΕΕ. Σύμφωνα με το Δικαστήριο, η χρήση της παρέκκλισης του άρθρου 346 ΣΛΕΕ, πρέπει να

περιορίζεται σε σαφώς καθορισμένες και εξαιρετικές περιπτώσεις και να ερμηνεύονται στενά. Στο σημείο αυτό θα πρέπει να σημειωθεί ότι, παρά τις προσπάθειες για απαλοιφή του άρθρου αυτού από τις αναθεωρήσεις των Συνθηκών, η επιμονή των κρατών μελών στη διατήρηση του αποδίδει στο άρθρο εξαιρετικό χαρακτήρα και ως εκ τούτου η ερμηνεία του διαφοροποιείται από τις άλλες εξαιρέσεις της κοινής αγοράς.

Από την άλλη, η εξαίρεση του άρθρου 346 ΣΛΕΕ διαπλέκεται με το κεφάλαιο περί κοινής εμπορικής πολιτικής αλλά και της ΚΕΠΠΑ, κυρίως λόγω της εξαγωγής προϊόντων "διπλής χρήσης" σε τρίτες χώρες. Λαμβανομένων υπόψιν των ανωτέρω, καθώς και των τεραστίων ποσών που δαπανώνται από τα κράτη μέλη στον τομέα της άμυνας, αναδεικνύεται η πρακτική χρησιμότητα και η ανάγκη ερμηνείας του άρθρου αυτού.

4.2 Το άρθρο 346 παρ.1α ΣΛΕΕ

Όπως προαναφέρθηκε, η υποχρέωση συνεργασίας αποτελεί βασική υποχρέωση του κράτους μέλους. Σύμφωνα με το άρθρο 4 ΣΛΕΕ, τα κράτη μέλη υποχρεούνται να διευκολύνουν την Επιτροπή στην εκτέλεση της αποστολής της, η οποία συνίσταται στη μέριμνα για την τήρηση των Συνθηκών. Εκφάνσεις της υποχρέωσης αυτής είναι η υποχρέωση παροχής των αναγκαίων πληροφοριών στα θεσμικά όργανα. Η υποχρέωση αυτή καλύπτει ένα ευρύ φάσμα των δραστηριοτήτων των κρατών μελών και ιδίως αυτών που άπτονται της λειτουργίας της κοινής αγοράς. Για παράδειγμα, τα κράτη υποχρεούνται να της παρέχουν τα αναγκαία έγγραφα για τον έλεγχο του νομότυπου της καταβολής των ίδιων πόρων της Κοινότητας. Η υποχρέωση αυτή είναι κυρίως απέναντι στην Επιτροπή.

Προκειμένου η Επιτροπή να εκπληρώσει τα καθήκοντά της, και ιδίως τα καθήκοντα εποπτείας για την τήρηση του ενωσιακού δικαίου, η Επιτροπή αποκτά από το πρωτογενές δίκαιο τη δυνατότητα να συλλέγει κάθε πληροφορία και να προβαίνει σε όλους τους κρίσιμους ελέγχους, εντός των ορίων που θέτει το Συμβούλιο. Το δικαίωμα αυτό της Επιτροπής έχει ιδιαίτερη σημασία όταν αυτή ασκεί τις ελεγκτικές της εξουσίες, για την προστασία του ελεύθερου ανταγωνισμού και των υπολοίπων κανόνων της κοινής αγοράς. Στα πλαίσια αυτά ανατίθεται στην Επιτροπή ένας ιδιόρρυθμος εισαγγελικός ρόλος τόσο απέναντι στις κρατικές αρχές, όσο και απέναντι στις επιχειρήσεις και στους ιδιώτες. Στις περιπτώσεις αυτές η Επιτροπή μπορεί να ζητά κάθε αναγκαία πληροφορία και να προβαίνει σε όλους τους απαραίτητους ελέγχους ή ακόμα και επιτόπιες έρευνες σε συνεργασία με τις εθνικές αρχές.

Με τη επιφύλαξη υπέρ της εθνικής ασφάλειας του άρθρου 346 παρ.1 α ΣΛΕΕ δίνεται η δυνατότητα στα κράτη μέλη να μην αποκαλύπτουν (στην Επιτροπή ή άλλα κράτη μέλη) για κανένα λόγο πληροφορίες που θεωρούν επικίνδυνες για ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας τους. Η υποχρέωση, επομένως, παροχής πληροφοριών στην Επιτροπή δεν εμποδίζει τα κράτη μέλη, να αποφασίσουν, κατά περίπτωση και κατ' εξαίρεση, βάσει του άρθρου 346 παρ.1α ΣΛΕΕ, να περιορίσουν την πληροφόρηση σε ορισμένα τμήματα ενός εγγράφου ή να την αρνηθούν στο σύνολό της, εφόσον η πληροφόρηση αυτή θα βλάψει ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας. Παράλληλα, το

ενδιαφερόμενο κράτος δικαιούται να μην επιτρέψει και σε ιδιώτες να αποκαλύψουν τις πληροφορίες με την ίδια σημασία ως προς την εθνική ασφάλεια του κράτους.

Με το άρθρο 346 παρ.1α ΣΛΕΕ δίνεται η δυνατότητα στο ενδιαφερόμενο κράτος να παρεκκλίνει από τις διατάξεις της Συνθήκης που το υποχρεώνουν να παρέχει πληροφορίες προς θεσμικά όργανα της Ένωσης, όταν επικαλείται ότι η διάδοσή των είναι αντίθετη με ουσιώδη συμφέροντα εθνικής ασφάλειας. Συνακόλουθα, η επιφύλαξη του άρθρου 346 ΣΛΕΕ έρχεται να περιορίσει -κατά πρώτο και κύριο λόγο - το δικαίωμα της Επιτροπής να ζητά πληροφορίες και να διεξάγει ελέγχους όταν διερευνά τις δραστηριότητες κρατών μελών αλλά και επιχειρήσεων, ιδίως προκειμένου να προστατεύσει τον ελεύθερο ανταγωνισμό εντός της Ένωσης. Ο περιορισμός του δικαιώματος τίθεται στη διακριτική ευχέρεια του κράτους μέλους, όταν η πληροφορία άπτεται σοβαρών θεμάτων εθνικής (εσωτερικής ή εξωτερικής) ασφάλειας.

Σε υπόθεση που κρίθηκε από το Δικαστήριο⁸, ο ΓΕ δέχθηκε ότι, εν προκειμένω, τα κράτη μέλη μπορούν να παρεκκλίνουν από την υποχρέωσή τους να παρέχουν στην Επιτροπή τα στοιχεία για να ελέγχει το νομότυπο της καταβολής των ιδίων πόρων, στα πλαίσια της υποχρέωσής τους να συνδράμουν την Επιτροπή στην εκτέλεση της αποστολής. Παράλληλα, όμως, τόνισε ότι η διάταξη του 346 παρ.1α ΣΛΕΕ αποτελεί εξαιρετική περίπτωση, η οποία πρέπει να εφαρμόζεται κατά περίπτωση και στο μέτρο που θα επιτευχθεί ο επιδιωκόμενος στόχος (πχ. με την επιλογή της εν συνόλω ή εν μέρει απόκρυψης πληροφοριών). Αυτό γιατί η απόλυτη ελευθερία επιλογής του τι θα λεχθεί θα αποτελούσε, σε ορισμένες περιπτώσεις, παραφωνία στο πλαίσιο ολοκληρώσεως της ΕΕ. Δεν αρκεί επομένως "η απλή αφαιρετική προσέγγιση" των λόγων εθνικής ασφάλειας. Στη συγκεκριμένη μάλιστα υπόθεση ο ΓΕ εκτίμησε ότι κάποια από τα στοιχεία που ζήτησε η Επιτροπή είναι αναρτημένα στο διαδίκτυο και εκ του γεγονότος αυτού αποβάλλουν την ιδιότητα του απορρήτου. Επομένως, έκρινε ότι ως προς τα στοιχεία αυτά παρέλκει η χρήση του άρθρου 346 παρ.1^α.

Το κράτος μέλος φέρει το βάρος της απόδειξης σχετικά με τη βλάβη "ουσιωδών συμφερόντων ασφαλείας", η οποία και θα προκύψει με τη διάδοση των σχετικών πληροφοριών. Δεν αρκεί η απλή επίκληση της ύπαρξης "ουσιωδών συμφερόντων

⁸ C-284/05 (Επιτροπή/Φιλανδίας)

ασφαλείας". Το ζήτημα των "ουσιωδών συμφερόντων ασφαλείας" θα εξεταστεί σε ξεχωριστό κεφάλαιο και συνολικά για το άρθρο 346 ΣΛΕΕ.

4.3 Το άρθρο 346 παρ.1β ΣΛΕΕ

4.3.1 Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Όπως αναφέραμε ήδη, οι ιδιαιτερότητες στον τομέα της άμυνας αναγνωρίστηκαν σε ενωσιακό επίπεδο και με την καθιέρωση ενός συστήματος εξαιρέσεων το οποίο ορίζεται στο άρθρο 346 ΣΛΕΕ. Έτσι, με το δεύτερο σκέλος του παραγράφου 1 του άρθρου 346 ΣΛΕΕ εισάγεται η δυνατότητα των κρατών μελών να λαμβάνουν μέτρα κατά την παραγωγή και εμπορία όπλων, πυρομαχικών και πολεμικού υλικού, προκειμένου να προστατεύσουν ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας τους, αρκεί να μην επηρεάζονται οι όροι του ανταγωνισμού για τα προϊόντα που δεν προορίζονται για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς.

Αυτός ο μηχανισμός λειτουργεί, πολύ συχνά, ως όριο στην εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων στον τομέα της άμυνας. Για τις συμβάσεις αυτές αναδείχθηκε η αναγκαιότητα συντονισμού από τη μία πλευρά των διαδικασιών σύναψής τους, ώστε, αφ' ενός να καλύπτονται οι επιτακτικές ανάγκες ασφαλείας των κρατών μελών και τα κυριαρχικά τους δικαιώματα και αφ' ετέρου να εκπληρώνονται οι υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τη Συνθήκη.

Τα μέτρα που λαμβάνει ένα κράτος μέλος στα πλαίσια του άρθρου 346 παρ.1β ΣΛΕΕ μπορεί να έρχονται σε αντίθεση με διατάξεις του πρωτογενούς ή του δευτερογενούς ενωσιακού δικαίου. Τέτοια μέτρα μπορεί να είναι απαγορεύσεις εισαγωγών ή εξαγωγών, επιβολή ποσοτικών περιορισμών επί των εισαγωγών ή των εξαγωγών ή άλλα μέτρα ισοδύναμου αποτελέσματος. Ακόμη, μπορεί αφορούν ενίσχυση, διατήρηση ή και δημιουργία κρατικών μονοπωλίων, κρατικοποιήσεις ιδιωτικών επιχειρήσεων, χορήγηση κρατικών ενισχύσεων. Άλλο παράδειγμα τέτοιων μέτρων είναι η εξαίρεση, μέρους ή του συνόλου, μιας σύμβασης από το καθεστώς σύναψης συμβάσεων δημοσίων προμηθειών, με την παράλληλη διατήρηση μονοπωλίων με

εθνικές επιχειρήσεις. Η χρήση του άρθρου αυτού είναι συχνή στον τομέα των συμβάσεων δημοσίων προμηθειών στρατιωτικού ή αμυντικού εξοπλισμού.

Για να εφαρμοστεί το άρθρο 346 παρ.1β απαιτείται να πληρούνται δύο κριτήρια. Το πρώτο κριτήριο είναι αφορά το αντικείμενο των εθνικών μέτρων και ειδικότερα τον τύπο των προϊόντων και υπηρεσιών στα οποία μπορεί να εφαρμοστεί. Όπως θα καταδειχθεί και στη συνέχεια τα προϊόντα αυτά ορίζονται αποκλειστικά στον κατάλογο της παραγράφου 2 του ίδιου άρθρου. Το δεύτερο κριτήριο αφορά στην διακινδύνευση "ουσιωδών συμφερόντων ασφαλείας" του ενδιαφερόμενου κράτους.

Οι συγκεκριμένοι όροι για τη χρήση της εν λόγω παρέκκλισης αποτελούν το αποτέλεσμα μιας στάθμισης ανάμεσα στα συμφέροντα των κρατών μελών στον τομέα της άμυνας και της ασφάλειας και στις θεμελιώδεις αρχές και του στόχους της Κοινότητας. Σκοπός των εν λόγω όρων είναι η πρόληψη της πιθανής κακής χρήσης και η εξασφάλιση ότι η παρέκκλιση θα εφαρμόζεται σε εξαιρετικές περιστάσεις, όπου τα κράτη μέλη δεν έχουν άλλη επιλογή από το να προστατεύσουν τα συμφέροντα ασφαλείας τους σε εθνικό επίπεδο. Ο καθορισμός των ερμηνευτικών ορίων των προϋποθέσεων του άρθρου 346 παρ,1 στοιχείο β ΣΛΕΕ θα συνεισφέρει στην κατανόηση του πεδίου εφαρμογής του ίδιου άρθρου.

4.3.2 Ο κατάλογος του 1958

Το ζήτημα του τι μπορεί να ορίζεται κάθε φορά ως στρατιωτικό υλικό αντιμετωπίζεται στην παράγραφο 2 του ίδιου άρθρου. Το άρθρο 346 παρ.1 στοιχείο β της Συνθήκης αναφέρεται σε μέτρα «που συνδέονται με την παραγωγή ή την εμπορία όπλων, πυρομαχικών και πολεμικού υλικού». Επειδή, όμως, η ερμηνεία της έννοιας των όπλων, των πυρομαχικών και του πολεμικού υλικού μπορεί να πάρει πολλές διαστάσεις, προνόησε και προσέθεσε την παράγραφο 2 του άρθρου 346 ΣΛΕΕ. Σε αυτήν ορίζεται ότι εφαρμόζεται το άρθρο 346 παρ.1β στα προϊόντα εκείνα, τα οποία ορίζονται στον κατάλογο που καταρτίστηκε στις 15 Απριλίου 1958. Ο κατάλογος αυτός εκδόθηκε με τη μορφή της υπ' αριθμόν 255/58/ΕΟΚ απόφασης του Συμβουλίου, ύστερα από εισήγηση της Επιτροπής για τον Πολυμερή Έλεγχο των Εξαγωγών. Σύμφωνα με το ΔΕΕ είναι σαφές ότι το άρθρο αυτό "διέπει μόνο δραστηριότητες σχετικές με τα στρατιωτικά προϊόντα που περιλαμβάνονται στον [εν λόγω] πίνακα"⁹. Ο πίνακας αυτός περιλαμβάνει μια εξαντητική και όχι ενδεικτική καταγραφή των προϊόντων αυτών. Άλλωστε μια τέτοια ερμηνεία συνάδει με την ανάγκη στενής ερμηνείας της εν λόγω παρέκκλισης. Επίσης, η ρήτρα αυτή μπορεί να εφαρμοστεί και στις συμβάσεις εργασίας και παροχής υπηρεσιών, οι οποίες συνδέονται με αγαθά του καταλόγου αυτού.

Η απόφαση αυτή δεν έχει ποτέ επισήμως δημοσιευτεί παρά το γεγονός ότι το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο έχει υποβάλλει σχετικά αιτήματα ήδη από το 1985 για τη δημοσίευσή της. Το Συμβούλιο ισχυριζόταν ότι ο κατάλογος αυτός ως απόφαση του παράγωγου ενωσιακού δικαίου όφειλε να κοινοποιηθεί μόνο στους αποδέκτες του, δηλαδή στα κράτη μέλη. Το γεγονός της απόκρυψης του καταλόγου συντελούσε στη διατήρηση ενός ομιχλώδους τοπίου γύρω από τις συμβάσεις στον τομέα της άμυνας και ασφάλειας. Μόλις, το 2001 το Συμβούλιο μετά από ακόμα μία αίτηση του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου κυκλοφόρησε μια λίστα με τίτλο «Λίστα σύμφωνα με το Άρθρο 296 (2) ΣΕΚ». Η λίστα αυτή αποτελεί μια κωδικοποιημένη έκδοση της απόφασης 298/55/ΕΟΚ ενισχύοντας τη διαφάνεια στον τομέα της άμυνας.

⁹ Η στάση αυτή της νομολογίας αποτυπώθηκε, μεταξύ άλλων, και στην υπόθεση T-26/01 (Fiocchi Munizioni κατά Επιτροπής, σκέψη 61), αλλά και στην υπόθεση C-610/05 (Επιτροπή/Φιλανδία, γνωστή και ως Finnish turnnable case).

Ο πίνακας αυτός συντάχθηκε το 1958 και έκτοτε δεν έχει τροποποιηθεί-συμπληρωθεί, λόγω και της απαίτησης για ομόφωνη απόφαση του Συμβουλίου κατόπιν αιτήσεως της Επιτροπής¹⁰. Το γεγονός αυτό προκαλεί εύλογη ανησυχία για την ανάγκη επικαιροποίησής του, με δεδομένη την αλματώδη ανάπτυξη της τεχνολογίας η οποία βρίσκει πολλές εφαρμογές στα σύγχρονα οπτικά συστήματα. Ο ραγδαία εξελισσόμενος τομέας της άμυνας επιβάλλει η ερμηνεία του άρθρου αυτού να λαμβάνει υπόψη τον εξελισσόμενο χαρακτήρα της τεχνολογίας και των πολιτικών σε θέματα δημόσιων συμβάσεων. Από την άλλη, ο κατάλογος του 1958 είναι αρκετά γενικός, ώστε να καλύπτει τις πρόσφατες και τις μελλοντικές εξελίξεις στον τομέα της αμυντικής τεχνολογίας. Εναπόκειται στο ΔΕΕ να εξακριβώσει αν ένα προϊόν μπορεί να υπαχθεί σε κάποια από τις κατηγορίες του εν λόγω καταλόγου. Παράλληλα, το άρθρο 346 παρ.1 β ερμηνεύεται έτσι ώστε να καλύπτει τις συμβάσεις υπηρεσιών και έργων που συνδέονται άμεσα με τα είδη που περιλαμβάνονται στον κατάλογο, καθώς και τις σύγχρονες μεθόδους αγοράς.

Στη συνέχεια ορίζεται ότι τα εθνικά μέτρα, εφόσον αλλοιώνουν τους όρους του ανταγωνισμού, θα πρέπει να αφορούν προϊόντα που προορίζονται για **"στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς"**¹¹. Τούτο συνάγεται κατ' αντιδιαστολή από τη δεύτερη ημιπερίοδο της ανωτέρω διατάξεως η οποία κάνει λόγο για «προϊόντα που δεν προορίζονται για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς» και για τα οποία δεν επιτρέπονται μέτρα που αλλοιώνουν τον ανταγωνισμό εντός της εσωτερικής αγοράς.

Κρίσιμο, επομένως, στοιχείο είναι αν ένα προϊόν, που καλύπτεται από τον κατάλογο αυτό, προορίζεται στην προκείμενη περίπτωση "για στρατιωτικά ειδικά σκοπούς". Στην περίπτωση που το προϊόν προορίζεται αποκλειστικά για στρατιωτικούς σκοπούς το κράτος μέλος μπορεί να λάβει ακόμα και μέτρα που αλλοιώνουν τον ανταγωνισμό εντός της εσωτερικής αγοράς. Στην αντίθετη περίπτωση, τα μέτρα που λαμβάνει το κράτος θα πρέπει να μην νοθεύουν τον ανταγωνισμό εντός της εσωτερικής αγοράς.

¹⁰ Άρθρο 346 παρ.2 ΣΛΕΕ

¹¹ Απόφαση της 8ης Απριλίου 2008, C-337/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας, γνωστή ως «Agusta» (σκέψη 47).

Άλλωστε σε πολλές περιπτώσεις ο κατάλογος του 1958 δεν αρκείται μόνο στην υπαγωγή ενός αγαθού, ως έννοια γένους, σε κάποια συγκεκριμένη κατηγορία αντικειμένων, αλλά πρέπει πέραν αυτού να προορίζεται για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς¹².

Για ορισμένα προϊόντα ενδέχεται να είναι **προφανές** ότι προορίζονται για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς. Τούτο συμβαίνει π.χ. στην περίπτωση των παρατιθέμενων στον κατάλογο του 1958 αντιαρματικών όπλων, βομβών και πολεμικών πλοίων. Τα ανωτέρω έχουν σχεδιαστεί ως αμιγώς στρατιωτικό υλικό (αντικειμενικός σκοπός), η δε αναθέτουσα αρχή τα προμηθεύεται αποκλειστικά για στρατιωτικούς σκοπούς (υποκειμενικός σκοπός).

Αντιθέτως, στην περίπτωση άλλων προϊόντων όπως είναι π.χ. τα επίσης παρατιθέμενα στον κατάλογο του 1958 οχήματα, αεροσκάφη, εκρηκτικά, πυρομαχικά και τηλεμέτρα πρέπει να αποδεικνύεται *in concreto* ο στρατιωτικός ειδικά σκοπός, διότι είναι πιθανή η χρήση τους και για μη στρατιωτικούς σκοπούς. Στην προκείμενη περίπτωση πρόκειται για "**προϊόντα διπλής χρήσης**" ("dual use products"), δηλαδή για τα προϊόντα που δεν χρησιμοποιούνται αποκλειστικά για στρατιωτικούς σκοπούς. Το ΔΕΕ δείχνει αυστηρότητα όταν αντικείμενο της κρίσης του είναι "προϊόντα διπλής χρήσης". Τα είδη αυτά δεν απαλλάσσονται από τους κοινοτικούς κανόνες (πχ. την καταβολή δασμών) σύμφωνα με το άρθρο 346 παρ.1β ΣΛΕΕ, παρά μόνον εάν αποδειχθεί ότι προορίζονται για **αμιγώς στρατιωτική χρήση**.

Το κατά πόσο ένα προϊόν προορίζεται **αποκλειστικά για στρατιωτικούς σκοπούς** δεν είναι ευδιάκριτο σε πολλές περιπτώσεις, παρά την ολοένα και αυξανόμενη εξειδίκευση της παραγωγής στον τομέα της άμυνας και της ασφάλειας. Το ΔΕΕ στην προσπάθειά του να ερμηνεύσει τον όρο "ειδικά για στρατιωτικούς σκοπούς" έχει χρησιμοποιήσει κατά καιρούς δύο επί μέρους κριτήρια, ένα αντικειμενικό και ένα υποκειμενικό, τα οποία πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά. Το ΔΕΕ εξετάζει αν το αντικείμενο πέραν της απλής καταλληλότητας του για ενδεχόμενη στρατιωτική χρήση προορίζεται για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς τόσο από υποκειμενική όσο και από αντικειμενική άποψη. Έτσι, πρέπει το προϊόν βάσει της συγκεκριμένης και οριζόμενης

¹² Βλ. π.χ. σημεία 5 και 11 («για στρατιωτική χρήση») καθώς και σημείο 14 του πίνακα του 1958 («υπό την προϋπόθεση ότι είναι στρατιωτικής χρήσεως»).

από το κράτος μέλος χρήσης του (επομένως από **υποκειμενικής απόψεως**), αλλά και βάσει του σχεδιασμού του και των ιδιοτήτων του (επομένως από **αντικειμενικής απόψεως**), να προορίζεται για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς. Το αντικειμενικό στοιχείο προϋποθέτει ο εξοπλισμός να σχεδιάζεται, αναπτύσσεται και παράγεται - ακόμα και με ουσιώδεις τροποποιήσεις- ειδικά για στρατιωτικούς σκοπούς¹³.

Βάσει των ανωτέρω, το ΔΕΕ έχει κρίνει ότι ένα αντικείμενο, το οποίο προορίζεται να χρησιμοποιηθεί για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς (υποκειμενικό στοιχείο), πλην όμως από **αντικειμενικής απόψεως** δεν διαφέρει ουσιωδώς από ομοειδή αντικείμενα που χρησιμοποιούνται στον μη στρατιωτικό τομέα, δεν μπορεί κατ'επίκληση του άρθρου 346 παρ.1β να εξαιρεθεί από τις διαδικασίες συνάψεως δημοσίας συμβάσεως. Το αντικειμενικό στοιχείο ελλείπει και στην περίπτωση που ένα προϊόν υπάγεται, μεν, σε κάποια από τις κατηγορίες υλικού που απαριθμεί ο κατάλογος του Συμβουλίου της 15ης Απριλίου 1958 υπάρχουν, όμως, σε μεγάλο βαθμό παρεμφερείς τεχνικές εφαρμογές με μη στρατιωτικό σκοπό. Στην περίπτωση αυτή θα έπρεπε να εξεταστεί αν η αναθέτουσα αρχή το προορίζει για μια τέτοια χρήση, αλλά και αν επίσης η χρήση αυτή συνάγεται από τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά ενός εξοπλισμού που έχει ειδικά σχεδιαστεί, αναπτυχθεί ή ουσιωδώς τροποποιηθεί για τέτοιους σκοπούς.

Για να γίνουν τα ανωτέρω κατανοητά, χρήσιμο είναι το παράδειγμα της υπόθεσης C-605/10 (Επιτροπή/Φιλανδίας). Αντικείμενο της απόφασης ήταν η μη προκήρυξη διαγωνισμού από τις φιλανδικές αρχές, σύμφωνα με τις διαδικασίες που προβλέπει η οδηγία 2004/18, για την προμήθεια περιστρεφόμενης πλατφόρμας (“turntable”) που προορίζεται για την πραγματοποίηση ηλεκτρομαγνητικών μετρήσεων. Το ΔΕΕ έκρινε ότι ένα σύστημα με περιστρεφόμενες πλατφόρμες βάσει του σχεδιασμού και των ιδιοτήτων του —και ως τμήμα στρατιωτικής συσκευής για ηλεκτρομαγνητικές μετρήσεις και προσομοίωση πολεμικών ενεργειών— δεν διαφέρει ουσιωδώς από τις περιστρεφόμενες πλατφόρμες, οι οποίες χρησιμοποιούνται συνήθως στον μη στρατιωτικό τομέα. Με αυτό το σκεπτικό προκύπτει ότι δεν πληρείται το **αντικειμενικό κριτήριο**, ήτοι η συσκευή δεν προορίζεται, από αντικειμενικής απόψεως, για την εξυπηρέτηση ενός στρατιωτικού ειδικά σκοπού, έστω και αν η

¹³ Βλ. υπόθεση C-605/10.

