

ΔΗΜΗΤΡΗΣ Θ. ΤΣΑΤΣΟΣ

# ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Τόμος Α'

ΘΕΩΡΗΤΙΚΟ ΘΕΜΕΛΙΟ

Πρόλογος: Ευάγγελος Βενιζέλος

ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

ΤΟΜΟΣ Α΄

*Θεωρητικό Θεμέλιο*

ΔΗΜΗΤΡΗΣ Θ. ΤΣΑΤΣΟΣ

# ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

ΤΟΜΟΣ Α΄

ΘΕΩΡΗΤΙΚΟ ΘΕΜΕΛΙΟ

ΠΡΟΛΟΓΟΣ ΕΠΑΝΕΚΔΟΣΗΣ  
ΕΥΑΓΓΕΛΟΣ ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ

Στη μνήμη  
του αξέχαστου πατέρα,  
φίλου και δασκάλου μου

ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗ Δ. ΤΣΑΤΣΟΥ

## ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΠΡΟΛΟΓΟΣ ΕΠΑΝΕΚΔΟΣΗΣ	9
ΠΡΟΛΟΓΟΣ ΤΕΤΑΡΤΗΣ ΕΚΔΟΣΗΣ	15
ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ	20

### ΚΕΦΑΛΑΙΟ Α΄

#### ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ, ΜΕΘΟΔΟΣ ΚΑΙ ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

§ 1. <i>Το αντικείμενο του Συνταγματικού Δικαίου</i>	23
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	23
II. Το ισχύον Συνταγματικό Δίκαιο	23
III. Το Σύνταγμα ως πολιτική τάξη	24
§ 2. <i>Μέθοδος και δομή</i>	26
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	26
II. Το Συνταγματικό Δίκαιο ως κλάδος της επιστήμης	26
III. Το Συνταγματικό Δίκαιο ως κλάδος των πολιτειακών επιστημών	28
IV. Μέθοδος και δομή του πρώτου τόμου	31
§ 3. <i>Σχολιασμένη γενική βιβλιογραφία</i>	36
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	36
II. Εισαγωγική παρατήρηση	36
III. Από το ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο	38
IV. Από το γαλλικό Συνταγματικό Δίκαιο	41
V. Από το αγγλικό Συνταγματικό Δίκαιο	44
VI. Από το Συνταγματικό Δίκαιο του γερμανόφωνου χώρου	46
VII. Έργα που ερμηνεύουν το Συνταγματικό «Δίκαιο» της δικτατορίας 1967-1974	52
VIII. Κριτική του Συνταγματικού «Δικαίου» της δικτατορίας 1967-1974	52
IX. Σχολιασμένες εκδόσεις του ισχύοντος Συντάγματος και συλλογές	53

### ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄

#### ΠΟΛΙΤΕΙΟΛΟΓΙΚΑ ΘΕΜΕΛΙΑ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

§ 4. <i>Εισαγωγή στον πολιτειολογικό προβληματισμό</i>	56
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	56
II. Η αναγκαιότητα του πολιτειολογικού προβληματισμού	57
III. Η επιστήμη της «γενικής» πολιτειολογίας	59

§ 5. <i>Το δίκαιο</i>	63
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	63
II. Εισαγωγή	66
III. Θετικό και φυσικό δίκαιο	71
IV. Σύγχρονες κριτικές τάσεις	76
V. Δημόσιο και ιδιωτικό δίκαιο	77
VI. Κλάδοι της επιστήμης του δικαίου	84
§ 6. <i>Η πολιτεία</i>	85
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	85
II. Εισαγωγικά	86
III. Ο ορισμός της πολιτείας κατά τον Georg Jellinek	89
IV. Κριτική της θεωρίας του Georg Jellinek	95
V. Η πολιτεία κατά τον Θεμιστοκλή Τσάτσο	106
VI. Ο Νίκος Πουλαντζάς	109
VII. Συμπέρασμα	110
§ 7. <i>Η έννοια του «πολιτικού»</i>	111
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	111
II. Εισαγωγικά	113
III. Στιγμές από την ιστορία της έννοιας του «πολιτικού»	115
IV. Υπαιτιγμοί για μία (νέα;) έννοια του «πολιτικού» στο πλαίσιο της έννομης τάξης	119
§ 8. <i>Ο θεσμός</i>	126
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	126
II. Εισαγωγικά	127
III. Η έννοια του θεσμού	127
§ 9. <i>Το πολίτευμα</i>	131
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	131
II. Εισαγωγικά	134
III. Έννοια και τυπολογία του πολιτεύματος	135
IV. Οι ιστορικές ρίζες του ελληνικού και του ευρωπαϊκού συνταγματικού κράτους: η μοναρχία	142
V. Το πολίτευμα της Δημοκρατίας	147
VI. Σύγχρονη τυπολογία του δημοκρατικού πολιτεύματος	149
VII. Το πρόβλημα του «ορθού» στη Δημοκρατία	156
VIII. Δημοκρατία και πολιτική	161
IX. Δημοκρατία και πολίτης	166

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Γ'  
ΣΥΝΤΑΓΜΑ ΚΑΙ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

§ 10. <i>Η έννοια του Συντάγματος και οι διακρίσεις του</i>	174
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	174
II. Εισαγωγικά	175
III. Ιστορικά	176
IV. Η σύγχρονη έννοια του Συντάγματος	181
V. Βασικές διακρίσεις των Συνταγμάτων	184
VI. Βασικές διακρίσεις των κανόνων του Συντάγματος	189
§ 11. <i>Η γένεση του Συντάγματος</i>	192
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	192
II. Εισαγωγικά	194
III. Η συντακτική εξουσία	195
IV. Η αναθεωρητική λειτουργία κατά το άρθρο 110	211
§ 12. <i>Πραγμάτωση και λειτουργίες του Συντάγματος</i>	217
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	217
II. Εισαγωγικά	218
III. Η πραγμάτωση του Συντάγματος	219
IV. Η πολιτική αξιοπιστία ως αρχή του Συνταγματικού Δικαίου	222
V. Οι λειτουργίες του Συντάγματος	229
§ 13. <i>Η προστασία του Συντάγματος</i>	234
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	234
II. Εισαγωγικά – Το άρθρο 120 § 4	235
III. Το Συνταγματικό Δίκαιο της ανάγκης	236
IV. Άλλοι θεσμοί προστασίας του Συντάγματος	243
§ 14. <i>Το πρόβλημα της ερμηνείας του Συντάγματος</i>	247
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	247
II. Η ερμηνεία του δικαίου γενικά	251
III. Η ερμηνεία του Συντάγματος ως ιδιαίτερο πρόβλημα ερμηνείας του δικαίου	253
IV. Ο Ν.Ν. Σαρίπολος και ο γερμανικός θετικισμός	257
V. Η παράδοση	263
VI. Η ανεπάρκεια της παραδοσιακής μεθόδου	269
VII. Η προερμηνευτική θεωρία ως αναγκαία προερμηνευτική επιλογή	275
VIII. Ειδικοί κανόνες για την ερμηνεία του Συντάγματος	282
IX. Ερμηνεία του Συντάγματος και ευρωπαϊκή ενοποίηση	284

X.	Φορείς της ερμηνείας του Συντάγματος	288
XI.	Ερμηνεία, αλλοίωση και αναθεώρηση του Συντάγματος	293

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Δ'  
ΙΣΤΟΡΙΚΑ ΠΡΟΔΕΓΜΕΝΑ ΣΤΟ ΙΣΧΥΟΝ ΣΥΝΤΑΓΜΑ

§ 15.	<i>Εισαγωγικά</i>	296
§ 16.	<i>Από την ιστορική ευκαιρία (1974) στο Σύνταγμα της συγκυρίας 1975</i>	297
I.	Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	297
II.	Το ιστορικό της «αναθεώρησης» του 1975	299
III.	Ο νομικός χαρακτήρας της Βουλής του 1974	306
IV.	Το Σύνταγμα του 1975	309
§ 17.	<i>Η αναθεώρηση του 1986</i>	317
I.	Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	317
II.	Το ιστορικό	319
III.	Η αποκατάσταση του κοινοβουλευτικού συστήματος	321
IV.	Ουσία, δοκιμασία και κριτική της αναθεώρησης του 1986	324

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ε'  
ΟΙ ΠΗΓΕΣ ΤΟΥ ΕΛΛΗΝΙΚΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

§ 18.	<i>Εισαγωγή</i>	329
I.	Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	329
II.	Η έννοια «πηγή»	330
III.	Η ελληνική θεωρία	330
§ 19.	<i>Το τυπικό Συνταγματικό Δίκαιο</i>	333
I.	Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	333
II.	Το Σύνταγμα του 1975/1986	333
III.	Τα Ψηφίσματα	335
IV.	Οι Συντακτικές Πράξεις	338
V.	Η τυπική δύναμη των Ψηφισμάτων και των Συντακτικών Πράξεων	340
§ 20.	<i>Το ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο</i>	345
I.	Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	345
II.	Εισαγωγικά	348
III.	Η Ευρωπαϊκή Ένωση και το ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο	349



IV. Η συνταγματική θέση του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου στην ελληνική έννομη τάξη	353
§ 21. Το διεθνές δίκαιο	359
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	359
II. Η νομική φύση του διεθνούς δικαίου	360
III. Το διεθνές δίκαιο και το Σύνταγμα	361
§ 22. Ο νόμος	370
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	370
II. Εισαγωγικά	372
III. Τυπικός και ουσιαστικός νόμος	372
IV. Σύγχρονα προβλήματα και ειδικές μορφές του νόμου	378
V. Η αρχή της μη αναδρομικής ισχύος του νόμου	380
§ 23. Ο κανονισμός της Βουλής	387
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	387
II. Το κοινοβουλευτικό δίκαιο γενικά	388
III. Ο κανονισμός της Βουλής κατά το Σύνταγμα	390
§ 24. Οι κανονιστικές πράξεις της εκτελεστικής λειτουργίας	394
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	394
II. Εισαγωγικά	396
III. Ατομικές και κανονιστικές πράξεις της εκτελεστικής λειτουργίας	398
IV. Μορφές των κανονιστικών πράξεων της εκτελεστικής λειτουργίας	400
V. Η τυπική δύναμη των κανόνων δικαίου που θεσπίζει η εκτελεστική λειτουργία	407
VI. Η «αυτόβουλος» κυβερνητική νομοθεσία	409
§ 25. Το συνταγματικό έθιμο	411
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	411
II. Εισαγωγικά	412
III. Οι προϋποθέσεις δημιουργίας συνταγματικού εθίμου	413
IV. Η τυπική δύναμη του συνταγματικού εθίμου	418
V. Οι συνθήκες του πολιτεύματος	419
§ 26. Η νομολογία	423
I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων	423
II. Νομοθετούν τα δικαστήρια;	424
ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ ΚΥΡΙΟΤΕΡΩΝ ΟΡΩΝ	426

## ΠΡΟΛΟΓΟΣ ΕΠΑΝΕΚΔΟΣΗΣ

Το «Συνταγματικό Δίκαιο» του Δημήτρη Θ. Τσάτσου παρότι τρίτομο συνιστά την επιτομή της επιστημονικής και παιδαγωγικής πτυχής της πολύπτυχης προσωπικότητάς του.

Το έργο αυτό, που ευτυχώς επανεκδίδεται με πρωτοβουλία του Κέντρου Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου / Ιδρύματος Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου ανήκει –για την ακρίβεια ανήκε εξαρχής και κατά μείζονα λόγο ανήκει τώρα, δώδεκα χρόνια μετά τον θάνατο του συγγραφέα του– στον βραχύ κατάλογο των κλασικών έργων της βιβλιογραφίας του ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου.

Πρόκειται για έργο–επιστημολογικό κανόνα διεθνών προδιαγραφών. Ο υποδειγματικός χαρακτήρας του έργου φαίνεται καταρχάς στη γενναιοδωρία με την οποία συγκροτείται η ταυτότητά του, με τη μνεία όλων των μαθητών του συγγραφέα που τον συνέδραμαν κατά καιρούς στα συγγραφικά διαβήματά του που είχαν ως αντικείμενο εγχειρίδια ή συστηματικά έργα. Στον πατέρα του, φίλο και δάσκαλο του, όπως τον χαρακτηρίζει, Θεμιστοκλή Δ. Τσάτσο, είναι αφιερωμένος ο τόμος Α΄ και στους μαθητές του και μετέπειτα συναδέλφους του ο τόμος Β΄.

Ο Δημήτρης Τσάτσος είχε πλήρη αίσθηση αυτής της αλληλουχίας, αυτής της κοινότητας και αυτής της οιονεί αποστολικής διαδοχής.

Όλο του άλλωστε το συγγραφικό έργο, ιδίως το διδακτικού χαρακτήρα, απηχεί τον απόλυτο σεβασμό στον αναγνώστη, στον κατηχούμενο καταρχάς στην επιστήμη του Συνταγματικού Δικαίου που μνείται σταδιακά και εντέλει εμβαπτίζεται σε έναν τρόπο σκέψης που προϋποθέτει μια επιστημολογική τομή, την αποδοχή των μεθοδολογικών κανόνων μιας διανοητικής πειθαρχίας που οργανώνει αλλά δεν υποτάσσει τις απόψεις του αναγνώστη–μαθητή. Αντιθέτως τον προτρέπει, σχεδόν τον αναγκάζει να σκεφτεί δημιουργικά, αλλά προφανώς ούτε πρόχειρα ούτε αυθαίρετα.

Ως ο ακαδημαϊκά αρχαιότερος των Ελλήνων μαθητών του και των συ-

νεργατών του σε παρόμοια συγγραφικά διαβήματα, οφείλω και τώρα να επισημάνω τον κίνδυνο της παρεξήγησης που ελλοχεύει πάντα, η ευγένεια και η συναισθηματική και διανοητική ευρυχωρία του Δ. Τσάτσου να εκληφθεί ως επιείκεια ή ως ευκολία. Αντιθέτως ήταν η γοητευτική αισθητική της στενής πύλης που καλείται να διαβεί ο αναγνώστης του προκειμένου να εισέλθει στα ενδότερα του παραπετάσματος μιας σύνθετης και απαιτητικής γνώσης και να την καταστήσει κτήμα του, αποδεδειγμένο από τις επιλογές και τις προτιμήσεις του συγγραφέα-δασκάλου.

Επιστημολογικά ο Δ. Τσάτσος είναι φιλελεύθερος, ανοικτός στη διακλαδική προσέγγιση και απόλυτα ανεκτικός απέναντι στη διαφορετική άποψη και τη διαφωνία, επειδή διαθέτει την αυτοπεποίθηση της βαθιάς μελέτης και γνώσης του αντικείμενου που πραγματεύεται. Αυτό του επιτρέπει να λειτουργεί μαιευτικά, να εκθέτει τις αμφιβολίες του, να θέτει υπό τον έλεγχο των αναγνωστών του τον ειρμό των σκέψεων του, τη ροή της ιστορικής, πολιτειολογικής, αλλά τελικά και πάντα νομικής του σκέψης.

Δηλώνει την αντίθεσή του σε «ένα είδος», όπως λέει, νομικού θετικισμού, στον ανιστόρητο και ανυποψίαστο νομικό και ιδίως συνταγματολογικό φορμαλισμό που αδυνατεί να κατανοήσει πραγματολογικά και εντέλει δικανικά την πολύπλοκη και απαιτητική διεργασία της ερμηνείας του Συντάγματος που αναζητά την έγκυρη απάντηση στο ερώτημα: Τι προβλέπει το Σύνταγμα, τι είναι συνταγματικά επιτρεπτό ή, ακριβέστερα, τι καθίσταται αντίθετο προς το Σύνταγμα.

Όμως ο Δ. Τσάτσος δεν υπήρξε ένας σύγχρονος ιδεαλιστής ή ένας οπαδός των παλιών ή των νεότερων φυσικοδικαιϊκών ή ηθικοδικαιϊκών θεωριών στο πεδίο του Συνταγματικού Δικαίου. Αναζητούσε επίμονα το βαθύτερο κανονιστικό περιεχόμενο του Συντάγματος στις ιστορικές του προϋποθέσεις και στα πολιτικά του συμφραζόμενα. Αναζητούσε πάντα το βαθύτερο ηθικό, δηλαδή δημοκρατικό, φιλελεύθερο και συμπεριληπτικό περιεχόμενο του Συντάγματος ως θεμελίου και ως κορυφής της έννομης τάξης. Ως πρωτοπόρος δε μελετητής του Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου και της έννομης τάξης της ΕΕ, ήξερε ότι η αναζήτηση αφορούσε ένα εθνικό Σύνταγμα τοποθετημένο στο μαγνητικό πεδίο του πλουραλισμού των έννομων τάξεων.

Αυτοτοποθετείται άλλωστε επιστημολογικά και αξιακά στο σημείο τομής

της ελευθερίας και της κοινωνικής δικαιοσύνης, άρα στο σημείο σύγκλισης της δημοκρατίας και του κοινωνικού κράτους δικαίου, δηλαδή στην κοίτη του ευρωπαϊκού συνταγματισμού που είναι το άλλο όνομα του θεμελιώδους κεκτημένου του ευρωπαϊκού πολιτικού και νομικού πολιτισμού.