αναθέτουσα αρχή προόριζε και προμηθεύτηκε τον εξοπλισμό προκειμένου να χρησιμοποιηθεί για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς (υποκειμενικό κριτήριο). Επομένως, οι εθνικές αρχές στην περίπτωση αυτή δεν μπορούν να επικαλεστούν το άρθρο 346, παρ.1β προκειμένου να εξαιρέσουν τη προμήθεια της εν λόγω περιστεφόμενης πλατφόρμας από τις διαδικασίες σύναψης δημοσίας συμβάσης που προβλέπει το δίκαιο της Ένωσης.

Σε άλλες αποφάσεις του το ΔΕΕ έκρινε ότι ελλείπει το **υποκειμενικό στοιχείο** αναφορικά με ένα "προϊόν διπλής χρήσης" όταν το προϊόν απλώς προσφέρεται ή είναι κατάλληλο για στρατιωτική χρήση και ενδεχομένως θα χρησιμοποιηθεί για στρατιωτικούς σκοπούς. Υπό την έννοια αυτή, το ΔΕΕ έκρινε στην υπόθεση C-337/05 (Επιτροπή/Ιταλίας), γνωστή και ως υπόθεση Agusta, ότι η ακολουθούμενη από το ιταλικό κράτος πολυετής πρακτική της αγοράς ελικοπτήρων, χωρίς προηγούμενη προκήρυξη διαγωνισμού, δεν εμπίπτει στο άρθρο 346, παράγραφος 1, στοιχείο β' ΣΛΕΕ διότι τα ελικόπτερα αυτά προορίζονταν για μη στρατιωτικές αποστολές και μόνον εάν παρίστατο ανάγκη θα χρησιμοποιούνταν για στρατιωτικούς σκοπούς. Έτσι στην υπόθεση αυτή έκρινε ότι κατά την αγορά εξοπλισμού από στρατιωτικά σώματα, με βέβαιη πολιτική χρήση και ενδεχόμενο στρατιωτικό σκοπό, θα πρέπει να τηρούνται οι κανόνες περί συνάψεως δημοσίων συμβάσεων.

Σε αυτό το σημείο θα πρέπει να τονισθεί ότι το αν ένα προϊόν προορίζεται για στρατιωτικούς ειδικά σκοπούς δεν μπορεί να συναχθεί μόνον από το γεγονός ότι ως αγοραστές εμφανίζονται οι ένοπλες δυνάμεις ενός κράτους μέλους ή από το γεγονός ότι κάποια άλλη δημόσια αρχή αγοράζει το προϊόν για τις ένοπλες δυνάμεις. Στην περίπτωση αυτή θα καταλήγαμε στο εξής παράδοξο: κάθε μολύβι θα μπορούσε να καταστεί στρατιωτικό προϊόν εκ του λόγου και μόνον ότι το προμηθεύεται ο στρατός. Η ερμηνεία, όμως, αυτή έρχεται σε ευθεία σύγκρουση με την επιταγή για συσταλτική ερμηνεία του άρθρου 346, ενώ θα πρόσβαλε υπέρμετρα τους κανόνες της εσωτερικής αγοράς¹⁴.

Το γεγονός ότι το μέτρο που λαμβάνει ένα κράτος σχετίζεται με προϊόν που περιλαμβάνεται στον κατάλογο του 1958 και προορίζεται για "στρατιωτικούς ειδικά

¹⁴ Βλ. Προτάσεις του ΓΕ στην υπόθεση C-605/10.

σκοπούς" δεν σημαίνει, όμως, ότι η χρήση του άρθρου 346 παρ.1β ΣΛΕΕ δικαιολογείται αυτόματα και άνευ άλλων προϋποθέσεων. Θα πρέπει επιπρόσθετα να ισχύει και η δεύτερη προϋπόθεση, αυτή της διακινδύνευσης ουσιωδών συμφερόντων ασφαλείας του κράτους μέλους, η οποία και εξετάζεται σε επόμενο κεφάλαιο συνολικά για το άρθρο 346 ΣΛΕΕ.

4.3.3 Ο τομέας των κρατικών ενισχύσεων κατά την εφαρμογή του άρθρου 346 ΣΛΕΕ

Ο τομέας των κρατικών ενισχύσεων αποτελεί ακόμα ένα κεφάλαιο στο οποίο εμπλέκεται το άρθρο 346 ΣΛΕΕ. Στον τομέα αυτό σημαντικό ρόλο παίζει η διάκριση των δραστηριοτήτων της επιχείρησης σε στρατιωτικές και μη, προκειμένου να πληρείται το υλικό κριτήριο και άρα η πρώτη προϋπόθεση του άρθρου 346 παρ.1β. ΣΛΕΕ.

Συγκεκριμένα, η εφαρμογή του άρθρου 346 παρ.1β στις κρατικές ενισχύσεις προϋποθέτει αυστηρή διάκριση μεταξύ παραγωγής ή εμπορίας όπλων, πυρομαχικών και πολεμικού υλικού αφενός και κάθε άλλης οικονομικής δραστηριότητας της επιχείρησης αφετέρου. Η διάκριση αυτή είναι υποχρεωτική ακόμη και στην περίπτωση που η ίδια επιχείρηση ασκεί τόσο στρατιωτικές όσο και μη στρατιωτικές δραστηριότητες. Στα πλαίσια αποφάσεων της για τις κρατικές ενισχύσεις σε ναυπηγεία, η Επιτροπή απαίτησε τη διάκριση των ενισχύσεων σε αυτές που αφορούσαν στρατιωτικές δραστηριότητες και σε αυτές που δεν αφορούσαν στρατιωτικές δραστηριότητες, δικαιολογώντας την εφαρμογή του άρθρου 346 ΣΛΕΕ μόνο για τις πρώτες.

Επιπρόσθετα, το ΔΕΕ έχει κρίνει¹⁵ ότι ένα κράτος μέλος δεν μπορεί να εξαιρεί τη δραστηριότητα μιας επιχείρησης που παράγει τόσο στρατιωτικό όσο και μη στρατιωτικό υλικό από την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού της Ένωσης σχετικά με τις κρατικές ενισχύσεις, προβάλλοντας ως αιτιολογία ότι η στήριξη των μη στρατιωτικών δραστηριοτήτων είναι αναγκαία για τη διασφάλιση της συνέχισης των δραστηριοτήτων παραγωγής στρατιωτικού υλικού και άρρηκτα συνδεδεμένη με αυτή. Με άλλα λόγια, το γεγονός ότι οι μη στρατιωτικές δραστηριότητες μιας επιχείρησης είναι «αναγκαίο παρακολούθημα» της δραστηριότητας παραγωγής στρατιωτικού υλικού, δεν σημαίνει ότι κάθε μέτρο ενίσχυσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 346 παρ.1β.

¹⁵ Βλ. υποθέσεις C-246/12, T-391/08 (Ελληνικά Ναυπηγεία Α.Ε. κατά Επιτροπής).

Αρχικά, η Επιτροπή αρκούταν στον έλεγχο των ανωτέρω κριτηρίων, χωρίς να εξετάζει αν το ληφθέν μέτρο είναι αναγκαίο για την προστασία των ουσιωδών λόγων ασφαλείας. Πρόσφατα, όμως, η Επιτροπή υπογράμμισε σε ανακοίνωσή της, με τίτλο "Μετάβαση προς έναν ανταγωνιστικότερο και αποδοτικότερο τομέα άμυνας και ασφαλείας"¹⁶, ότι τα κράτη μέλη που θέλουν να χρησιμοποιήσουν το άρθρο 346 στα πλαίσια των κρατικών ενισχύσεων πρέπει να είναι σε θέση να αποδείξουν ότι τα μέτρα που λαμβάνουν -εν προκειμένω το συγκεκριμένο πλάνο κρατικής ενίσχυσης- εκπληρώνουν τις προϋποθέσεις αναγκαιότητας και αναλογικότητας. Με αυτόν τον τρόπο καθίσταται σαφής η πρόθεση της Επιτροπής να ελέγχει και την κάλυψη αυτής της προϋπόθεσης στον κρίσιμο τομέα των κρατικών ενισχύσεων.

¹⁶

Βλ. την από 24/07/2013 Ανακοίνωση της Επιτροπής (COM 2013) 542 τελικό.

4.4 Η σχέση των παραγράφων 1α και 1β του άρθρου 346 ΣΛΕΕ

Το άρθρο 346 παρ.1α της Συνθήκης υπερβαίνει τα όρια της άμυνας, έχοντας γενικά ως στόχο την προστασία των πληροφοριών τις οποίες τα κράτη μέλη δεν μπορούν να κοινοποιήσουν σε κανένα χωρίς να υπονομεύσουν τα ζωτικά τους συμφέροντα ασφάλειας. Αυτό μπορεί επίσης να αφορά τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ευαίσθητου εξοπλισμού, τόσο στον τομέα της άμυνας όσο και στον τομέα της ασφάλειας. Γενικά, όμως, οι πιθανές ανάγκες απορρήτου όσον αφορά τη διαδικασία προμηθειών στρατιωτικού εξοπλισμού καλύπτονται από το άρθρο 346 παρ.1β ΣΛΕΕ.

Σε αντίθεση με το άρθρο 346 παρ.1β, το άρθρο 346 παρ.1α της Συνθήκης μπορεί επίσης να καλύπτει την προμήθεια εξοπλισμού διπλής χρήσης, τόσο για στρατιωτικούς όσο και για μη στρατιωτικούς σκοπούς ασφάλειας, εάν η εφαρμογή των ενωσιακών κανόνων ενδέχεται να αναγκάσει ένα κράτος μέλος να κοινοποιήσει πληροφορίες που θίγουν τα ζωτικά τους συμφέροντα ασφαλείας.

Το ΔΕΕ έχει κρίνει¹⁷ ότι η τυχόν ανάγκη τηρήσεως του απορρήτου σε σχέση με συγκεκριμένες στρατιωτικές πληροφορίες δεν αποτελεί καθ' εαυτή κώλυμα για τη σύναψη δημοσίας συμβάσεως στο πλαίσιο του ενωσιακού δικαίου. Πράγματι, ενδέχεται και στο πλαίσιο μιας διαδικασίας συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, όπως τούτο προβλέπεται στο δίκαιο της Ένωσης, να ληφθούν οι αναγκαίες προφυλάξεις για την προστασία ευαίσθητων πληροφοριών.

Πάντως, οι επιφυλάξεις των δύο εδαφίων του άρθρου 346 ΣΛΕΕ μπορούν να συνδυαστούν, όταν για παράδειγμα ένα κράτος μέλος χορηγεί ενισχύσεις σε πολεμική του βιομηχανία, χωρίς να ενημερώσει την Επιτροπή για το ύψος της κρατικής ενίσχυσης. Πάντως, η επιλογή της χρήσης της μία εκ των δύο ρητρών θα πρέπει να βασίζεται στην αρχή της αναλογικότητας, σύμφωνα με την οποία θα πρέπει να προκρίνεται η ρήτρα του α' εδαφίου. Αυτό γιατί η ρήτρα του β' εδαφίου παρέχει τη δυνατότητα παρέκκλισης από το σύνολο των σχετικών ενωσιακών κανόνων και όχι μόνο από την υποχρέωση παροχής πληροφοριών στην Επιτροπή.

¹⁷ C-284/05 (Επιτροπή κατά Φιλανδίας)

4.5 Ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας

4.5.1 Ο όρος "ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας"

Οι δυνατότητες παρέκκλισης, που παρέχονται στα κράτη μέλη βάσει του άρθρου 346 ΣΛΕΕ, πρέπει, πέραν των άλλων, να αποσκοπούν στην προστασία αυτών που το κράτος μέλος "θεωρεί" ως ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας.

Ο όρος "ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας" χρησιμοποιείται και στις δύο υποπαραγράφους του άρθρου 346 παρ.1. Σε αυτόν τον όρο, κατά την Επιτροπή¹⁸, περιλαμβάνονται αποκλειστικά και μόνο τα συμφέροντα ζωτικής σημασίας για τις στρατιωτικές δυνατότητες της χώρας. Επιπλέον, η ιδιαίτερα εμφαντική διατύπωση («ουσιώδη») φαίνεται να περιορίζει τις πιθανές εξαιρέσεις μόνο στην περίπτωση που διακυβεύονται συμφέροντα ύψιστης σημασίας για την εσωτερική ή εξωτερική ασφάλεια της χώρας. Ιδιαίτερα, δε, η ρήτρα του άρθρου 346 παρ.1β αναφέρεται σε εκείνες τις προμήθειες πολεμικού υλικού, οι οποίες κρίνονται ως ύψιστης σημασίας για τις στρατιωτικές ικανότητες της χώρας (πχ. επείγουσα προμήθεια συγκεκριμένου πολεμικού υλικού, απαραίτητου για διατήρηση αξιόμαχου).

Αναφορικά, δε, με τα στρατιωτικά είδη, που περιλαμβάνονται στον κατάλογο του 1958, έχει το νόημα ότι **δεν εξαιρούνται αυτόματα** από τους κανόνες της εσωτερικής αγοράς μόνο με τη συμπερίληψή τους στον κατάλογο αυτόν, αλλά θα πρέπει να συντρέχει και η άλλη προϋπόθεση που θέτει το άρθρο 346 παρ.1β.

Στην έννοια των συμφερόντων αυτών δεν εμπεριέχονται τα οικονομικά ή βιομηχανικά συμφέροντα, ακόμα και αν σχετίζονται με την παραγωγή και εμπορία πολεμικού υλικού. Για παράδειγμα, δεν μπορεί να γίνει δεκτή η επίκληση από κράτος μέλος της αύξησης του κόστους του στρατιωτικού εξοπλισμού, λόγω της επιβολής δασμών στις εισαγωγές του εξοπλισμού αυτού από τρίτες χώρες, προκειμένου το κράτος μέλος αυτό να αποφύγει τις υποχρεώσεις που του επιβάλλει η αλληλέγγυα συνεισφορά στον ενωσιακό προϋπολογισμό, σε βάρος άλλων κρατών μελών τα

¹⁸ Βλ. "Ερμηνευτική ανακοίνωση της Επιτροπής για την εφαρμογή του άρθρου 296 της Συνθήκης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών που αφορούν την άμυνα", 24/07/2013 (COM 2013) 542 τελικό.

οποία εισπράττουν και καταβάλλουν κανονικά τους δασμούς για τις εισαγωγές αυτές¹⁹. Παρομοίως, τα έμμεσα αντισταθμιστικά οφέλη μη στρατιωτικού χαρακτήρα²⁰, που εξυπηρετούν γενικά οικονομικά συμφέροντα, δεν καλύπτονται από το άρθρο 346 ΣΛΕΕ.

Στο κράτος μέλος, που επικαλείται το άρθρο 346 ΣΛΕΕ, εναπόκειται να αποδείξει την ανάγκη να γίνει χρήση της προβλεπόμενης από το άρθρο αυτό απαλλαγής προκειμένου να προστατευθούν τα ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας του. Όπως θα δούμε και στις επόμενες ενότητες, παρά την ανάγκη το ενδιαφερόμενο κράτος να τηρεί τις αρχές της αναγκαιότητας και αναλογικότητας, όταν κάνει χρήση των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ προκειμένου να προστατεύσει τα συγκεκριμένα ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας του, εντούτοις ο δικαστικός έλεγχος των αρχών αυτών καθίσταται ιδιαίτερα δυσχερής και περιορισμένος.

Πράγματι, η πλήρωση της προϋπόθεσης αυτής είναι δύσκολο να ελεγχθεί δικαστικά καθώς συμπλέκεται με την αναγνωρισμένη αυτονομία των κρατών μελών, αναφορικά με την προστασία της εσωτερικής και εξωτερικής τους ασφαλείας. Στην επόμενη ενότητα θα γίνει προσπάθεια να οριοθετηθεί η αυτονομία των κρατών μελών και να σκιαγραφηθούν τα όρια της διακριτικής ευχέρειας, μέσα στην οποία κινείται το κράτος μέλος το οποίο επιθυμεί να κάνει χρήση του άρθρου 346 ΣΛΕΕ.

¹⁹ Βλ. C-409/05 (Επιτροπή/Ελλάδος).

²⁰ Τα αντισταθμιστικά οφέλη είναι αντισταθμιστικές παροχές τις οποίες απαιτούν πολλά κράτη από αλλοδαπούς προμηθευτές στον τομέα της άμυνας προκειμένου να αγοράσουν από αυτούς στρατιωτικό εξοπλισμό. Τα αντισταθμιστικά οφέλη διακρίνονται σε: α) άμεσα αντισταθμιστικά οφέλη, τα οποία συνδέονται άμεσα με το αντικείμενο της σύμβασης προμηθειών και β) έμμεσα αντισταθμιστικά οφέλη, τα οποία δεν συνδέονται άμεσα και μπορούν να έχουν στρατιωτικό ή πολιτικό χαρακτήρα.

4.5.2 Η αυτονομία που αποδίδεται στα κράτη μέλη - περιθώριο εκτιμήσεως

Το άρθρο 346 ΣΛΕΕ, παρέχει σε κάθε κράτος μέλος τη δυνατότητα να λάβει μέτρα - κατά παρέκκλιση των ενωσιακών κανόνων - όταν τα «θεωρεί αναγκαία» για την προστασία ουσιωδών συμφερόντων της ασφάλειάς του. Με αυτόν τον τρόπο αναγνωρίζεται το προνόμιο και η αρμοδιότητα των κρατών μελών να προσδιορίζουν και να προστατεύουν τα συμφέροντα ασφαλείας τους, καθώς θεωρούνται ότι βρίσκονται σε καλύτερη θέση από οποιοδήποτε ενωσιακό όργανο ή άλλο κράτος μέλος, όταν σταθμίζουν τους κινδύνους στην εσωτερική ή εξωτερική του ασφάλεια. Πράγματι, το κάθε κράτος θεωρείται ως το πλέον αρμόδιο για τη διασφάλιση της εδαφικής ακεραιότητας και της εθνικής ασφάλειας. Όπως έχουμε αναφέρει γενικά για τις επιφυλάξεις υπέρ της εθνικής ασφάλειας, έτσι και αυτή του άρθρου 346 ΣΛΕΕ αποσκοπεί στη διαφύλαξη της ελευθερίας δράσης των κρατών μελών σε ορισμένους τομείς που άπτονται της εθνικής άμυνας και ασφάλειας, ενώ παράλληλα προβλέπει παρέκκλιση για τις περιπτώσεις στις οποίες η συμμόρφωση με την ευρωπαϊκή νομοθεσία θα μπορούσε να υπονομεύσει τα ζωτικά συμφέροντα ασφαλείας των κρατών μελών.

Αναγνωρίζεται, λοιπόν, ότι η διάταξη αυτή παρέχει στα κράτη μέλη **ευρεία διακριτική ευχέρεια** να αποφασίζουν ποια ζωτικά συμφέροντα ασφαλείας απειλούνται από την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου και ποια είναι τα αναγκαία μέτρα για την προστασία τους²¹. Η διακριτική αυτή ευχέρεια αποτελεί απόρροια της αυτονομίας των κρατών μελών στα πλαίσια της εξωτερικής πολιτικής και πολιτικής ασφαλείας. Το γεγονός, όμως, ότι εναπόκειται στα κράτη μέλη να θεσπίσουν τα κατάλληλα μέτρα για την προάσπιση της εσωτερικής και εξωτερικής τους ασφαλείας, δεν σημαίνει οι αποφάσεις αυτές εκφεύγουν εντελώς του πεδίου εφαρμογής του

²¹ Βλ. υπόθεση T-26/01 (Fiorochi munizioni/Επιτροπής, σκέψη 58). Στο ίδιο σκεπτικό και η ερμηνευτική ανακοίνωση της Επιτροπής κατά την οποία το άρθρο 346 ΣΛΕΕ «παρέχει στα κράτη μέλη ευρεία διακριτική ευχέρεια» να αποφασίζουν με ποιο τρόπο θα προστατεύουν τα ζωτικά συμφέροντα ασφαλείας τους (μέρος 4 της ανακοινώσεως), τα δε «κράτη μέλη έχουν το προνόμιο να καθορίζουν τα ζωτικά τους συμφέροντα ασφαλείας».

ενωσιακού δικαίου, ούτε ότι ο τομέας της άμυνας εξαιρείται άνευ όρων και προϋποθέσεων από το πεδίο εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου²².

Αυτή κρατούσα, πλέον, αντίληψη δεν ήταν πάντα δεδομένη. Κατά το παρελθόν - και για πολλά χρόνια - τα κράτη μέλη θεωρούσαν ότι διαθέτουν τόση ευρεία διακριτική ευχέρεια, αναφορικά αυτή την προϋπόθεση αυτή, ώστε να μην υπάρχει κανένα όριο στη χρήση του άρθρου 346 ΣΛΕΕ. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελούν οι υποθέσεις παραβίασης εκ μέρους των κρατών μελών της υποχρέωσής τους να αποδίδουν στον ενωσιακό προϋπολογισμό, ως ίδιους πόρους, τους δασμούς που εισπράττονται κατά την εισαγωγή στρατιωτικών προϊόντων από τρίτες χώρες, γνωστές και ως "Community Customs Code Cases"²³. Η σουηδική κυβέρνηση υποστήριξε ότι ο σκοπός του άρθρου 346 ΣΛΕΕ είναι να διασφαλίσει ότι τα κράτη μέλη έχουν ελευθερία δράσης στους τομείς της άμυνας και της ασφάλειας. Η πλευρά της Γερμανίας, της Ελλάδας, της Δανίας και της Φιλανδίας στις υποθέσεις αυτές, υποστήριξαν ότι η ίδια η διατύπωση του άρθρου ("λαμβάνει μέτρα που το ίδιο θεωρεί αναγκαία") καταδεικνύει ότι η Συνθήκη ήθελε να εξοπλίσει τα κράτη μέλη με τόση ευρεία διακριτική ευχέρεια στους τομείς αυτούς, ώστε ο όρος "ουσιώδη εθνικά συμφέροντα" να πληρούται απλώς με την επίκλησή του από το κράτος μέλος. Το ΔΕΕ έκρινε, όμως, ότι το άρθρο 346 ΣΛΕΕ δεν μπορεί να ερμηνεύεται έτσι ώστε να επιτρέπει στα κράτη να παρεκκλίνουν του ενωσιακού δικαίου βάσει της επιθυμίας τους και μόνο να προστατεύσουν αυτά που τα ίδια θεωρούν ως ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας. Έτσι, το ΔΕΕ συμπέρανε ότι τα κράτη αυτά απαλλάσσοντας τον στρατιωτικό εξοπλισμό από δασμούς εισαγωγής παρέβησαν τις υποχρεώσεις που απορρέουν από το πρωτογενές και δευτερογενές δίκαιο της ένωσης.

Η αντίληψη αυτή έχει αντιστραφεί και πλέον η προϋπόθεση της ύπαρξης "ουσιωδών συμφερόντων ασφαλείας" εκτιμάται από το ΔΕΕ και αναδεικνύεται σε κρίσιμο παράγοντα για τη δικαιολόγηση ή μη της χρήσης της ρήτρας έκτακτης ανάγκης του άρθρου 346 ΣΛΕΕ. Οι εθνικές αρχές φέρουν και εδώ το **βάρος αποδείξεως της**

²² Βλ. υπόθεση C-273/97 (σκέψεις 15-16).

²³ Υποθέσεις C-284/05 (Επιτροπή/Φιλανδίας), C-294/05 (Επιτροπή/Σουηδίας), C-372/05 (Επιτροπή/Γερμανίας), C-387/05 (Επιτροπή/Ιταλίας), C-409/05 (Επιτροπή/Ελλάδας), C-461/05 (Επιτροπή/Δανίας) and C-239/06 (Επιτροπή/Ιταλίας), για τις οποίες η απόφαση εκδόθηκε στις 15/12/2009.

συνδρομής των προϋποθέσεων της ανωτέρω διατάξεως στη συγκεκριμένη υπόθεση²⁴. Όταν για παράδειγμα η Επιτροπή διεξάγει έρευνα σε μια υπόθεση δημόσιων προμηθειών στον τομέα της άμυνας, εναπόκειται στο οικείο κράτος μέλος να παρέχει επαρκή και συγκεκριμένα αποδεικτικά στοιχεία για το ότι, υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες της υπό εξέταση προμήθειας, η εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου θα υπονόμει τα ζωτικά του συμφέροντα ασφαλείας. Η υποχρέωση αυτή αποτελεί άμεση και λογική απόρροια της υποχρέωσης καλόπιστης συνεργασίας που φέρουν τα συμμετέχοντα στην ΕΕ κράτη. Με αυτόν τον τρόπο η αυτονομία των κρατών μελών ασκείται με τους όρους εκείνους και τις προϋποθέσεις που προστατεύουν την ευρωπαϊκή συνοχή.

Σε κάθε περίπτωση, το κράτος-μέλος πρέπει να αξιολογήσει και να δικαιολογήσει κάθε μέτρο που λαμβάνει δυνάμει του άρθρου 346 ξεχωριστά. Αυτή η κατά περίπτωση αξιολόγηση πρέπει να είναι ιδιαίτερη αυστηρή όταν κάποια σύμβαση βρίσκεται στην οριακή περιοχή του άρθρου 346 της Συνθήκης, όπου η χρήση της εξαίρεσης μπορεί να είναι αμφιλεγόμενη.

Επί παραδείγματι, για τις συμβάσεις προμήθειας στρατιωτικού εξοπλισμού το ενδιαφερόμενο κράτος μέλος θα πρέπει να κρίνει: α) Ποιο ζωτικό συμφέρον ασφαλείας θίγεται; β) Ποια είναι η σχέση ανάμεσα σε αυτό το συμφέρον ασφαλείας και στην απόφαση για τη συγκεκριμένη προμήθεια; γ) Γιατί είναι απαραίτητη η μη εφαρμογή των ενωσιακών κανόνων για τις δημόσιες συμβάσεις σε αυτή τη συγκεκριμένη περίπτωση για την προστασία του εν λόγω ζωτικού συμφέροντος ασφαλείας; Στην κατεύθυνση της μη κατάχρησης των δυνατοτήτων του άρθρου 346 ΣΛΕΕ, αρκετά κράτη μέλη εξέδωσαν οδηγίες προς τις αρμόδιες κρατικές αρχές σχετικά με τη χρήση των ρητρών αυτών (βλ. ενδεικτικά Παραρτήματα Α και Β).

Σε συνέχεια των ανωτέρω και μολοντί η παρ. 1, στοιχείο β', του άρθρου 346 ΣΛΕΕ κάνει λόγο περί μέτρων τα οποία ένα κράτος μέλος μπορεί να εκτιμά αναγκαία για την προστασία των ουσιωδών συμφερόντων ασφαλείας του, εντούτοις το άρθρο αυτό δεν μπορεί να ερμηνεύεται κατά τρόπον ώστε να παρέχει στα κράτη μέλη την

²⁴ Βλ. υποθέσεις C-414/97, Επιτροπή κατά Ισπανίας (σκέψεις 22 και 24), C-284/05, Επιτροπή κατά Φινλανδίας (σκέψη 49), C-372/05, Επιτροπή κατά Γερμανίας (σκέψη 72), C-387/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας (σκέψη 49), C-409/05, Επιτροπή κατά Ελλάδος (σκέψη 54), C-461/05, Επιτροπή κατά Δανίας (σκέψη 55).

ευχέρεια να παρεκκλίνουν από τις διατάξεις των Συνθηκών **απλώς με την επίκληση των εν λόγω συμφερόντων**²⁵. Κατά το ίδιο σκεπτικό κρίνονται ανεπαρκείς και οι γενικές αναφορές στη γεωγραφική και πολιτική κατάσταση, την ιστορία και τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τη συμμετοχή στην ΕΕ ή ακόμα και την Βορειοατλαντική Συμμαχία. Η πιθανολογούμενη ένσταση των κρατών μελών περί του απορρήτου των πληροφοριών που καλούνται να δώσουν, ώστε να αποδείξουν ότι συντρέχουν "ουσιώδεις λόγοι ασφάλειας", θα μπορούσε να απαντηθεί με την επίκληση του απορρήτου του άρθρου 287 ΣΛΕΕ. Στο άρθρο αυτό υπάρχει εγγύηση ότι η Επιτροπή εξασφαλίζει στα κράτη μέλη την απόλυτη εμπιστευτικότητα των πληροφοριών που λαμβάνει.

Επομένως, τα κράτη θα πρέπει να προσδιορίσουν και να καταδείξουν τα "ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας" που σκοπεύουν να προστατεύσουν με τα ληφθέντα μέτρα. **Σε αυτό το σημείο έγκειται η διακριτική τους ευχέρεια, καθώς ούτε η Επιτροπή, ούτε το ΔΕΕ, αλλά ούτε και τα εθνικά δικαστήρια έχουν την αρμοδιότητα να κρίνουν την εκτίμηση των εθνικών κυβερνήσεων, αναφορικά με τα ζωτικά συμφέροντα ασφαλείας.** Όπως αναφέραμε στο σχετικό κεφάλαιο, η Επιτροπή χαρακτηρίζει ως "ουσιώδη" τα συμφέροντα ασφαλείας τα οποία είναι ζωτικής σημασίας για τις στρατιωτικές δυνατότητες της χώρας. Εντούτοις, δεδομένης της απροθυμίας του Δικαστηρίου να επέμβει στην κρίση των κρατών μελών στον τομέα αυτό, είναι αμφίβολο αν το ΔΕΕ θα εξετάσει το κριτήριο που έχει θέσει η Επιτροπή. Συγκεκριμένα, δεν μπορεί εύκολα να απορριφθεί η επίκληση της ύπαρξης ενός συμφέροντος ασφαλείας, ούτε η αξιολόγησή του ως ουσιώδης. Ο δικαστικός έλεγχος στο κομμάτι αυτό μόνο περιορισμένος μπορεί να είναι, καθώς δεν υπάρχουν τα επαρκή νομικά κριτήρια. Η εκτίμηση αυτή από πλευράς Δικαστηρίου θα απαιτούσε πολιτική ανάλυση, για τη διενέργεια της οποίας το ΔΕΕ δεν έχει τα απαιτούμενα μέσα. Πολύ περισσότερο, δεν μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο κρίσης το είδος και η ποσότητα του στρατιωτικού εξοπλισμού, του οποίου η προμήθεια θα συντελούσε στην προστασία των εν λόγω συμφερόντων.

²⁵ Αποφάσεις C-284/05, Επιτροπή κατά Φινλανδίας (σκέψη 47), C-294/05, Επιτροπή κατά Σουηδίας (σκέψη 45), C-372/05, Επιτροπή κατά Γερμανίας (σκέψη 70), C-387/05, Επιτροπή κατά Ιταλίας (σκέψη 47), C-409/05, Επιτροπή κατά Ελλάδος (σκέψη 52), C-461/05, Επιτροπή κατά Δανίας (σκέψη 53).

Επιπρόσθετα, το κράτος μέλος θα πρέπει συνεκτιμώντας την απειλή της εθνικής του ασφάλειας να κρίνει αν το συγκεκριμένο μέτρο που πρόκειται να λάβει, κατά παρέκκλιση του ενωσιακού δικαίου, είναι αναγκαίο και κατάλληλο για την προστασία του συγκεκριμένου συμφέροντος ασφαλείας (αρχή της **αναγκαιότητας**). Παράλληλα, το ενδιαφερόμενο κράτος θα πρέπει να επιλέξει το ηπιότερο μέτρο, με το οποίο μπορεί να επιτευχθεί η αντιμετώπιση της απειλής αυτής. Η επιλογή του λιγότερο περιοριστικού- στις αρχές της εσωτερικής αγοράς- μέτρου (less restrictive means) αποτελεί εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας και πρέπει να λαμβάνεται υπόψη από το ενδιαφερόμενο κράτος μέλος. Ο δικαστικός έλεγχος, όμως, της τήρησης των αρχών αυτών είναι εξαιρετικά περιορισμένος και δεν παρουσιάζει την ίδια ένταση με τις εξαιρέσεις επί των θεμελιωδών ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς. Τα σχετικά θέματα αναλύονται διεξοδικότερα στην ενότητα 4.7.

Όπως έχει ήδη καταδειχθεί, στα κράτη μέλη αναγνωρίζεται προνόμιο να καθορίζουν τα ζωτικά τους συμφέροντα ασφαλείας και το καθήκον να τα προασπίσουν. Η έννοια των ζωτικών συμφερόντων ασφαλείας εξασφαλίζει στα κράτη μέλη ευελιξία όσον αφορά την επιλογή μέτρων για την προστασία των εν λόγω συμφερόντων, αλλά και τα καθιστά υπεύθυνα για την τήρηση των υποχρεώσεων που υπέχουν βάσει της Συνθήκης και για τη μη κατάχρηση αυτής της ευελιξίας. Τα κράτη μέλη πρέπει προπάντων να μην ξεχνούν ότι η παρέκκλιση βάσει του άρθρου 346 της Συνθήκης μπορεί να εφαρμόζεται με συγκεκριμένους όρους, μόνο σε σαφώς προσδιορισμένες περιπτώσεις και να εξασφαλίζουν ότι «δεν υπερβαίνει τα όρια των εν λόγω περιπτώσεων»²⁶.

²⁶

Βλ. υπόθεση C-414/97 (Επιτροπή/Ισπανίας), σκέψη 22.

4.6 Οι πρωτοβουλίες της Επιτροπής αναφορικά με το άρθρο 346 ΣΛΕΕ

Η Επιτροπή, στα πλαίσια των καθηκόντων της ως θεματοφύλακα των Συνθηκών, διατηρεί και επί του άρθρου 346 ΣΛΕΕ ένα ιδιαίτερο εποπτικό δικαίωμα, όπως αυτό αναλύθηκε στην ενότητα 3. Στα πλαίσια του ρόλου της αυτού, η Επιτροπή έχει αναλάβει συγκεκριμένες πρωτοβουλίες προκειμένου να μη γίνεται κατάχρηση της εξαιρετικής ρύθμισης του άρθρου 346 ΣΛΕΕ.

Πράγματι για πολλά χρόνια διαπιστωνόταν πολύ συχνή χρήση του άρθρου 346 ΣΛΕΕ, καθώς σχεδόν όλες οι στρατιωτικές αρχές κάνουν εκτεταμένη χρήση του άρθρου αυτού εξαιρώντας σχεδόν όλες τις αμυντικές συμβάσεις προμηθειών από τη συνήθη διαδικασία των δημοσίων συμβάσεων. Οι αρχές αυτές αβίαστα και χωρίς δομημένη αιτιολόγηση εξαιρούσαν οποιαδήποτε σύμβαση στρατιωτικού υλικού από την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου. Επίσης, η εξαίρεση του άρθρου 346 της ΣΛΕΕ χρησιμοποιήθηκε και σε πολλές συμβάσεις, οι οποίες δεν αποσκοπούσαν σε στρατιωτικούς σκοπούς ή σκοπούς εθνικής ασφάλειας. Η πρακτική αυτή ενίσχυσε τον περαιτέρω κατακερματισμό της αμυντικής αγοράς²⁷ και οδήγησε την Επιτροπή στη λήψη μέτρων.

²⁷ Βλ. Ευρωπαϊκή Μελέτη για τις βιομηχανικές επιπτώσεις στην Ευρώπη από το θόλωμα των διαχωριστικών γραμμών μεταξύ της ασφάλειας και της άμυνας - European Study on the industrial implications in Europe of the blurring of dividing lines between security and defense (Νούμερο SI2.516182, 15 Ιουνίου 2010, p.).

4.6.1 Ερμηνευτικής ανακοίνωσης για την εφαρμογή του άρθρου 346 της Συνθήκης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών που αφορούν την άμυνα

Ένα από τα πρώτα συγκεκριμένα μέτρα για τον περιορισμό της κατάχρησης του άρθρου 346 ΣΛΕΕ και την οριοθέτηση των δυνατοτήτων του, ήταν η έκδοση στις 7 Δεκεμβρίου 2006 μιας **"Ερμηνευτικής ανακοίνωσης για την εφαρμογή του άρθρου 346 της Συνθήκης στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών που αφορούν την άμυνα"**²⁸. Η ανακοίνωση αυτή επιβεβαίωσε την από καιρό παγιωμένη στάση της νομολογίας περί του περιορισμένου πεδίου εφαρμογής του άρθρου αυτού. Η Επιτροπή επιβεβαίωσε ότι «(...) δεν πρέπει να γίνεται κατάχρηση [του άρθρου 346 ΣΛΕΕ] για τον αποκλεισμό μη στρατιωτικών συμβάσεων από τους ισχύοντες κανόνες περί δημοσίων συμβάσεων και ότι τα κράτη μέλη δεν έχουν την απόλυτη ελευθερία στην απόφασή τους να εξαιρέσουν μια συγκεκριμένη σύμβαση από τους κανόνες της εσωτερικής αγοράς». Στην ανακοίνωση αυτή τονίζεται η ανάγκη συσταλτικής ερμηνείας του καταλόγου του 1958 και κατά περίπτωση εξέτασης της κάθε υπόθεσης. Ακόμη, η Επιτροπή επιβεβαίωσε ότι η εξαίρεση του άρθρου 346 ΣΛΕΕ πρέπει να ερμηνεύεται συσταλτικά και συνέστησε στα κράτη μέλη να μη χρησιμοποιούν αυτό το άρθρο ως ένα ευέλικτο εργαλείο, αλλά μόνο ως τελική επιλογή (final option), όταν η εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου είναι ασυμβίβαστη με θεμελιώδη συμφέροντα ασφαλείας του κράτους.

Με την ανωτέρω ανακοίνωση, η Επιτροπή καλεί τα κράτη μέλη να είναι προσεκτικά όταν εφαρμόζουν το άρθρο 346 παρ.1β. και να λαμβάνουν υπόψιν την ολοένα και αυξανόμενη σύγκλιση των εθνικών συμφερόντων των κρατών μελών, ως απόρροια της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης. Η σύγκλιση αυτή εμφανίζεται και στους τομείς της ΚΕΠΠΑ και ΚΠΑΑ, αν και με προφανώς πολύ βραδύτερους ρυθμούς. Τα κράτη μέλη, στα πλαίσια της προοδευτικής διαμόρφωσης μιας κοινής αμυντικής πολιτικής που μπορεί να οδηγήσει και σε κοινή άμυνα²⁹, έχουν τον κοινό στόχο της ανάπτυξης κοινής αγοράς αμυντικού εξοπλισμού και μιας ανταγωνιστικής βιομηχανικής και

²⁸ 7.12.2006 COM(2006) 779 τελικό

²⁹ Άρθρο 24 ΣΕΕ

τεχνολογικής βάσης στον τομέα της άμυνας. Για την εκπλήρωση αυτού του στόχου θεωρείται απαραίτητη η τήρηση των ενωσιακών όρων του ανταγωνισμού που ωθούν σε ενίσχυση της ανταγωνιστικότητας και αποδοτικότητας των παραγόμενων προϊόντων. Ο κοινός αυτός στόχος θα πρέπει να συνεκτιμάται όταν τα κράτη μέλη κρίνουν κατά πόσο οι κανόνες ανταγωνισμού της κοινής αγοράς βλάπτουν ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας των. Με αυτόν τον τρόπο θα μπορούν τα κράτη μέλη να απολαμβάνουν τα πλεονεκτήματα της κοινής αγοράς, χωρίς να διακινδυνεύουν τον ιδιαίτερο χαρακτήρα της αμυντικής τους πολιτικής.

4.6.2 Η Οδηγία 2009/81/ΕΚ για τις συμβάσεις στον τομέα της άμυνας

Στη αρχές της δεκαετίας του 2000 υπήρχε παγιωμένη, πλέον, νομολογία ότι το άρθρο 346 ΣΛΕΕ δεν εξαιρεί αυτόματα τον τομέα της άμυνας από την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου. Παράλληλα, ήταν διάχυτη η αντίληψη ότι τα κράτη επικαλούντο το άρθρο 346 ΣΛΕΕ, λόγω του ότι οι κοινοτικοί κανόνες για τις δημόσιες συμβάσεις δεν ήταν κατάλληλοι για την αμυντική αγορά. Έτσι, ξεκίνησε από την Επιτροπή η νομοθετική πρωτοβουλία, που κατέληξε στην ψήφιση της Οδηγίας 2009/81, (Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και Συμβούλιο) για τις αμυντικές προμήθειες.

Η νομοθετική πρωτοβουλία για την Οδηγία αυτή είχε διπλό σκοπό: α) να αντιμετωπίσει τα πολύ χαμηλά επίπεδα ανταγωνισμού στις αμυντικές συμβάσεις³⁰, β) να θεσπίσει εξιδεικευμένους κανόνες για τις αμυντικές προμήθειες, εξαιτίας των οποίων τα κράτη μέλη δεν θα είχαν την ανάγκη να προσφεύγουν εκτεταμένα στο άρθρο 346 ΣΛΕΕ.

Εντούτοις, η Οδηγία δεν άλλαξε κάτι σε σχέση με τη δυνατότητα των κρατών μελών να προσφεύγουν στο άρθρο 346 ΣΛΕΕ. Πολύ περισσότερο η Οδηγία, ως μορφή του παράγωγου ενωσιακού δικαίου, δεν τροποποίησε το άρθρο αυτό. Στο σκεπτικό της Οδηγίας, αναφέρεται ότι στο άρθρο 346 ΣΛΕΕ προβλέπεται ειδική εξαίρεση από την

³⁰ Αναλύοντας τα στατιστικά που είχε στα χέρια της το 2008 η Επιτροπή διαπίστωσε ότι μόλις το 13% των αμυντικών συμβάσεων δημοσιεύονταν στην επίσημη εφημερίδα του κράτους, ενώ κάποια κράτη μέλη δημοσίευαν 1-2% των εξόδων τους για αμυντικές προμήθειες.

εφαρμογή των αρχών της Συνθήκης, και κατά συνέπεια, από την εφαρμογή του παράγωγου δικαίου που βασίζεται στις εν λόγω αρχές.

Αυτό σημαίνει ειδικότερα ότι η ανάθεση συμβάσεων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας μπορεί να εξαιρείται από την τελευταία, δυνάμει του 346 παρ.1β ΣΛΕΕ, για λόγους προστασίας ουσιωδών συμφερόντων ασφάλειας ενός κράτους μέλους. Αυτό ισχύει για παράδειγμα για αμυντικές συμβάσεις οι οποίες καθιστούν αναγκαίες τόσο υπέρμετρα αυστηρές απαιτήσεις για την ασφάλεια του εφοδιασμού ή οι οποίες είναι τόσο εμπιστευτικές και σημαντικές για την εθνική κυριαρχία ώστε ακόμη και οι ειδικές διατάξεις της παρούσας οδηγίας δεν αρκούν για τη διασφάλιση των ουσιωδών συμφερόντων ασφάλειας των κρατών μελών, ο καθορισμός των οποίων εμπίπτει στην αποκλειστική αρμοδιότητα τους.

Πέραν, όμως, της στενής νομικής ερμηνείας, η Οδηγία κατόρθωσε να προσφέρει στα κράτη μέλη ένα ενωσιακό πλαίσιο με ειδικότερες ρυθμίσεις για τις αμυντικές συμβάσεις, περιορίζοντας ακόμη περισσότερο την ανάγκη προσφυγής στις εξαιρετικές διατάξεις του άρθρου 346 ΣΛΕΕ.

Έτσι, κατά τον έλεγχο της καταχρηστικής άσκησης των δυνατοτήτων του άρθρου 346 ΣΛΕΕ, εκτιμάται και η ύπαρξη αυτών των ειδικότερων ρυθμίσεων, οι οποίες αποσκοπούν στην ενίσχυση του ανταγωνισμού, τη διαφάνεια και την ομοιόμορφη εφαρμογή στον τομέα αυτό. Το κράτος μέλος θα πρέπει να εξετάζει αν η προστασία των ουσιωδών συμφερόντων ασφαλείας του μπορεί να υλοποιηθεί με ηπιότερα μέσα, ήτοι την εφαρμογή διατάξεων της Οδηγίας αυτής. Μόνο όταν οι ειδικές αυτές διατάξεις του παράγωγου δικαίου δεν είναι επαρκείς για την προστασία των συγκεκριμένων συμφερόντων ασφαλείας, μπορεί το κράτος μέλος να καταφεύγει στη χρήση της ρήτρας του άρθρου 346 ΣΛΕΕ. Ενισχύεται, επομένως, ο χαρακτήρας της ρήτρας αυτής ως "έσχατη λύση", "final option" όπως την ονομάζει η Επιτροπή στην ερμηνευτική ανακοίνωσή της.

4.7 Η στάση του ΔΕΕ απέναντι στο άρθρο 346 ΣΛΕΕ

Όπως αναφέραμε και σε προηγούμενες ενότητες, για δεκαετίες ο τομέας της άμυνας είχε θεωρηθεί ότι βρίσκεται εκτός του πεδίου εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου. Εξαιρώντας, όμως, την άμυνα από την κοινή αγορά συνέβαλε στον κατακερματισμό της σχετικής αγοράς, στην έλλειψη ανταγωνισμού και στην καταφανή προτίμηση στους εθνικούς προμηθευτές για την κάλυψη των αμυντικών αναγκών κάθε κράτους μέλους. Παράλληλα, η θεώρηση αυτή ενίσχυε την αναποτελεσματικότητα των αμυντικών δαπανών και την άσκοπη αλληλοεπικάλυψη των δυνατοτήτων της αμυντικής βιομηχανίας των κρατών μελών, συμβάλλοντας επιπλέον στη μείωση της ανταγωνιστικότητας της ευρωπαϊκής βιομηχανίας, σε σύγκριση και με την αντίστοιχη στην άλλη πλευρά του Ατλαντικού.

Στη θεώρηση αυτή συνηγορούσε η άποψη που ήθελε το άρθρο 346 παρ.1β ΣΛΕΕ να επιτρέπει την εξαίρεση του τομέα της άμυνας, εν συνόλω, από την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου. Ειδικότερα, τα κράτη θεωρούσαν ότι, δυνάμει του άρθρου αυτού, οι δραστηριότητες που σχετίζονταν με την παραγωγή (και διακίνηση) όπλων και πολεμικού υλικού εξαιρούνταν αυτόματα από το πεδίο εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου. Η αντίληψη αυτή έχει αντιστραφεί κατόπιν και της παγιωμένης, πλέον, νομολογίας του Δικαστηρίου.

4.7.1 Η κατηγοριοποίηση της νομολογίας του ΔΕΕ

Στην αρχή το ΔΕΕ αντιμετώπισε μάλλον "μουδιασμένα" το άρθρο 346 ΣΛΕΕ. Σε τέσσερις υποθέσεις, που σχετίζονταν με την ίση μεταχείριση ανδρών και γυναικών, το ΔΕΕ απλά ανέφερε το άρθρο αυτό κατά την απαρίθμηση των εξαιρέσεων για λόγους εθνικής ασφάλειας που προβλέπουν οι Συνθήκες. Όσο τα κράτη μέλη δεν επικαλούνταν ρητά τη χρήση του άρθρου 346 ΣΛΕΕ το ΔΕΕ δεν χρειάστηκε να αναλύσει τη χρήση του. Από το 1999 όμως και μετά σε δώδεκα τουλάχιστον υποθέσεις ενώπιον του Δικαστηρίου έγινε ρητή επίκληση του άρθρου αυτού (είτε μόνο του είτε σε συνδυασμό με άλλη διάταξη). Επτά από τις παραπάνω υποθέσεις ήταν πανομοιότυπες και αφορούσαν την κοινή τελωνειακή νομοθεσία. Το ΔΕΕ σε καμία εξ' αυτών δεν δέχθηκε την εφαρμογή του άρθρου 346 ΣΛΕΕ.

Η νομολογία του Δικαστηρίου μπορεί να κατηγοριοποιηθεί σε ομάδες, ανάλογα με το επίπεδο του επιχειρούμενου δικαστικού ελέγχου επί των επιπτώσεων των εθνικών μέτρων στις θεμελιώδεις ελευθερίες της εσωτερικής αγοράς.

Η πρώτη ομάδα υποθέσεων αφορά περιπτώσεις στις οποίες το ΔΕΕ απέφυγε να αναμειχθεί στις αποφάσεις των κρατών μελών, τις σχετικές με τη δημόσια ασφάλεια. Συγκεκριμένα, απέφυγε να αναμειχθεί στην εκτίμηση του κράτους για το τι θεωρεί λόγο εθνικής ασφάλειας και ποια μέτρα έλαβε για την προστασία του.

Στην ομάδα αυτών των αποφάσεων εντάσσεται η "Belgian aerial photography case"³¹, η οποία αφορούσε σε μια σύμβαση της βελγικής κυβέρνησης, για επιτήρηση της ακτογραμμής με εναέρια μέσα, η οποία θα αποσκοπούσε στην καταγραφή της κίνησης των αμμόλοφων, καταγραφή χωρίς σαφή αμυντική στόχευση. Το ΔΕΕ δεν προέβη σε λεπτομερή έλεγχο των ισχυρισμών της βελγικής κυβέρνησης, σχετικά με την εξαίρεση της σύμβασης από το ενωσιακό δίκαιο, και αρκέστηκε απλώς στην επίκληση της ύπαρξης ουσιωδών λόγων ασφαλείας, χωρίς να συνεχίσει σε άλλους ελέγχους.

³¹ C-252/01 (Επιτροπή/ Βελγίου)

Ανάλογη είναι και η "Fiorochi Munizioni case"³². Η υπόθεση αυτή αφορούσε προσφυγή ενός Ιταλού παραγωγού όπλων κατά της Επιτροπής, με την κατηγορία ότι αδράνησε επί της καταγγελίας του ιδίου για παράνομη κρατική ενίσχυση των ισπανικών αρχών σε εγχώριους παραγωγούς. Το Γενικό Δικαστήριο αυτοπεριορίστηκε στη διαπίστωση ότι το κράτος επικαλέστηκε την προστασία λόγων δημόσιας ασφάλειας, χωρίς να εξετάσει τα ληφθέντα για τον σκοπό αυτά μέτρα.

Τα τελευταία 10-15 χρόνια η αύξηση των υποθέσεων που έφταναν στο ΔΕΕ, αναφορικά με το άρθρο 346 ΣΛΕΕ, σηματοδότησε στην αλλαγή της στάσης της νομολογίας. Έτσι, στις πιο πρόσφατες αποφάσεις του το ΔΕΕ προσπάθησε είτε να περιορίσει τα προϊόντα στα οποία μπορεί να εφαρμοστεί το άρθρο 346 ΣΛΕΕ, είτε να περιορίσει την αυτόματη εφαρμογή του άρθρου αυτού, η οποία ήταν μέχρι τότε η κρατούσα αντίληψη.