Κατά τη δική μου πρόσληψη ο Δημήτρης Θ. Τσάτσος, παρότι δεν ήθελε για λόγους οικογενειακής «νομιμοφροσύνης» να το ομολογεί, ήταν ένας νεωτερικός, μάχιμος και αξιακά χυμώδης θετικιστής που οργάνωνε ασφυκτικά την επιχειρηματολογία του όταν επρόκειτο να απαντήσει σε ερωτήματα σχετικά με τη συνταγματική νομιμότητα και κυρίως σε ερωτήματα σχετικά με τη θεσμική συγκρότηση της ελληνικής πολιτείας και της ευρωπαϊκής συμπολιτείας.

Πίσω όμως από το ελληνικό «Συνταγματικό Δίκαιο» του Δ. Τσάτσου βρίσκεται το εκτεταμένο γερμανόγλωσσο έργο του με την πειθαρχία και την αυστηρή αξιολόγηση που αυτή διεκδικεί και αποδεικνύει. Βρίσκεται η μεγάλη διεθνής εμπειρία και η λαμπρή του παρουσία στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και πολλές μεγάλες θεσμικές στιγμές της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης.

Όλες άλλωστε τις θεωρητικές παραδοχές του τις δοκίμασε και τις επικαθόρισε, πριν την είσοδό του στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, η πρωταγωνιστική συμμετοχή του στη σύνταξη του μεταπολιτευτικού Συντάγματος του 1975 με την ιδιότητα του Γενικού Εισηγητή της αντιπολίτευσης.

Ο σεβασμός του αναγνώστη συμβαδίζει στο έργο του Δ. Τσάτσου με τον σεβασμό των ομοτέχνων του, παλαιότερων και νεότερων έως νεότερων και με τη χαρισματική άνεση με την οποία εκινείτο στα πεδία της διεθνούς βιβλιογραφίας του κλάδου. Οι βιβλιογραφικές του αναφορές και υποδείξεις συνιστούν ένα μνημείο επιστημονικού ήθους. Καταγράφει, αξιολογεί και συνδιαλέγεται με όλη την επιστημονική κοινότητα.

Γνωρίζω πρωτογενώς το άγχος, το τρακ, του Δημήτρη Τσάτσου πριν από κάθε μάθημα, έστω και το πιο απλό και εισαγωγικό, θα έλεγα ακριβέστερα πριν από κάθε διδακτική μυσταγωγία. Αυτή η αίσθηση αποτυπώνεται σε όλη την έκταση των τριών τομών του «Συνταγματικού Δικαίου». Ξαναδιάβασα τους τόμους όχι για να τεκμηριώσω τον πρόλογο αυτόν, αλλά για να ανακαλέσω στη μνήμη μου τις πολλές και πολύτιμες στιγμές της προφορικής του διδασκαλίας που έχω ζήσει.

Όταν γνώρισα τον Δημήτρη το 1974 ήμουν 18 ετών, πρωτοετής φοιτητής

της Νομικής Σχολής Θεσσαλονίκης και αυτός –το συνειδητοποίησα πολύ αργότερα– ήταν μόλις 41 ετών, βαρυσήμαντη επιστημονική και πολιτική προσωπικότητα ήδη εγγεγραμμένη στην Ιστορία του Τόπου. Σε μια ηλικία που οι περισσότεροι θεωρούνται νέοι επιστήμονες στα πρώτα βήματα τους.

Ο πρόλογος αυτός έχει φυσικά και μια βαθιά προσωπική διάσταση. Συνεχίζει μια συναισθηματική και διανοητική επικοινωνία που διαρκεί μισό αιώνα. Πηγαίνω κατευθείαν στην τελευταία φάση της. Αφιέρωσα τα δικά μου «Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου», που κυκλοφόρησαν σε πρώτη έκδοση το 1991, στον Δημήτρη και στην τότε μόλις δυο ετών κόρη μου και αναδεξιμιά του Ελβίνα. Ο Δημήτρης αφιέρωσε τον δεύτερο τόμο του «Συνταγματικού Δικαίου» στους μαθητές του που έγιναν συνάδελφοί του – δάσκαλοι του Συνταγματικού Δικαίου και με τιμά μνημονεύοντας πρώτο το όνομά μου. Αποδίδει δε στα «Μαθήματα» σημασία που υπερβαίνει κατά πολύ την αξία του βιβλίου μου. Ο ρέκτης αναγνώστης μπορεί άλλωστε να εντοπίσει τις αποκλίσεις μας ως προς τη συνολική σύλληψη και παρουσίαση της ύλης, αλλά και σε επιμέρους θέματα. Αλλά αυτός ήταν ο Δημήτρης Τσάτσος που με αυθόρμητο και ειλικρινή τρόπο έλεγε –και ελπίζω να μας το έμαθε κάπως– ότι ο δάσκαλος καταξιώνεται όταν γίνεται μαθητής των μαθητών του.

Οι συνάφειές μας είναι πολλές και πυκνές. Αντιμετώπισα, είκοσι χρόνια μετά από αυτόν, την πρόκληση της ιδιότητας του Γενικού Εισηγητή της πλειοψηφίας στη μακρά αναθεωρητική διαδικασία της περιόδου 1995-2001 που οδήγησε στην εκτεταμένη, σχεδόν ολική, αναθεώρηση του Συντάγματος του 2001 που, πλην σημειακών εξαιρέσεων, εξακολουθεί να συνιστά το ισχύον Σύνταγμα του 1975/1986/2001/2008/2019. Ο διάλογος που είχα μαζί του όλη αυτή την περίοδο ανήκει στα προσωπικά τιμαλφή μου και παρακαλώ να μου επιτραπεί η ιδιοποίηση των αναμνήσεών μου αυτών.

Δυστυχώς ο Δημήτρης δεν πρόλαβε να επεξεργαστεί νέα έκδοση του πολύτιμου έργου του μετά την αναθεώρηση του 2001. Το σύγγραμμά του όμως διατηρεί πλήρως την αξία και την χρηστικότητά του.

Ο πρώτος τόμος, το θεωρητικό θεμέλιο, καλύπτει καταρχάς την ύλη της Πολιτειολογίας, που δίδαξε (με τη δική μου σύμπραξη τα πρώτα χρόνια) και ως εξαιρετικά δημοφιλές μάθημα επιλογής στη Νομική Σχολή του ΑΠΘ. Καλύπτει επίσης την ύλη της γενικής θεωρίας του Συνταγματικού

Δικαίου με ανυπέρβλητο επαγωγικό τρόπο και μοναδική εξοικείωση με τις θεμελιώδεις αλλά πάντα απαιτητικές έννοιες που κορυφώνονται με τη διδασκαλία της ερμηνείας του Συντάγματος ως ιδιαίτερης, πολύ πιο απαιτητικής, όψης της ερμηνείας του Δικαίου. Το Θεωρητικό Θεμέλιο είναι στο σύνολό του επίκαιρο και συνιστά ενεργό εισφορά στη σχετική επιστημονική συζήτηση σε διεθνές επίπεδο.

Ο δεύτερος τόμος, που καλύπτει με συστηματικό και ενδεδεχρή τρόπο το σύνολο της ύλης του λεγόμενου οργανωτικού μέρους του Συνταγματικού Δικαίου, δεν ενσωματώνει τις αλλαγές που επέφεραν οι αναθεωρήσεις του 2001 και σημειακά του 2008 και του 2019, όλες όμως οι θεωρητικές αναλύσεις που αφορούν τις οργανωτικές βάσεις του πολιτεύματος και τα άμεσα όργανα του κράτους, συμπεριλαμβανομένων των κεφαλαίων περί δημόσιας διοίκησης, τοπικής αυτοδιοίκησης, δικαιοσύνης καθώς και περί των σχέσεων κράτους και εκκλησίας, εξακολουθούν να είναι απολύτως επίκαιρες. Πρόκειται άλλωστε για μια πρωτότυπη συμβολή στα πεδία που μπορούμε να ονομάσουμε συνταγματικά θεμέλια του Διοικητικού και του Δικονομικού Δικαίου, σε μια εποχή προφανούς «συνταγματοποίησης» της ύλης τους που συμβαδίζει με τη δυναμική εισβολή του Δικαίου της ΕΕ και του Διεθνούς Δικαίου, πρωτίστως με την μορφή της ΕΣΔΑ, στα πεδία αυτά. Το δε κεφάλαιο περί των σχέσεων κράτους και εκκλησίας πρέπει προφανώς να παραλληλιστεί με την ύλη των θεμελιωδών δικαιωμάτων, μεταξύ των οποίων η θρησκευτική ελευθερία λειτουργεί ιστορικά ως «νυμφαγωγός» πολλών άλλων δικαιωμάτων μέσα από τα επάλληλα κύματα του συνταγματισμού.

Ο τρίτος τόμος (Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ΄, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Ι. Γενικό Μέρος, 1987), που κυκλοφόρησε πριν τον δεύτερο, προσφέρει μια πάντοτε χρήσιμη, άψογα εστιασμένη και ευσύνοπτη έκθεση της γενικής θεωρίας των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων. Είμαι βέβαιος ότι ο Δημήτρης θα έπαιρνε στα χέρια του με υπερηφάνεια, τρυφερότητα και τεράστιο ερευνητικό ενδιαφέρον την πρόσφατη εντυπωσιακή συμβολή της Νέδας Κανελλοπούλου (Συνταγματική θεωρία των θεμελιωδών δικαιωμάτων – για τον μετασχηματισμό του δικαίου, Εκδόσεις Πατάκη, 2021) στο πεδίο αυτό. Θα εύρισκε τα έκδηλα ίχνη της διδασκαλίας του ζωντανά, επίκαιρα και ενταγμένα στα συμφραζόμενα της σημερινής διεθνούς συζήτησης.

Η ψηφιακή επανέκδοση του συνόλου του συγγραφικού έργου του Δη-

μήτρη Τσάτσου δεν συνιστά μόνο εκπλήρωση του πρωταρχικού σκοπού του Ιδρύματος που συνέστησε ο Δημήτρης και διευθύνει με εντυπωσιακά επιδέξιο και απολύτως επιτυχή τρόπο ο Ξ. Κοντιάδης, αλλά κυρίως ζωτική εισφορά στη σημερινή επιστημονική κοινότητα των ασχολουμένων με το Δημόσιο και ιδίως το Συνταγματικό Δίκαιο.

Η επανέκδοση με την προσιτή αυτή μορφή συνιστά τεχνική διευκόλυνση, κυρίως όμως επιστημονική προτροπή προς τα μέλη της επιστημονικής κοινότητας, που συγκροτείται μέσα από τη σκυταλοδρομία των γενεών, να έχουν σταθερά στραμμένη την προσοχή τους στο εκτεταμένο, πολυσχιδές, πρωτότυπο και διαρκώς επίκαιρο έργο του Δημήτρη Τσάτσου που διαμόρφωσε την πιο ενδιαφέρουσα και ανοικτή εκδοχή της μεταπολιτευτικής ελληνικής επιστήμης του Συνταγματικού Δικαίου, σε συνεχή και ισότιμη επικοινωνία με τη γερμανική και συνολικά την ευρωπαϊκή επιστήμη. Ανοικτή σε νέες ιδέες πάνω στα στερεά θεμέλια της κλασικής θεωρίας, ανοικτή σε διαφωνίες χάρη στην επιστημονική και επιστημολογική της αυτοπεποίθηση, ανοικτή στη διακλαδική προσέγγιση του συνταγματικού φαινομένου, ανοικτή στις επίμονες και διαρκείς προκλήσεις της πολλαπλότητας των έννομων τάξεων που διεκδικούν αυτοαναφορική υπεροχή για τους κανόνες τους, ανοικτή στις συνεχείς προκλήσεις της πολιτικής συγκυρίας και κυρίως της Ιστορίας που συνομιλεί με την έννομη τάξη και ιδίως με το Σύνταγμα θέτοντας υπό δοκιμασία την αντοχή όλων των φαινομένων και των εννοιών, πρωτίστως των βασικών, όπως το κράτος, η κυριαρχία, η εξουσία, η δημοκρατία, το κράτος δικαίου και το κοινωνικό κράτος.

Τολμώ να συντάξω τον πρόλογο αυτό ως «αντιπελάργηση» στα όσα οφείλω στον δάσκαλο, στον φίλο και στον συνοδοιπόρο, επειδή ποτέ δεν μου διέφυγε, παρά την οικειότητα και την άνεση της συνύπαρξης, το μέγεθός του. Από την πρώτη στιγμή που τον γνώρισα το 1974 έως τη στιγμή που τον αποχαιρέτησα το 2010 για την τελευταία κατοικία του. Αυτή όμως είναι τελικά το ίδιο το έργο του, όπως προσλαμβάνεται και θα προσλαμβάνεται από τους νέους, απαιτητικούς και δημιουργικούς αναγνώστες του.

Μάιος 2022  
Ευάγγελος Βενιζέλος

## ΠΡΟΛΟΓΟΣ ΤΕΤΑΡΤΗΣ ΕΚΔΟΣΗΣ

1. Με την «ανά χείρας» τέταρτη έκδοση του πρώτου τόμου και την πρόσφατη έκδοση του δεύτερου τόμου (*Οργάνωση και λειτουργία της πολιτείας*, 1992) –δυστυχώς, αλλά κατ’ ανάγκην πια, σε μεγάλο σχήμα– το έργο αρχίζει να παίρνει την οριστική του μορφή διαρθρωμένο σε τρεις τόμους:

α) Ο πρώτος τόμος, με τίτλο *Θεωρητικό Θεμέλιο*, περιλαμβάνει τις βασικές έννοιες και τα στοιχεία γενικής θεωρίας του Συνταγματικού Δικαίου, στοιχεία πολιτειολογίας, και τις πηγές του ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου.

β) Ο δεύτερος τόμος έχει τίτλο *Οργάνωση και λειτουργία της πολιτείας*. Τρεις είναι εδώ οι βασικές ομάδες προβλημάτων που με απασχολούν: η οργάνωση και η λειτουργία της κρατικής εξουσίας (συμπεριλαμβανομένης της δημόσιας διοίκησης και της δικαιοσύνης), η οργάνωση της κοινωνίας και η σχέση κράτους και Εκκλησίας.

γ) Στον τρίτο τόμο περιλαμβάνεται η συνταγματική προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Έχει εκδοθεί το Γενικό Μέρος και εκκρεμεί το Ειδικό Μέρος.

2. Καθώς το Συνταγματικό Δίκαιο οριστικοποιείται στη *μορφή* του –στο *περιεχόμενο*, ένα έργο δεν οριστικοποιείται ποτέ–, καταλήγω στο συμπέρασμα πως η συγγραφική αυτή προσπάθεια δεν μπόρεσε να ξεπεράσει το επίπεδο των «*εισαγωγικών σημειώσεων*» για τον μελετητή του Συνταγματικού Δικαίου. Ο βαρύγδουπος και –ακόμη και για εποχές που υπήρχε «μέτρο»– υπέρμετρα φιλόδοξος τίτλος του: *Συνταγματικό Δίκαιο* χρησιμοποιείται για την επικοινωνία με ένα κοινό που δεν εθίστηκε ούτε μπορεί πια να εθιστεί σε όρους που ανταποκρίνονται στα πραγματικά επιστημονικά μεγέθη. Αν δει, όμως, ο αναγνώστης κάποια από τα ελληνικά έργα που φέρουν τον τίτλο *Συνταγματικό Δίκαιο*, ίσως θελήσει να μου συγχωρήσει αυτή μου την αμετροέπεια.

3. Η θεματολογία του πρώτου τόμου –αυτό ισχύει τόσο για τον



δεύτερο όσο και για τον τρίτο— περιλαμβάνει κεφάλαια που, για να εκτεθούν με στοιχειώδη έστω πληρότητα, θα έπρεπε να γραφτεί έργο ογκώδες, δύσχρηστο και δυσλειτουργικό. Έτσι, τόσο ο «ανά χείρας τόμος», όσο και οι άλλοι δύο, περιορίζονται στην αναφορά σε ελάχιστα από τα σχετικά θέματα. Η επιλογή των θεμάτων είναι κατ' ανάγκην υποκειμενική, κι αυτό παρά την προσπάθειά μου να σταθώ σε έννοιες και ζητήματα πρωταρχικά, που θα μπορούσαν να στηρίξουν έναν παραπέρα θεωρητικό προβληματισμό, αλλά και να διασφαλίσουν την προσπάθεια για ερμηνευτική αντιμετώπιση της *πολιτειακής πραγματικότητας*. Βέβαια, η τέταρτη αυτή έκδοση του πρώτου τόμου δεν είναι τόσο επεξεργασμένη όσο θα ήθελα· παρ' όλα αυτά, την αποτολμώ με την επίγνωση, πως αν περίμενα να αισθανθώ πως «ολοκλήρωσα» την επεξεργασία το βιβλίο δεν θα κυκλοφορούσε ποτέ.