Στη δεύτερη ομάδα αποφάσεων η στάση της νομολογίας ήταν ότι το άρθρο 346, όπως και κάθε παρέκκλιση από τις γενικές αρχές των Συνθηκών, θα πρέπει να ερμηνεύεται στενά. Η στάση αυτή του Δικαστηρίου εντάσσεται στη γενικότερη θέση που έχει επανειλημμένα αποσαφηνίσει ότι οποιαδήποτε παρέκκλιση από τους κανόνες που αποσκοπούν στην εξασφάλιση της αποτελεσματικότητας των δικαιωμάτων που απορρέουν από τη Συνθήκη πρέπει να **ερμηνεύεται στενά**. Το ΔΕΕ έχει κρίνει ότι η συστατική ερμηνεία, που εφαρμόζεται επί των εξαιρέσεων από τις θεμελιώδεις ελευθερίες, καταλαμβάνει και τις παρεκκλίσεις που εφαρμόζονται «σε περίπτωση καταστάσεων ικανών να απειλήσουν τη δημόσια ασφάλεια»³³. Η συστατική ερμηνεία που απαιτεί το ΔΕΕ καταλαμβάνει τόσο το **πεδίο εφαρμογής** των εφαρμοζόμενων εξαιρέσεων όσο και τις **προϋποθέσεις εφαρμογής** των. Τα άρθρα αυτά, λόγω του περιορισμένου χαρακτήρα τους, δεν επιδέχονται ευρεία ερμηνεία.

Έτσι, το ΔΕΕ ερμήνευσε στενά τα αντικείμενα (αγαθά ή υπηρεσία) στα οποία μπορούσε να τύχει εφαρμογής το άρθρο 346 ΣΛΕΕ. Στην κατεύθυνση αυτή τόνισε ότι τα προϊόντα στα οποία μπορούσε να έχει εφαρμογή το άρθρο 346 ΣΛΕΕ

³² T-26/01

³³ Στην υπόθεση C-284/05 (Επιτροπή/Φινλανδίας), σκέψη 46 το Δικαστήριο αναφέρει ενδεικτικά: "οι εξαιρέσεις που προβλέπονται στα άρθρα 296 ΕΚ και 297 ΕΚ πρέπει, όπως κατά πάγια νομολογία ισχύει για τις εξαιρέσεις από τις θεμελιώδεις ελευθερίες [...] να ερμηνεύονται συστατικώς."

εξαντλούνται σε αυτά του καταλόγου του άρθρου 346 παρ.2³⁴. Εν συνεχεία, το ΔΕΕ επιχείρησε να ερμηνεύει στενά τα προϊόντα του καταλόγου αυτού, ενώ παράλληλα έδωσε έμφαση στη σύνδεση των προϊόντων αυτών με την εξυπηρέτηση σε στρατιωτικών ειδικών σκοπών³⁵.

Η στάση της νομολογίας περί στενής ερμηνείας του άρθρου 346 ΣΛΕΕ, θα πρέπει να ερμηνευτεί ως μια προσπάθεια περιορισμού της "λευκής επιταγής" που το άρθρο αυτό φαινόταν να έδινε στα κράτη μέλη για την προστασία της εθνικής τους ασφάλειας. Με αυτόν τον τρόπο το ΔΕΕ επιχείρησε να περιορίσει την κατάχρηση των ρητρών αυτών, βάζοντας στο «μικροσκόπιο» της διακναικής του κρίσης πιο απτών - από νομικής πλευράς- προϋποθέσεων, χωρίς να αξιολογήσει την προϋπόθεση των "ουσιωδών λόγων ασφαλείας".

Στην τρίτη ομάδα αποφάσεων³⁶ το ΔΕΕ επιχείρησε να περιορίσει την αυτόματη εφαρμογή το άρθρου, τονίζοντας ότι αυτή απαιτεί την ύπαρξη και των δύο προϋποθέσεων, που το άρθρο 346 ΣΛΕΕ θέτει. Με τη στάση αυτή της νομολογίας το ΔΕΕ δίνει έμφαση στην προϋπόθεση της ύπαρξης "ουσιωδών λόγων ασφαλείας", καθιστώντας της το ίδιο κρίσιμη με την πλήρωση του υλικού κριτηρίου. Έτσι, είναι πλέον σαφές ότι το άρθρο 346 παρ.1β δεν προβλέπει ούτε μια αυτόματη εξαίρεση της άμυνας από το ενωσιακό δίκαιο, ούτε τον περιορισμό του ανταγωνισμού εντός της εσωτερικής αγοράς.

Στην υπόθεση των Spanish weapons³⁷, η οποία αφορούσε την μη επιβολή ΦΠΑ από τις ισπανικές αρχές σε εισαγωγές πολεμικού υλικού, το ΔΕΕ τόνισε ότι το άρθρο 346 παρ.1β είναι μία από τις προβλεπόμενες από τις Συνθήκες εξαιρέσεις, που εφαρμόζεται σε εξαιρετικές και απολύτως συγκεκριμένες περιστάσεις και θα πρέπει να ερμηνεύεται αυστηρά. Αυτό σημαίνει ότι το εν λόγω άρθρο μπορεί να χρησιμοποιηθεί μόνο ως κατά συγκεκριμένη περίπτωση εξαίρεση ("**case by case derogation**") από το ενωσιακό δίκαιο, η οποία επιτρέπεται μόνο εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής του. Στην προκείμενη, δε, περίπτωση το ΔΕΕ έκρινε ότι

³⁴ Βλ. T-26/01 (Fiocchi SpA/Επιτροπής), σκέψη 61.

³⁵ Βλ. C-337/05 (Επιτροπή/Ιταλίας), C-157/06 (Επιτροπή/Ιταλίας).

³⁶ C-273/97, C-285/98, C-186/01

³⁷ C-414/97 (Επιτροπή/Ισπανίας)

η οι ισπανικές αρχές στόχευαν - αποκλειστικά- στην επίτευξη οικονομικού συμφέροντος, το οποίο δεν εντάσσεται στην έννοια των "ουσιωδών λόγων ασφαλείας".

Εν συνεχεία, το ΔΕΕ, στη συγκεκριμένη υπόθεση, έκρινε ότι η Ισπανία δε απέδειξε ότι η ενεργοποίηση η λήψη του συγκεκριμένου μέτρου **είναι αναγκαία** για την προστασία των "ουσιωδών λόγων ασφαλείας". Προβαίνοντας σε έλεγχο αναγκαιότητας το ΔΕΕ προχώρησε ακόμα ένα βήμα τον επιχειρούμενο δικαστικό έλεγχο, με στόχο τον περιορισμό της εφαρμογής του άρθρου 346 ΣΛΕΕ.

Η ανάγκη αυτού του ελέγχου αποτυπώθηκε και σε άλλες υποθέσεις με πιο χαρακτηριστική την C-610/05, γνωστή και ως Finnish turnable case. Στην απόφαση αυτή το ΔΕΕ αναγνωρίζει ότι το κράτος μέλος που επικαλείται το άρθρο 346 ΣΛΕΕ πρέπει και να αποδεικνύει την ανάγκη προσφυγής στην παρέκκλιση αυτή με σκοπό την προστασία των ουσιωδών συμφερόντων ασφαλείας του. Παράλληλα, αποτυπώνεται δειλά η ανάγκη απόδειξης ότι η προστασία των ως άνω ουσιωδών συμφερόντων δεν μπορεί να ικανοποιηθεί με άλλα ηπιότερα μέσα, τα οποία δεν θα διαταράσσουν τους κανόνες της εσωτερικής αγοράς.

Έκρινε, δηλαδή, ότι η δυνατότητα εφαρμογής των εν λόγω εξαιρέσεων θα πρέπει να ερμηνευθεί κατά τρόπον ώστε τα αποτελέσματά τους να μην επεκτείνονται πέραν του απολύτως αναγκαίου για την προστασία των νόμιμων συμφερόντων, την προάσπιση των οποίων επιτρέπει το εν λόγω άρθρο. Από την άλλη, η εξαίρεση από το ενωσιακό δίκαιο θα πρέπει συγχρόνως να είναι ανάλογη προς τους επιδιωκόμενους στόχους και να αποτελεί το μέσο με το οποίο θα εμποδίζεται στο ελάχιστο δυνατόν η ελεύθερη κυκλοφορία αγαθών και η ελευθερία παροχής υπηρεσιών (αρχή της αναλογικότητας). Στην επόμενη ενότητα θα εξετάσουμε την εφαρμογή της αρχής αυτής στην περίπτωση του άρθρου 346 ΣΛΕΕ.

4.7.2 Ο δικαστικός έλεγχος τήρησης της αρχής της αναλογικότητας

Η αρχή της αναλογικότητας, αναγνωρίζεται από την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου ως μια από τις στις γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου³⁸ και προκύπτει από το άρθρο 5 παρ. 4 ΣΕΕ, σύμφωνα με το οποίο η δράση της Κοινότητας δεν υπερβαίνει τα αναγκαία όρια για την επίτευξη των στόχων της Συνθήκης. Η αρχή αναλογικότητας αναλύεται σε τρία επί μέρους στάδια: καταλληλότητα, αναγκαιότητα και αναζήτηση του λιγότερο καταναγκαστικού μέσου για την επίτευξη του ίδιου στόχου (αναλογικότητα με τη στενή έννοια). Η αρχή αυτή καταλαμβάνει πρωτίστως την Ένωση και τα θεσμικά της όργανα. Αφορά, όμως, και τα ίδια τα κράτη μέλη όταν εφαρμόζουν το δίκαιο της Ένωσης. Αν ένα κράτος μέλος δύναται να επιλέξει μεταξύ διαφορετικών μέτρων, με τα οποία είναι δυνατόν να επιτευχθεί ο ίδιος σκοπός, οφείλει να επιλέξει το μέτρο που δημιουργεί τα λιγότερα εμπόδια στην ελευθερία των συναλλαγών³⁹. Ειδικότερα, μία από τις συνήθεις εφαρμογές της αρχής αυτής εντοπίζεται στα μέτρα που λαμβάνει ένα κράτος μέλος, και τα οποία περιορίζουν τις θεμελιώδεις κοινοτικές ελευθερίες. Αναφορικά, όμως, με τη ρήτρα του άρθρου 346 ΣΛΕΕ η αρχή παρουσιάζει ειδικά χαρακτηριστικά, καθώς δύσκολα μπορεί να ελεγχθεί δικαστικά η εφαρμογή της.

Σε κάθε περίπτωση θα πρέπει να τονιστεί ότι η αρχή της αναλογικότητας έχει εφαρμογή στη χρήση της ρήτρας του άρθρου 346 ΣΛΕΕ. Τα κράτη μέλη πρέπει να λαμβάνουν μόνο τα μέτρα που είναι κατάλληλα και **αναγκαία** για την προστασία ουσιωδών συμφερόντων ασφαλείας. Παράλληλα, τα κράτη μέλη θα πρέπει να λάβουν τα λιγότερο περιοριστικά μέτρα, τα οποία είναι ικανά να προστατεύσουν τα συμφέροντα αυτά. Με άλλα λόγια, κατά τη λήψη μέτρων για την προστασία των ουσιωδών συμφερόντων θα πρέπει να επιλέγεται το ηπιότερο μέτρο. Η τήρηση της αρχής της αναλογικότητας πρέπει να αποτελεί το μεγάλο στοίχημα για τα κράτη τα οποία θα επιλέξουν το άρθρο 346 ΣΛΕΕ.

Αυτό που διαφοροποιείται στην περίπτωση του άρθρου 346 ΣΛΕΕ είναι το βάθος του δικαστικού ελέγχου. Από την παρατεθείσα ανάλυση της νομολογίας διαφαίνεται η

³⁸ C-8/89 (σκέψη 10)

³⁹ Βλ. Παπαγιάννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, Αντ. Σάκκουλα, 2011, σελ 130

αντίληψη ότι τα μέτρα του άρθρου 346 ΣΛΕΕ κινούνται στην στενό πυρήνα της εθνικής κυριαρχίας των κρατών μελών και εν προκειμένω δεν μπορεί να εφαρμοστεί πλήρως ο παραδοσιακός έλεγχος αναγκαιότητας και αναλογικότητας.

Στην προηγούμενη ενότητα καταδείχθηκε ότι τα τελευταία χρόνια η νομολογία φαίνεται να επιχειρεί δειλά να εφαρμόσει στις ρήτρες του άρθρου 346 ΣΛΕΕ τον παραδοσιακό έλεγχο αναλογικότητας, ο οποίος ασκείται στις εξαιρέσεις από τις θεμελιώδεις ελευθερίες της κοινής αγοράς. Και ενώ για την άσκηση κάποιας μορφής ελέγχου επί της αναγκαιότητας του εθνικού μέτρου φαίνεται να έχει διαμορφωθεί μια νομολογιακή τάση, εντούτοις τα πράγματα γίνονται περίπλοκα όταν η συζήτηση έρχεται στον έλεγχο της αναλογικότητας με τη στενή του όρου έννοια. Στα πλαίσια της αντίληψης αυτής το ΔΕΕ μπορεί να επιχειρήσει - μέχρι ενός σημείου- να κρίνει αν ένα μέτρο είναι αναγκαίο, αλλά δεν μπορεί να κρίνει τη σκοπιμότητα της εθνικής επιλογής, ούτε την καταλληλότητα του επιλεγέντος μέτρου. Ακόμη περισσότερο το ΔΕΕ, εν αντιθέσει με τις εξαιρέσεις από τις θεμελιώδεις ελευθερίες της κοινής αγοράς, ποτέ δεν προχώρησε τόσο τον ασκούμενο έλεγχο, ώστε να εκτιμήσει κατά πόσον ένα αναγκαίο εθνικό μέτρο ήταν και ανάλογο των συμφερόντων ασφαλείας που διακυβεύονταν, με την έννοια ότι δεν υπήρχε άλλο ηπιότερο μέτρο κατάλληλο για τον σκοπό αυτόν.

Η ανωτέρω αντίληψη προκύπτει από τη δικαιολογητική βάση του άρθρου 346 ΣΛΕΕ, ως ρήτρα έκτακτης ανάγκης που επιτρέπει εξαίρεση από το σύνολο των διατάξεων των Συνθηκών και ως εκ τούτου παρουσιάζει διαφορετικά χαρακτηριστικά από παρόμοιες εξαιρέσεις για λόγους δημόσιας ασφάλειας ή δημόσιας τάξης. Η ίδια η φύση του 346 ΣΛΕΕ θέτει όρια στο επίπεδο των σχετικών ελέγχων από το ΔΕΕ. Ο έλεγχος περί της αναγκαιότητας του εθνικού μέτρου, ελλείψει νομικών κριτηρίων, θα περιοριστεί στο αν οι λόγοι που επικαλείται το κράτος είναι λόγοι εθνικής ασφάλειας και κατά πόσο το εθνικό μέτρο είναι στοιχειωδώς αναγκαίο για την προάσπιση των συμφερόντων αυτών. Αντίθετα, το ΔΕΕ δεν θα προβεί σε αξιολόγηση των επικαλούμενων λόγων, ούτε πολύ περισσότερο θα προβεί στον παραδοσιακό έλεγχο αναλογικότητας. Το ΔΕΕ δεν μπορεί και - εκτιμώ- δεν θα επιλέξει να κάνει πολιτικές εκτιμήσεις, για τις οποίες είναι αρμόδιες οι εθνικές εκτελεστικές και νομοθετικές αρχές, καθώς η αξιολόγηση των καταστάσεων αυτών από τις εθνικές αρχές δεν

μπορεί να υποκατασταθεί από αυτό που κρίνει ως αναγκαίο και ανάλογο ένα υπερεθνικό ΔΕΕ.

Όταν, λοιπόν, τα κράτη μέλη επικαλούνται τη εθνική ασφάλεια, το ΔΕΕ αυτοπεριορίζεται κατά τον έλεγχο των επιπτώσεων που θα έχουν τα εθνικά μέτρα στη λειτουργία της κοινής αγοράς. Αυτό φαίνεται από το γεγονός ότι το ΔΕΕ απέχει από την εφαρμογή του παραδοσιακού ελέγχου αναλογικότητας στις περιπτώσεις αυτές, σε αντίθεση με τις εξαιρέσεις από τις θεμελιώδεις ελευθερίες. Εκπρόσωπος της θεωρίας⁴⁰ έχει υποστηρίξει ότι πέραν των περιπτώσεων που το ληφθέν μέτρο είναι καταφανώς ακατάλληλο ή αν το κράτος δρά μονομερώς και κακόπιστα, σε όλες τις άλλες περιπτώσεις το ΔΕΕ δύσκολα θα το θεωρήσει ως δυνάτο. Κατά την άποψη αυτή, στις περιπτώσεις εξαιρέσεων του άρθρου 346 ΣΛΕΕ, ο παραδοσιακός κλασικός/αυστηρός έλεγχος αναλογικότητας περιορίζεται σε έλεγχο πρόδηλης ακαταλληλότητας.

⁴⁰ Trybus, "Case Comment: On the application of the EC Treaty to armaments" (2000)

5. Το άρθρο 347 ΣΛΕΕ

5.1 Εισαγωγή

Μεγάλο θεωρητικό ενδιαφέρον, αν και περιορισμένη πρακτική εφαρμογή, παρουσιάζει το άρθρο 347 ΣΛΕΕ, το οποίο δίνει τη δυνατότητα στα κράτη μέλη να λαμβάνουν μέτρα, ενδεχομένως αντίθετα με τους κανόνες της κοινής αγοράς, εάν δεν υπάρχει άλλος τρόπος να προστατεύσουν τα εθνικά τους συμφέροντα. Το άρθρο αυτό τέθηκε σε ισχύ ήδη με την ίδρυση της ΕΟΚ, ως άρθρο 224 της ΣΕΟΚ, και μεταφέρεται από τότε αναλλοίωτο μέσα από τις αναθεωρήσεις των Συνθηκών. Θεωρείται από τις πιο «σκοτεινές» διατάξεις των Συνθηκών με περιορισμένη ακαδημαϊκή ανάλυση, ενώ στις λίγες φορές που έχει γίνει επίκλησή του ενώπιον του ΔΕΕ θεωρήθηκε άσχετο με την υπό κρίση υπόθεση και δεν αναλύθηκε.

Εντούτοις, θα ήταν λάθος να θεωρήσουμε ότι αυτή η έλλειψη ενδιαφέροντος για αυτό το άρθρο είναι ανάλογη των συνεπειών του. Το άρθρο αυτό αφορά περιοχές του σκληρού πυρήνα της εθνικής κυριαρχίας των κρατών μελών και επομένως μια νομική ανάλυση της διατύπωσής, του περιεχομένου και του πεδίου εφαρμογής του είναι απαραίτητη για δύο λόγους. Πρώτον, ανακύπτει το ζήτημα της σχέσης του ενωσιακού δικαίου και με το δικαίωμα των κρατών μελών να αντιμετωπίζουν εξαιρετικές περιστάσεις, οι οποίες απαιτούν παρέκκλιση από την ενωσιακή έννομη τάξη. Δεύτερον, θα πρέπει να οριοθετηθεί η ευρεία ερμηνεία η οποία επιχειρείται να δοθεί στο άρθρο αυτό από τα κράτη μέλη, τα οποία τείνουν να το αντιμετωπίσουν σαν μια διάταξη η οποία εξαιρεί τομείς δραστηριοτήτων, εν συνόλω, από την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου.

Από τη διατύπωση του άρθρου 347 ΣΛΕΕ προκύπτει ότι το ενδιαφερόμενο κράτος μέλος έχει την κυριαρχική αρμοδιότητα να λάβει όλα τα απαραίτητα μέτρα για να αντιμετωπίσει την κρίση της εθνικής του ασφάλειας. Το άρθρο δεν εμπεριέχει κατάλογο των μέτρων αυτών, άρα πρέπει να γίνει δεκτό ότι το κράτος έχει την κυριαρχική αρμοδιότητα να κρίνει ποια μέτρα είναι αναγκαία και κατάλληλα για την

αντιμετώπιση της συγκεκριμένης εξαιρετικής κατάστασης. Τα μέτρα αυτά μπορεί να αντιβαίνουν στις επί μέρους διατάξεις των Συνθηκών, και να έχουν ως αποτέλεσμα τη σαρωτική παρέκκλιση από το σύνολο των κανόνων για την κοινή. Παράδειγμα τέτοιων μέτρων είναι το κλείσιμο των συνόρων, η απαγόρευση εξόδου από την χώρα και η επιβολή περιορισμών στις εισαγωγές και στις εμπορικές σχέσεις με τρίτη χώρα.

Το ενδιαφερόμενο κράτος δεν απαιτείται να ζητήσει κάποιου είδους έγκριση ή άδεια από ενωσιακό όργανο. Αυτό δικαιολογείται από τη φύση εξαιρετικών των περιστάσεων στις οποίες δικαιολογείται η ενεργοποίηση του άρθρου 346 ΣΛΕΕ. Πράγματι, οι περιστάσεις αυτές δικαιολογούν και απαιτούν ταχύτατη λήψη των μέτρων, ώστε αυτά να αποδώσουν και να είναι αποτελεσματικά. Διαφορετικά, αν προσδενόταν η λήψη αυτών των μέτρων σε κάποιου είδους έγκριση από ενωσιακό όργανο, θα μειωνόταν αισθητά το στοιχείο του αιφνιδιασμού και άρα η αποτελεσματικότητα του εθνικού μέτρου.

Επομένως, από τη τεολογική και γραμματική ερμηνεία του άρθρου συνάγεται ότι το κράτος έχει το δικαίωμα να ενεργεί **μονομερώς**. Αυτό το δικαίωμα έχει αναγνωριστεί και με νομολογία του Δικαστηρίου⁴¹ το οποίο δέχθηκε ότι τα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ εμπεριέχουν σαφή και ειδική ρήτρα με την οποία παρέχεται στο ενδιαφερόμενο κράτος το δικαίωμα να δράσει μονομερώς, σε αντίθεση με τις υπόλοιπες κοινοτικές του υποχρεώσεις.

Από την άλλη, υποστηρίζεται η άποψη⁴² ότι το κράτος μέλος, που σκοπεύει να λάβει μονομερή μέτρα, έχει την υποχρέωση να ενημερώσει εκ των προτέρων θεσμικά τους ευρωπαϊκούς του εταίρους και τα ενωσιακά όργανα. Η ενημέρωση πάντως αυτή δεν έχει την έννοια της αίτησης για χορήγηση άδειας προς το ενδιαφερόμενο κράτος μέλος. Σε περίπτωση αιφνίδιων γεγονότων, τα οποία απαιτούν λήψη άμεσων μέτρων, το κράτος μπορεί να ενημερώσει και εκ των υστέρων τα άλλα κράτη μέλη και τους ενωσιακούς θεσμούς.

⁴¹ C- 6/64 (Costa/ENEL) Συλλ. 1964, 159

⁴² Σαχπεκίδου Ευγενία, (2013), Ευρωπαϊκό Δίκαιο, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, σελ. 243

Η άποψη αυτή αν και δεν συνάγεται ρητά από το γράμμα των Συνθηκών, εντούτοις απορρέει από την αρχή της καλόπιστης συνεργασίας και της αλληλεγγύης μεταξύ των κρατών μελών. Το κράτος, που θεωρεί ότι πρέπει να λάβει μονομερή μέτρα, λόγω των ανωτέρω καταστάσεων, θα πρέπει προηγουμένως να διαβουλευτεί, να συμβουλευτεί τους κοινοτικούς του εταίρους με σκοπό τη μη διατάραξη της λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς. Υπό προϋποθέσεις, μάλιστα, η ενημέρωση αυτή θα μπορούσε να αποτρέψει τη λήψη εθνικών μονομερών μέτρων ή ακόμα και να οδηγήσει στην ανάληψη συντονισμένης δράσης από την ΕΕ, ως θεσμό. Παράλληλα, η ενημέρωση έχει ως σκοπό να βοηθήσει τα υπόλοιπα κράτη μέλη να αμβλύνουν τις συνέπειες των μονομερών ενεργειών του κράτους μέλους και ενδεχομένως να προβούν σε κοινή ενέργεια προς αποτροπή της παρακώλυσης της λειτουργίας της κοινής αγοράς εξαιτίας των μονομερών μέτρων που λαμβάνει ένα κράτος μέλος (άρθρο 347 ΣΛΕΕ).

5.2 Η πρακτική εφαρμογή του άρθρου 347 - Η υπόθεση C-120/94 (Επιτροπή/ Ελλάδα)

Η ενεργοποίηση του άρθρου 347 ΣΛΕΕ, όπως ίσχυε τότε, άργησε να συμβεί εξαιτίας της απουσίας γεγονότων έντασης και συγκρούσεων στην ευρωπαϊκή γειτονιά. Οι ιστορικές εξελίξεις, όμως, της τελευταίας δεκαετίας του 21^{ου} αιώνα, με την ανατροπή του πολιτικού σκηνικού στην Ανατολική Ευρώπη, οδήγησαν στην εφαρμογή του άρθρου και στη δοκιμασία των ισορροπιών που αυτό προσπαθεί να διατηρήσει.

Η σημαντικότερη περίπτωση αφορούσε στα μονομερή μέτρα που έλαβε η Ελλάδα εις βάρος της Πρώην Γιουγκοσλαβικής Δημοκρατίας της Μακεδονίας (ΠΓΜΔ) τον Φεβρουάριο του 1994. Με τα μέτρα αυτά η Ελλάδα, επικαλούμενη το τότε άρθρο 224 ΣΕΚ, επέβαλε εμπάργκο στην ΠΓΜΔ. Αφορμή στάθηκε η χρήση του ονόματος «Μακεδονία» στην επίσημη ονομασία της ΠΓΜΔ και άλλες ενέργειες της τελευταίας, που κρίθηκαν από την ελληνική κυβέρνηση ως "σοβαρή διεθνής ένταση που αποτελεί απειλή πολέμου". Το εμπάργκο αυτό ερχόταν σε αντίθεση με διατάξεις των Συνθηκών περί του κοινού καθεστώτος εξαγωγών και εισαγωγών από τρίτες χώρες (κοινή εμπορική πολιτική), από το κοινό καθεστώς διαμετακομίσεως προϊόντων (κανόνες εσωτερικής αγοράς), καθώς και από αντίστοιχες διατάξεις του παράγωγου ενωσιακού δικαίου.