4. Η δημοσίευση αυτών των «εισαγωγικών σημειώσεων» είχε από την πρώτη στιγμή, και έχει ως σήμερα, τρία κίνητρα: το πρώτο είναι η διαπίστωση ότι η θεωρία και η πράξη στερούνται ενός *συνοπτικού, συστηματικού και ερμηνευτικού έργου* για το ισχύον Σύνταγμα· ενός έργου που δεν θα εκθέτει «όλη την ύλη», αλλά θα επισημαίνει προβλήματα και θα προτείνει κριτήρια ερμηνείας. Το δεύτερο κίνητρο είναι η δημόσια κατάθεση μιας *άλλης*, διαφορετικής νομίζω από τις παραδοσιακές, διδακτικής πρότασης για τους φοιτητές της νομικής και της πολιτικής επιστήμης. Το τρίτο κίνητρο είναι τελείως υποκειμενικό. Ο συγγραφέας είχε, στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή του 1974-1975, την ευθύνη της *Γενικής Εισήγησης* εκ μέρους ολόκληρης της τότε αντιπολίτευσης. Εκείνο το πολιτικό και επιστημονικό βίωμα δηλώνεται εδώ ανοιχτά ως τρίτο κίνητρο της συγγραφής, για να μπορεί ο μελετητής του κειμένου να κρίνει πού το βίωμα αυτό λειτούργησε ως πλεονέκτημα και πού ως μειονέκτημα, πού *φώτισε* και πού *νεφέλωσε* τον ορίζοντα του συγγραφέα. Σ' εκείνη τη Γενική Εισήγηση βίωσα τη σχέση πολιτικής και δικαίου, επιστήμης και πολιτικής. Αυτό το βίωμα προσπαθώ έκτοτε να το αξιοποιήσω διδακτικά και ερευνητικά.

5. Ο σκοπός του συνοπτικού αυτού έργου είναι διδακτικός - ερευνητικός. Απευθύνεται στον μελετητή του ισχύοντος Συνταγματικού Δικαίου, αλλά και στον πρακτικό: στον δικαστή, στον διοικητικό λει-

τουργό, στον νομοθέτη, στον πρακτικό πολιτικό, στον λειτουργό της δημοσιογραφίας. Η νομική επιστήμη είναι και πρακτική επιστήμη. Καταξιώνεται μέσα στην οντολογία του κοινωνικού και πολιτειακού γίγνεσθαι. Σκοπός της προσπάθειας αυτής είναι *μια θεωρία που να θεμελιώνει την πράξη και να δικαιώνεται από την πράξη.*

6. Το παρόν έργο –στο σημείο αυτό αναφέρομαι στον φοιτητή– δεν περιέχει ύλη «προς εκμάθησιν». Δεν υποχρεώνει σε συμφωνία, δεν θέλει να υποτάσσει τη σκέψη στους ορισμούς που χρησιμοποιεί. Προτείνει απλώς και μόνο έναν –όχι βέβαια τον μόνο– δρόμο κατανόησης του Συνταγματικού Δικαίου. Η χρήση δηλαδή του έργου έχει νόημα μόνο ως έναυσμα για έρευνα και σκέψη, ως αφετηρία σπουδής, όχι βέβαια ως ολοκλήρωση.

7. Όσο πιο πολύ σκύβω πάνω σ' αυτή τη δουλειά τόσο πιο έντονη γίνεται η αποστροφή μου προς έναν ιδιαίτερο θετικισμό, που απομονώνει το συνταγματικό κείμενο από το πολιτικό του αίτιο, εκτοπίζοντας αυτό το τελευταίο από το γνωστικό αντικείμενο της επιστήμης του δικαίου γενικά, ή του Συνταγματικού Δικαίου ειδικότερα. Ένας τέτοιος θετικισμός αποτελεί *προπαίδεια φασισμού*. Αυτοί που στεγανοποιούν τη νομική από την πολιτική διάσταση του Συντάγματος, ή είναι *θεωρητικά ανεπαρκείς* ή *αποσκοπούν στον αποπροσανατολισμό* όσων έρχονται σε επαφή με το έργο τους. Οι συνέπειες μιας ερμηνείας του Συντάγματος που θα υιοθετούσε ως μεθοδολογικό εργαλείο το θετικισμό αυτού του είδους προκύπτει, με αποκαλυπτική σαφήνεια, από την εξής συγκριτική παρατήρηση: ας διαβάσουν οι ενδιαφερόμενοι –όσοι ακόμη υπάρχουν και θυμούνται!– ένα διδακτικό σύγγραμμα σε μια του έκδοση την εποχή της δικτατορίας (1967-1974), και ας συγκρίνουν κάποια καίρια κεφάλαια (π.χ. περί μορφής του πολιτεύματος) με μια έκδοση του ίδιου έργου μετά το 1974. Θα διαβάσουν –*ελπίζω με φρίκη*– πως και τότε και τώρα εγκαθιδρύθηκε και εγκαθιδρύεται: Δημοκρατία και κράτος δικαίου! Τέτοια «μνημεία κλασικού Συνταγματικού Δικαίου» υπάρχουν ακόμη, όσο κι αν ήταν επιμελής η προσπάθεια εξαφάνισης των ένοχων εκδόσεών τους μετά τις 24 Ιουλίου 1974. Σήμερα μάλιστα άρχισαν να «διανέμονται» στους φοιτητές της νομικής, ευτυχώς όχι παντού.

8. Ως προερμηνευτική μου επιλογή (βλ. § 14, VII) δηλώνω το σημείο τομής ελευθερίας και κοινωνικής δικαιοσύνης, όπως αυτό αενάως αναπροσδιορίζεται από την ιστορική εξέλιξη. Ούτε η ελευθερία ούτε η κοινωνική δικαιοσύνη είναι έννοιες οριστικά δεδομένες. Είναι έννοιες συνεχώς ανακαθοριζόμενες και ιστορικά νοηματοδοτούμενες. Δεν οφείλουν την ύπαρξή τους ούτε ορίζονται από κάποιο σύστημα δικαίου· υπάρχουν μόνο όταν το σύστημα του δικαίου, και ιδιαίτερα του Συνταγματικού Δικαίου, προκύπτει, με βάση την ελευθερία του ανθρώπου, τόσο στο ηθικό όσο και στο κοινωνικοοικονομικό επίπεδο της υπόστασής του, δηλαδή μόνο όσο συνυπάρχουν και όσο ανταποκρίνονται στο ιστορικό νόημα που τους δίνουν οι κοινωνίες.

9. Εκδίδοντας το *Θεωρητικό Θεμέλιο* η σκέψη μου πηγαίνει στον πρώτο και αποφασιστικό μου δάσκαλο, τον ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗ ΤΣΑΤΣΟ. Μου έμαθε όση σκέψη διαθέτω και μου δίδαξε, πως κορυφαία στιγμή του δασκάλου είναι εκείνη που αισθάνεται μαθητής των μαθητών του. Οι διαφορετικοί, από τους δικούς του, επιστημονικοί δρόμοι που διάλεξα δείχνουν πως ο πραγματικός δάσκαλος δεν δημιουργεί ομοιώματα, αλλά ανθρώπους με δυνατότητα να κάνουν τις δικές τους επιλογές. Γι' αυτό, πίο πολύ από καθετί άλλο, είναι απέραντη η ευγνωμοσύνη που αισθάνομαι γι' αυτόν. Την όποια όμως νομική μου παιδεία την ολοκλήρωσα ακούγοντας, ως φοιτητής, τον ΑΘΑΝΑΣΙΟ ΚΑΝΕΛΛΟΠΟΥΛΟ. Και σ' αυτόν εκφράζω τις πιο βαθιές μου ευχαριστίες.

10. Στο ελληνικό θετικό Συνταγματικό Δίκαιο, όπως δοκιμάστηκε και καταξιώθηκε εναντίον της εκτροπής του Ιουλίου 1965 και στη δικτατορία του 1967, δεσπάζει, κατά τη γνώμη μου, το επιστημονικό έργο του ΑΡΙΣΤΟΒΟΥΛΟΥ ΜΑΝΕΣΗ. Δεν έχει καμιά σημασία σε ποια θέματα συμφωνεί ο συγγραφέας μαζί του και σε ποια –σήμερα– διαφωνεί. Επειδή οι τότε «απόντες» –ή «παρόντες» μεν αλλά από την άλλη όχθη– είναι και πολλοί και σήμερα, εκ του ασφαλούς, ιδιαίτερος αδιάλλακτοι (!) να πω και τούτο για τους νεότερους: Στη στάση του ΑΡΙΣΤΟΒΟΥΛΟΥ ΜΑΝΕΣΗ κατά τη δικτατορία, στην ενότητα της σκέψης και της πράξης του, βρήκα, και εγώ, πολλά στηρίγματα. Έτσι αισθάνομαι για άλλη μια φορά την ανάγκη, και από τη θέση αυτή, να τον ευχαριστήσω.

11. Τα χρόνια περνούν, για να μην πω πως πέρασαν. Έτσι την ευθύνη, σήμερα μιας *βοηθητικής αλλά πολύτιμης συνδρομής*, αύριο την *πλήρη ευθύνη*, αν βέβαια κρίνουν πως θα αξίζει τότε ο κόπος, έχουν οι μαθητές μου (σήμερα πια ακαδημαϊκοί σύντροφοι και φίλοι): ΑΝΔΡΕΑΣ ΛΟΒΕΡΔΟΣ, ΠΗΝΕΛΟΠΗ ΦΟΥΝΤΕΛΑΚΗ, ΑΡΓΥΓΗΣ ΠΑΣΣΑΣ, ΝΕΔΑ ΚΑΝΕΛΛΟΠΟΥΛΟΥ, ΔΗΜΗΤΡΗΣ ΜΕΛΙΣΣΑΣ, ΔΗΜΗΤΡΗΣ ΣΤΕΦΑΝΟΥ και ΞΕΝΟΦΩΝ ΚΟΝΤΙΑΔΗΣ. Η συνδρομή όλων τους υπήρξε πρόθυμη, ενθαρρυντική και –τόσο επιστημονικά όσο και ανθρώπινα– αναγκαία. Την ειδικότερη όμως ευθύνη έχουν για τον πρώτο τόμο ο Α. ΛΟΒΕΡΔΟΣ, για τον δεύτερο τόμο η Π. ΦΟΥΝΤΕΛΑΚΗ και για τον τρίτο τόμο η Ν. ΚΑΝΕΛΛΟΠΟΥΛΟΥ (Γενική Θεωρία) και ο Ξ. ΚΟΝΤΙΑΔΗΣ (για το υπό έκδοση β' τχ. του τρίτου τόμου, σχετικά με τα καθ' ἑκαστα θεμελιώδη δικαιώματα). Τους ευχαριστώ όλους *για τα ως τώρα*, τους ευχαριστώ *για τώρα*, τους ευχαριστώ *από τώρα* και για εκείνα τα μελλοντικά, για τα οποία δεν θα είμαι πια σε θέση, όταν θα πρέπει, να τους ευχαριστήσω.

12. Ευχαριστίες επίσης οφείλω στον σύμβουλο της επικρατείας, καθηγητή ΕΜΜΑΝΟΥΗΛ ΔΑΡΖΕΝΤΑ για τις χρήσιμες υποδείξεις του σε ορισμένες θεματολογικές ενότητες του παρόντος έργου.

13. Και το κείμενο αυτής της τέταρτης έκδοσης του πρώτου τόμου πέρασε από την κριτική ανάγνωση και τη γλωσσική φροντίδα της φίλης ΒΑΣΩΣ ΚΥΡΙΑΖΑΚΟΥ, που επιμελήθηκε την έκδοση. Της εκφράζω γι' αυτό τις πιο θερμές μου ευχαριστίες. Θερμές ευχαριστίες εκφράζω και στον φίλο μου εκδότη ΑΝΤΩΝΗ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, για την αντοχή και την ανοχή που δείχνει στις συγγραφικές μου ιδιοτροπίες.

Σκιάθος, Οκτώβριος 1994

ΔΗΜΗΤΡΗΣ Θ. ΤΣΑΤΣΟΣ

## ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

A.E.Δ.	Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο
A.E.I	Ανώτατα Εκπαιδευτικά Ιδρύματα
A.K.	Αστικός Κώδικας
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
ΑΠ	Άρειος Πάγος
ΒΔ	Βασιλικό Διάταγμα
BVerfGE	Bundesverfassungsgericht
CMLR	Common Market Law Review
ΔΕΚ	Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΔκΠ	Δίκαιο και Πολιτική
ΔΦορΝ	Δελτίο Φορολογικής Νομοθεσίας
DöV	Die öffentliche Verwaltung
DVBl	Deutsche Verwaltungsblatt
EDCE	Études et Documents du Conseil d'État
ΕΔΔΔ	Επιθεώρηση Δημοσίου και Διοικητικού Δικαίου
EEN	Εφημερίς των Ελλήνων Νομικών
ΕΕΕυρΔ	Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου
EEN	Εφημερίδα Ελλήνων Νομικών
Ελ.Δικ	Ελληνική Δικαιοσύνη
ΕΠΕ	Επιθεώρηση Πολιτικής Επιστήμης
ΕΕυρΚ	Επιθεώρηση Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
EuGrZ	Europäische Grundrechte Zeitschrift
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
HdbStR	Handbuch des Staatsrechts
JCP	Juris-classeur Périodique
JuS	Juristische Schulung
Κοιν.Επ.	Κοινοβουλευτική Επιθεώρηση
JZ	Juristen Zeitung
ΚτΒ	Κανονισμός της Βουλής
Ν.Δ.	Νέον Δίκαιον

NoB	Νομικό Βήμα
NJW	Neue Juristische Woche
ΠΔ	Προεδρικό Διάταγμα
ΠτΔ	Πρόεδρος της Δημοκρατίας
R.A.	Revue Administrative
RDP	Revue de Droit Public
RFDA	Revue Française de Droit Administratif
RHDI	Revue Hellénique de Droit International
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ, ΜΕΘΟΔΟΣ  
ΚΑΙ ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

## § 1. Το αντικείμενο του Συνταγματικού Δικαίου

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Το ισχύον Συνταγματικό Δίκαιο III. Το Σύνταγμα ως πολιτική τάξη.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Η σχολιασμένη γενική βιβλιογραφία, που παρατίθεται στην § 3 του πρώτου αυτού κεφαλαίου, παραπέμπεται και ως βιβλιογραφία της παρούσας παραγράφου.

2. Για την κατανόηση, ωστόσο, αυτών των πρώτων βημάτων συνιστώ τις μελέτες των εξής: ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, I, 1991, σ. 34 επ., Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, σ. 126 επ., Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, I, 1987, κυρίως σ. 7-29, Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, *Η «υπόθεση Ανδρεάδη» και το οικονομικό Σύνταγμα*, 1991, σ. 24-32, 62-67 (όπου και πλούσια βιβλιογραφία).

### II. Το ισχύον Συνταγματικό Δίκαιο

1. Αντικείμενο της επιστήμης του δικαίου, γενικά, είναι η *ερμηνεία* και η *κριτική* των δεσμευτικών κανόνων που ισχύουν και ρυθμίζουν την ανθρώπινη συμβίωση στις διάφορες μορφές της. Με την αναφορά στο *ισχύον* δίκαιο επισημαίνεται ότι η επιστήμη του δικαίου έχει, κατά βάση, ως αντικείμενο *όχι κανόνες που ανήκουν στην ιστορία*, αλλά κανόνες που λειτουργούν στο *παρόν* κοινωνικό και πολιτειακό γίγνεσθαι. Με τη μνεία *όχι μόνο της ερμηνείας*, δηλαδή της συστηματικής γνώσης του περιεχομένου του κανόνα, αλλά και της *κριτικής*, επισημαίνεται η



κοινωνική και η πολιτική λειτουργία της επιστήμης του δικαίου. Η ερμηνεία ενός νομικού κανόνα –ιδιαιτέρως ενός κανόνα του Συντάγματος– που τον απομονώνει από το κοινωνικοπολιτικό του αντικείμενο, δεν μπορεί ποτέ να συμβάλει στην αποκάλυψη του πραγματικού του νοήματος. Ακριβώς γι' αυτό, η βαθύτερη πολιτική λειτουργία της ερμηνείας του δικαίου δεν περιορίζεται στη γνωσιολογική αποσαφήνιση του νοήματος του κανόνα, αλλά εκτείνεται και στην κριτική αποκάλυψη του κοινωνικοπολιτικού του αποτελέσματος.

2. Η επιστήμη του Συνταγματικού Δικαίου έχει ως αντικείμενο το ισχύον *Συνταγματικό Δίκαιο*, δηλαδή την ερμηνεία και την κριτική ορισμένων θεμελιωδών κανόνων δικαίου που παρουσιάζουν ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και έχουν ως αντικείμενο την οργάνωση της κρατικής εξουσίας, τη σχέση της με το άτομο και την κοινωνία, και τη σχέση της έννομης τάξης της συγκεκριμένης κάθε φορά πολιτείας με τη διεθνή έννομη τάξη.

3. Επισημαίνεται από την πρώτη στιγμή, ότι η αναφορά στο *ισχύον Συνταγματικό Δίκαιο*, ως αντικείμενο της αντίστοιχης επιστήμης, δεν σημαίνει την αποκοπή του ερμηνευτικού έργου από τις άλλες κοινωνικές επιστήμες που έχουν, από διαφορετική σκοπιά, το ίδιο ή παρεμφερές αντικείμενο (πολιτειολογία, πολιτική επιστήμη, κοινωνιολογία, ιστορία κ.λπ.). Η αναφορά στο *ισχύον δίκαιο* ως αντικείμενο του Συνταγματικού Δικαίου θέλει να ιεραρχήσει τα ειδικότερα ερμηνευτικά προβλήματα, έτσι ώστε να είναι σαφές ότι το *τελικό ερώτημα* της επιστήμης του Συνταγματικού Δικαίου είναι η κριτική ερμηνεία των κανόνων *εν τω τόπω και τω χρόνω της ισχύος τους*.