Η Επιτροπή κάλεσε την Ελλάδα να άρει τα περιοριστικά μέτρα και εν τέλει προσέφυγε εναντίον της Ελλάδος επικαλούμενη την καταχρηστική άσκηση των δυνατοτήτων του άρθρου 224 ΣΕΚ. Για την προσφυγή αυτή δεν εκδόθηκε απόφαση από το ΔΕΕ, καθώς στο μεσοδιάστημα η Ελλάδα συνήψε συμφωνία με την ΠΓΜΔ και ήρε το εμπάργκο. Εντούτοις, οι προτάσεις του ΓΕ Jacobs φώτισαν αρκετές πτυχές ενός άρθρου των Συνθηκών με πομπώδη διατύπωση, μεγάλες δυνητικές συνέπειες και σπάνια εφαρμογή. Η πρόταση του ΓΕ ήταν εν προκειμένω απαλλακτική για τη χώρα μας, ενώ έδωσε σημαντικές κατευθύνσεις αναφορικά με τον επιχειρούμενο δικαστικό έλεγχο επί του άρθρου 347 ΣΛΕΕ. Ανάλυση των προτάσεων του ΓΕ επιχειρείται στις επόμενες ενότητες, όπου και παρατίθενται οι προϋποθέσεις εφαρμογής και ο επιχειρούμενος δικαστικός έλεγχος.

5.3 Οι ουσιαστικές προϋποθέσεις ενεργοποίησης του άρθρου 347 ΣΛΕΕ

Όπως προκύπτει από το άρθρο 347 ΣΛΕΕ, η παρέκκλιση από το ενωσιακό δίκαιο επιτρέπεται μόνον όταν συντρέχει μία εκ των κάτωθι εξαιρετικών περιστάσεων κατά της οποίες απειλείται η εσωτερική ή η εξωτερική ασφάλεια της χώρας: α) σε περίπτωση σοβαρή εσωτερική διαταραχή της δημόσιας τάξης, β) σε περίπτωση πολέμου ή σοβαρής διεθνούς έντασης που αποτελεί απειλή πολέμου ή γ) προς εκπλήρωση υποχρεώσεων που έχει αναλάβει το κράτος μέλος με σκοπό τη διατήρηση της ειρήνης και της διεθνούς ασφάλειας.

5.3.1 Η σοβαρή εσωτερική διαταραχή της δημόσιας τάξης

"Σοβαρή εσωτερική διαταραχή της δημόσιας τάξης" πρέπει να γίνει δεκτό ότι υπάρχει όταν υφίσταται σοβαρός κίνδυνος της ίδιας της συνταγματικής τάξης ενός κράτους μέλους. Η προϋπόθεση αυτή όμως δεν μπορεί παρά να αναφέρεται σε όλως εξαιρετικές περιστάσεις, στις οποίες κινδυνεύει ο πυρήνας της συνταγματικά οργανωμένης πολιτείας. Έχει υποστηριχθεί από το ΔΕΕ ότι ο κίνδυνος αυτός πρέπει να είναι τέτοιας έντασης και έκτασης ώστε να αγγίζει τα όρια της πλήρους κατάρρευσης της εσωτερικής ασφάλειας μιας χώρας, διότι διαφορετικά θα ήταν δύσκολο να δικαιολογηθεί η προσφυγή στη σαρωτική παρέκκλιση από το ενωσιακό δίκαιο, παρέκκλιση η οποία επιτρέπει την αναστολή της ισχύος όλων των γενικών κανόνων που διέπουν την εσωτερική αγορά.

Η περίπτωση, δε, του άρθρου 347 ΣΛΕΕ καλύπτει τη διασάλευση της δημόσιας τάξης σε "πολύ ευρύτερη κλίμακα" από το είδος των πολιτικών ταραχών που θα δικαιολογούσαν προσφυγή στις εξαιρέσεις από τις θεμελιώδεις ελευθερίες⁴³. Έτσι, η έννοια αυτή δεν θα πρέπει να συγχέεται με την έννοια της δημόσιας τάξης και ασφάλειας των άρθρων 36, 45 ΣΛΕΕ κλπ.. Η περίπτωση του άρθρου 347 ΣΛΕΕ

⁴³ Βλ. προτάσεις ΓΕ στην υπόθεση C-120/94 (Επιτροπή/Ελλάδας), σκέψη 47.

εμφανίζει εντελώς εξειδικευμένα και ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και ισχύει σε "όλως εξαιρετικές περιστάσεις".

Παραδείγματα που στοιχειολογούν την ύπαρξη αυτού του κινδύνου είναι η απόπειρα κατάλυσης της δημοκρατικής τάξης με πραξικόπημα, καθώς και η διαμόρφωση συνθηκών και η εκδήλωση εμφυλίου πολέμου. Στην κατηγορία αυτή μπορούσαν να ενταχθούν και άλλες μορφές βίαιης ανατροπής του ισχύοντος πολιτικού συστήματος, όπως τρομοκρατικές επιθέσεις. Οι επιθέσεις αυτές θα πρέπει, όμως, να έχουν ένταση και έκταση τέτοια που να αποτελεί απειλή για την εσωτερική ασφάλεια του κράτους. Αντίθετα, μεγάλες απεργιακές κινητοποιήσεις, συγκρούσεις ομάδων πολιτών με την αστυνομία ή ακόμα και μεγάλες φυσικές καταστροφές δεν φαίνεται να μπορούν από μόνες τους να δικαιολογήσουν την προσφυγή στο άρθρο 347 ΣΛΕΕ.

Σύμφωνα με τον ΓΕ του Δικαστηρίου στην υπόθεση C-120/94R (Επιτροπή/Ελλάδας), το κράτος που επικαλείται το συγκεκριμένο άρθρο πρέπει να αποδεικνύει ότι αν δεν είχαν ληφθεί τα εθνικά μέτρα, τότε οι εσωτερικές ταραχές που θα ξεσπούσαν θα έθεταν σε σοβαρό κίνδυνο τη δημόσια τάξη της χώρας. Απαιτείται, δηλαδή, από το κράτος να αποδείξει ότι αντιμετωπίζει σοβαρή εσωτερική διαταραχή της δημόσιας τάξης κατά της οποίας δεν μπορεί να λάβει αποτελεσματικά μέτρα χωρίς τη χρήση του άρθρου 347 ΣΛΕΕ. Στη συγκεκριμένη υπόθεση κρίθηκε ότι η επίκληση της ελληνικής κυβέρνησης για "μαζικές διαδηλώσεις της πλειοψηφίας του λαού" δεν αρκεί από μόνη της για να δικαιολογήσει την προσφυγή στο άρθρο 346 ΣΛΕΕ με τη δικαιολογία της "σοβαρής εσωτερικής διαταραχής της δημόσιας τάξης". Η Ελλάδα, κατά τον ΓΕ, δεν απέδειξε με λεπτομερή στοιχεία συγκεκριμένη διατάραξη της δημόσιας τάξης, η οποία δεν μπορούσε να αντιμετωπιστεί χωρίς της διατάραξη της εσωτερικής αγοράς με την επιβολή εμπόργκο στην ΠΓΜΔ.

Πάντως, οι τις ανωτέρω κατευθύνσεις δεν φαίνεται αναιρούν τη διακριτική ευχέρεια των κρατών μελών όταν εκτιμούν και προσδιορίζουν το περιεχόμενο της έννοιας της "δημόσιας τάξης"⁴⁴.

⁴⁴ Βλ. προτάσεις ΓΕ στην υπόθεση C-222/84 (Johnston κατά Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary).

5.3.2 Πόλεμος ή σοβαρή διεθνής ένταση που αποτελεί απειλή πολέμου

5.3.2.1 Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Δεύτερη εξαιρετική κατάσταση που αντιμετωπίζει το άρθρο 347 ΣΛΕΕ είναι αυτή του πολέμου ή της σοβαρούς διεθνούς έντασης που αποτελεί απειλή πολέμου. Αναφορικά με την **ύπαρξη πολέμου** κρίσιμο δεν είναι τόσο το τυπικό στοιχείο της επίσημης κήρυξης του πολέμου, αλλά η διενέργεια πολεμικών πράξεων με την εμπλοκή ενός κράτους μέλους. Η διαπίστωση της ύπαρξης της προϋπόθεσης αυτής γίνεται ευκολότερη με την προσφυγή σε ερμηνευτικά εργαλεία του διεθνούς δικαίου. Εδώ, είναι αδιάφορο αν το κράτος πήρε την πρωτοβουλία για την κήρυξη του πολέμου ή συμπαρασύρθηκε σε αυτόν από την αντίπαλη χώρα. Επίσης, αδιάφορο είναι αν το θέατρο των επιχειρήσεων βρίσκεται μακριά από το έδαφός του ή ακόμα και εκτός Ευρώπης.

Και ενώ η ύπαρξη πολέμου βασίζεται σε περισσότερα απτά γεγονότα, τα πράγματα περιπλέκονται όταν το κράτος επικαλείται την **ύπαρξη απειλής πολέμου εξαιτίας σοβαρής διεθνούς έντασης**. Εδώ θα εντασσόταν, για παράδειγμα, η ύπαρξη σοβαρών διπλωματικών επεισοδίων (πχ. ανάκληση διπλωματικών αντιπροσωπειών) ή ακόμα και πολεμικού κλίματος μεταξύ άλλων χωρών που προκαλεί αστάθεια στην ευρύτερη περιοχή γειτονίας του κράτους μέλους. Από την άλλη, εδώ περιλαμβάνεται και η περίπτωση της ύπαρξης διεθνούς έντασης κράτους μέλους με τρίτη χώρα, η οποία αποτελεί απειλή πολέμου, χωρίς ακόμα να έχουμε καταλήξει σε αυτόν. Σε αντίθεση με την ύπαρξη πολέμου, η "σοβαρή διεθνής ένταση" πρέπει να βρίσκεται κοντά στο κράτος που λαμβάνει μονομερή μέτρα ή τουλάχιστον να επηρεάζει την εξωτερική του ασφάλεια, εξαιτίας ιδιαίτερων γεωπολιτικών ή ιστορικών λόγων, συνδεόμενων με την υποκειμενική κατάσταση του κράτους.

Η επίκληση της σοβαρής διεθνούς έντασης που αποτελεί απειλή πολέμου θέτει το θεμελιώδες πρόβλημα της έκτασης των εξουσιών του ΔΕΕ να προβεί σε δικαστικό έλεγχο τέτοιων καταστάσεων. Όπως είδαμε, στο άρθρο 348 ΣΛΕΕ κατοχυρώνεται η εξουσία του Δικαστηρίου να εξετάζει τη νομιμότητα μέτρων που ένα κράτος έλαβε

δυνάμει του άρθρου 347 ΣΛΕΕ. Λογική απόρροια της αρμοδιότητας αυτής είναι και η αρμοδιότητα του Δικαστηρίου να εξετάζει αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις για την επίκληση του άρθρου 347 ΣΛΕΕ και εν προκειμένω η "σοβαρή διεθνής ένταση που αποτελεί απειλή πολέμου".

Η αρμοδιότητα, όμως, αυτή είναι περιορισμένη, καθώς η **έκταση και το βάθος του δικαστικού ελέγχου** περιορίζονται σημαντικά λόγω της φύσης των ζητημάτων που ανακύπτουν. Σύμφωνα με τον ΓΕ στην υπόθεση του ελληνικού embargo κατά της ΠΓΜΔ, στις περιπτώσεις αυτές υπάρχει έλλειψη δικαστικώς εφαρμοστέων κριτηρίων που θα επέτρεπαν σε οποιονδήποτε δικαστικό σχηματισμό να εκτιμήσει την έννοια της "απειλής πολέμου" που αισθάνεται ένα κράτος εξαιτίας διεθνούς έντασης στην περιοχή. Τα ζητήματα που ανακύπτουν και στα οποία καλείται να δώσει δίκαιη λύση το ΔΕΕ είναι ζητήματα περισσότερο εκτιμήσεως. Όπως, μάλιστα, έχει διατυπωθεί σε διαφορετικό πλαίσιο **«δεν υπάρχουν εύχρηστα πρότυπα βάσει των οποίων θα μπορούσαν να κριθούν τα ζητήματα αυτά»** και **«το ΔΕΕ βρίσκεται σε αδέσποτο δικαστικό χώρο»**⁴⁵. Αυτό γιατί στο χώρο της εξωτερικής πολιτικής άμυνας και ασφάλειας, το βάθος του ελέγχου είναι σημαντικά περιορισμένο λόγω έλλειψης ενδεδειγμένων νομικών κριτηρίων που θα χρησιμοποιηθούν από τον φυσικό δικαστή.

Η έλλειψη των ανωτέρω κριτηρίων δεν επιτρέπουν στο ΔΕΕ να κρίνει αν υπάρχει σοβαρή διεθνής ένταση, τέτοιας έντασης ώστε να αποτελεί απειλή πολέμου. Από αυτό συνάγεται ότι τα κράτη μέλη απολαμβάνουν ευρεία διακριτική ευχέρεια για τον προσδιορισμό της έντασης η οποία αποτελεί απειλή πολέμου. Ως αποτέλεσμα του εξαιρετικά περιορισμένου χαρακτήρα του δικαστικού ελέγχου που μπορεί να γίνει στον τομέα αυτό, δύσκολα θα μπορούσε να γίνει δεκτό ότι ένα κράτος δεν μπορεί να επικαλεστεί το άρθρο 347 ΣΛΕΕ, με το αιτιολογικό ότι δεν υπήρχε σοβαρή διεθνής ένταση που αποτελεί απειλή πολέμου.

Έχει νομολογηθεί⁴⁶ ότι **το ΔΕΕ δεν έχει αρμοδιότητα να κρίνει την ουσία της διένεξης** που αποτέλεσε την αφορμή του πολέμου ή της διεθνούς έντασης που μπορεί να οδηγήσει σε πόλεμο. Η κρίση της ουσίας των διενέξεων ανήκει στην

⁴⁵ Βλ. προτάσεις ΓΕ Darmon στην υπόθεση C-241/87, (Maclaine Watson/Συμβούλιο, Επιτροπή).

⁴⁶ Βλ. προτάσεις ΓΕ στην υπόθεση C-120/94.

αρμοδιότητα άλλων δικαστηρίων, όπως επί παραδείγματι του Διεθνούς Δικαστηρίου της Χάγης και μόνο εφόσον τα κράτη συμφωνούν για την παραπομπή της διαφοράς τους εκεί. Αντίθετα, το ΔΕΕ δεν έχει την αρμοδιότητα να κρίνει διεθνείς διαφορές μεταξύ μιας χώρας μέλους της ΕΕ και μιας τρίτης χώρας, ούτε να αποφανθεί ποιος έχει δίκιο και ποιος άδικο. Αυτό συνάγεται και από την αρχή της ειδικότητας ή της ειδικής εξουσιοδότησης⁴⁷, η οποία ορίζει ότι κάθε θεσμικό όργανο, εν προκειμένω το ΔΕΕ, δρα εντός των αρμοδιοτήτων που του ανατίθενται από τις Συνθήκες. Εφόσον, δεν ορίζεται ρητά στις Συνθήκες θα πρέπει να θεωρήσουμε ότι η συγκεκριμένη αρμοδιότητα δεν έχει εκχωρηθεί στην ΕΕ, άρα το ΔΕΕ δεν μπορεί να ελέγξει διεθνή διαφορά ενός κράτους μέλους με μία τρίτη χώρα.

⁴⁷ Άρθρο 13 παρ.2 ΣΕΕ.

5.3.2.2 Η απειλή πολέμου από την υποκειμενική σκοπιά του κράτους

Η Ένωση σέβεται την ισότητα των κρατών μελών ενώπιον των Συνθηκών καθώς και την εθνική τους ταυτότητα που είναι συμφυής με τη θεμελιώδη πολιτική και συνταγματική τους δομή. Ακόμη, 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. Όπως ορίζεται και στο άρθρο 4παρ.2 ΣΛΕΕ, η εθνική ασφάλεια παραμένει στην ευθύνη κάθε κράτους μέλους. Από τα ανωτέρω διαφαίνεται ότι οι Συνθήκες αναγνωρίζουν ότι κάθε κράτος μέλος είναι αρμόδιο για τη διασφάλιση της εδαφικής ακεραιότητας και της εθνικής ασφάλειας και το θέτουν σε καλύτερη θέση από οποιοδήποτε ενωσιακό όργανο ή άλλο κράτος όταν σταθμίζει τους κινδύνους στην εσωτερική ή εξωτερική του ασφάλεια.

Ακόμη, αναγνωρίζεται ότι οι εθνικές αρχές βρίσκονται σε καλύτερη θέση από οποιοδήποτε δικαιοδοτικό όργανο, προκειμένου να αποφασίσουν τόσο για την ύπαρξη ενός κινδύνου όσο και για τα αναγκαία μέτρα για την αποτροπή του κινδύνου αυτού. Πράγματι, το κράτος έχει στα χέρια του την πλήρη εικόνα των θεμάτων που άπτονται της εσωτερικής και εξωτερικής του ασφάλειας. Για να σχηματίσει αυτή την εικόνα αντλεί όλα τα δεδομένα και τις διαβαθμισμένες πληροφορίες από τα κρατικά όργανα που είναι επιφορτισμένα με την τήρηση της ασφάλειας και της άμυνας της χώρας (πχ. υπουργείο Άμυνας, υπηρεσίες πληροφοριών). Έχοντας στη διάθεσή της όλα τα μέσα, η κυβέρνηση κάθε κράτους μπορεί να κρίνει καλύτερα από οποιονδήποτε εξωτερικό παράγοντα αν η διεθνής ένταση και οι τεταμένες σχέσεις με μια τρίτη χώρα θα μπορούσαν να οδηγήσουν σε ένοπλη σύρραξη. Το κράτος, ως το πλέον αρμόδιο, θα αποφασίσει ποιο μέσο πίεσης θα ασκήσει στην τρίτη χώρα όπως για παράδειγμα αν θα επιλέξει τη διακοπή των διπλωματικών σχέσεων, ή την επιβολή οικονομικών κυρώσεων ή ακόμα και την ανάληψη στρατιωτικής δράσης.

Η 50ετής κοινή πορεία των ευρωπαϊκών κρατών κινούταν παράλληλα με την άσκηση εξωτερικής πολιτικής από κάθε κράτος μέλος. Έτσι, διατηρήθηκαν οι ιδιαίτερες εξωτερικές σχέσεις και διαφορές με τις γειτονικές ή άλλες χώρες, πολλές εκ των οποίων έχουν βαθιές ιστορικές ρίζες. Αυτοί οι γεωπολιτικοί και ιστορικοί παράγοντες

ποικίλουν από κράτος σε κράτος και διαμορφώνουν τα ειδικότερα προβλήματα και ανησυχίες του κράτους αυτού στις διεθνείς του σχέσεις.

Αυτό που ελέγχει το ΔΕΕ, εν προκειμένω, είναι αν ενόψει των πραγματικών περιστατικών της διεθνούς έντασης, αυτή θα μπορούσε να αποτελέσει απειλή πολέμου κατά την υποκειμενική θέση του ενδιαφερόμενου κράτους, συνυπολογίζοντας κριτήρια γεωπολιτικά, ιστορικά κλπ.. Όπως τόνισε ο ΓΕ στην υπόθεση C-120/94 (Επιτροπή/Ελλάδας), η απειλή της ασφάλειας του κράτους είναι περισσότερο ζήτημα αίσθησης παρά απτό γεγονός. Τα ανωτέρω ζητήματα δε είναι πολιτικά και γι' αυτό επιδέχονται πολιτικών εκτιμήσεων. Αυτό που για μια χώρα μπορεί να εκληφθεί ως απειλή της εξωτερικής της ασφάλειας, μπορεί για μια άλλη χώρα να φαίνεται τελείως ακίνδυνο. Το ΔΕΕ θα πρέπει να αξιολογήσει τα επιχειρήματα του κράτους μέλους που επικαλείται το άρθρο 347 ΣΛΕΕ. Παράλληλα, το ΔΕΕ μπορεί να εκτιμήσει και πρόσθετους παράγοντες, όπως η πρόσφατη ιστορία των διενέξεων στην ευρύτερη περιοχή του κράτους, το γεωπολιτικό περιβάλλον κ.α., προκειμένου να κρίνει αν η απειλή πολέμου δεν δικαιολογείται. Θα πρέπει, δηλαδή, το ΔΕΕ να εκτιμήσει το γεωπολιτικό και ιστορικό πλαίσιο της διαφοράς που προκαλεί τη διεθνή ένταση. Η εκτίμηση των δεδομένων αυτών θα πρέπει, όμως, να γίνει από **την υποκειμενική σκοπιά του ενδιαφερόμενου κράτους.**

Αυτό που έχει αποφασιστική σημασία για το ΔΕΕ είναι όχι αν η απειλή που επικαλείται το κράτος μέλος είναι αβάσιμη, αλλά αν την απειλή αυτή φαίνεται να συμμερίζονται πραγματικά και σταθερά η κυβέρνηση και η μεγάλη πλειοψηφία του λαού του. Στο ΔΕΕ εναπόκειται να αξιολογήσει, βάσει μιας στοιχειώδους λογικής προσέγγισης, μόνον αν το συγκεκριμένο κράτος λειτουργεί τελείως παράλογα. Όπως emphaticά έχει σημειώσει ο ΓΕ :*«Οσάκις μια κυβέρνηση και ένας λαός είναι απολύτως πεπεισμένοι ότι ένα ξένο κράτος σφετερίζεται μέρος της πολιτιστικής του κληρονομίας και έχει μακροπρόθεσμες βλέψεις σε τμήμα του εθνικού του εδάφους, θα ήταν δύσκολο να λεχθεί ότι ο πόλεμος αποτελεί τόσο απίθανη περίπτωση, ώστε να μπορεί να αποκλειστεί η απειλή πολέμου. Αν τέτοια ζητήματα κρίνονταν αποκλειστικά βάσει*

αυτών που οι εξωτερικοί παρατηρητές θεωρούν ως εύλογη συμπεριφορά, ίσως να μη γίνονταν ποτέ πόλεμοι.»⁴⁸ .

5.3.3 Εκπλήρωση υποχρεώσεων για τη διατήρηση της ειρήνης και της διεθνούς ασφάλειας

Η τρίτη περίπτωση επιτρέπει σε ένα κράτος μέλος να παρεκκλίνει από το ενωσιακό δίκαιο προκειμένου να εκπληρώσει υποχρεώσεις του για τη διατήρηση της ειρήνης και της διεθνούς ασφάλειας. Οι υποχρεώσεις αυτές μπορεί να προέρχονται από τη συμμετοχή του κράτους σε διεθνείς οργανισμούς ή από άλλες διεθνείς συνθήκες, ή ακόμα και να αφορούν υποχρέωση ουδετερότητας ενός κράτους μέλους.

Χαρακτηριστική είναι η περίπτωση των αποφάσεων του Συμβουλίου Ασφαλείας του ΟΗΕ ή αποφάσεων στα πλαίσια της συμμετοχής μιας χώρας στη Βορειοατλαντική Συμμαχία (NATO). Οι αποφάσεις αυτές μπορούν να έχουν ποικίλο περιεχόμενο όπως επιβολή εμπάργκο σε τρίτες χώρες. Όταν οι αποφάσεις αυτές υποχρεώνουν τα επί μέρους κράτη να λάβουν εθνικά μέτρα συγκρουόμενα με τις υποχρεώσεις, που πηγάζουν από το ενωσιακό δίκαιο, τότε γεννάται το ερώτημα αν μπορεί το κράτος να λάβει αυτά τα μέτρα.

Το άρθρο 347 ΣΛΕΕ απαντά στο ερώτημα δίνοντας τη δυνατότητα στο κράτος να συμμορφωθεί στις διεθνείς υποχρεώσεις, που έχει αναλάβει για τη διατήρηση της ειρήνης, ακόμα κι αν αυτό θα οδηγήσει στη λήψη από μέρους του μονομερών μέτρων αντίθετων με το ενωσιακό δίκαιο. Με αυτόν τον τρόπο οι Συνθήκες δείχνουν ότι σέβονται τη δυνατότητα των κρατών να λαμβάνουν μέρος και να αναλαμβάνουν υποχρεώσεις στα πλαίσια του διεθνούς δικαίου. Από την άλλη, η πρόβλεψη αυτής της δυνατότητας στις Συνθήκες επιχειρεί να εντάξει και αυτήν την πτυχή της δραστηριότητας των -κατά τα άλλα- κυρίαρχων κρατών στα πλαίσια του ενωσιακού δικαίου.

Η ρήτρα αυτή χρησιμοποιήθηκε με την ίδρυση των Κοινοτήτων ως η νομική βάση, προκειμένου τα κράτη μέλη να επιβάλλουν κυρώσεις κατά άλλων κρατών στη

⁴⁸ Βλ. προτάσεις ΓΕ στην υπόθεση C-120/94 (υποσημείωση 58).

δεκαετία του 1960, βάσει αποφάσεων του Συμβουλίου Ασφαλείας του ΟΗΕ. Την εποχή εκείνη τα κράτη μέλη δεν είχαν προβλέψει στις ιδρυτικές Συνθήκες τη διαμόρφωση μιας κοινής εμπορικής πολιτικής, ούτε είχαν εισάγει πρόβλεψη για κοινές οικονομικές κυρώσεις σε τρίτες χώρες. Στη συνέχεια και πριν τη θέση σε ισχύ της ΣΕΕ, τα κράτη μέλη βασίστηκαν στο τότε άρθρο 297 ΣΕΚ, προκειμένου να επιβάλλουν κυρώσεις κατά τρίτων χωρών. Βασιζόμενα στο αποκαλούμενο "δόγμα της Ροδεσίας (Rhodesia doctrine)"⁴⁹, τα κράτη μέλη υποστήριζαν ότι το άρθρο αυτό τους έδινε τη δυνατότητα να επιβάλλουν οικονομικές κυρώσεις σε τρίτες χώρες βάσει πολιτικών ελατηρίων. Πίσω από αυτό το επιχείρημα, υπήρχε η αντίληψη ότι οι οικονομικές κυρώσεις ήταν εκτός της κοινής εμπορικής πολιτικής και άρα δεν βρίσκονταν εντός της αποκλειστικής αρμοδιότητας της Ένωσης.

⁴⁹ Το όνομα προέρχεται από τις οικονομικές κυρώσεις που αποφασίστηκαν από το Συμβούλιο Ασφαλείας του ΟΗΕ κατά της Ροδεσίας, το διάστημα 1965-1968. Οι κυρώσεις αυτές ανάδειξαν για πρώτη φορά το πρόβλημα του συνδυασμού των υποχρεώσεων που προκύπτουν από τη συμμετοχή ενός κράτους μέλους στον ΟΗΕ, με τις αντίστοιχες ενωσιακές υποχρεώσεις. Σε αυτό το πλαίσιο αναπτύχθηκε το λεγόμενο "δόγμα της Ροδεσίας".

5.4 Η «όλως εξαιρετική» φύση του άρθρου 347 ΣΛΕΕ

Το ΔΕΕ έχει κρίνει ότι το άρθρο 347 ΣΛΕΕ αφορά μια «όλως εξαιρετική κατάσταση». Αυτό αναλύεται σε δύο παραμέτρους: α) το άρθρο δίνει τη δυνατότητα σαρωτικής παρέκκλισης από τους κανόνες της κοινής αγοράς με ευρεία διακριτική ευχέρεια αναφορικά με τα μέτρα που μπορούν να ληφθούν, β) το εύρος του δικαστικού ελέγχου είναι άκρως περιορισμένο, εξαιτίας της ευρείας διακριτικής ευχέρειας που αναγνωρίζεται στα κράτη μέλη και γ) αφορά "όλως εξαιρετικές καταστάσεις.

Η συχνότητα εμφάνισης του άρθρου 347 ΣΛΕΕ στις αίθουσες του Δικαστηρίου είναι αντιστρόφως ανάλογη της κρισιμότητας των δυνατοτήτων εξαίρεσης που αυτό παρέχει στα κράτη μέλη. Οι δυνατότητες αυτές μπορεί να φθάσουν μέχρι τη σαρωτική παρέκκλιση από το σύνολο των διατάξεων της κοινής αγοράς. Όπως αναφέραμε, το κράτος μέλος έχει μεγάλη διακριτική ευχέρεια στην επιλογή του αναγκαίου μέτρου για την αντιμετώπιση των εξαιρετικών καταστάσεων, που περιγράφονται στο άρθρο αυτό.

Η όλως εξαιρετική φύση του άρθρου 347 ΣΛΕΕ γίνεται περισσότερο κατανοητή αν συγκρίνουμε το συγκεκριμένο άρθρο με άλλα άρθρα τα οποία περιέχουν εξαιρέσεις από τις θεμελιώδεις ελευθερίες της κοινής αγοράς (πχ. άρθρο 36,45 ΣΛΕΕ). Οι τελευταίες εισάγουν εξαιρέσεις από συγκεκριμένους τομείς του ενωσιακού δικαίου. Για παράδειγμα το άρθρο 36 ΣΛΕΕ εισάγει εξαίρεση από την απαγόρευση περιορισμών επί των εισαγωγών και εξαγωγών, ενώ το άρθρο 45 ΣΛΕΕ εισάγει εξαίρεση στο δικαίωμα ελεύθερης διακίνησης εργαζομένων κτλ.. Αντίθετα, το άρθρο 347 ΣΛΕΕ θεωρείται ως «**ρήτρα διασφάλισης με γενικό πεδίο εφαρμογής**»⁵⁰. Ως τέτοια παρέχει στο ενδιαφερόμενο κράτος τη δυνατότητα να παρεκκλίνει από το σύνολο του ενωσιακού δικαίου.

Ως ρήτρα διασφάλισης, αποτελεί την «**ultima ratio**», στην οποία γίνεται προσφυγή μόνο εφόσον δεν υπάρχει άλλη ενωσιακή διάταξη επιτρέπουσα την ικανοποίηση της εν λόγω ανάγκης εθνικής ασφάλειας. Σε αντίθεση, επομένως, με τις άλλες ρήτρες έκτακτης ανάγκης, η ρήτρα του άρθρου αυτού εφαρμόζεται μόνο στην περίπτωση

⁵⁰ Βλ. προτάσεις ΓΕ στην υπόθεση 222/84 (σελ. 1658).

που δεν υφίσταται άλλος **ειδικός κανόνας** (αρχή του ειδικότερου κανόνα). Η προσφυγή, επομένως, στη ρήτρα αυτή αποτελεί την «ultima ratio», την έσχατη λύση στην οποία μπορεί να προσφύγει το κράτος μέλος μόνο εφόσον δεν υπάρχει άλλη ενωσιακή διάταξη, η οποία να επιτρέπει την εξυπηρέτηση του σκοπού εθνικής ασφάλειας. Εφόσον υπάρχει άλλη διάταξη του πρωτογενούς ή παράγωγου ενωσιακού δικαίου που προβλέπει την παρέκκλιση από το ενωσιακό δίκαιο για λόγους εθνικής ασφάλειας, η εξέταση της δυνατότητας εφαρμογής του άρθρου 346 ΣΛΕΕ δεν απαιτείται.

Η ερμηνεία του άρθρου 347 ΣΛΕΕ από το ΔΕΕ, τα κοινοτικά όργανα και τα κράτη μέλη πρέπει να γίνεται υπό το φως ακριβώς αυτής της "όλως εξαιρετικής φύσης" του. Για παράδειγμα, τα κράτη μέλη δεν θα πρέπει να συγχέουν το εύρος της διασάλευσης της δημόσιας τάξης η οποία επιτρέπει την εισαγωγή περιορισμών στην ελεύθερη διακίνηση αγαθών (άρθρο 36 ΣΛΕΕ) με την αντίστοιχη του άρθρου 347 ΣΛΕΕ. Στην περίπτωση του άρθρου 347 ΣΛΕΕ απαιτείται πολύ ευρύτερη διασάλευση της δημόσιας τάξης για να δικαιολογηθεί η χρήση του.

5.5 Ο περιορισμένος δικαστικός έλεγχος

Στο σημείο αυτό είναι σημαντικό να προσδιοριστεί το αντικείμενο ελέγχου του Δικαστηρίου στις περιπτώσεις που ασκείται η προβλεπόμενη στο άρθρο 348 ΣΛΕΕ προσφυγή. Ο προσδιορισμός των ζητημάτων που πρέπει να απασχολήσουν τον ενωσιακό δικαστή και το εύρος του ελέγχου του θα φωτίσει τη χρήση του άρθρου 347 ΣΛΕΕ και θα αναδείξει τις λεπτές ισορροπίες που επιχειρεί να διατηρήσει. Οι παρατηρήσεις που ακολουθούν ισχύουν αναλογικά και για την κατάχρηση του άρθρου 346 ΣΛΕΕ.

Για να διαπιστώσει το ΔΕΕ ότι ένα κράτος μέλος ασκεί καταχρηστικά τις εξουσίες που προβλέπονται στο άρθρο 347 ΣΛΕΕ, το ΔΕΕ πρέπει να εξετάσει τα εξής ζητήματα:

α) Αρχικά, πρέπει να εξεταστεί αν τα εθνικά μονομερή μέτρα αντίκεινται προς το ενωσιακό δίκαιο, σε περίπτωση που δεν υπήρχε η επιφύλαξη υπέρ της εθνικής ασφάλειας του άρθρου 347 ΣΛΕΕ. Εδώ θα εξεταστεί αν υπήρχε παράβαση διατάξεων του παράγωγου ή πρωτογενούς ενωσιακού δικαίου. Παράλληλα, θα εξεταστεί αν η παράβαση αυτή θα μπορούσε να δικαιολογηθεί με βάση άλλη διάταξη του πρωτογενούς ή παράγωγου δικαίου, η οποία επιτρέπει εξαιρέσεις σε μία ενωσιακή υποχρέωση του κράτους μέλους.

β) Στη συνέχεια, αφού έχει διαπιστωθεί ότι το κράτος έχει παραβεί ενωσιακή του υποχρέωση, θα πρέπει να εξεταστεί αν αυτό μπορούσε να επικαλεστεί την ρήτρα έκτακτης ανάγκης με την οποία και δικαιολόγησε την παράβασή του. Εδώ ελέγχεται η συνδρομή των ουσιαστικών προϋποθέσεων του άρθρου 347 ΣΛΕΕ. Αναφορικά με την ρήτρα του άρθρου 347 ΣΛΕΕ, θα εξεταστεί η συγκεκριμένη περίπτωση που επικαλείται το κράτος μέλος και τα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά. Αναφορικά, δε, με την περίπτωση της "σοβαρής διεθνούς έντασης που αποτελεί απειλή πολέμου" το περιθώριο δικαστικού ελέγχου είναι περιορισμένο, εξαιτίας του ευρύ περιθωρίου εκτιμήσεως των κρατών μελών στον τομέα αυτό.

γ) Τέλος, εφόσον το ΔΕΕ έχει δεχθεί ότι το κράτος μέλος μπορούσε να επικαλεστεί την ρήτρα έκτακτης ανάγκης, θα πρέπει να καθοριστεί αν το κράτος μέλος άσκησε καταχρηστικώς τις εξουσίες που προβλέπονται.

Η προσφυγή αυτή κινείται όταν υπάρχει η υπόνοια ότι το κράτος μέλος ασκεί καταχρηστικώς τις εξουσίες που παρέχονται στο άρθρο 346 και 347 ΣΛΕΕ. Ο λόγος αυτός, μαζί με την πλήρωση των ουσιαστικών προϋποθέσεων του άρθρου 347 ΣΛΕΕ, αποτελεί τον μοναδικό λόγο που μπορεί να επικαλεστεί η προσφεύγουσα Επιτροπή ή το κράτος μέλος και λειτουργεί ως **το μόνο όριο** που τίθεται στην αυτονομία των κρατών μελών στο πεδίο της εξωτερικής πολιτικής⁵¹.

Εύκολα διαπιστώνει κανείς ότι η διατύπωση του άρθρου 347 ΣΛΕΕ είναι πολύ πιο περιορισμένη σε σχέση με την αντίστοιχη των άρθρων 258 και 259 ΣΛΕΕ. Η διατύπωση των τελευταίων επιδέχεται ευρύτερης ερμηνεία καθώς αντικείμενό τους είναι κάθε παράβαση του ενωσιακού δικαίου. Στην προσφυγή των άρθρων αυτών με τον όρο παράβαση μπορεί να είναι κάθε παράβαση διατάξεων του πρωτογενούς και δευτερογενούς δικαίου, των διεθνών συνθηκών που συνάπτει η Ένωση, καθώς και κάθε κανόνα που περιέχεται στις γενικές αρχές του ενωσιακού αξιακού συστήματος. Η ερμηνεία αυτή δεν μπορεί να δοθεί και στο άρθρο 348 ΣΛΕΕ, καθώς εδώ το αντικείμενο της προσφυγής μπορεί να είναι μόνο η διαπίστωση της κατάχρησης. Έτσι κι αλλιώς, η παράβαση υποχρέωσης που προκύπτει από τις Συνθήκες αποτελεί επιτρεπτή συνέπεια των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ. Επομένως, με το άρθρο 348 δεν ελέγχεται αν παραβιάστηκε το ενωσιακό δίκαιο γενικά, αλλά αν η παράβαση αυτή έγινε με κατάχρηση των εξουσιών των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ.

Εδώ τίθεται το ζήτημα αν το ΔΕΕ έχει τις συνήθεις εξουσίες ελέγχου της νομιμότητας. Μπορεί για παράδειγμα να εξετάσει αν υπάρχει άλλη νομική πλημμέλεια της πράξης, όπως πλάνη περί τα πράγματα ή παράβαση γενικών αρχών του ευρωπαϊκού δικαίου;

Αναφορικά, δε, με την εξέταση άλλων νομικών πλημμελειών της δράσης των κρατών μελών, το ΔΕΕ φαίνεται να την συναρτά με την καταχρηστική άσκηση του άρθρου 348 ΣΛΕΕ. Έτσι, στην υπόθεση του ελληνικού εμπάργκο κατά της ΠΓΜΔ, το ΔΕΕ εξέτασε την τήρηση των γενικών αρχών της ίσης μεταχείρισης και της αναλογικότητας πάντα στα πλαίσια της κατάχρησης των εξουσιών. Περίορισε, δηλαδή το ΔΕΕ το αντικείμενο ελέγχου του σε οτιδήποτε θα μπορούσε να οδηγήσει στη διαπίστωση της κατάχρησης των εξουσιών του άρθρου 346 ΣΛΕΕ. Στην προσπάθειά του αυτή ο ΓΕ

⁵¹ Βλ. Προτάσεις ΓΕ στην υπόθεση C-120/94.

εξέτασε την παράβαση των γενικών αρχών της ίσης μεταχείρισης και της αναλογικότητας **υπό το φώς της κατάχρησης εξουσίας**. Στην επόμενη υποενότητα επιχειρείται μια προσέγγιση της έννοιας αυτής.

5.5.1 Η έννοια της κατάχρησης του άρθρου 348 ΣΛΕΕ

Η κατάχρηση εξουσίας με παραπλήσιους όρους εμφανίζεται σε πολλά δικαιοσύνη συστήματα. Κατά το **ελληνικό Σύνταγμα** κατάχρηση δικαιώματος (άρθρο 25 παρ. 3 του Σ) είναι η νομότυπη πλην όμως υπερβολική και για τούτο μη ανεκτή από την έννομη τάξη άσκηση δικαιώματος. Στο **ελληνικό αστικό δίκαιο** εξειδικεύεται στο άρθρο 281 του ΑΚ, σύμφωνα με την οποία «η άσκηση του δικαιώματος απαγορεύεται αν υπερβαίνει προφανώς τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή ο κοινωνικός ή οικονομικός σκοπός του δικαιώματος». Ο καταχρώμενος το δικαίωμα του το ασκεί καταρχήν νομίμως, με την έννοια, ότι δεν παραβαίνει κάποια συγκεκριμένη διάταξη. Δεν πρόκειται δηλαδή για κατάχρηση δικαιώματος αν προηγείται παράβαση οποιασδήποτε άλλης διάταξης.

Στο **ελληνικό διοικητικό δίκαιο** τον όρο “κατάχρηση εξουσίας” συναντάμε όταν το διοικητικό όργανο που θέσπισε την ατομική διοικητική πράξη προέβη σε αυτή την ενέργεια με σκοπό να εξυπηρετήσει άλλο συμφέρον από αυτό που ορίζει η πράξη ή που καταδεικνύει η εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος. Ο σκοπός αυτός είτε υπάρχει στο γράμμα του νόμου είτε αναζητείται από τον δικαστή στις προθέσεις του νομοθέτη. Με την έννοια αυτή ο νομοθέτης ήθελε να δημιουργήσει ένα ανάχωμα στη δράση της εκτελεστικής εξουσίας, όταν αυτή είναι μεν καθ' όλα νόμιμη – σε τύπο και ουσία - ο σκοπός της, όμως, είναι άλλος από αυτόν που επιβάλλει ο νόμος. Στην κατάχρηση εξουσίας ελέγχεται αν μια πράξη έχει φαινομενικά εκδοθεί για την επίτευξη ενός νόμιμου σκοπού, ενώ στην πραγματικότητα επιδιώκεται με αυτήν η εξυπηρέτηση ενός διαφορετικού σκοπού. Τίθεται, επομένως, ένα γενικό όριο που επιβάλλεται στη Διοίκηση: η διοικητική πράξη εξυπηρετεί οπωσδήποτε κάποια πτυχή

του δημοσίου συμφέροντος και δεν είναι δυνατόν να εκδοθεί αποκλειστικά ενόψει ιδιωτικού συμφέροντος.

Αναφορικά με τον όρο "ασκεί καταχρηστικώς" στο άρθρο 348 ΣΛΕΕ, έχει διατυπωθεί η άποψη ότι είναι ταυτόσημος με τον όρο "κατάχρηση εξουσίας", που αποτελεί λόγο ακύρωσης πράξεων ενωσιακού οργάνου. Το ΔΕΕ δεν έχει πάρει ξεκάθαρη θέση όταν ετέθη το ζήτημα για το αν ότι το πεδίο ελέγχου ταυτίζεται στις δύο αυτές περιπτώσεις⁵². Αντί της απάντησης στο επιχείρημα αυτό το ΔΕΕ παρέπεμψε στο "άκρως περιορισμένο" πεδίο δικαστικού ελέγχου στις περιπτώσεις αυτές. Το πεδίο αυτό περιορίζεται τόσο λόγω ορολογίας αλλά και λόγω της φύσης του αντικειμένου της προσφυγής.

Με τον όρο "κατάχρηση των δυνατοτήτων" του άρθρου 348 ΣΛΕΕ, οι Συνθήκες εννοούν την εκ προθέσεως επιδίωξη σκοπού παράνομου και πέραν των σκοπών των Συνθηκών. Το ΔΕΕ καλείται να διαπιστώσει αν γίνεται χρήση των δυνατοτήτων των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ, με την επίκληση των στόχων που περιγράφονται σε κάθε άρθρο, ενώ στην πραγματικότητα επιδιώκεται σκοπός διαφορετικός. Πιο συγκεκριμένα το ΔΕΕ θα κρίνει αν το κράτος μέλος χρησιμοποίησε τα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ προκειμένου όχι να αντιμετωπίσει τις εξαιρετικές περιστάσεις που δικαιολογούν τη χρήση τους, αλλά προκειμένου να επιτύχει ικανοποίηση άλλων συμφερόντων. Σε κάθε περίπτωση, η καταχρηστική άσκηση πρέπει να αναφέρεται σε τομείς που διέπονται από το ενωσιακό δίκαιο και όχι σε τομείς πέραν των αρμοδιοτήτων της ένωσης⁵³.

Και εδώ, όμως, ο έλεγχος του Δικαστηρίου είναι περιορισμένος και γι' αυτό είναι αναγκαίο να προσδιοριστεί η έκτασή του. Πράγματι, το βάθος του ελέγχου αυτού περιορίζεται σημαντικά λόγω της ευρείας διακριτικής ευχέρειας που αναγνωρίζεται στα κράτη μέλη όταν επικαλούνται τα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ. Το ΔΕΕ κρίνοντας επί των άρθρων 347 δεν καλείται να ασκήσει εξωτερική πολιτική, αλλά να εκφέρει δικαστική άποψη επί διαφορών με προεκτάσεις εξωτερικής πολιτικής. Στο ΔΕΕ εναπόκειται να αξιολογήσει, βάσει μιας στοιχειώδους λογικής προσέγγισης, **μόνον αν το συγκεκριμένο κράτος λειτουργεί τελείως παράλογα και κακόπιστα.**

⁵² Βλ. προτάσεις ΓΕ στην υπόθεση C-120/94 (Επιτροπή/ Ελλάδα).

⁵³ Βλ. Παπαγιάννης Δ., Ευρωπαϊκό Δίκαιο, Αντ. Σάκκουλα, (2011), σελ 130.

Σύμφωνα με τον ΓΕ του Δικαστηρίου⁵⁴, καταχρηστική προσφυγή στις δυνατότητες των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ υπάρχει από πλευράς του ενδιαφερόμενου κράτους, όταν π.χ. ο πραγματικός σκοπός του με τη λήψη μονομερών μέτρων κατά τρίτης χώρας, δεν είναι η αντιμετώπιση οποιασδήποτε πολιτικής διαμάχης με αυτήν, αλλά η προστασία συμφερόντων του. Στα τελευταία εντάσσουμε για παράδειγμα η προστασία της οικονομίας του ή η προστασία των συμφερόντων των εγχώριων επιχειρήσεων.

Αντίθετα, η χρήση του άρθρου 347 ΣΛΕΕ προκειμένου να ασκηθεί πίεση σε μία τρίτη χώρα δεν φαίνεται κατά τον ΓΕ να βρίσκεται πέραν του σκοπού που επιδιώκει το άρθρο. Πράγματι, αυτή ακριβώς φαίνεται να είναι η φύση του εν λόγω άρθρου, το οποίο παρέχει τη δυνατότητα στα κράτη μέλη να λάβουν μέτρα προκειμένου να αντιμετωπίσουν σοβαρή διεθνή ένταση που αποτελεί πόλεμο. Εφόσον, γίνεται δεκτή η ύπαρξη της απειλής αυτής από τρίτη χώρα, σύμφωνα με όσα αναλύθηκαν στη σχετική ενότητα, συνακόλουθα δικαιολογείται η χρήση του άρθρου 347 ΣΛΕΕ προκειμένου ασκηθεί πίεση- οικονομική και πολιτική – στη χώρα αυτή.

⁵⁴ Βλ. προτάσεις ΓΕ στην υπόθεση C-120/94 (Επιτροπή/Ελλάδας).

5.5.2 Ο δικαστικός έλεγχος τήρησης της αρχής της αναλογικότητας

Το ΔΕΕ δέχθηκε, στην υπόθεση του ελληνικού embargo κατά της ΠΓΜΔ, ότι η παράβαση γενικών αρχών του ευρωπαϊκού δικαίου μπορεί να καταστήσει καταχρηστική την κατά τα άλλα νόμιμη άσκηση των εξουσιών του άρθρου 346 ΣΛΕΕ. Η παράβαση των αρχών αυτών, όμως, θα πρέπει να κριθεί «υπό το φώς» της καταχρηστικής άσκησης των εξουσιών του συγκεκριμένου άρθρου.

Με το σκεπτικό αυτό ο ΓΕ δέχθηκε μεν ότι εφαρμόζεται και επί των μέτρων, που λαμβάνονται βάσει του άρθρου 347 ΣΛΕΕ, η αρχή της αναλογικότητας. Παρόλαυτα, ο έλεγχος της αναλογικότητας των μέτρων, που λαμβάνονται βάσει του άρθρου 347 ΣΛΕΕ, διαφέρει από τον παραδοσιακό έλεγχο αναλογικότητας, περιορίζοντας κατ'αυτόν τον τρόπο το βάθος και την έκταση του επιχειρούμενου δικαστικού ελέγχου.

Εν προκειμένω τίθενται κάποια εύλογα ερωτήματα; Θα μπορούσε το ΔΕΕ να εξετάσει αν τα μέτρα που ελήφθησαν από ένα κράτος είναι κατάλληλα για την επίτευξη του επιδιωκόμενου στόχου, αν θα αυξήσουν ή θα μειώσουν, για παράδειγμα, τη διεθνή ένταση που αποτελεί, σύμφωνα με το ίδιο, απειλή πολέμου; Ακόμη, θα μπορούσε το ΔΕΕ να κρίνει αν το κράτος μέλος έχει μεγαλύτερες πιθανότητες να προασπίσει επιτυχώς τα συμφέροντά του με άλλα ηπιότερα μέσα;

Σχετικά με την εκτίμηση της **σκοπιμότητας** των ληφθέντων μέτρων, πρέπει να τονίσουμε ότι το ΔΕΕ δεν μπορεί να εξετάσει αν τα συγκεκριμένα μέτρα είναι κατάλληλα ή όχι για την εξυπηρέτηση του επιδιωκόμενου στόχου. Επίσης, δεν μπορεί να κρίνει αν μέτρα που ελήφθησαν από ένα κράτος θα αυξήσουν ή θα μειώσουν τη σοβαρή διεθνή ένταση που αποτελεί, σύμφωνα με το ίδιο, απειλή πολέμου.

Στην υπόθεση του ελληνικού embargo κατά της ΠΓΜΔ, ο ΓΕ πρότεινε ότι η κρίση περί του σκόπιμου των μονομερών μέτρων που λαμβάνει ένα κράτος μέλος βάσει του 347 ΣΛΕΕ δεν μπορεί να κριθεί από το ΔΕΕ. Αυτό γιατί θα πρόκειται στην ουσία για «πολιτική εκτίμηση ενός κατ' εξοχήν πολιτικού ζητήματος»⁵⁵. Απουσία νομικού κριτηρίου δεν μπορεί να αναλυθεί με νομικούς όρους και να κριθεί δικαστικά ένα

⁵⁵ Βλ. προτάσεις ΓΕ στην υπόθεση C-120/94 (υποσ.59).

τέτοιο θέμα. Είναι δύσκολο, για παράδειγμα, να προσδιοριστεί το ακριβές νομικό κριτήριο για να προσδιοριστεί αν το embargo αποτελεί κατάλληλο και πρόσφορο μέσο για να αντιμετωπιστεί μια πολιτική διαμάχη.

Αναφορικά με την **εκτίμηση της αναλογικότητας** των ληφθέντων μέτρων, ο ΓΕ έκρινε ότι κατά τον έλεγχο αναλογικότητας θα πρέπει να σταθμιστούν τα συμφέροντα της Κοινότητας και αυτά του ενδιαφερόμενου κράτους. Αν από την στάθμιση αυτή προκύψει ότι τα εθνικά μέτρα βλάπτουν δυσανάλογα και υπέρ του δέοντος τα συμφέροντα της Κοινότητας, τότε θα μπορούσε να λεχθεί ότι το κράτος μέλος άσκησε καταχρηστικά τις εξουσίες που του παρέχονται με το άρθρο 347 ΣΛΕΕ. Με τον όρο συμφέροντα της Κοινότητας εννοούμε αυτά που αναγνωρίζονται στα άρθρα των ρητρών έκτακτης ανάγκης και εν προκειμένω την ομαλή λειτουργία της κοινής αγοράς και τη διαφύλαξη του ανόθευτου ανταγωνισμού. Έτσι, το ΔΕΕ δεν θα εξετάσει, για παράδειγμα, αν η αντίδραση του κράτους μέλους προκαλεί δυσανάλογη βλάβη στα συμφέροντα τρίτης χώρας. Δεν αποτελεί αντικείμενο της κρίσης του Δικαστηρίου αν τα εθνικά μέτρα ήταν υπερβολικά σε σχέση με την απειλή.