### III. Το Σύνταγμα ως πολιτική τάξη

1. Ο μελετητής του Συνταγματικού Δικαίου, ιδιαίτερα ο ερμηνευτής του, πρέπει, από την πρώτη στιγμή, να συνειδητοποιήσει την πολιτική διάσταση του συνταγματικού κειμένου. Το ρυθμιστικό του αντικείμενο είναι: α) η λειτουργία της πολιτείας, δηλαδή η διαδικασία

μορφοποίησης, εξειδίκευσης και επιβολής της εξουσίας, που συγκεκριμενοποιείται με τον καθορισμό των κρατικών οργάνων, των αρμοδιοτήτων και των μεταξύ τους σχέσεων, β) η λειτουργία της κοινωνίας και η σχέση της με την κρατική εξουσία (πολιτικά κόμματα, ομάδες πίεσης, θεμελιώδη δικαιώματα) και γ) η σχέση της εσωτερικής με τη διεθνή έννομη τάξη. Από το ίδιο το αντικείμενό του, λοιπόν, προκύπτει πως το Σύνταγμα είναι ένας νόμος (ένα σύστημα κανόνων δικαίου) κατ' εξοχήν *πολιτικός*. Όχι μόνο το συγκεκριμένο του περιεχόμενο αλλά και, όπως θα δούμε, η διαδικασία γένεσής του (βλ. § 11) προσδιορίζονται από πρωταρχικές ιστορικές και πολιτικές διαδικασίες. Τα Συντάγματα, όπως μας δείχνει η ευρωπαϊκή ιστορία από τις αρχές του 19ου αιώνα ως σήμερα, εκφράζουν και συμπυκνώνουν, στο νομικό επίπεδο, *τον ιστορικά εξελισσόμενο συσχετισμό των κοινωνικοπολιτικών δυνάμεων*. Το εκάστοτε κυρίαρχο συγκρότημα εξουσίας επιδιώκει, με τη θέσπιση κανόνων Συνταγματικού Δικαίου, να διασφαλίσει και να συστηματοποιήσει την έννομη τάξη που προκύπτει και θα προκύπτει από την εξέλιξη αυτή.

**2.** Οι σκέψεις που μόλις εκτέθηκαν σημαίνουν πιο απλά τούτο: η καθήλωση της έννοιας του Συντάγματος στο στενό κανονιστικό του περιεχόμενο παραγνωρίζει τις πραγματικές διαστάσεις των συνταγματικών διατάξεων. Το κοινωνικοπολιτικό σύστημα καθορίζεται από μια τάξη πραγμάτων, σχέσεων και δυνάμεων, οι οποίες εκφράζονται, συμπυκνώνονται και συστηματοποιούνται στην αφηρημένη και γενική μορφή των κανόνων δικαίου, οι οποίοι περιέχονται στον κώδικα του συνταγματικού κειμένου. Έτσι, το νόημα μιας συνταγματικής ρύθμισης *δεν μπορεί να καθοριστεί έξω από το νόημα της κοινωνικοπολιτικής πραγματικότητας που ρυθμίζει*.

## § 2. Μέθοδος και δομή

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Το Συνταγματικό Δίκαιο ως κλάδος της επιστήμης III. Το Συνταγματικό Δίκαιο ως κλάδος των πολιτειακών επιστημών IV. Μέθοδος και δομή του πρώτου τόμου.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Βλ. Μ. DUVERGER, *Εισαγωγή στην πολιτική*, 1985, ΣΠ. ΕΥΣΤΑΘΟΠΟΥΛΟΣ, «Πολιτική επιστήμη και Συνταγματικό Δίκαιο. Μεθοδολογική ανάλυση», *ΕΔΔΔ*, 1977, σ. 51 επ., Π. ΚΑΖΑΚΟΣ, «Σκέψεις για τη διεπιστημονικότητα», σε *Κοινωνικές επιστήμες: ΑΝΑΖΗΤΗΣΗ του ΠΟΛΙΤΙΚΟΥ*, 1993, σ. 179 επ. Β. ΚΑΛΦΑΣ, *Επιστημονική πρόοδος και ορθολογικότητα*, 1983, σ. 183 επ., Η. ΚΑΤΣΟΥΛΗΣ, *Επιστημολογικά προβλήματα της σύγχρονης πολιτικής επιστήμης*, 1984, Ι. ΜΑΝΩΛΕΔΑΚΗΣ, *Εισαγωγή στην επιστήμη*, 1983, Ο ΙΔΙΟΣ, *Επτά θέσεις για το Δίκαιο και τη Δικαιοσύνη*, 1992, σ. 11 επ., 29 επ., 41 επ., Γ. ΠΑΣΧΟΣ, *Κράτος δικαίου και πολιτική*, 1991, σ. 11-38, Κ. ΣΤΑΜΑΤΗΣ, *Κριτική της καθαρής θεωρίας του δικαίου*, 1986, Δ. ΧΑΡΑΛΑΜΠΗΣ, *Πελατειακές σχέσεις και λαϊκισμός*, 1989, σ. 19- 124.

2. Βλ., επίσης, τις σχετικές παραπομπές των §§ 1,Ι, 6,Ι, 7,Ι, και 9,Ι.

### II. Το Συνταγματικό Δίκαιο ως κλάδος της επιστήμης

1. Το Συνταγματικό Δίκαιο είναι επιστήμη. Έχει τη μακρόχρονη ιστορία του μέσα στην ιστορία των επιστημών στον ευρωπαϊκό χώρο και μια πιο πρόσφατη ιστορία στην Ελλάδα. Η κατανόηση του αντικείμενου και των ερμηνευτικών του μεθόδων προϋποθέτει την τοποθέ-

τησή του μέσα σε ένα σύστημα επιστημών. Αναγκαστικά, λοιπόν, το πρώτο μας ερώτημα είναι: Τι είναι επιστήμη;

2. *Επίσταμαι* σημαίνει *γνωρίζω κάτι καλά*. *Επιστήμη* σημαίνει: ακριβής γνώση. Αυτή η *ακριβής γνώση* ούτε υπήρξε ούτε υπάρχει. Είναι ασυμβίβαστη με τη φύση του ανθρώπου και με τα όρια των δυνατοτήτων του. Γι' αυτό, ως επιστήμη δεν μπορούμε παρά να θεωρήσουμε τη διαδικασία με την οποία ο άνθρωπος *προσπαθεί να καθυποτάξει στη γνώση του τα φαινόμενα, περιγράφοντας, κατατάσσοντας, συγκρίνοντας, αξιολογώντας και συνάγοντας*.

3. Η ιστορία της επιστήμης είναι μια πορεία από την *αρχική ενότητα* της προς την *πολλαπλή της εξειδίκευση* σε επιμέρους επιστημονικούς κλάδους. Αυτή η εξειδίκευση, όχι πια της επιστήμης αλλά των επιμέρους επιστημών (και συνακολούθως των επιστημόνων), αιτία είχε την έκταση που πήρε η ανθρώπινη γνώση. Αποτέλεσμα της διεύρυνσης αυτής ήταν και ο καταμερισμός της εργασίας στο χώρο της επιστήμης. Με αφορμή τα θέματα του Συνταγματικού Δικαίου θα παρατηρήσουμε ότι, αργότερα, η διάσπαση της επιστήμης σε επιμέρους επιστημονικούς κλάδους ακολουθήθηκε από μια αντίστροφη εξέλιξη: ο πολλαπλασιασμός τους μείωσε την αυτοτέλειά τους και επέβαλε τη συνεργασία περισσότερων κλάδων για τη σφαιρική κατανόηση, δηλαδή τη μόνη ουσιαστική *γνώση*, των ποικίλων φαινομένων (διακλαδική επιστημονική θεώρηση). Εξειδίκευση και συνεργασία συνυπάρχουν, λοιπόν, αναγκαστικά και εξελίσσονται παράλληλα και διαλεκτικά.

4. Την κατάταξη των διαφόρων επιστημονικών κλάδων, την κριτική των μεθόδων τους, καθώς και της επιστήμης ως επιστήμης, επιχειρεί η *επιστημολογία*. Για την κατανόηση της θέσης που έχει το Συνταγματικό Δίκαιο μέσα στο σύστημα των επιστημών, αρκούν οι παρακάτω συνοπτικές παρατηρήσεις:

α) Το Συνταγματικό Δίκαιο μελετά, από μια ορισμένη σκοπιά – όπως θα δούμε τη *νομική σκοπιά*– το φαινόμενο της πολιτείας. Επομένως δεν ανήκει στις θετικές επιστήμες (επιστήμες που μελετούν τον φυσικό κόσμο), αλλά στις επιστήμες του ανθρώπου (τις επιστήμες που έχουν ως αντικείμενο τον άνθρωπο, την πνευματική του υπόσταση).

β) Οι επιστήμες του ανθρώπου μελετούν είτε τον άνθρωπο ως άτομο (ηθική, ψυχολογία κ.λπ.), είτε τον άνθρωπο ως μέλος της κοινωνίας (κοινωνικές επιστήμες). Η πολιτεία αποτελεί την ιστορικά σημαντικότερη μορφή κοινωνικής συμβίωσης. Επομένως το Συνταγματικό Δίκαιο ανήκει στις κοινωνικές επιστήμες.

### III. Το Συνταγματικό Δίκαιο ως κλάδος των πολιτειακών επιστημών

1. Η μεγάλη ιστορική σημασία του φαινομένου της πολιτείας, ως της ιστορικά πιο σημαντικής μορφής που πήραν οι κοινωνικές και πολιτικές σχέσεις των ανθρώπων, εξηγεί και το μόνιμο επιστημονικό ενδιαφέρον που επέδειξαν νομικοί, φιλόσοφοι, οικονομολόγοι, κοινωνιολόγοι και ιστορικοί γι' αυτήν. Στην προσπάθεια να ερμηνεύσουν και να αναλύσουν το φαινόμενο πολιτεία σχηματίστηκε μια ομάδα επιστημονικών κλάδων, που σωστά χαρακτηρίζονται ως πολιτειακές επιστήμες (Staatswissenschaften). Στις πολιτειακές επιστήμες ανήκουν, μεταξύ πολλών άλλων, το Συνταγματικό Δίκαιο, η πολιτική επιστήμη και η πολιτειολογία.

2. Αντικείμενο του Συνταγματικού Δικαίου, όπως τονίστηκε παραπάνω (βλ. § 1, II), είναι η ερμηνεία και η κριτική θεώρηση των νομικών κανόνων που καθορίζουν τη δομή και τις λειτουργίες του κράτους, τη σχέση του ατόμου ή κοινωνικών ομάδων με την κρατική εξουσία και τη σχέση της ελληνικής με τη διεθνή έννομη τάξη. Επομένως, αντικείμενο του Συνταγματικού Δικαίου είναι η πολιτεία στη νομική της διάσταση. Το τελικό ερώτημα για το Συνταγματικό Δίκαιο είναι το *quid juris*, δηλαδή ποιος κανόνας δικαίου ισχύει και ποιο είναι το κανονιστικό του περιεχόμενο.

3. Η πολιτεία, όμως, και οι θεσμοί της είναι ταυτοχρόνως αντικείμενα τόσο της πολιτειολογίας όσο και της πολιτικής επιστήμης.

α) Αντικείμενο της πολιτειολογίας είναι, όπως θα δούμε αναλυτικά παρακάτω (βλ. § 4, II και III), η πολιτεία ως πρόβλημα της θεωρίας. Αυτό,

βέβαια, δεν σημαίνει ότι η συστηματοποιημένη πράξη είναι αδιάφορη για την πολιτειολογία. Δεν ανήκει, όμως, στον πυρήνα του επιστημονικού της αντικειμένου. Η αναφορά, δηλαδή, στην πράξη (λ.χ. στο θεσμό της διάλυσης της Βουλής στην Ισπανία ή στον προεδρισμό ως παραφθορά του προεδρικού πολιτεύματος στη Ρωσία) είναι απαραίτητη για να θεμελιώσει ή να αντικρούσει το πολιτειολογικό επιχείρημα. Με άλλα λόγια, η πολιτειολογία αναζητεί τη φύση και το σκοπό τόσο της πολιτείας ως συνολικού φαινομένου, όσο και των επιμέρους πολιτειακών θεσμών.

β) Η *πολιτική επιστήμη* καθορίζεται δυσκολότερα από άποψη αντικειμένου. Όσο όμως κινούμαστε μέσα στον κύκλο αυτών των αρκετά σχηματικών αναζητήσεων για κριτήρια διάκρισης, μπορούμε να πούμε πως η πολιτική επιστήμη ερευνά το πραγματικό φαινόμενο της εξουσίας, τις προϋποθέσεις παραγωγής της, καθώς και τις πραγματικές προϋποθέσεις (κοινωνιολογικές, πολιτικές, νομικές, οικονομικές) που είναι απαραίτητες για τη χρησιμοποίηση της εξουσίας προς επίτευξη ενός πολιτικού στόχου.

4. Ας πάρουμε ένα παράδειγμα πολιτειακού ζητήματος για να εντοπίσουμε, σε μια πρακτική εφαρμογή, τα όρια ανάμεσα στους τρεις αυτούς κλάδους: το πρόβλημα της κρατικής χρηματοδότησης των πολιτικών κομμάτων. Το Συνταγματικό Δίκαιο δίνει απάντηση, π.χ., στο ερώτημα, αν το Σύνταγμα, δηλαδή ο θεμελιώδης νόμος της πολιτείας, *επιτρέπει* ή *απαγορεύει* μια τέτοια χρηματοδότηση. Η πολιτική επιστήμη δίνει απάντηση, μεταξύ άλλων, στο ερώτημα, ποιες είναι οι πραγματικές συνέπειες της χρηματοδότησης και αν η κρατική επιχορήγηση των πολιτικών κομμάτων έχει *ως συνέπεια την ανεξαρτησία ή την εξάρτησή τους από την κρατική εξουσία* και επίσης μήπως η διαφορετική συγκρότηση της κοινωνικής υποδομής των κομμάτων, επιβάλλει αντίστοιχα διαφορετικές λύσεις για κάθε συγκεκριμένο κόμμα. Η πολιτειολογία δίνει απάντηση, ιδίως, στο ερώτημα, *ποια είναι η λειτουργία του κόμματος μέσα στο πολίτευμα και αν η αποδέσμευση του κόμματος από ιδιωτικούς χρηματοδότες, στο μέτρο που επιτυγχάνεται με την κρατική επιχορήγηση, τείνει ή όχι να πραγματώσει το σκοπό ενός συγκεκριμένου πολιτειακού συστήματος.*

5. Θα ήταν όμως λάθος, αν η σκιαγράφηση των ορίων ανάμεσα

στους τρεις αυτούς συγγενείς κλάδους των πολιτειακών επιστημών οδηγούσε στο συμπέρασμα, ότι πρόκειται για τρία *στεγανά μεταξύ τους επιστημονικά πεδία*. Όπως σημειώθηκε και πιο πάνω, η οροθέτηση αυτή είναι σε μεγάλο βαθμό *σηματική*. Η γνωστική διαδικασία, που οδηγεί σε μια σφαιρική θεώρηση των σχετικών προβλημάτων, δεν δέχεται αυστηρές ή απόλυτες οροθετήσεις. Έτσι:

α) Η κατανόηση, η ερμηνεία και η εφαρμογή ενός συνταγματικού κανόνα (Συνταγματικό Δίκαιο) είναι αδύνατη χωρίς τη γνώση της πολιτικής πραγματικότητας που θέλει να ρυθμίσει (πολιτική επιστήμη), και χωρίς την ανάλυση του ιστορικοφιλοσοφικού νοήματος του θεσμού μέσα στον οποίο εντάσσεται ο συνταγματικός κανόνας (πολιτειολογία).

β) Για τη θεωρητική ανάλυση ενός θεσμού (πολιτειολογία) είναι πολλές φορές απαραίτητη είτε η μελέτη διαφόρων σχετικών νομικών ρυθμίσεων του παρελθόντος ή του παρόντος (Συνταγματικό Δίκαιο), είτε η διερεύνηση της πρακτικής εφαρμογής και της αποτελεσματικότητάς του (πολιτική επιστήμη).

γ) Για την εμπειρική έρευνα της αποτελεσματικότητας ενός θεσμού (πολιτική επιστήμη) είναι χρήσιμες και οι θεωρητικές αξιολογήσεις (πολιτειολογία) και η ανάλυση των νομικών κανόνων που δίνουν στο θεσμό συγκεκριμένη υπόσταση (Συνταγματικό Δίκαιο).

[Η ανάλυση του Δ. ΧΑΡΑΛΑΜΠΗ, ό.π., και ειδικά σ. 19-38, για τη διεύρυνση των πολιτικών δικαιωμάτων, την εγκαθίδρυση του κοινοβουλευτικού πολιτεύματος στην Ελλάδα του 19ου αιώνα και την από πλευράς πολιτικής επιστήμης ερμηνεία της συνύπαρξης ενός προωθημένου για την εποχή του συστήματος συνταγματικών θεσμών με την σε «προαστικό» επίπεδο ευρισκόμενη, και «πελατειακά» συναλλασσόμενη με την εξουσία, ελληνική κοινωνία, αποτελεί χαρακτηριστικό παράδειγμα για το κοινό πεδίο ανάλυσης και τη διαπλοκή πολιτειολογίας, πολιτικής επιστήμης και Συνταγματικού Δικαίου.]

6. Η συστηματική διάκριση των επιστημονικών κλάδων έχει εν τούτοις, παρά την αλληλοεξάρτησή τους και την έμπρακτη διασταύρωση των ορίων τους, βασική σημασία. Η συνειδητοποίηση της διαφοράς των αντικειμένων τους *εξασφαλίζει τη σωστή ιεράρχηση των προβλημάτων* κάθε επιστημονικού κλάδου. Οι διάφοροι κλάδοι διαφέρουν μεταξύ τους *κατά το τελικό ερώτημα*. Ως προς αυτό η παρεμβολή

ερωτημάτων που ανήκουν στους άλλους κλάδους είναι βοηθητική, είναι δηλαδή αναγκαίο ερευνητικό βήμα για την προσέγγιση του τελικού ερωτήματος.

7. Οι αντινομίες και οι αντιθέσεις του αντικειμενικού κόσμου, η πάλη των αλληλοσυγκρουόμενων κοινωνικών συμφερόντων, με άλλα λόγια η κοινωνική ζωή στη συγκεκριμένη της ιστορική και ταξική διάσταση, αναζητεί έκφραση μέσα στις έννοιες και τις αρχές της επιστήμης, στους θεσμούς και στους κανόνες του δικαίου. Δεν είναι επομένως το εννοιολογικό, το πνευματικό, ή το νομικό εποικοδόμημα που καθυποτάσσουν τα πράγματα σε μια τάξη, αλλά η τάξη των πραγμάτων που δίνει το αληθινό περιεχόμενο στις έννοιες αυτού του εποικοδομήματος. Αν αυτό γίνει δεκτό, τότε το ιδεολογικό, θεσμικό και νομικό εποικοδόμημα δεν είναι στατικό. Είναι δυναμικό, που σημαίνει ότι εκφράζει κάθε φορά τις συγκεκριμένες ιστορικές αντιθέσεις που αναπτύσσονται στον συγκεκριμένο ιστορικό χώρο. Αν μια πραγματικότητα, που αντιστοιχεί σε ένα νόημα, τη δούμε ως θέση (από το τίθεμαι, τεθειμένος) και το στοιχείο της πραγματικής μεταβολής, που αντιστοιχεί στην αμφισβήτηση του νοήματος, το δούμε ως αντίθεση (άρνηση), τότε το αξιολογικό συμπέρασμα είναι μια σύνθεση που αίρει την αντίθεση συναιρώντας την. Αυτή η σύνθεση περιμένει κάποτε τη νέα αντίθεση μέσα στην ιστορική εξέλιξη. Αυτό είναι το βασικό νόημα της διαλεκτικής μέσα στο ιστορικό γίγνεσθαι. Μελέτη της πολιτείας από οποιαδήποτε επιστημονική οπτική, συνεπώς και από τη σκοπιά του Συνταγματικού Δικαίου, χωρίς επίγνωση αυτής της διαλεκτικής δεν νοείται.

#### IV. Μέθοδος και δομή του πρώτου τόμου

1. Η μέθοδος των αναλύσεων που επιχειρούνται προσδιορίζεται από το σκοπό αυτού του έργου, δηλαδή από τις ανάγκες της αναζήτησης του νοήματος διατάξεων και θεσμών του Συντάγματος: μιας αναζήτησης που συνδέει την εννοιολογία του Συντάγματος με την πραγματάωσή του και που στηρίζεται στη διαλεκτική σχέση ανάμεσα στις



έννοιες και στο συγκεκριμένο κοινωνικοπολιτικό υλικό το οποίο υπάγεται σ' αυτές. Έτσι, π.χ., ο θεσμός της Κυβέρνησης, κατά το Σύνταγμα, είναι νοητός μόνο σε συνάρτηση με τη συγκεκριμένη του πραγμάτωση και με τα προβλήματα που τυχόν δημιουργεί σε σχέση με άλλες αρχές, θεσμούς ή διατάξεις του Συντάγματος.

2. Η παραπάνω παρατήρηση θέλει να αποσαφηνίσει τούτο: η άποψη, πως ανάμεσα στους κανόνες του δικαίου –που κινούνται στο πεδίο του *δέοντος*– και στην κοινωνική πραγματικότητα –που ανήκει στο πεδίο του *όντος*– υπάρχει αγεφύρωτο χάσμα (H. KELSEN), δεν γίνεται δεκτή (βλ. τη διεισδυτική κριτική στη θεωρία του KELSEN από τον Κ. ΣΤΑΜΑΤΗ, ό.π., σ. 1 επ., 109 επ., 137 επ.). Αντίθετα, γίνεται δεκτό, πως όλο το δίκαιο και ιδιαίτερα το Σύνταγμα *είναι η αφηρημένη έκφραση της ιστορικότητας μιας κοινωνίας*. Οι δύο αυτές διαστάσεις (κανόνες δικαίου-κοινωνία) λειτουργούν με αμοιβαία αλληλοεπίδραση. Αυτή η θέση αποτελεί και τη δική μας *μεθοδολογική προσέγγιση*.

3. Η *δομή* όλου του έργου, εδώ του πρώτου τόμου, καθορίστηκε με βάση το σκοπό της συγγραφής του. Προσπαθεί να μιλήσει και στον φοιτητή και στον πρακτικό. Φιλοδοξεί, με άλλα λόγια, να λειτουργήσει ως ένα σύντομο και εύχρηστο βοήθημα για τη θεωρία και την πράξη.

4. Ο πρώτος τόμος αποτελεί το θεωρητικό θεμέλιο, και γι' αυτό περιλαμβάνει τις βασικές έννοιες κι έναν γενικό πνευματικό προσανατολισμό.

α) Στο πρώτο κεφάλαιο (§§ 1-3) καθορίζεται το αντικείμενο, αναλύονται βασικά μεθοδολογικά και συστηματικά προβλήματα και καταγράφονται τα γενικά συστηματικά έργα, ξενόγλωσσα και ελληνικά, που στήριξαν την πληροφόρηση ή τη σκέψη του συγγραφέα.

β) Στο δεύτερο κεφάλαιο (§§ 4-9) θίγονται επιλεκτικά ορισμένα θέματα από τα πολιτειολογικά θεμέλια του Συνταγματικού Δικαίου. Πρόκειται για τις έννοιες: *δίκαιο, πολιτεία, πολιτική, θεσμός και πολίτευμα*. Ειδικά ως προς τη μορφολογία των πολιτευμάτων, οι αναφορές περιορίζονται σε όσα κρίνονται ως χρήσιμα για τη θεματολογία του δεύτερου τόμου, που είναι η οργάνωση και η λειτουργία της ελληνικής πολιτείας. Με

γνώμονα τις ιστορικές ρίζες της ελληνικής πολιτείας επικεντρώνονται οι σχετικές, εισαγωγικές και μόνο, παρατηρήσεις στις μορφές της μοναρχίας και της Δημοκρατίας. Η συζήτηση, τέλος, για την αναδυόμενη ευρωπαϊκή έννομη τάξη επέβαλε και ορισμένες αναφορές στην έννοια του ομοσπονδιακού κράτους.

γ) Το τρίτο κεφάλαιο (§§ 10-14) είναι αφιερωμένο σε ζητήματα γενικής θεωρίας του Συντάγματος, με κεντρικά θέματα την έννοια και τους τρόπους παραγωγής του, την πραγμάτωση και τη λειτουργία του, το ζήτημα της ερμηνείας του και τους θεσμούς προστασίας του.

δ) Στο τέταρτο κεφάλαιο (§§ 15-17) καταγράφονται οι δύο ιστορικές φάσεις του ισχύοντος Συντάγματος: το Σύνταγμα του 1975 και η αναθεώρηση του 1986.

ε) Το πέμπτο κεφάλαιο (§§ 18-26) είναι αφιερωμένο στις πηγές του ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου.

5. Από τη δομή αυτή προκύπτει ότι το έργο *δεν παρακολουθεί τη συστηματική διάρθρωση του περιεχομένου του Συντάγματος*. Αυτό είναι εύλογο. Η λογική της νομοθετικής δομής καθορίζεται από άλλα κριτήρια, π.χ., από το κριτήριο μιας πολιτικά σκόπιμης ή ιστορικά αναγκαίας προτεραιότητας. Είναι χαρακτηριστική, στο θέμα αυτό, η δομική διαφορά που παρατηρείται ανάμεσα στο γερμανικό δημοκρατικό Σύνταγμα της Βαϊμάρης του 1919, που προέκυψε από τη γερμανική επανάσταση του 1918-1919 η οποία κατέλυσε τη μοναρχία, και στον Θεμελιώδη Νόμο της Βόννης του 1949 που υπήρξε η ιστορική απάντηση στην κατάλυση των ανθρώπινων αξιών, τις οποίες ποδοπάτησε το καθεστώς του ΧΙΤΛΕΡ (1933-1945). Αντίστοιχες είναι και οι δομές τους: το Σύνταγμα της Βαϊμάρης προτάσσει τη νέα δημοκρατική μορφή του πολιτεύματος, ενώ ο Θεμελιώδης Νόμος της Βόννης την προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και τα θεμελιώδη δικαιώματα.

6. Το ελληνικό Σύνταγμα της 11ης Ιουνίου 1975 προέκυψε από μια ιστορική διαδικασί*α* που θα εκθέσουμε παρακάτω (βλ. § 16). Τα δύο πρώτα άρθρα του –χωρίς κανένα προοίμιο που να καταδικάζει το δικτατορικό καθεστώς που είχε επιβληθεί από το 1967 ως το 1974– διατρανώνουν τον *αβασίλευτο χαρακτήρα του πολιτεύματος*, τη *λαϊκή κυ-*

ριαρχία και την πρωταρχικότητα της προστασίας της ανθρώπινης αξιοπρέπειας (άρθρα 1 και 2 § 1). Αμέσως μετά (άρθρο 3), παρεμβάλλεται η ρύθμιση ορισμένων θεμάτων που αναφέρονται στη σχέση Εκκλησίας και πολιτείας. Το άρθρο αυτό θα είχε τη συστηματική του θέση κοντά στο άρθρο 105, για το καθεστώς του Αγίου Όρους. Η θέση του άρθρου 3, αλλά και το περιεχόμενό του, καθώς και η προτασσομένη του κειμένου του Συντάγματος φράση «εις το όνομα της Αγίας... Τριάδος», δείχνουν ποιες δυνάμεις και ποιες ιδεολογίες επικαθόρισαν το συντακτικό έργο από πλευράς πλειοψηφίας της τότε Βουλής (βλ. για την αναφορά στην Αγία Τριάδα τ. Β΄, § 27, II). Τέτοιες επιρροές, όπως στην περίπτωση της παρεμβολής του άρθρου 3, διασπούν τη συστηματική ενότητα του κειμένου. Αυτά και πολλά άλλα παραδείγματα εξηγούν για ποιο λόγο μια συστηματική σύλληψη και έκθεση θεμάτων Συνταγματικού Δικαίου δεν οφείλει να παρακολουθεί τη δομή του συνταγματικού κειμένου.

7. Ο τρόπος ανάπτυξης, η έκταση που δίνεται στο κάθε πρόβλημα, η σχέση κριτικής και πληροφόρησης καθορίζονται τελικά μέσα από τις παρακάτω σκέψεις:

α) Το έργο αποτελεί μια συστηματική, κριτική και διδακτική προσπάθεια και δεν φιλοδοξεί να «καλύψει την ύλη». Ακόμη λιγότερο «αξιώνει» να δημιουργεί την επιστημονικά ανέντιμη εντύπωση, πως παντού και πάντοτε υπάρχει μία και μόνο «ορθή» λύση που είναι φυσικά, κατά τη λογική του εκάστοτε συγγραφέα, η δική του, και την οποία επιβάλλει, κυρίως, στον φοιτητή. Οι δύο αυτές γνωσιολογικά αφελείς επιδιώξεις δεν είναι βέβαια άγνωστες στη σκληρά δοκιμαζόμενη πανεπιστημιακή μας ζωή και αποβλέπουν οπωσδήποτε στη συσκότιση και του νοήματος και της λειτουργίας της επιστήμης. Η επιτυχία τους –κυρίως της δεύτερης– έχει αμφισβητηθεί τουλάχιστον μεταδικτατορικά. Οι αγώνες για έναν ελεύθερο πολιτικό βίο όξυναν τη σκέψη των νέων μελετητών. Το συσκοτιστικό νόημα τέτοιων φιλοδοξιών αποκαλύπτεται έτσι μέσα στη διαδικασία ανάπτυξης μιας κριτικής συνείδησης και γίνεται αρνητικός στόχος στην προσπάθεια να βελτιωθεί το περιεχόμενο των πανεπιστημιακών σπουδών.

β) Με βάση τα παραπάνω, σκοπός του έργου είναι να συνδυάσει τη στοιχειώδη πληροφόρηση με τη θέση προβλημάτων. Όπου και όταν σημειώ-

νονται κάποιες απαντήσεις, αυτό δεν γίνεται βέβαια για να υπαγορευθούν έμμεσα ορισμένες απόψεις, ούτε για να επιβληθούν μέσα από τις εξεταστικές διαδικασίες. Οι απαντήσεις αυτές δεν είναι παρά απλές προτάσεις που αποσκοπούν στην πρόκληση διαλόγου για μια κριτική αποδοχή ή τεκμηριωμένη απόρριψή τους.

γ) Από το πλήθος των θεμάτων του Συνταγματικού Δικαίου επιλέχθηκαν –όπως σημειώνεται και στον Πρόλογο του έργου– εκείνα που κρίθηκαν ιδιαίτερος σημαντικά. Η επιλογή αυτή είναι κατ' ανάγκην υποκειμενική. Θα κριθεί αν είναι εύλογη και όχι αυθαίρετη μέσα στη διδακτική λειτουργία του έργου.

### § 3. Σχολιασμένη γενική βιβλιογραφία

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγική παρατήρηση III. Από το ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο IV. Από το γαλλικό Συνταγματικό Δίκαιο V. Από το αγγλικό Συνταγματικό Δίκαιο VI. Από το Συνταγματικό Δίκαιο του γερμανόφωνου χώρου VII. Έργα που ερμηνεύουν το Συνταγματικό «Δίκαιο» της δικτατορίας 1967-1974 VIII. Κριτική του Συνταγματικού «Δικαίου» της δικτατορίας 1967-1974 IX. Σχολιασμένες εκδόσεις του ισχύοντος Συντάγματος και συλλογές.

#### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Βιβλιογραφία περί βιβλιογραφίας σχετικής με το ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο βλ. Σ. ΜΗΝΑΪΔΗΣ, *Βιβλιογραφία Συνταγματικού Δικαίου 1974-1979* (έτος έκδ. 1982), Ο ΙΔΙΟΣ, «Βιβλιογραφία Συνταγματικού Δικαίου 1980-1985» (έτος έκδ. 1991) σε *Τεκμήρια Συνταγματικού Δικαίου*, τ. 1 και 9. Βλ. ακόμη ΠΡ. ΠΑΥΛΟΠΟΥΛΟΣ (εποπτεία), *Νομική τεκμηρίωση, βιβλιογραφική και αρθρογραφική*, 1987/1988/1989, έτος έκδ. 1990.

2. Κυρίως, αλλά όχι μόνο, για τον γερμανόφωνο χώρο βλ. την *Karlsruher Juristische Bibliographie*.

#### II. Εισαγωγική παρατήρηση

1. Ο σκοπός του εισαγωγικού αυτού έργου (που δεν είναι άλλος από μια πρώτη προσέγγιση των προβλημάτων της επιστήμης του Συνταγματικού Δικαίου με επίκεντρο το Σύνταγμα του 1975/1986) καθορίζει,

εκτός από τη μέθοδο και τη δομή του, και τη λειτουργία των βιβλιογραφικών υποδείξεων.

2. Αμέσως παρακάτω μνημονεύονται ορισμένα βασικά έργα, που κατά κύριο λόγο χρησιμοποιήθηκαν για τη συγγραφή αυτού του βιβλίου και από τα οποία ο αναγνώστης θα αντλήσει μια πρώτη ουσιαστική βοήθεια για το ειδικό θέμα που τον απασχολεί. Έργα που αναφέρονται ειδικά στα θεμελιώδη δικαιώματα θα βρει ο αναγνώστης στον τρίτο τόμο, § 2, II και III.

3. Στην αρχή κάθε παραγράφου μνημονεύονται ελάχιστες ειδικές εργασίες ή άρθρα που κρίθηκαν από τον συγγραφέα κατάλληλα για μια εμβάθυνση του μελετητή, στο ειδικό θέμα που εξετάζεται. Συνήθως όμως δεν παραπέμπονται τα βασικά συγγράμματα του Συνταγματικού Δικαίου που εκτίθενται αμέσως παρακάτω, από τα οποία τα περισσότερα πραγματεύονται τη θεματολογία όλων των παραγράφων αυτού του τόμου.

4. Από τα παραπάνω προκύπτει και η θέση του συγγραφέα στο θέμα της παραπεμπόμενης βιβλιογραφίας. Η αρχή της «πλήρους βιβλιογραφίας», που συνήθως (υποτίθεται ότι) παρατίθεται σε κάθε θιγόμενο θέμα, άσχετα από το στόχο του συγκεκριμένου επιστημονικού κειμένου, είναι θλιβερό απομεινάρι ενός νομικού λογιωτατισμού, που εκφράζει συχνά την προσπάθεια συγκάλυψης της βαθιάς πνευματικής ανεπάρκειας του συντηρητισμού να δει την επιστήμη και την επιστημονική εργασία στη συγκεκριμένη της κοινωνική λειτουργία. Από την άλλη μεριά, βέβαια, δεν μπορεί κανείς να αρνηθεί πως η επιλογή κατ' ανάγκην ελάχιστων από πολλά και αξιόλογα συστηματικά έργα, παλαιά και νέα, έχει χαρακτήρα υποκειμενικό. Αυτό όμως δεν μπορεί να αποφευχθεί. Η υποκειμενικότητα αυτή είναι επικίνδυνη όταν δεν δηλώνεται σε κάθε περίπτωση, ωστόσο, πρόκειται για μια διακινδύνευση, που την αποτολμά όποιος αναλαμβάνει και την ευθύνη των επιλογών του.