Κατόπιν των ανωτέρω, ο ΓΕ στην υπόθεση C-120/94 έκρινε ότι τα περιοριστικά μέτρα, που έλαβε η Ελλάδα κατά της ΠΓΜΔ, βλάπτουν ασήμαντο μέρος των ενωσιακών συμφερόντων. Με αυτή την πρόταση ο ΓΕ δεν αρνήθηκε να προβεί στη σχετική στάθμιση, θέτοντας τα θεμέλια για ένα "ενωσιακό ανάχωμα" στην ευρεία διακριτική ευχέρεια των κρατών μελών στον τομέα αυτόν.

Πάντως, παρά την προσπάθεια να την προσπάθεια του ΓΕ να ασκήσει έλεγχο αναλογικότητας στην εφαρμογή του άρθρου 347 ΣΛΕΕ, δεν παραγνωρίζεται ότι το ΔΕΕ έχει περιορισμένα ελεγκτικά όρια, καθώς δεν μπορεί να εκτιμήσει αν τα μέτρα είναι υπερβολικά σε σχέση με την υπάρχουσα απειλή της εσωτερικής ή εξωτερικής του ασφάλειας, ούτε να προτείνει κάποιο ηπιότερο μέσο. Η κρίση αυτή θα απαιτούσε πολιτική ανάλυση, για τη διενέργεια της οποίας το ΔΕΕ δεν έχει τα απαιτούμενα μέσα. Άλλωστε οι αρμόδιες εθνικές αρχές έχουν το προνόμιο της επιλογής του - κατά την κρίση τους-αναγκαίου και κατάλληλου μέτρου για την αντιμετώπιση των ζητημάτων που άπτονται της εθνικής τους ασφάλειας.

Στην ίδια υπόθεση ο ΓΕ πρότεινε ότι δεν υπάρχει το επαρκές νομικό κριτήριο βάσει του οποίου θα προσδιοριστεί αν ένα κράτος μέλος, ευρισκόμενο σε διαμάχη με μια

τρίτη χώρα, θα ήταν πιθανότερο να λύσει τη διαμάχη με άλλα ηπιότερα μέσα. Υπό την ίδια σκέψη, δεν θα μπορούσε να κριθεί αν η λήψη των μέτρων του άρθρου 347 ΣΛΕΕ θα επηρέαζε αρνητικά την εσωτερική ή εξωτερική ασφάλεια του κράτους. Τα ανωτέρω ζητήματα σχετίζονται με την άσκηση της εξωτερική πολιτική, η οποία και παραμένει κυρίως υπόθεση του κάθε κράτους μέλους.

Έτσι, το κάθε κράτος είναι αρμόδιο να χαράσσει διπλωματικές σχέσεις με μία τρίτη χώρα, στα πλαίσια διαμόρφωσης και άσκησης της εξωτερικής τους πολιτικής. Τα συμμετέχοντα κράτη ως υποκείμενα του διεθνούς δικαίου, αναλαμβάνουν δικαιώματα και υποχρεώσεις σε διεθνές επίπεδο και αναπτύσσουν την εθνική εξωτερική τους πολιτική. Αναγνωρίζεται, επομένως, στο κράτος μέλος το δικαίωμα να κρίνει πότε απειλείται η εθνική του ασφάλεια, καθώς και πως θα αντιδράσει στην διαπιστωθείσα απειλή.

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι το ΔΕΕ ότι στερείται της αρμοδιότητας να κρίνει την σκοπιμότητα και την αναλογικότητα μέτρων των κρατών μελών βάσει του άρθρου 347 ΣΛΕΕ, που ελήφθησαν στα πλαίσια της αυτονομίας του για την άσκηση εξωτερικής πολιτικής και πολιτικής ασφαλείας. Αυτή η επιλογή του Δικαστηρίου φαίνεται να συνάδει με το ρόλο του ως εγγυητή της εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου και όχι ως διαιτητή διεθνών διαφορών. Οι τελευταίες μάλιστα θα στο σημείο που προϋποθέτουν πολιτική εκτίμηση θα δημιουργούσαν τον κίνδυνο να πληγεί η αξιοπιστία και αμεροληψία του υπερεθνικού δικαιοδοτικού οργάνου.

6. Εξαιρέσεις από τις θεμελιώδεις ελευθερίες της κοινής αγοράς

Πέρα από τις επιφυλάξεις υπέρ της εθνικής ασφάλειας των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ, οι Συνθήκες αναγνωρίζουν στα κράτη μέλη τη δυνατότητα κάποιων επιπρόσθετων εξαιρέσεων από τις ενωσιακές υποχρεώσεις για λόγους αναγόμενους στη κυρίως δημόσια ασφάλεια, τη δημόσια υγεία και τη δημόσια τάξη. Στις εξαιρέσεις αυτές αναφέρονται περιοριστικά οι λόγοι που τις ενεργοποιούν. Κοινή βάση των εξαιρέσεων αυτών αποτελούν η δημόσια τάξη, δημόσια ασφάλεια και δημόσια υγεία.

6.1 Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Οι επιφυλάξεις αυτές εντοπίζονται στα κάτωθι άρθρα: α) Το άρθρο 36 ΣΛΕΕ επιτρέπει σε ένα κράτος μέλος να επιβάλλει ποσοτικούς περιορισμούς στην ελεύθερη διακίνηση αγαθών (εισαγωγές, εξαγωγές ή διαμετακομίσεις), β) Το άρθρο 45 παρ.3 ΣΛΕΕ επιτρέπει σε ένα κράτος μέλος να επιβάλλει περιορισμούς στην ελευθερία κυκλοφορίας εργαζομένων, γ) Τα άρθρα 52 και 62 ΣΛΕΕ επιτρέπουν σε ένα κράτος μέλος να επιβάλλει περιορισμούς στην ελευθερία εγκατάστασης και παροχής υπηρεσιών των αλλοδαπών υπηκόων και δ) Το άρθρο 65 παρ.1β ΣΛΕΕ επιτρέπει σε ένα κράτος μέλος να παρεκκλίνει από την ελεύθερη διακίνηση κεφαλαίων και πληρωμών .

Οι εξαιρέσεις των άρθρων αυτών έχουν αποτελέσει συχνά αντικείμενο αποφάσεων του ΔΕΕ. Η ερμηνεία τους εμφανίζει μεγάλες ομοιότητες με την ερμηνεία των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ. Αναγνωρίζεται ότι τα έννομα της υγείας, της δημόσιας τάξης και ασφάλειας ποικίλλουν και εδώ σημαντικά από χώρα σε χώρα και από καιρό σε καιρό. Όπως επανειλημμένα έχει τονίσει το ΔΕΕ, μολονότι εναπόκειται στα κράτη μέλη να θεσπίσουν τα κατάλληλα μέτρα για την προάσπιση της δημόσιας τάξης, υγείας κτλ., εντούτοις αυτό δεν σημαίνει ότι τα μέτρα αυτά διαφεύγουν πλήρως της εφαρμογής

του ενωσιακού δικαίου⁵⁶. Πράγματι, οι ρήτρες αυτές δεν επιφυλάσσουν ορισμένες περιοχές στην αποκλειστική αρμοδιότητα των κρατών μελών. Αντίθετα, αφορούν εξαιρετικές και σαφώς προσδιορισμένες περιπτώσεις, οι οποίες πρέπει να ερμηνεύονται συσταλτικά. Δεν αρκεί, επομένως, η αφηρημένη επίκληση ενός από τα έννομα αγαθά που αναφέρονται στα άρθρα αυτά. Αντίθετα χρειάζεται συγκεκριμένη αιτιολόγηση του κατ' εξαίρεση λαμβανομένου περιοριστικού μέτρου. Η εξειδίκευση των αόριστων νομικών εννοιών που περιλαμβάνονται στα άρθρα αυτά απόκειται κατ' αρχήν στην ευχέρεια των κρατών μελών, μέσα όμως στα όρια που χαράσσει το ενωσιακό δίκαιο και ελέγχει το ΔΕΕ.

Η στάση αυτή του ΔΕΕ εντάσσεται στη γενικότερη θέση που έχει επανειλημμένα αποσαφηνίσει ότι οποιαδήποτε παρέκκλιση από τους κανόνες που αποσκοπούν στην εξασφάλιση της αποτελεσματικότητας των δικαιωμάτων που απορρέουν από τη Συνθήκη πρέπει να **ερμηνεύεται στενά**⁵⁷, έτσι ώστε να επιτρέπουν την ευρεία εφαρμογή των θεμελιωδών ελευθεριών της Ένωσης. Η συσταλτική ερμηνεία που απαιτεί το ΔΕΕ καταλαμβάνει τόσο το **πεδίο εφαρμογής** των εφαρμοζόμενων εξαιρέσεων όσο και τις **προϋποθέσεις εφαρμογής** τους. Κατ' αυτόν τον τρόπο δεν επιτρέπεται επέκταση της εξαίρεσης και σε άλλους κανόνες της κοινής αγοράς, πλην των οριζόμενων με το σχετικό άρθρο. Η συσταλτική ερμηνεία καθιστά την απαρίθμηση των εννόμων αγαθών που προστατεύονται αποκλειστική.

Αποτέλεσμα των ως άνω διαφορών είναι η συχνή επίκληση των εξαιρέσεων των άρθρων 36,45,52,65 ΣΛΕΕ. Οι εξαιρέσεις αυτές από τις θεμελιώδεις ελευθερίες εφαρμόζονται πολύ συχνά από τα κράτη μέλη και αποτελούν συνηθισμένο αντικείμενο δικών ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων ή του ΔΕΕ. Τα περιοριστικά των θεμελιωδών ελευθεριών μέτρα που νομιμοποιείται να λάβει το κράτος μέλος πρέπει να τηρούν τις εξής προϋποθέσεις:

α) το μέτρο πρέπει να είναι κατάλληλο για την διαφύλαξη του σκοπού δημόσιας ασφάλειας και δεν θα πρέπει να περιορίζει το ενδο-ενωσιακό εμπόριο περισσότερο από ό,τι είναι αναγκαίο. Επιπρόσθετα, δεν θα πρέπει να υπάρχει άλλο ηπιότερο -

⁵⁶ Βλ. ενδεικτικά C-273/97 (σκέψη 15), C-285/98 (σκέψη 15), C-284/05.

⁵⁷ Βλ. υποθέσεις : C-367/89 περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, C-328/92 (Επιτροπή/Ισπανίας) περί των συμβάσεων δημοσίων προμηθειών, C-222/84 περί της ίσης μεταχείρισης ανδρών και γυναικών, C-503/03 (Επιτροπή/Ισπανίας), C-490/04 (Επιτροπή/Γερμανίας).

από την άποψη του περιορισμού των θεμελιωδών ελευθεριών της εσωτερικής αγοράς - μέτρο ικανό να εκπληρώσει τον ίδιο στόχο (**έλεγχος αναλογικότητας**) και β) τα περιοριστικά μέτρα δεν πρέπει να αποτελούν μέσο αυθαίρετων διακρίσεων ούτε συγκαλυμμένο περιορισμό στο ενδοκοινοτικό εμπόριο (**αρχή της απαγόρευσης των διακρίσεων**).

6.2 Η σχέση των εξαιρέσεων αυτών με τα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ

Παρά την ομοιότητα που παρουσιάζουν οι εξαιρέσεις αυτές σε σύγκριση με τις εξαιρέσεις των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ, εντούτοις η αναλογία μεταξύ τους δεν πρέπει να υπερακοντιστεί υπέρ του δέοντος. Αυτό γιατί η ομάδα αυτή των εξαιρέσεων εισάγει εξαιρέσεις σε συγκεκριμένους μόνο τομείς του ενωσιακού δικαίου. Αντίθετα τα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ αφορούν εξαιρετικές περιστάσεις καθώς: α) επιτρέπουν την σαρωτική παρέκκλιση από το ενωσιακό δίκαιο, β) αποδίδουν ευρεία διακριτική ευχέρεια αναφορικά με τα ληφθέντα μέτρα.

Εδώ τίθεται το ερώτημα αν τα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ εφαρμόζονται μόνο όταν δεν έχει εφαρμογή μια ειδική παρέκκλιση από συγκεκριμένο τομέα του ενωσιακού δικαίου, όπως εν προκειμένω, η παρέκκλιση από τις θεμελιώδεις ελευθερίες της κοινής αγοράς.

Για το άρθρο 347 ΣΛΕΕ η άποψη του ΔΕΕ είναι ξεκάθαρη. Το άρθρο αυτό θεωρείται «ρήτρα διασφάλισης με γενικό πεδίο εφαρμογής»⁵⁸ και ως έσχατη λύση τυγχάνει εφαρμογής μόνο όταν δεν εφαρμόζεται κάποια άλλη διάταξη του ενωσιακού δικαίου.

Αντίθετα, το ΔΕΕ δεν έχει πάρει ξεκάθαρη θέση αναφορικά με το αν η σχέση του 346 ΣΛΕΕ και των εξαιρέσεων από τις ελευθερίες της κοινής αγοράς ρυθμίζεται από τη βασική αρχή του δικαίου *lex specialis derogate legi generali*, σύμφωνα με την οποία ο ειδικότερος κανόνας υπερισχύει του γενικότερου κανόνα δικαίου.

Το θέμα απασχόλησε για πρώτη φορά το ΔΕΕ στην υπόθεση *Ugliola*⁵⁹. Στην περίπτωση αυτή η Γερμανία είχε επικαλεστεί την εξαίρεση του άρθρου 224 της τότε ΣΕΟΚ αντί της εξαίρεσης του άρθρου 48 παρ.3, προκειμένου να τεκμηριώσει τη μη εφαρμογή της αρχής της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων. Συγκεκριμένα, η Γερμανία αξίωσε εφαρμογή της εξαίρεσης για λόγους ασφάλειας στο θέμα του υπολογισμού της στρατιωτικής θητείας υπηκόου κράτους μέλους, ο οποίος εργάζεται σε άλλο κράτος μέλος. Το ΔΕΕ απέφυγε να πάρει θέση επί του θέματος, εξετάζοντας

⁵⁸ Βλ. προτάσεις ΓΕ στην υπόθεση 222/84 (σελ. 1658).

⁵⁹ Υπόθεση ΔΕΚ 15/69

το ζήτημα από την πλευρά του άρθρου 48 παρ.3, ενώ αρκέστηκε σε απλή αναφορά περί εφαρμογής του άρθρου 224. Παρόμοια ήταν και η στάση του ΔΕΕ και στην υπόθεση *Albore*⁶⁰ όπου απέφυγε στην ουσία να πάρει θέση επί του θέματος.

Πάντως, η πρακτική, επομένως, του ΔΕΕ είναι ότι σε όσες περιπτώσεις υπήρχε η επίκληση διατάξεων εξαιρέσεως την οποία τη δέχθηκε, τη βάσισε σε άλλη διάταξη και όχι στο 346 ή 347 ΣΛΕΕ.

Επιπρόσθετα, η ανάγκη στενής ερμηνείας είναι κοινή και στις δύο ομάδες εξαιρέσεων. Εντούτοις, οι καταστάσεις που καλύπτονται από τα άρθρα 36,45,52,65 ΣΛΕΕ μπορεί να χαρακτηριστούν εξαιρετικές, ενώ αυτές που αναφέρονται στα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ "όλως εξαιρετικές", καθώς αφορούν ιδιαίτερα σοβαρά θέματα εσωτερικής και εξωτερικής ασφάλειας. Ο χαρακτηρισμός αυτός προσδόθηκε από το ΔΕΕ στην υπόθεση *C-222/84 (Johnston/Chief Constable)*, όπου αναφέρεται ότι το άρθρο 347 ΣΛΕΕ επιτρέπει τη σαρωτική παρέκκλιση από τις διατάξεις του ενωσιακού δικαίου και ως εκ τούτου αποτελεί "όλως εξαιρετική κατάσταση".

Αναφορικά με την αρχή της αναλογικότητας, μια από τις πλέον συνήθεις εφαρμογές της είναι επί των αποφάσεων των κρατών μελών που είναι δυνατόν να περιορίσουν τις θεμελιώδεις ελευθερίες⁶¹. Στην περίπτωση αυτή ο δικαστικός έλεγχος τήρησης της αρχής αυτή είναι πιο εντατικός και πιο αναλυτικός σε σχέση με τον αντίστοιχο έλεγχο των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ. Το ΔΕΕ προχωρά σε έλεγχο αναλογικότητας με την παραδοσιακή της μορφή και αξιολογεί όλα τα δεδομένα της συγκεκριμένης περίπτωσης, λαμβάνοντας υπόψιν επιστημονικά δεδομένα, καθώς και στοιχεία της κοινής πείρας και λογικής προκειμένου να κρίνει αν τηρείται η αρχή αυτή.

Για παράδειγμα στον περιορισμό της ελευθερίας διακίνησης προϊόντων θα αξιολογήσει δεδομένα, όπως για παράδειγμα τη φύση του εμπορεύματος που μπορεί να θέσει σε κίνδυνο την ασφάλεια του κράτους, τις περιστάσεις υπό τις οποίες διαπράχθηκε η παράβαση και την καλή ή κακή πίστη του επιχειρηματία που θα προέβαινε στη διαμετακόμιση, προκειμένου να ελέγξει την τήρηση της αρχής της αναλογικότητας. Ακόμη, το ΔΕΕ έχει εξετάσει αν ο επιδιωκόμενος στόχος της

⁶⁰ C-423/98

⁶¹ Βλ. ενδεικτικά C-178/84 (Επιτροπή/Γερμανίας) και C-265/87.

προστασίας της δημόσιας τάξης είναι σημαντικότερος από τον περιορισμό που επιβάλλεται⁶².

Αναφορικά, όμως, με την εν στενή έννοια αναλογικότητα, το ΔΕΕ δέχεται την ευρεία εξουσία των εθνικών αρχών όταν εκτιμούν ότι δεν υπάρχουν ηπιότερα μέτρα ικανά να προστατεύσουν τη δημόσια τάξη και ασφάλειας. Εντούτοις, επιχειρείται κάποια προσέγγιση στους ισχυρισμούς του κράτους μέλους σχετικά με την μη ύπαρξη εναλλακτικών λύσεων, οι οποίες θα περιόριζαν λιγότερο το ενδοκοινοτικό εμπόριο. Η προσέγγιση αυτή είναι βαθύτερη και πιο αναλυτική σε σύγκριση με τα άρθρα 346 και 347 ΣΛΕΕ, όπου δεν έχει επιχειρηθεί καν έλεγχος της αναλογικότητας με την στενή του όρου έννοια. Το κράτος μέλος φέρει το βάρος της απόδειξης και πρέπει να καταδείξει αναλυτικά ότι δεν υπάρχουν άλλα ηπιότερα μέτρα.

⁶² Βλ. C-112/00, όπου ο περιορισμός της ελεύθερης κυκλοφορίας εμπορευμάτων κρίθηκε ως περιορισμένης σημασίας σε σχέση τόσο με τη γεωγραφική έκταση όσο και με την εγγένη σοβαρότητα του κινδύνου της δημόσιας τάξης.

7. Ο έλεγχος από πλευράς εθνικών δικαστηρίων

Η ειδική προσφυγή του άρθρου 348 ΣΛΕΕ δεν αποκλείει οποιοδήποτε έλεγχο των εθνικών δικαστηρίων ως ασυμβίβαστο ούτε, κατά συνέπεια, την υποβολή αιτήσεως εκδόσεως προδικαστικής αποφάσεως στο ΔΕΕ. Η δυνατότητα για άμεση άσκηση προσφυγής στο ΔΕΕ, βάσει του άρθρου 348 ΣΛΕΕ, δεν απαγορεύει την άσκηση ελέγχου νομιμότητας από τον φυσικό εθνικό δικαστή, ούτε την παραπομπή της υπόθεσης με προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ. Το αντίθετο θα ισοδυναμούσε με εξαίρεση συγκεκριμένων πράξεων κρατών μελών από την πρωτογενή, παράγωγη κοινοτική νομιμότητα.

Με δεδομένο ότι κατά κανόνα στον εθνικό δικαστή ανατίθεται η διασφάλιση της εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου, ο ιδιώτης μπορεί να προσβάλλει το εθνικό μέτρο που τον βλάπτει και να επικαλεστεί την παράβαση του ενωσιακού δικαίου. Στον εθνικό δικαστή εναπόκειται, στο μέτρο που του αναλογεί, να διασφαλίσει την αποτελεσματικότητα των κανόνων του ενωσιακού δικαίου. Τον ρόλο υποχρεούται να επιτελέσει αρνούμενος να εφαρμόσει κάθε αντίθετη διάταξη της εθνικής νομοθεσίας.

Επομένως, τόσο η Συνθήκη όσο και η νομολογία του ΔΕΕ ενστερνίζονται τον θεμελιώδη κανόνα, σύμφωνα με τον οποίο, παρ'όλο που οι ανάγκες της εθνικής ασφάλειας μπορούν να οδηγήσουν σε μεταβολή της έκτασης του δικαστικού ελέγχου, δεν είναι δυνατό να θέσουν τα μέτρα που λαμβάνονται για την κάλυψή τους εκτός του πεδίου δικαστικού ελέγχου. Ο έλεγχος αυτός είτε από τα εθνικά δικαστήρια (όταν αυτά έχουν αρμοδιότητα) είτε από το ΔΕΕ αποτελεί απόρροια της αρχής της νομιμότητας.

Το αντίθετο θα ισοδυναμούσε το να δεχόμασταν ότι οι πράξεις των κρατών μελών, στα πλαίσια άσκησης της εξωτερικής τους αυτονομίας, δεν εμπίπτουν στην πρωτογενή, παράγωγη κοινοτική αρμοδιότητα. Στο σημείο αυτό θα υπήρχε ο κίνδυνος να δημιουργηθεί, όπως εύστοχα παρατηρεί και ο ΓΕ στην υπόθεση 222/84, μια «ζώνη μη δικαίου», η οποία θα έθετε υπό αμφισβήτηση τα ίδια τα θεμέλια της κοινοτικής έννομης τάξης.

Το γεγονός ότι , δε, ότι ο εθνικός δικαστής είναι καλύτερος γνώστης των εθνικών γεωπολιτικών δεδομένων και των ιδιαίτερων αναγκών της εθνικής ασφάλειας και άμυνας, ίσως θα μπορούσε να συνεισφέρει προς την κατεύθυνση του ουσιαστικότερου δικαστικού ελέγχου των ρητρών έκτακτης ανάγκης. Η κρίση των εθνικών μέτρων που λαμβάνονται δυνάμει των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ από τον εθνικό δικαστή θα αποτελούσε υπό προϋποθέσεις τη χρυσή τομή στο ζήτημα του δικαστικού ελέγχου των άρθρων αυτών, θέτωντας ένα ισχυρό ανάχωμα στην κατάχρησή τους.

8. Συμπερασματικές σκέψεις και προτάσεις

Η Ευρωπαϊκή Ένωση, αποτελούμενη από κράτη δικαίου, είναι κατ' ανάγκη μια ένωση δικαίου. Η δημιουργία της όπως και η λειτουργία της, με άλλα λόγια το ενωσιακό σύμφωνο, βασίζονται στο ότι τα κράτη μέλη σέβονται εξίσου την κοινοτική έννομη τάξη. Η συμμετοχή ενός κράτους μέλους στην ΕΕ συνεπάγεται τη δημιουργία υποχρεώσεων και απαιτήσεων σε βάρος και έναντι αυτού στα πλαίσια της ενωσιακής έννομης τάξης, η οποία έχει εξελιχθεί σε ένα σύμπλεγμα αμοιβαίων υποχρεώσεων και δικαιωμάτων. Εξίσου επίσης και κάτω από το δικαστικό έλεγχο, η έννομη αυτή τάξη εμπεριέχει ρητώς την έννοια της εθνικής ασφάλειας, ώστε η εύρυθμη λειτουργία της κοινής αγοράς να συμβιβάζεται με την ανάγκη των κρατών μελών να αντιμετωπίζουν τις περιστάσεις που απειλούν τα ζωτικά τους συμφέροντα.

Παρά τις διαχρονικές προσπάθειες συστηματοποίησης της συνεργασίας στον τομέα της εξωτερικής πολιτικής και πολιτικής ασφάλειας, η εν λόγω πολιτική διατηρεί μέχρι και σήμερα τον διακυβερνητικό της χαρακτήρα. Αποτέλεσμα της μη καθιέρωσης μιας κοινής πολιτικής για αυτά τα θέματα, όπως συμβαίνει με τις άλλες πολιτικές της Ένωσης, είναι η χαλαρή συνεργασία των κρατών μελών στον τομέα αυτό. Η συνεργασία αυτή χαρακτηρίζεται, μεταξύ άλλων, από περιορισμένη συμμετοχή των ενωσιακών οργάνων και περιορισμένο δικαστικό έλεγχο. Η ευρύτητα των αρμοδιοτήτων της Ένωσης δεν έφθασε, επομένως στο σημείο να απωλέσουν πλήρως τα κράτη μέλη την κυριαρχία τους.