5. Εύκολα ο αναγνώστης θα καταλάβει, ότι στα παραπεμπόμενα έργα ο αριθμός που προηγείται της χρονολογίας δηλώνει τον αριθμό της έκδοσης που ο συγγραφέας έλαβε υπ' όψη του.

### III. Από το ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο

Από τα ελληνικά, γενικού περιεχομένου, έργα, η προσπάθεια αυτή βασίστηκε κατά χρονολογική σειρά, με βάση το έτος έκδοσης, στα εξής:

ΣΑΡΙΠΟΛΟΣ Ν.Ν., *Ελληνικόν Συνταγματικόν Δίκαιον*, τ. Α', 1915, *Σύστημα Συνταγματικού Δικαίου*, τ. Β', 1923, επανέκδοση από Α. Σάκκουλα στη σειρά «Κλασσική νομική βιβλιοθήκη», αρ. 9, 10. Είναι το έργο, μέσα από το οποίο πέρασε στην ελληνική επιστήμη όλο το δόγμα του γερμανικού θετικισμού. Μπορεί κανείς να πει, πως αποτελεί τη μεγάλη αφετηρία της ελληνικής επιστήμης του Συνταγματικού Δικαίου. Για τον Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟ γίνεται ειδικός λόγος στην § 14, IV.

ΣΒΩΛΟΣ ΑΛ., *Συνταγματικόν Δίκαιον*, Α', 1934, Β', 1935 (παραπέμπεται μόνο με το όνομα του συγγραφέα), *Το νέον Σύνταγμα και αι βάσεις του πολιτεύματος*, 1928 (παραπέμπεται ως *Βάσεις*). Με το έργο του ΑΛ. ΣΒΩΛΟΥ, το ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο βρήκε την πρώτη κοινωνικοπολιτική του ολοκλήρωση. Ο ΣΒΩΛΟΣ αναγνώρισε, και με τη γραφή του ανέδειξε, την πολιτική διάσταση του Συνταγματικού Δικαίου. Το έργο του εκφράζει τη μεγάλη τομή και τη μεγάλη στροφή του κλάδου από τον παραδοσιακό φιλελευθερισμό στην ιδέα του κοινωνικού κράτους. Σύνταγμα αναφοράς του είναι το δημοκρατικό Σύνταγμα του 1927 που καθόριζε ως πολίτευμα της Ελλάδας την αβασίλευτη κοινοβουλευτική δημοκρατία.

ΣΓΟΥΡΙΤΣΑΣ ΧΡ., *Συνταγματικόν Δίκαιον*, τ. I, 1965, τ. II, τχ. Α' (1965), τχ. Β' (1966). Θα μπορούσε κανείς να πει πως, με το θεματολογικά ολοκληρωμένο εγχειρίδιο του ΧΡ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑ, έχουμε μια πλήρη έκθεση του παραδοσιακού ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου, όπως διαμορφώθηκε με την επίδραση των γερμανών κλασικών P. LABAND και G. ANSCHÜTZ. Εκεί βρίσκει κανείς πλούσια ειδική βιβλιογραφία και ιστορικό υλικό. Μέσα από το έργο του ΧΡ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑ προσεγγίζει κανείς και το κλασικό έργο του Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟΥ.

ΜΑΝΕΣΗΣ ΑΡ., *Συνταγματικόν Δίκαιον (Πανεπιστημιακά Παραδόσεις)*, τ. Α', 1967 (παραπέμπεται ως *Παραδόσεις*), *Συνταγματικό Δίκαιο*, 1980,

- Ι (παραπέμπεται ως *Συνταγματικό Δίκαιο*), *Αι εγγυήσεις τηρήσεως του Συντάγματος*, τ. Ι (1956), τ. ΙΙ (1961-1965) (παραπέμπεται ως *Εγγυήσεις*), *Συνταγματική Θεωρία και Πράξη*, 1980 (παραπέμπεται ως *Θεωρία και Πράξη*). Το έργο του ΑΡ. ΜΑΝΕΣΗ, όσο και αν κινείται μέσα στη θετικιστική παράδοση, αποτελεί την ολοκλήρωση μιας πορείας που ξεκίνησε ο ΑΛ. ΣΒΩΛΟΣ και σφραγίζει τη σημερινή ελληνική επιστήμη του Συνταγματικού Δικαίου. Μέσα σ' αυτό διατυπώνεται το δόγμα της πολιτικής δημοκρατίας στη νομικοπολιτική της διάσταση, αποκαλύπτεται η οικονομικοπολιτική ρίζα του δικαίου και καταξιώνεται έτσι το Συνταγματικό Δίκαιο οριστικά ως επιστήμη στην Ελλάδα.
- ΤΣΑΤΣΟΣ Θ., *Το πρόβλημα της ερμηνείας εν τω Συνταγματικώ Δικαίω* (ανάτυπο από τον Β' τόμο της επετηρίδας επιστημονικών ερευνών του Πανεπιστημίου Αθηνών), 1970, *Αι γενικαί αρχαί του Πολιτειακού Δικαίου*, 1959. Η σκέψη και το έργο του ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗ ΤΣΑΤΣΟΥ, πατέρα του συγγραφέα αυτού του έργου, είχε καθοριστική σημασία στη διαμόρφωση της δικής του σκέψης, γιατί υπήρξε ο πρώτος δάσκαλός του. Αν στα κείμενά του –σ' αυτό και σε άλλα– βρέθηκε τυχόν, ή θα βρεθεί, κάτι χρήσιμο, ο συγγραφέας το χρωστά στην αφομοίωση της δικής του διδασκαλίας, στη μελέτη του έργου του και στο διάλογο μαζί του. Η ολότελα διαφορετική πορεία που πήρε η σκέψη του συγγραφέα δεν αναιρεί τα προηγούμενα. Ο δάσκαλος, όταν είναι σωστός, δεν φτιάχνει ομοιώματα. Γεννά πρώτιστα τις προϋποθέσεις και το πάθος για αναζητήσεις και αυτόνομες επιλογές.
- ΔΑΣΚΑΛΑΚΗΣ Γ., *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, τ. Α', 1974. Η προσέγγιση που επιχειρεί στο αντικείμενό του ο Γ. ΔΑΣΚΑΛΑΚΗΣ είναι έντονα επηρεασμένη από τη σύγχρονη πολιτική επιστήμη των αγγλοσαξονικών χωρών. Εμβαθύνει περισσότερο στις διαδικασίες και στα προβλήματα πραγμάτωσης των σχετικών θεσμών και γι' αυτό το έργο του αποτελεί μια πολύτιμη συμβολή στη διεύρυνση του οπτικού πεδίου του Συνταγματικού μας Δικαίου.
- ΚΥΡΙΑΖΗΣ-ΓΟΥΒΕΛΗΣ Δ., *Συνταγματικόν Δίκαιον*,<sup>4</sup> 1978. Πρόκειται ουσιαστικά για εισαγωγή στη συνταγματική θεωρία (*Verfassungslehre*) με θεωρητικές και ιστορικές προεκτάσεις.



- ΒΛΑΧΟΣ Γ., *Το Σύνταγμα της Ελλάδος*. Επίμετρο στο Σύνταγμα της Ελλάδος των Α. ΣΒΩΛΟΥ, Γ. ΒΛΑΧΟΥ, 1979.
- ΚΑΣΙΜΑΤΗΣ Γ., *Συνταγματικό Δίκαιο*, II, *Οι λειτουργίες του κράτους*, τχ. α, 1980. Στο τεύχος αυτό είναι συγκεντρωμένη μια πλούσια θεματολογία που θα μπορούσε να επιγραφεί ως: έννοια, αρχές και λειτουργία της Δημοκρατίας.
- ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ Γ., *Συνταγματικό Δίκαιο. Τα όργανα του κράτους. Το Εκλογικό Σώμα*, 1981. Πρόκειται για την πρώτη ελληνική αναλυτική έκθεση των άμεσων οργάνων της πολιτείας. Το πρώτο τεύχος που αναφέρεται στο Εκλογικό Σώμα επισημαίνει τη δυσλειτουργία της λαϊκής κυριαρχίας μέσα στη νομική οργάνωση της έκφρασής της.
- ΑΛΙΒΙΖΑΤΟΣ Ν., *Οι πολιτικοί θεσμοί σε κρίση, 1922-1974, Οψεις της ελληνικής εμπειρίας*, 1983. Πρόκειται για την πρώτη σημαντική προσέγγιση της ιστορικής εξέλιξης των μεγάλων θεσμικών θεμάτων του ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου.
- ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ Α., *Συνταγματικό Δίκαιο*, I, *Αντικείμενο - Μέθοδος - Σύνταγμα - Συντακτική Εξουσία*, 1987. Πρόκειται για το πρώτο τεύχος ενός έργου που, όπως σαφώς φαίνεται από τις αφητηρίες του, θα καλύψει με επιτυχία σημαντικό κενό στη σχετική βιβλιογραφία. Ο συγγραφέας, κατά παρέκκλιση από τις αντίστοιχες συγγραφικές προτάσεις ως σήμερα, επιχειρεί βασικές μόνο προσεγγίσεις, καιρίων εννοιών και ζητημάτων σε αυστηρό και πειθαρχημένο θεωρητικό επίπεδο, αναδεικνύοντας νέες και ιδίως συστηματικές πτυχές της επιστήμης του Συνταγματικού Δικαίου.
- ΡΑΪΚΟΣ Α., *Συνταγματικό Δίκαιο*, τ. Α', *Εισαγωγή - Οργανωτικό μέρος*, τχ. Α' 1989, τχ. Β' 1990, τχ. Γ' 1991. Πρόκειται για την εκτενέστερη περιγραφή του περιεχομένου όχι μόνο των συνταγματικών ρυθμίσεων αλλά και της σχετικής κοινής νομοθεσίας, καθώς και αρκετών κρίσιμων δικαστικών αποφάσεων. Το έργο δεν είναι διδακτικό, γιατί δεν παρουσιάζει κανένα μεθοδολογικό προσανατολισμό και είναι ξένο προς κάθε διεπιστημονική προσέγγιση της θεματολογίας του. Αυτός ο καθαρά περιγραφικός χαρακτήρας του έργου δεν μειώνει βέβαια τη συλλεκτική του αξία, γιατί αποτελεί χρήσιμη πηγή πληροφοριών για όποιον θέλει να ασχοληθεί επιστημονικά με το Συνταγματικό Δίκαιο.

BENIZELOS EY., *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, I, 1991. Όπως δηλώνει, με υπέρμετρη μετριοφροσύνη για τη σημασία του βιβλίου, ο συγγραφέας στον πρόλογο, το έργο είναι κυρίως διδακτικό. Πρόκειται, όμως, στην πραγματικότητα για έργο πρωτοποριακό με απολύτως νέα και πρωτότυπη, πειστική και διδακτική κατάταξη της ύλης, με νέες ιδέες και, σε όχι λίγα σημεία, πρωτότυπη επανεξέταση βασικών ζητημάτων του Συνταγματικού Δικαίου. Καλύπτει κυρίως τα όργανα και τις λειτουργίες της πολιτείας, αλλά πρωτοτυπώντας με επιτυχία συστηματοποιεί σε ένα ενιαίο κεφάλαιο και εκθέτει αυτοτελώς τις διαδικασίες εκείνες που συνιστούν τη «λειτουργία του κοινοβουλευτικού πολιτεύματος» (διορισμός-παύση Κυβέρνησης και διάλυση της Βουλής). Στην ύλη του βιβλίου δεν περιλαμβάνονται τα θέματα της διοίκησης, της δικαστικής λειτουργίας και της σχέσης κράτους και Εκκλησίας. Στα θεμελιώδη δικαιώματα επιφυλάσσει τον δεύτερο τόμο. Το έργο αποτελεί μόνιμο έναυσμα προβληματισμού και συνθέτει πειστικά το νομικό δόγμα με τη συνταγματικοπολιτική πραγματικότητα.

#### IV. Από το γαλλικό Συνταγματικό Δίκαιο

Από τα σύγχρονα γαλλικά εγχειρίδια και συστηματικά συγγράμματα Συνταγματικού Δικαίου σημειώνονται τα εξής:

HAURIU A., GICQUEL T., GÉLARD P., *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 61975. Το κλασικό πια έργο του A. HAURIU επανεκδόθηκε, προσαρμοσμένο στις νεότερες εξελίξεις, από τους T. GICQUEL και P. GÉLARD. Δύο από τα πιο βασικά χαρακτηριστικά του έργου είναι η θεμελίωση της ανάλυσης των διαφόρων πολιτικών συστημάτων στην έννοια της ανάπτυξης και η κριτική παρουσίαση του κλασικού Συνταγματικού Δικαίου με βάση τις ιστορικές διαδικασίες παραγωγής του. Διπλάσιο σε έκταση από τα προηγούμενα, περικλείει έναν πλούτο όχι στενά νομικών αλλά διακλαδικών αναλύσεων.

- LECLERCQ CL., *Institutions politiques et droit constitutionnel*, 1975. Στο έργο αυτό επιχειρείται με έμφαση η ένταξη της πολιτικής προβληματικής στον συνταγματικό προβληματισμό και αντίστροφα.
- BURDEAU G., *Droit constitutionnel et institutions politiques*, <sup>18</sup>1977. Ο BURDEAU, συγγραφέας του καθιερωμένου *Traité de science politique*, αποδίδει στο έργο αυτό, με πιο συνοπτική μορφή, βασικές του απόψεις που περισσότερο διεξοδικά αναλύει στους δέκα τόμους του *Traité*. Ο BURDEAU προτείνει στοιχεία για μια νέα ταξινόμηση των πολιτικών μορφών και, παρά το γεγονός πως ρίχνει το βάρος της ανάλυσής του στους πολιτικούς θεσμούς, όπως τους αντιλαμβάνεται η γαλλική συνταγματική επιστήμη, εμβαθύνει στο πρώτο μέρος του έργου του σε βασικές έννοιες της γενικής θεωρίας του Συνταγματικού Δικαίου.
- DUVERGER M., *Institutions politiques et droit constitutionnel*. 1. *Les grands systèmes politiques*, <sup>15</sup>1978. 2. *Le système politique français*, <sup>13</sup>1973. Όπως φαίνεται και από τον τίτλο του έργου, ο γνωστός γάλλος πολιτειολόγος ρίχνει το βάρος της ανάπτυξης στο σκέλος των πολιτικών θεσμών. Στον πρώτο τόμο προτείνει μια τυπολογία των πολιτικών συστημάτων και αναλύει τα πιο σημαντικά από αυτά με γνώμονα το δημοκρατικό πρότυπο. Ο δεύτερος τόμος περιλαμβάνει τη συνταγματική ιστορία της Γαλλίας και τη συνοπτική έκθεση του ισχύοντος γαλλικού Συντάγματος του 1958.
- MIAILLE M., *L' état du droit. Introduction à une critique du droit constitutionnel*, 1978. Το βιβλίο του MIAILLE ανήκει στη νεότερη παραγωγή γαλλικών εγχειριδίων και συστηματικών έργων. Πρόθεση του συγγραφέα είναι η άσκηση μαρξιστικής κριτικής στην κλασική αντίληψη για το Συνταγματικό Δίκαιο, σύμφωνα με τον τρόπο που αυτή διδάσκεται και αναπαράγεται στις νομικές σχολές. Ο MIAILLE εδραιώνει την κριτική του ανάλυση στις σχέσεις που προκύπτουν από τον τρόπο παραγωγής. Παρά τις κάποιες απλουστεύσεις και το κάπως οξύ ύφος, το έργο είναι ιδιαίτερα χρήσιμο και συχνά αποκαλυπτικό. Μεταφράστηκε στα ελληνικά από την ΜΑΡΙΝΑ ΠΑΠΑΓΙΑΝΝΑΚΗ κι έχει εκδοθεί με τον τίτλο *Το κράτος του δικαίου* στη σειρά «Δίκαιο και Πολιτική», 1983.
- PRÉLOT M., BOULOUIS J., *Institutions politiques et droit constitutionnel*, <sup>8</sup>1980. Το επίσης κλασικό έργο του PRÉLOT επανεκδόθηκε με την ίδια

βασικά δομή από τον J. BOULOIS. Όπως φαίνεται και από τον τίτλο, το βάρος πέφτει (όπως και σε όλα τα διαδεδομένα γαλλικά έργα Συνταγματικού Δικαίου) στους πολιτικούς θεσμούς, δηλαδή στο οργανωτικό Συνταγματικό Δίκαιο. Ο PRÉLOT ακολουθεί την πιο κλασική αντίληψη για την κατάταξη των πολιτευμάτων (δημοκρατίες, ολιγαρχίες, μονοκρατορίες) και παρέχει πολύτιμες πληροφορίες για την ιστορία του ισχύοντος γαλλικού Συντάγματος.

CHANTEBOUT B., *Droit constitutionnel et science politique*, 1982. Και στο έργο αυτό η ύλη του Συνταγματικού Δικαίου εκτίθεται στη διαπλοκή της με την πολιτική επιστήμη.

QUERMONNE J. L., *Le gouvernement de la France sous la V République*, <sup>3</sup>1987. Πρόκειται για ένα χρήσιμο έργο που παρέχει πολλές πληροφορίες για τις αρμοδιότητες των γαλλικών άμεσων κρατικών οργάνων και τις μεταξύ τους σχέσεις.

LUCHAIRE F., CONAC G., *La constitution de la république française*, <sup>2</sup>1987. Πρόκειται για συλλογικό τόμο που επιμελήθηκαν οι LUCHAIRE, CONAC και στον οποίο επιχειρείται η κατ' άρθρο ερμηνεία του γαλλικού Συντάγματος του 1958.

ARDANT PH., *Institutions politiques et droit constitutionnel*, <sup>3</sup>1991. Πρόκειται για ένα πολύ ενδιαφέρον διδακτικό εγχειρίδιο, στην ύλη του οποίου συμπεριλαμβάνονται: α) βασικές έννοιες: το κράτος, το Σύνταγμα, ο πολίτης· β) τα πολιτεύματα· γ) η συνταγματική ιστορία της Γαλλίας· δ) η διάταξη των άμεσων κρατικών οργάνων κατά το Σύνταγμα του 1958.

PACTET P., *Institutions politiques. Droit constitutionnel*, <sup>10</sup>1991. Στην ανανεωμένη αυτή έκδοση, που έλαβε –ακροθιγώς, κατ' ανάγκην– υπ' όψη της και τις πολιτικές και τις πολιτειακές μεταβολές στην ανατολική Ευρώπη, τη δεσπόζουσα αναλυτική κατηγορία αποτελεί η «πολιτική εξουσία», η οποία αντιμετωπίζεται όπως αρθρώνεται στο κράτος και όπως κατοχυρώνεται και περιορίζεται στο Σύνταγμα. Ενδιαφέρουσα είναι η περί πολιτευμάτων ανάπτυξη, που αποτελεί και το κυρίως μέρος της ύλης. Σ' αυτήν ο αναγνώστης θα βρει στοιχεία για το βρετανικό, το γερμανικό, το αμερικανικό, το ιταλικό και το ιαπωνικό πολίτευμα, καθώς και εκτεταμένες αναφορές σ' όλα τα προΐσχύσαντα στη Γαλλία πολιτειακά μορφώματα, όπως και σ' αυτό της Πέμπτης Γαλλικής Δημοκρατίας.

BURDEAU G., HAMON F., TROPPER M., *Droit constitutionnel*, <sup>23</sup>1993. Στο έργο αυτό εκτίθεται όλο το φάσμα των θεμάτων του Συνταγματικού Δικαίου: οι επιστημολογικές του αναφορές (έννοια δικαίου, Συνταγματικού Δικαίου, σχέση Συνταγματικού Δικαίου και πολιτικής επιστήμης), οι πολιτειολογικές του προϋποθέσεις (κράτος, εξουσία, λαός), τα θεμελιώδη δικαιώματα, το οργανωτικό μέρος του Συνταγματικού Δικαίου και, τέλος, η συνταγματική ιστορία του γαλλικού κράτους.

#### V. Από το αγγλικό Συνταγματικό Δίκαιο

Από τα σύγχρονα αγγλικά συγγράμματα Συνταγματικού Δικαίου σημειώνονται τα εξής:

FENWICK H., *Constitutional and Administrative Law*, 1993. Πρόκειται για ένα βιβλίο που απευθύνεται αποκλειστικά στους φοιτητές. Εμπεριέχει επιλεκτική καταγραφή των βασικών θεσμών των βρετανικών συνταγματικών θεσμών.

DICEY A.V., *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, <sup>10</sup>1959. Έχει θεωρητικό και εισαγωγικό χαρακτήρα και επιχειρεί, μάλλον αφηρημένα, την επισήμανση ορισμένων βασικών αρχών και προβλημάτων.

SIR JENNINGS I., *Gabinet Government*, <sup>3</sup>1959. Το έργο αυτό περιλαμβάνει την ύλη του οργανωτικού Συνταγματικού Δικαίου και αναφέρεται εκτεταμένα στην πολιτική και τη συνταγματική πρακτική.

ALDER J., *Constitutional and Administrative Law*, 1989. Πρόκειται για μια εισαγωγή στους δύο βασικούς κλάδους του δημοσίου δικαίου. Στο πρώτο του μέρος περί γενικής θεωρίας του Συνταγματικού Δικαίου συμπεριλαμβάνει το φαινόμενο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, τη σχέση δικαίου και πολιτικής, τις αρχές της διάκρισης των λειτουργιών και του κράτους δικαίου, που τις θεωρεί ως τις δύο συνιστώσες του συνταγματισμού, και την αρχή της κυριαρχίας του κοινοβουλίου.

MAITLAND F.W., *The Constitutional History of England*, 1963. Συνταγμα-

- τική ιστορία της Αγγλίας με ταυτόχρονη χρονολογική και θεματολογική κατάταξη.
- LOEWENSTEIN K., *Staatsrecht und Staatspraxis von Grossbritannien*, τ. I και II, 1967. Πρόκειται για εκτενές και πλήρες εγχειρίδιο του αγγλικού Συνταγματικού Δικαίου με ενδιαφέρουσα προσέγγιση, βασισμένη στη μεθοδολογία και την εννοιολογία του ηπειρωτικού, κυρίως του γερμανικού, Συνταγματικού Δικαίου.
- MARSHALL G., MOODIE G.C., *Some Problems of the Constitution*, 41967. Σύντομο περιληπτικό και εισαγωγικό έργο, με κύριο βάρος στην κυβερνητική λειτουργία.
- MITCHEL J.D.B., *Constitutional Law*, 21968. Στο έργο αυτό βρίσκει κανείς πλούσιο ιστορικό υλικό, με το οποίο φωτίζεται η ανάλυση των θεσμών.
- MARSHALL G., *Constitutional Theory*, 1971. Παρά τον τίτλο του έργου, πρόκειται για αναφορά στην αγγλική συνταγματική τάξη και πραγματικότητα.
- WADE E.C.S., PHILLIPS G., *Constitutional Law*, εκδ. επιμ. A.W. BRADLEY, 91977. Πρόκειται για το καθιερωμένο διδακτικό σύγγραμμα πάνω στο αγγλικό Συνταγματικό Δίκαιο. Η θεματολογία του εκτείνεται και πέρα από αυτήν του αντίστοιχου ηπειρωτικού διδακτικού βιβλίου και περιλαμβάνει βασικές αρχές της διοίκησης και της τοπικής αυτοδιοίκησης. Το έργο περιέχει εκτεταμένη επεξεργασία της συνταγματικής πρακτικής και της σχετικής νομολογίας.
- PHILLIPS O.H., JACKSON P., *Constitutional and Administrative Law*, 71987. Αποτελεί *συνθετική έκθεση* της οργάνωσης της πολιτείας, από τους κορυφαίους συνταγματικούς θεσμούς ως την οργάνωση της Κυβέρνησης και της διοίκησης.
- BRAZIER R., *Constitutional Texts*, 1990. Πρόκειται για ένα πολύ ενδιαφέρον έργο, με αναλυτικά και ταξινομημένα στοιχεία από τη λειτουργία των άμεσων κρατικών οργάνων και των κομμάτων εξουσίας του Ηνωμένου Βασιλείου. Χρήσιμη είναι, επίσης, η ταξινόμηση της σχετικής με τα ανωτέρω θέματα νομοθεσίας, καθώς και των επίσημων εγγράφων.

## VI. Από το Συνταγματικό Δίκαιο του γερμανόφωνου χώρου

### α) Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας

DENNINGER E., *Staatsrecht*, τ. I, 1973 και II, 1979. Προϋποθέτει γνώση Συνταγματικού Δικαίου και συνταγματικής θεωρίας. Παρέχει βαθιά κριτική ανάλυση θεσμών και δομών, με επίκεντρο την κριτική στα αυταρχικά στοιχεία της γερμανικής έννομης τάξης.

MAYER U., STUBY G. (επιμ.), *Die Entstehung des Grundgesetzes*, 1976. Οι νεομαρξιστές εκδότες (που έχουν και συγγραφική συμμετοχή) και οι άλλοι συγγραφείς του φωτίζουν τις διαδικασίες θέσπισης του γερμανικού Συντάγματος, εντοπίζοντας τις καίριες επιρροές που άσκησαν οι δυτικές δυνάμεις κατοχής στο όργανο που προετοίμασε και αποπεράτωσε τον Θεμελιώδη Νόμο της Βόννης.

TSATSOS D., *Einführung in das Grundgesetz. Grundbegriffe - Grundprobleme*, 1976. Πρόκειται για μια συγγραφική προσπάθεια, η οποία προέκυψε από τις διδακτικές εμπειρίες που είχε ο συγγραφέας ως καθηγητής του Δημοσίου Δικαίου στο Πανεπιστήμιο της Βόννης. Ο προσανατολισμός και ο σκοπός του έργου αυτού ταυτίζονται με τον προσανατολισμό και το σκοπό του παρόντος τόμου.

BENDA E., MAIHOFER W., VOGEL H.-J., HESSE K., *Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, <sup>2</sup>1994. Πρόκειται για συλλογικό έργο ανάλυσης όλων των βασικών θεσμών του γερμανικού Συντάγματος. Οι τρεις πρώτοι συγγραφείς υπήρξαν ή είναι και πολιτικοί, που ανήκαν ή ανήκουν στα τρία μεγάλα κόμματα της Γερμανίας και προσδίδουν έτσι στο έργο μια ιδεολογική ισορροπία. Οι συμβολές που δημοσιεύονται στο έργο αποτελούν θεωρητικές εμβασύνσεις με ταυτόχρονη επεξεργασία ζητημάτων που ανέκυψαν στην πράξη.

v. MÜNCH I., *Grundbegriffe des Staatsrechts*, τ. I, <sup>3</sup>1984, τ. II, <sup>4</sup>1987. Ο συγγραφέας εισάγει τον φοιτητή στα θέματα του Συνταγματικού Δικαίου, με αφετηρία κάθε ανάλυσης ένα πρακτικό παράδειγμα διαλεγμένο από τη σχετική νομολογία. Έχει καθαρά διδακτικούς σκοπούς και είναι, κυρίως για τα πρώτα βήματα, πολύτιμο βοήθημα.

## ΚΑΤ' ΑΡΘΡΟ ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΤΟΥ ΓΕΡΜΑΝΙΚΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ:

Στη Γερμανία έχει αναπτυχθεί ιδιαίτερος η κατ' άρθρο ερμηνεία του Συντάγματος (Kommentar). Η πλήρης βιβλιογράφηση των σχετικών έργων ξεπερνά, νομίζουμε, τις ανάγκες του έλληνα αναγνώστη, αλλά και το σκοπό αυτής της γενικής βιβλιογραφικής ενημέρωσης. Περιορίζομαι έτσι στην αναφορά τεσσάρων Kommentar που έχουν μεγάλες και ουσιαστικές διαφορές μεταξύ τους από την πλευρά του συγγραφικού τους σκοπού και, συνακολούθως, από την πλευρά του είδους της χρηστικότητάς τους. Έτσι: το έργο του I. v. MÜNCH, *Grundgesetzkommentar*, τ. I, άρθρα 1-20, <sup>4</sup>1992, τ. II, άρθρα 21-69, <sup>4</sup>1985, τ. III, άρθρα 70-146, <sup>3</sup>1985, έχει τόσο θεωρητικό όσο και πρακτικό χαρακτήρα, παραπέμπει σε περιορισμένη αλλά καίρια βιβλιογραφία και παραθέτει σημαντικά παραδείγματα από τη νομολογία.

Το έργο των T. MAUNZ, G. DÜRIG κ.ά., *Grundgesetz*, τ. I-III, 1992 (με ανανεούμενο περιεχόμενο) έχει περισσότερο χαρακτήρα συλλογής μονογραφιών για τα κατ' ιδίαν άρθρα, δεν παρουσιάζει τη θεωρητική ομοιογένεια του έργου του I. v. MÜNCH, αποτελεί, όμως, χρήσιμη και συνεχώς εκσυγχρονιζόμενη πηγή βιβλιογραφίας, νομολογίας και θεωρίας.

Εύχρηστο, σύντομο και πολύ χρήσιμο για μια πρώτη πληροφόρηση είναι το έργο των H.D. JARASS, B. PIEROTH, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, <sup>2</sup>1992. Τέλος, σημειώνουμε το γνωστό: *Alternativkommentar*, έργο που επιμελήθηκε ο R. WASSERMANN (*Kommentar zum Grundgesetz*, τ. 1, άρθρα 1-20, τ. 2, άρθρα 21-146, 1984) και που είναι γραμμένο από δεκαεννέα γερμανόφωνους δημοσιολόγους, όχι μόνο πανεπιστημιακούς αλλά και δικαστές. Ενδεικτικά αναφέρω από τους συγγραφείς: R. BÄUMLIN, M. BOTHE, E. DENNINGER, U. PREUSS, H. RIDDER, E. STEIN, M. ZULEEG κ.ά. που είναι επιφανείς εκπρόσωποι μιας διαφορετικής θεωρητικής (και κοσμοθεωρητικής) προσέγγισης, την οποία θα μπορούσε κανείς να χαρακτηρίσει ως αντίποδα του γερμανικού νομικού συντηρητισμού.

BADURA P., *Staatsrecht*, 1986. Στο έργο αυτό προσφεύγει κανείς για ειδικά θέματα. Ήδη με την έκτασή του (632 πυκνοτυπωμένες σελίδες) δεν προσφέρεται ως διδακτικό βοήθημα.

ISENSEE J., KIRCHHOF P. (επιμ.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, τ. I (*Grundlagen von Staat und Verfassung*),



1987, τ. II (*Demokratische Willensbildung – Die Staatsorgane des Bundes*), 1987, τ. III (*Das Handeln des Staates*), 1988, τ. IV (*Finanzverfassung - Bundesstaatliche Ordnung*), 1990, τ. V, *Allgemeine Grundrechtslehren*) 1992, τ. VI (*Freiheitsrechte*), 1989, τ. VII (*Normativität und Schutz der Verfassung - Internationale Beziehungen*), 1992. Είναι η εκτενέστερη –συλλογική βέβαια– πραγμάτευση του γερμανικού Συνταγματικού Δικαίου σε επτά ογκώδεις τόμους. Αποτελεί ασφαλή πηγή επιστημονικής (θεωρητικής βιβλιογραφικής και νομολογιακής) πληροφόρησης, τόσο για τον ερευνητή όσο και για εκείνον που επιχειρεί να προσεγγίσει τα πρακτικά ζητήματα του πολιτειακού βίου. Σε αντίθεση με το αντίστοιχο (αλλά συνοπτικό) έργο των BENDA, MAIHOFER, VOGEL, δεν χαρακτηρίζεται από ιδεολογική και θεωρητική ισορροπία. Θα μπορούσε κανείς, χωρίς να αρνηθεί τον βαρυσήμαντο χαρακτήρα του, να διαπιστώσει ότι οι συμβολές (και οι περισσότεροι από τους συγγραφείς) εκφράζουν τη συνέχεια του γερμανικού θετικισμού και μια πολιτειακή θεωρία που, παρά τη σχετικότητα του όρου, θα μπορούσε να θεωρηθεί συντηρητική. Η απόπειρα, όμως, εμβάθυνσης σε θέματα Συνταγματικού Δικαίου –και όχι μόνο του γερμανικού– δεν μπορεί πια να αγνοήσει το έργο αυτό.

STEIN E., *Staatsrecht*, <sup>12</sup>1990. Είναι έργο εισαγωγικό και γράφτηκε αποκλειστικά για την πανεπιστημιακή διδασκαλία. Ο συγγραφέας συμμερίζεται την αντίληψη του STEIN για τη λειτουργία της βιβλιογραφίας, που είναι χρήσιμη για τον αναγνώστη.

BATTIS U., GUSY CHR., *Einführung in das Staatsrecht*, 1991. Στο πλαίσιο του γραπτού διδακτικού συστήματος του Πανεπιστημίου του Χάγκεν αποτελεί την εισαγωγή στις βασικές έννοιες και αρχές του γερμανικού Συνταγματικού Δικαίου. Χρήσιμο, κι όχι μόνο για τον εισαγόμενο στην ύλη φοιτητή, περιέχει πρωτότυπες αναλύσεις και κυρίως αγγίζει ορισμένα ανοιχτά και αμφίβολα θέματα με αντικειμενική πληροφόρηση.

DEGENHART CHR., *Staatsrecht I*, <sup>7</sup>1991. Πρόκειται για συνοπτική έκθεση του οργανωτικού μέρους του γερμανικού Συνταγματικού Δικαίου μετά την ενοποίηση. Είναι κατ' εξοχήν διδακτικό και εύληπτο βοήθημα, έργο εισαγωγικό και με πλούσιες αναφορές στη νομολογία του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου.

HESSE K., *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*,<sup>18</sup>1991 (παραπέμπεται ως *Grundzüge*). Πρόκειται για την πιο κριτική και φιλοσοφημένη συστηματική ανάλυση των αρχών, των θεσμών και των προβλημάτων του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης. Απευθύνεται, κατά κύριο λόγο, στον προχωρημένο μελετητή του Συνταγματικού Δικαίου. Η προετοιμασία της 18ης έκδοσης συνέπεσε με την ένωση των δύο Γερμανιών κι έτσι ο συγγραφέας ακροθιγώς αναφέρεται με προσθήκες της τελευταίας στιγμής στις σχετικές συνταγματικές ρυθμίσεις. Την ύλη αυτή την καλύπτει ο συγγραφέας με την 19η έκδοση του *Grundzüge*, η οποία, όμως, κυκλοφόρησε ενώ είχε ολοκληρωθεί η συγγραφή του Α΄ τόμου. Έτσι, στην 19η έκδοση παραπέμπουμε μόνο στην § 20 περί ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου.