Οι ιδρυτικές Συνθήκες αναγνώρισαν από πολύ νωρίς ότι η οξεία αντίθεση ανάμεσα στα επίπεδα ολοκλήρωσης θα μπορούσε να κλυδωνήσει τα ίδια τα θεμέλια της ολοκλήρωσης. Ο κίνδυνος αυτός θα γινόταν ακόμη πιο έντονος όταν τα κράτη θα αντιμετώπιζαν έκτακτες περιστάσεις οι οποίες θα απειλούσαν την ίδια την ύπαρξή τους. Σε αυτές τις συνθήκες το «εθνικό ένστικτο επιβίωσης» θα δοκίμαζε τις σχέσεις του κράτους μέλους με τα άλλα κράτη μέλη, αλλά και με την ΕΕ. Για να απορροφηθούν οι κλυδωνισμοί αυτή από την εγγενή αντίθεση στους κόλπους της Κοινότητας, οι Συνθήκες προέβλεψαν τις ρήτρες έκτακτης ανάγκης/επιφυλάξεις υπέρ της εθνικής ασφάλειας των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ.

Όπως αναλύθηκε στην παρούσα μελέτη, οι ρήτρες έκτακτης ανάγκης των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ προσπαθούν να καθορίσουν τα όρια της εξωτερικής αυτονομίας, που καταλείπεται στα κράτη μέλη στο πεδίο της εξωτερικής πολιτικής και πολιτικής άμυνας και ασφάλειας. Η αυτονομία αυτή έρχεται σε αντίθεση με την ολοκλήρωση που έχει επιτευχθεί στα πλαίσια των κοινών πολιτικών της Ένωσης. Ειδικότερα, έρχεται σε αντίθεση με το επίπεδο ολοκλήρωσης που έχει επιτευχθεί στον τομέα της οικονομικής και εμπορικής πολιτικής. Η οριοθέτησή της αυτονομίας αυτής καθίσταται αναγκαία λαμβανομένου υπόψη ότι αυτή μπορεί να «επηρεάσει τη λειτουργία της κοινής αγοράς»⁶³ και μπορεί να «έχει ως αποτέλεσμα τη νόθευση, των όρων του ανταγωνισμού στην κοινή αγορά»⁶⁴.

Το άρθρο 346 και 347 ΣΛΕΕ, δεν είναι νεκρές διατάξεις και αντέχουν στον χρόνο ήδη από το 1957. Ωστόσο, η εφαρμογή τους θέτει ερωτήματα που πρέπει να απαντηθούν με προσοχή. Είναι σαφής η σύγκρουση μεταξύ των δύο ερμηνειών που δίνονται στις ρήτρες αυτές: α) αυτής των κρατών μελών, που υποστηρίζουν την πανταχού παρούσα εθνική κυριαρχία σε θέματα άμυνας και β) της πιο κοινοτικοκεντρικής, που περιορίζει περισσότερο το πεδίο εφαρμογής του άρθρου αυτού.

Όπως, επαναλαμβάνει σχεδόν πανομοιότυπα το ΔΕΕ, οι Συνθήκες μόνο στα άρθρα αυτά, τα οποία αφορούν εξαιρετικές και σαφώς προσδιορισμένες περιπτώσεις, προβλέπουν τη δυνατότητα παρεκκλίσεων σε περίπτωση καταστάσεων ικανών να απειλήσουν την εθνική ασφάλεια. Σε πολλά σημεία της ανάλυσης που προηγήθηκε τονίστηκε ότι **η εθνική ασφάλεια δεν μπορεί να δικαιολογήσει γενικά και αόριστα εξαίρεση από το ενωσιακό δίκαιο**. Επομένως, δεν μπορεί να συναχθεί η ύπαρξη γενικής και εγγενούς στη Συνθήκη επιφυλάξεως, η οποία να εξαιρεί από το πεδίο εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου όλα τα μέτρα που λαμβάνονται για τη εθνική ασφάλεια. Η αναγνώριση της υπάρξεως γενικής επιφύλαξης, εκτός των συγκεκριμένων προϋποθέσεων που θέτουν οι Συνθήκες, θα μπορούσε να θίξει τον δεσμευτικό χαρακτήρα και την ομοιόμορφη εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου, αρχές

⁶³ Άρθρο 346 ΣΛΕΕ

⁶⁴ Άρθρο 347 ΣΛΕΕ

που αποτελούν την *sine qua non* προϋπόθεση επιτυχίας του ευρωπαϊκού εγχειρήματος.

Η άρθρωση των ρητρών αυτών με **συγκεκριμένους όρους και προϋποθέσεις** κρίνεται πολύ σημαντική στην κατεύθυνση της κωνονομικοποίησης των εξαιρετικών καταστάσεων, οι οποίες και επιχειρούνται να αντιμετωπιστούν με τις εν λόγω ρήτρες. Στην αντίθετη περίπτωση, οι ενωσιακές υποχρεώσεις θα ήταν απλώς ενδεχόμενες, εάν ήταν δυνατή η εξαίρεση απ' αυτές με την απλή επίκληση εθνικής ασφάλειας. Αντίθετα, το ενδιαφερόμενο κράτος φέρει το βάρος απόδειξης ότι πληρούνται εν προκειμένω οι προϋποθέσεις για την ενεργοποίηση της κάθε ρήτρας.

Επιπρόσθετα, τονίστηκε ότι οι καταστάσεις διακινδύνευσης της εσωτερικής και εξωτερικής ασφάλειας δεν **καθιστούν αδύνατη την άσκηση δικαστικού ελέγχου** είτε από τα εθνικά δικαστήρια, είτε από το ΔΕΕ. Ο έλεγχος αυτός δεν μειώνει την αποτελεσματικότητα των εθνικών μέτρων, ενώ παράλληλα θέτει τους αναγκαίους φραγμούς στην κατάχρηση των σχετικών δυνατοτήτων από τα κράτη μέλη. Η επιλογή αυτή συνοψίζεται εύστοχα στη φράση "**τα κράτη μέλη ορίζουν, η ΕΕ ελέγχει**". Στις ενότητες που προηγήθηκαν δόθηκε έμφαση στα ζητήματα του δικαστικού ελέγχου που μπορεί να ασκηθεί κατά την εφαρμογή των ανωτέρω εξαιρέσεων. Με την παράθεση των αντίστοιχων νομολογιακών παραδειγμάτων, έγινε προσπάθεια να καταδειχθεί η προβληματική του περιορισμένου δικαστικού ελέγχου τέτοιων καταστάσεων, καθώς και τα όρια αυτού.

Ο δικαστικός έλεγχος είναι περιορισμένος σε ότι αφορά στην εκτίμηση των κρατών μελών ότι διακυβεύονται ουσιώδη ζητήματα εθνικής ασφάλειας του κράτους. Παράλληλα, με τις αποφάσεις του Δικαστηρίου που παρατέθηκαν διαφαίνεται η αντίληψη ότι τα εθνικά μέτρα των επιφυλάξεων υπέρ της εθνικής ασφάλειας κινούνται στην στενό πυρήνα της εθνικής κυριαρχίας των κρατών μελών και εν προκειμένω δεν μπορεί να εφαρμοστεί πλήρως ο παραδοσιακός έλεγχος και αναλογικότητας (σκοπιμότητα, αναγκαιότητα και αναλογικότητα με τη στενή ου όρου έννοια). Ο έλεγχος αυτός θα απαιτούσε πολιτικές εκτιμήσεις, για τις οποίες είναι αρμόδιες οι εθνικές εκτελεστικές και νομοθετικές αρχές, καθώς η αξιολόγηση των καταστάσεων αυτών από τις εθνικές αρχές δεν μπορεί να υποκατασταθεί από αυτό που κρίνει ως αναγκαίο και ανάλογο ένα υπερεθνικό ΔΕΕ.

Όπως καταδείχθηκε και στην ανάλυση που προηγήθηκε, η εθνική ασφάλεια παραμένει στην αποκλειστική ευθύνη κάθε κράτους μέλους σε αμφοτέρους τους τομείς της άμυνας και της ασφάλειας. Παράλληλα, τα κράτη μέλη συνεχίζουν να θεωρούνται ως τα πλέον αρμόδια για την εποπτεία και την προστασία της εθνικής τους ασφάλειας. Τα έννομα συμφέροντα της εθνικής ασφάλειας ποικίλλουν σημαντικά από χώρα σε χώρα και από καιρό σε καιρό. Η ΕΕ δεν μπορεί και δεν προτίθεται να ισοπεδώσει τις διαφορές αυτές που συναρτώνται με πολιτιστικά, πολιτικά και οικονομικά δεδομένα του παρελθόντος και του παρόντος.

Το άρθρα 346 και 347 θεωρούνται ως μια δικλίδα ασφαλείας, την οποία ενέπνευσε η αρχική δυσπιστία των κρατών, ενισχυμένη από τον ψυχρό πόλεμο. Οι εξαιρετικές καταστάσεις που αυτά ρυθμίζουν νοούνται σε εθνικά όρια. Όσο όμως προχωράει η διαδικασία ενοποίησης τόσο θα εντάσσονται τα εθνικά προβλήματα στα ενωσιακά και αναπτύσσονται οι ενωσιακές αρμοδιότητες για την επίλυση αυτών. Εντούτοις, σήμερα πλέον η χρήση τους αμφισβητείται, αφού η απειλή, με τη σημερινή της έννοια, δεν αφορά πλέον μεμονωμένα κράτη. Πράγματι, ο χαρακτήρας της εθνικής ασφάλειας στο σύγχρονο διεθνές δίκαιο είναι πολυσήμαντος, καθώς, απέναντι στη γενίκευση των απειλών, η εθνική ασφάλεια ως εγγενές στοιχείο του Κράτους υποχωρεί και σημειώνεται μια μετάβαση που, καίτοι διατηρεί αυτή την αρχική αναφορά, επιτρέπει την εκτίμησή της μέσα και σε άλλα πλαίσια, στα οποία κυριαρχεί μια εκτεταμένη παγκοσμιοποίηση.

Με βάση αυτήν την προσέγγιση πρέπει όλοι οι εμπλεκόμενοι φορείς να προσεγγίζουν τις επιφυλάξεις υπέρ της εθνικής ασφάλειας των άρθρων 346 και 347 ΣΛΕΕ. Τα θεσμικά όργανα της ΕΕ και ειδικότερα η Επιτροπή θα πρέπει να ασκεί το εποπτικό της δικαίωμα σεβόμενη τον ιδιαίτερο χαρακτήρα του τομέα της άμυνας και προσπαθώντας να βρεθεί λύση που θα αμβλύνει της επιπτώσεις από τη διατάραξη της ομαλής λειτουργίας της αγοράς. Παράλληλα, το ΔΕΕ, στις περιπτώσεις που καλείται να κρίνει αν ένα κράτος μέλος άσκησε καταχρηστικώς τις δυνατότητες που προβλέπονται στο άρθρο 346 ΣΛΕΕ, θα πρέπει να κάνει μια στάθμιση ανάμεσα στην αυτονομία των κρατών μελών να προστατεύουν τα εθνικά συμφέροντα ασφαλείας του και στην ανάγκη για ομοιόμορφη και δεσμευτική εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου.

Οι εθνικές αρχές δεν θα πρέπει να στέκονται πεισματικά στην αναχρονιστική αντίληψη ότι ένα κράτος μπορεί μόνο του να αντιμετωπίσει όλα τα ζητήματα ασφαλείας του. Σε ένα παγκοσμιοποιημένο περιβάλλον, τα προβλήματα ασφαλείας κάθε χώρας μπορούν να αντιμετωπιστούν καλύτερα στα πλαίσια διακρατικών συμμαχιών και υπερεθνικών οργανισμών, όπως η ΕΕ. Είναι διάχυτη, πλέον, η άποψη ότι κανένας δεν μπορεί να νιώθει ασφαλής μόνος του. Τα κράτη μέλη θα πρέπει να συνειδητοποιήσουν το γεγονός αυτό και όχι να περιχαράκωνονται σε αναχρονιστικές αντιλήψεις. Θα πρέπει να επικοινωνούν τους προβληματισμούς στα θεσμικά όργανα, να "χτίζουν" συμμαχίες με τους ενωσιακούς τους εταίρους και να επιδιώκουν τη λήψη συλλογικών ενωσιακών αποφάσεων ή, ακόμη, και την ανάληψη κοινών δράσεων.

Επιπρόσθετα, τα κράτη μέλη δεν θα πρέπει να αγνοούν την ολοένα και **αυξανόμενη σύγκλιση των εθνικών συμφερόντων** των κρατών μελών, ως απόρροια της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης. Η σύγκλιση αυτή εμφανίζεται και στους τομείς της ΚΕΠΠΑ και ΚΠΑΑ, αν και με προφανώς πολύ βραδύτερους ρυθμούς. Τα κράτη μέλη, στα πλαίσια της προοδευτικής διαμόρφωσης μιας κοινής αμυντικής πολιτικής που μπορεί να οδηγήσει και σε κοινή άμυνα, έχουν τον κοινό στόχο της ανάπτυξης κοινής αγοράς αμυντικού εξοπλισμού και μιας ανταγωνιστικής βιομηχανικής και τεχνολογικής βάσης στον τομέα της άμυνας. Για την εκπλήρωση αυτού του στόχου θεωρείται απαραίτητη η τήρηση των ενωσιακών όρων του ανταγωνισμού που ωθούν σε ενίσχυση της ανταγωνιστικότητας και αποδοτικότητας των παραγόμενων προϊόντων. Ο κοινός αυτός στόχος θα πρέπει να συνεκτιμάται όταν τα κράτη μέλη κρίνουν κατά πόσο οι κανόνες ανταγωνισμού της κοινής αγοράς βλάπτουν ουσιώδη συμφέροντα ασφαλείας των. Με αυτόν τον τρόπο θα μπορούν τα κράτη μέλη να απολαμβάνουν τα πλεονεκτήματα της κοινής αγοράς, χωρίς να διακινδυνεύουν τον ιδιαίτερο χαρακτήρα της αμυντικής τους πολιτικής.

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι τα κράτη μέλη δεν πρέπει να καταφεύγουν στο άρθρο 346 και 347 ΣΛΕΕ επειδή φοβούνται τη γνωστοποίηση των πραγματικών δαπανών τους σε εξοπλισμούς ούτε να το επικαλούνται για να αναπληρώσουν τα κενά των Συνθηκών προσχωρήσεως· δεν μπορούν, ακόμη, να το χρησιμοποιούν με σκοτεινά κίνητρα για να παρακάμψουν τους ενωσιακούς κανόνες περί εμπιστοσύνης, ούτε να

το επικαλούνται σε περιπτώσεις στις οποίες δεν υπάρχουν σοβαροί κίνδυνοι για την εθνική ασφάλεια.

Αναδεικνύεται, έτσι, η ανάγκη τα κράτη μέλη να είναι ιδιαιτέρως φειδωλά τόσο ως προς την ενεργοποίηση, όσο ως προς τα συγκεκριμένα μέτρα που λαμβάνουν κατά χρήση των επιφυλάξεων αυτών. Θα πρέπει να αντιμετωπίζουν τις δυνατότητες που τους παρέχονται με σύνεση. Εν αμφιβόλω, θα μπορούσαμε να πούμε, ότι θα πρέπει να αποφεύγουν την ενεργοποίηση των ρητρών αυτών και τη λήψη μονομερών μέτρων, τα οποία δημιουργούν ρωγμές στο «ευρωπαϊκό οικοδόμημα» και πλήττουν την αίσθηση του «ανήκειν» σε μια ευρωπαϊκή οικογένεια.

Ανακεφαλαιώνοντας, οι επιφυλάξεις υπέρ της εθνικής ασφάλειας του άρθρου 346 ΣΛΕΕ αποσκοπούν στη εξασφάλιση μιας ισορροπίας ανάμεσα στην εθνική κυριαρχία των κρατών μελών και στις θεμελιώδεις αρχές και τα συμφέροντα της Ένωσης. Η εφαρμογή του άρθρου 346 και 347 ΣΛΕΕ θα πρέπει να αναζητά την ισορροπία ανάμεσα στις δύο αυτές επιδιώξεις. Η νομολογία που παρατέθηκε καταδεικνύει τη δυσκολία του εγχειρήματος αυτού. Κρίσιμος είναι, εν προκειμένω, ο ρόλος των κρατών μελών τα οποία θα πρέπει να συμπεριφέρονται με πνεύμα καλόπιστης συνεργασίας, έχοντας υπόψη ότι η ευρωπαϊκή ολοκλήρωση μπορεί μεν να χαρακτηρίζεται ως «δρόμος χωρίς επιστροφή», σε καμιά περίπτωση, όμως, δεν θα πρέπει να θεωρείται αυτονόητη και δεδομένη.

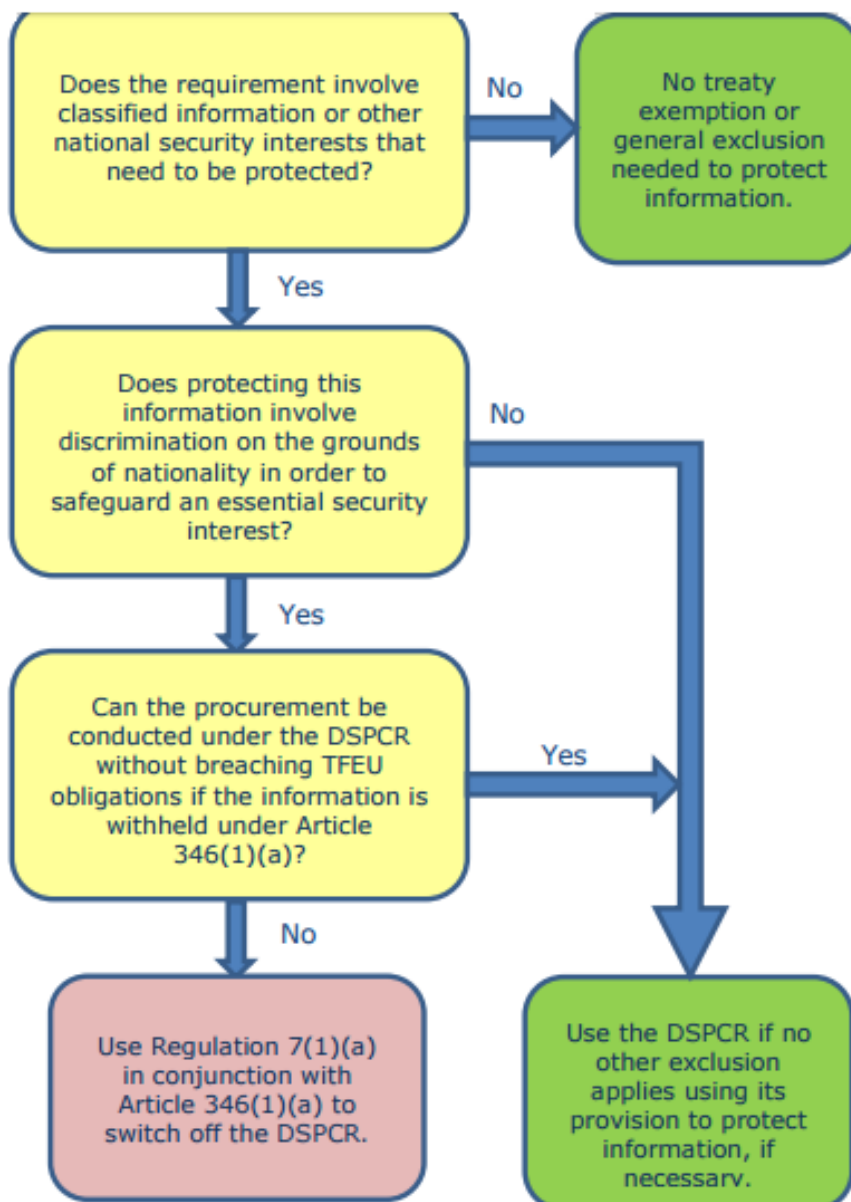
9. Βιβλιογραφία

- Γ.-Ε.Φ. Καλαβρός, Θ.Γ. Γεωργόπουλος, (2010) Το Δίκαιο της Ε.Ε., Θεσμικό Δίκαιο, τόμος Ι, Αθήνα, Νομική Βιβλιοθήκη
- Koutrakos Panos (2000a), Is Article 297 EC 'A Reserve of Sovereignty', volume 37/2000, issue 6, Common Market Law Review, p.1139-1362
- Koutrakos Panos (2000b), Community law and equal treatment in the armed forces, volume 25/2000, European Law Review, p. 433-442
- Koutrakos Panos (2009), The application of EC law to defensive industries – Changing interpretations of article 296 EC, in C. Barnard/O. Odudu (eds) The outer limits of EU Law, Hart Publishing
- Koutrakos Panos, (2013), The EU Common Security and Defence Policy, , Oxford EU Law Library
- Ναρλής Αίθων – Οδυσσέας, (2010), Η οδηγία 2009/81/ΕΚ της ΕΕ και οι επιπτώσεις της στην αμυντική μας βιομηχανία, προσβάσιμο σε <http://hellads.wordpress.com/2010/02/23>
- Οικονόμου Μιχάλης, (2009β), Το επιχειρηματικό απόρρητο και τα δικαιώματα άμυνας στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων κατά τη νομολογία του ΔΕΚ, παρατηρήσεις στην απόφαση C-450/2006, 14.02.2008, Varec/Βέλγιο, Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου, τεύχος 7/2009, σελ. 890-899
- Παπαγιάννης Δονάτος, (2011) Ευρωπαϊκό Δίκαιο, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλας (2011)
- Παπαγιάννης Δονάτος, (2001), Ο ευρωπαϊκός χώρος ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλας
- Πρεβεδούρου Ελένη, (2004), σε Σκουρής Β., Ερμηνεία Συνθηκών για την ΕΕ και την ΕΚ, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή
- Σαχπεκιδου Ευγενία, (2013), Ευρωπαϊκό Δίκαιο, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη
- Στεφάνου Κων/νος, (2001), Ευρωπαϊκή Ολοκλήρωση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα
- Tom Dyson and Theodore Konstadinides, (2013), European Defence Co-operation in EU Law and IR Theory, Palgrave
- Trybus, (2000), Case Comment: On the application of the EC Treaty to armaments" (2000) 25 E.L. Rev.663

- Trybus, (2009), Case C-337/05, Commission v. Italy (Agusta Bell Helicopters), and Case C-157/06, Commission v. Italy, Common Market Law Review, 46/2009, p.973-990.

Παράρτημα Α

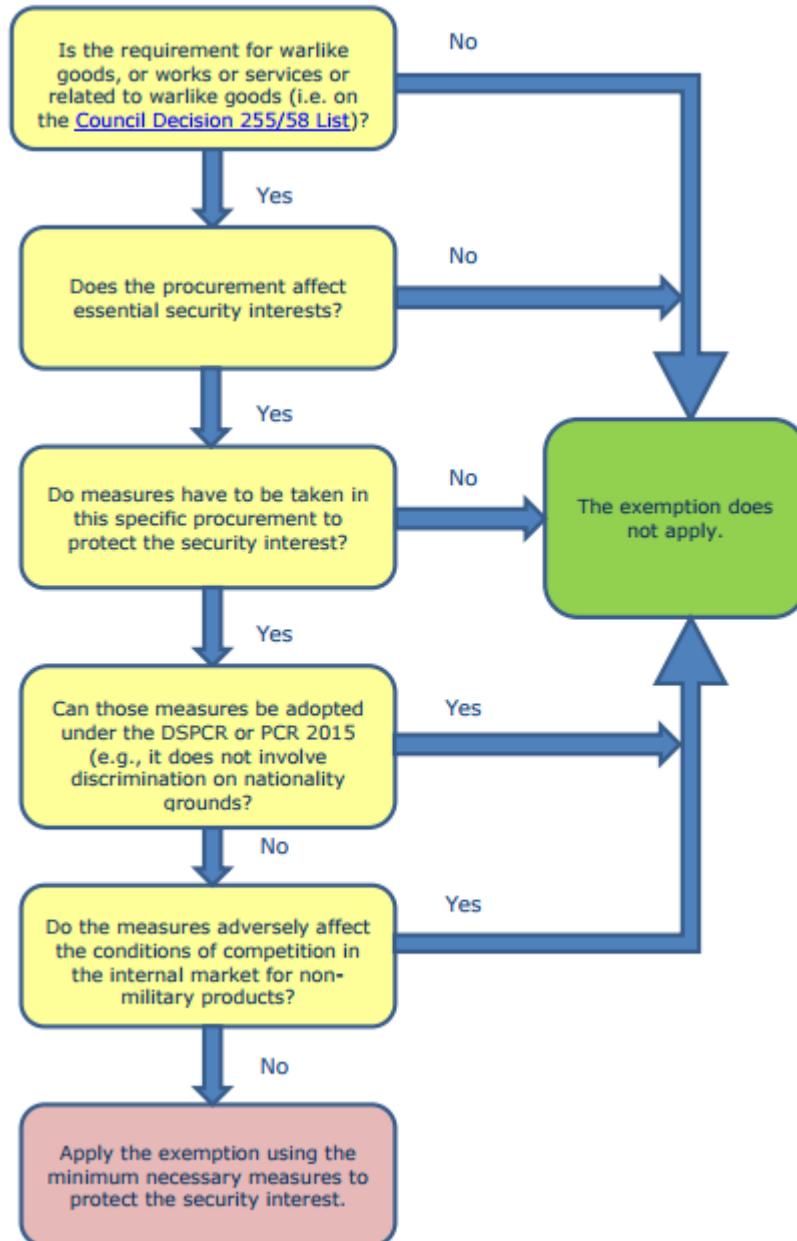
Article 346(1)(a) – Security of Information Exemption Process



Διαδικτυακή πηγή: <https://www.gov.uk/government/publications/the-european-union-defence-and-security-public-contracts-regulations-dsPCR-2011> (προσπέλαση 3/6/2016)

Παράρτημα Β

Article 346(1)(b) – Warlike Stores Exemption Process



Διαδικτυακή πηγή: <https://www.gov.uk/government/publications/the-european-union-defence-and-security-public-contracts-regulations-dsPCR-2011> (προσπέλαση 3/6/2016)