MAUNZ T., ZIPPELIUS R., *Deutsches Staatsrecht*,<sup>28</sup>1991, α έκδ. 1951. Πρόκειται για το πρώτο χρονολογικό έργο για τον Θεμελιώδη Νόμο της Βόννης του 1949. Το έργο είναι πλούσιο στην αναφορά βιβλιογραφικού και νομολογιακού υλικού και επιχειρεί όσο το δυνατό πληρέστερη έκθεση της ύλης. Παραμένει όμως ανεπηρέαστο από τις νεότερες τάσεις που διαγράφονται στο χώρο των πολιτειακών επιστημών και είναι επιφυλακτικό για κάθε αντίληψη που δεν μένει προσηλωμένη στη γερμανική συντηρητική πολιτειακή παράδοση.

**β) Συνταγματικό Δίκαιο της Γερμανικής Δημοκρατίας της Βαϊμάρης (Σύνταγμα του 1919)**

SCHMITT C., *Verfassungslehre*, 1928. Αυτό το συστηματικό έργο συνταγματικής θεωρίας είναι βασισμένο στους θεσμούς του πρώτου γερμανικού κοινοβουλευτικού δημοκρατικού Συντάγματος του 1919. Ο C. SCHMITT θεωρείται, σε παγκόσμια κλίμακα, ένας από τους κορυφαίους νομικούς της εποχής της Βαϊμάρης. Το έργο του αυτό, απόλυτα αμετάβλητο, επανεκδίδεται, από το 1928 ως σήμερα, χωρίς διακοπή. Η μελέτη του, όμως, επιβάλλει ιδιαίτερη προσοχή. Ήδη μέσα σ' αυτό το κλασικό για το δημοκρατικό κοινοβουλευτικό Συνταγματικό Δίκαιο έργο, υπήρχαν τα σπέρματα απόψεων, που λίγα χρόνια μετά, πρόσφεραν τη νομική θεμελίωση στο ναζιστικό καθεστώς που εγκαθίδρυσε ο Χίτλερ το 1933.

ANSCHÜTZ G., *Die Verfassung des deutschen Reichs von 11. August 1919*, 141933. Πρόκειται για την κατ' άρθρο ερμηνεία του Συντάγματος της Βαϊμάρης που κυριάρχησε στη Γερμανία τόσο στην επιστήμη, όσο στην πρακτική και στη νομολογία των δικαστηρίων. Η πρώτη του έκδοση κυκλοφόρησε το 1922, τρία χρόνια μετά την θέσπιση του Συντάγματος.

### γ) *Συνταγματικό Δίκαιο αναφερόμενο στο Σύνταγμα του 1871*

Η αναφορά σε έργα τόσο παλιά έχει πολύ συγκεκριμένο λόγο. Η παραδοσιακή ελληνική επιστήμη του Συνταγματικού Δικαίου μέσα στα έργα των βασικών της εκφραστών (ιδίως Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟΣ, ΧΡ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑΣ) είναι βαθύτατα επηρεασμένα από το δόγμα του Συνταγματικού Δικαίου, όπως αναπτύχθηκε μετά το 1900 στη Γερμανία. Η σχετική δογματική επεξεργασία είχε ως σημείο αναφοράς το Σύνταγμα του 1871, που θεσπίστηκε κάτω από την επιβλητική ιστορική παρουσία του BISMARCK. Δύο έργα κρίνομε ως σημαντικότερα:

LABAND P., *Deutsches Reichsstaatsrecht*, 51909. Εδώ μνημονεύεται η συμπεκνωμένη μορφή που έδωσε ο P. LABAND στο έργο του· το Συνταγματικό του Δίκαιο το ανέπτυξε και σε πολύτομη έκδοση, η παραπομπή, όμως σ' αυτήν δεν κρίνεται σκόπιμη από τον συγγραφέα του παρόντος έργου. Ο P. LABAND είναι ο κύριος εκφραστής μιας συνταγματικής εννοιολογίας, την οποία ούτε το σημερινό Συνταγματικό Δίκαιο μπορεί να αγνοήσει τελείως.

MEYER G., ANSCHÜTZ G., *Lehrbuch des Deutschen Staatsrechts*, 71919. Πρόκειται βασικά για το διδακτικό εγχειρίδιο του G. MEYER που επεξεργάστηκε, σε 7η έκδοση, ο G. ANSCHÜTZ μετά το θάνατο του συγγραφέα. Στις 1067 σελίδες του βρίσκει κανείς, σε συστηματική κατάταξη, όλες τις τότε επικρατούσες θεωρίες της επιστήμης του Συνταγματικού Δικαίου. Μια ματιά στα έργα των ΣΑΡΙΠΟΛΟΥ και ΣΓΟΥΡΙΤΣΑ, οι οποίοι παραπέμπουν συχνότατα στον MEYER, κάνει φανερή την επίδρασή του στη διαμόρφωση της επιστήμης του ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου.

### δ) *Ελβετικό Συνταγματικό Δίκαιο*

FLEINER F., GIACOMETTI Z., *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, 1949. Πρόκειται για το κλασικό έργο του ελβετικού Συνταγματικού Δι-

καίου, με σαφή την επίδραση του δόγματος του γερμανικού θετικισμού των G. ANSCHÜTZ και R. THOMA.

RUCK E., *Schweizerisches Staatsrecht*, <sup>3</sup>1957.

AUBERT J.-F., *Traité de droit constitutionnel Suisse*, τ. 1 και 2, 1967, και προσθήκη 1967-1982 (1982). Ο αναγνώστης θα βρει στις σελίδες 180-192 του πρώτου τόμου εκτενή βιβλιογραφία της ελβετικής συνταγματικής ιστορίας, ταξινομημένη κατά περιόδους.

GUGI G., *Die schweizerische Wirtschaftsverfassung*, <sup>2</sup>1978. Το έργο αυτό αναλύει το ελβετικό οικονομικό Συνταγματικό Δίκαιο.

HANGARTER Y., *Grundzüge des Schweizerischen Staatsrechts*, τ. I, (*Organisation*), 1980, τ. II (*Grundrechte*), 1982. Συνοπτικό εγχειρίδιο με επιστημονικό προβληματισμό και ιδιαίτερες αναφορές στην ελβετική συνταγματικοπολιτική πραγματικότητα.

RIKLIN A. (επιμ.), *Handbuch Politisches System der Schweiz*, τ.1 (*Grundlagen*), 1983. Πρόκειται για συλλογικό έργο που δεν περιορίζεται στα θέματα του Συνταγματικού Δικαίου, αλλά παρουσιάζει τη συνολική (πολιτική, οικονομική, διεθνή) φυσιογνωμία της Ελβετίας.

AUBERT J.-F., EICHENBERGER K., MÜLLER J.-P., RHINOW R.-A., SCHINDLER D. (επιμ.), *Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874*, τ. I, II, III, 1987. Πρόκειται για κατ' άρθρο ερμηνεία του ομοσπονδιακού Συντάγματος της Ελβετίας με συμμετοχή και άλλων συγγραφέων, όπως, π.χ. των P. SALADIN, T. FLEINER.

### ε) Αυστριακό Συνταγματικό Δίκαιο

KELSEN H., *Österreichisches Staatsrecht, Ein Grundriß entwicklungsgeschichtlich dargestellt*, 1923. Το έργο αυτό αποτελεί μια ιστορική και πολιτειολογική ανάλυση της εξέλιξης της αυστριακής πολιτείας. Είναι σημαντικό, γιατί ο συγγραφέας του, ιδρυτής της λεγόμενης σχολής της Βιέννης, άσκησε καθοριστική επιρροή στη μετέπειτα νομική σκέψη σε ολόκληρη την Ευρώπη.

ADAMOVICH L., *Handbuch des Österreichischen Verfassungsrechts*, <sup>6</sup>1971. Είναι το κλασικό εγχειρίδιο που κυριάρχησε στη θεωρία και την πρακτική της Αυστρίας τα τελευταία χρόνια. Την 6η έκδοση, φρόντισαν ο H. SPANNER και ο L.K. ADAMOVICH, γιός του συγγραφέα.

WALTER R., *Österreichisches Bundesverfassungsrecht*, 1972. Πάνω στο εκτε-

νές αυτό έργο είναι βασισμένο το διδακτικό βιβλίο των R. WALTER, H. MEYER (βλ. αμέσως παρακάτω). Σε αντίθεση μ' εκείνο, δεν έχει κυρίως διδακτικό, αλλά ερμηνευτικό χαρακτήρα.

WALTER R., MEYER H., *Grundriß des Österreichischen Bundesverfassungsrechts*, 41982. Στηριγμένο στο θετικισμό του HANS Kelsen δίνει μια συνοπτική εικόνα του ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαίου και επιμένει πολύ στον πολιτειολογικό προβληματισμό.

ADAMOVICH L.K., FUNK B.C., *Österreichisches Verfassungsrecht*, 21982. Το έργο αυτό περιέχει συνταγματική θεωρία, καθώς και χρήσιμα στοιχεία συνταγματικής ιστορίας. Υπηρετεί κυρίως διδακτικούς σκοπούς.

#### VII. Έργα που ερμηνεύουν το Συνταγματικό «Δίκαιο» της δικτατορίας 1967 - 1974

Έργα ερμηνείας των «συνταγματικών κειμένων» της δικτατορικής περιόδου (δυσέυρετα πλέον!) είναι, κυρίως, τα ακόλουθα:

ΑΝΤΩΝΟΠΟΥΛΟΣ Ν., *Συνταγματικόν Δίκαιον (α+β)*, 1971-1974.

ΓΕΩΡΓΟΠΟΥΛΟΣ Κ., *Επίτομον Συνταγματικόν Δίκαιον*, 1973.

ΡΑΪΚΟΣ ΑΘ., *Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου*, τ. Α', 1973.

#### VIII. Κριτική του Συνταγματικού «Δικαίου» της δικτατορίας 1967-1974

Από τα έργα που είχαν ως αντικείμενο το «συνταγματικό» καθεστώς της περιόδου 1967-1974, παραπέμπονται ενδεικτικά οι παρακάτω κριτικές αναλύσεις:

ΒΕΓΛΕΡΗΣ Φ., *Υπόμνημα για ένα Σύνταγμα του Ελληνικού Λαού*, 1975. Το βιβλίο του καθηγητή Φ. ΒΕΓΛΕΡΗ αναφέρεται, όπως λέει και ο υπότιτλός του, στο συνταγματικό χρονικό της δικτατορίας. Ο συγγραφέας ασκεί μια πραγματικά καταλυτική και διεξοδική κριτική στις «συνταγματικές» απόπειρες της δικτατορίας.

- ΚΑΤΗΦΟΡΗΣ Γ., *Η νομοθεσία των βαρβάρων*, 1975. Στο «συνταγματικό» καθεστώς της δικτατορίας αναφέρεται ιδίως το δεύτερο μέρος του βιβλίου αυτού, που αποτελείται από διάφορα δοκίμια.
- ΚΟΡΙΖΗΣ Χ., *Το αυταρχικό καθεστώς (1967-74)*, 1975. Αποτελεί μια κριτική προσέγγιση του δικτατορικού καθεστώτος από τη σκοπιά της πολιτικής επιστήμης.

#### ΙΧ. Σχολιασμένες εκδόσεις του ισχύοντος Συντάγματος και συλλογές

Σχολιασμένες εκδόσεις του Συντάγματος του 1975/86, ή εκδόσεις με πρόσθετα σχετικά κείμενα, πληροφορίες κλπ., έχουν κάνει οι:

- ΑΝΑΣΤΑΣΙΑΔΗΣ Γ., ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ ΕΥ., ΤΣΟΥΡΚΑΣ Δ., *Το Σύνταγμα της Ελλάδος*, 1984.
- ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ ΕΥ., *Το Σύνταγμα της Ελλάδος 1975/86*, 1986.
- ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ ΕΥ., ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΣ Κ., *Κείμενα συνταγματικών ελευθεριών*, 1993.
- ΔΕΡΒΕΝΑΓΑΣ Α., *Το Σύνταγμα της Ελλάδος*, 1976.
- ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΥΠΗΡΕΣΙΑ ΤΗΣ ΒΟΥΛΗΣ, *Constitution de la Grèce* (μτφρ. Σ. ΚΟΥΤΣΟΥΜΠΙΝΑΣ, Α. ΠΑΝΤΕΛΗΣ, Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ), 1992.
- ΚΑΡΕΛΛΑΣ Γ., *Συνταγματική ιστορία της Ελλάδος*, 1975.
- ΚΑΣΙΜΑΤΗΣ Γ., ΜΙΧΑΛΑΚΗΣ Ν., ΠΑΝΤΕΛΗΣ Α., *Κείμενα Συνταγματικού Δικαίου*, 1991.
- ΚΥΡΙΑΖΗΣ-ΓΟΥΒΕΛΗΣ Δ., *Τα ελληνικά Συντάγματα. Κείμενα, βιβλιογραφία*, 1977.
- ΜΑΝΕΣΗΣ ΑΡ., ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ Γ., *Το Σύνταγμα του 1975/86*, 1989.
- ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ Α., ΑΝΑΣΤΑΣΙΑΔΗΣ Γ., *Το Σύνταγμα του 1975/86*, 1987.
- ΜΑΥΡΙΑΣ Κ.Γ., ΠΑΝΤΕΛΗΣ Α.Μ., *Συνταγματικά Κείμενα, Ελληνικά και ξένα*, 1990.
- ΠΑΝΤΕΛΗΣ Α., ΚΟΥΤΣΟΥΜΠΙΝΑΣ Σ., ΓΕΡΟΖΗΣΗΣ Τ., *Κείμενα συνταγματικής ιστορίας*, τ. Α' (1821-1923), 1993, τ. Β' (1924-1974), 1993 (στους παρόντες τόμους δεν συμπεριλαμβάνεται το ισχύον Σύνταγμα, αλλά τα έργα παραπέμπονται διότι περιέχουν κείμενα πολύ χρήσιμα για την κατανόηση του ελληνικού κοινοβουλευτικού πολιτεύματος).

ΠΑΡΑΡΑΣ Π.Ι., *Σύνταγμα 1975 – Corpus*, τ. Ι (άρθρα 1-50) 1982, τ. ΙΙ (άρθρα 51-80) 1985.

ΣΚΟΥΡΗΣ Β. - ΤΑΧΟΣ Α., *Το Σύνταγμα και οι διοικητικοί νόμοι*, (έκδοση που διαρκώς συμπληρώνεται).

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ  
ΠΟΛΙΤΕΙΟΛΟΓΙΚΑ ΘΕΜΕΛΙΑ  
ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ



## § 4. Εισαγωγή στον πολιτειολογικό προβληματισμό

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Η αναγκαιότητα του πολιτειολογικού προβληματισμού III. Η επιστήμη της «γενικής» πολιτειολογίας.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Όπως σημειώθηκε ήδη (βλ. § 2, III), η πολιτειολογία αποτελεί το θεωρητικό υπόβαθρο του Συνταγματικού Δικαίου. Γι' αυτό και τα περισσότερα συγγράμματα του κλάδου προτάσσουν ζητήματα πολιτειολογικά. Ο κλάδος της πολιτειολογίας έχει αναπτυχθεί –ως, διδακτικά, συνοδευτικός του Συνταγματικού Δικαίου– κυρίως στη Γερμανία και στηρίχτηκε από πλευράς πανεπιστημιακής διδασκαλίας στο έργο του G. JELLINEK: *Allgemeine Staatslehre*, που πρωτοδημοσιεύτηκε το 1900. Σε χρήση είναι η 5η έκδοση του 1928, που έκτοτε ανατυπώνεται. (Για τελευταία φορά το 1959 από τη «Wissenschaftliche Buchgesellschaft» στη Darmstadt της Γερμανίας). Ο όρος «γενική» πολιτειολογία έχει επικρατήσει, δεν μας βρίσκει όμως σύμφωνους, όπως αναπτύσσεται παρακάτω (III, 1-3).

2. Ως κλασικά έργα πολιτειολογίας στον γερμανόφωνο χώρο θα πρέπει να θεωρηθούν τα εξής: F. ERMACORA, *Allgemeine Staatslehre. Vom Nationalstaat zum Weltstaat*, I και II, 1970, TH. FLEINER-GERSTER, *Allgemeine Staatslehre*, 1980, G. HAVERKATE, *Verfassungslehre. Verfassung als Gegenseitigkeitsordnung*, 1992, H. HELLER, *Staatslehre*, Επιμ. του G. NIEMEYER, 1983, H. HELLER, *Gesammelte Schriften*, 1971, τ. 3, R. HERZOG, *Allgemeine Staatslehre*, 1971, H. KELSEN, *Allgemeine Staatslehre*, 1925, νέα έκδοση 1966, M. KRIELE, *Einführung in die Staatslehre, Die geschichtlichen Legitimitätsgrundlagen des demokratischen Ver-*

*fassungsstaates*, <sup>2</sup>1975, Ο ΙΔΙΟΣ *Allgemeine Staatslehre*, 1966, R. ZIPPELIUS, *Allgemeine Staatslehre*, Politikwissenschaft, <sup>11</sup>1991.

3. Στη Γαλλία διαμορφώθηκε ο κλάδος της γενικής πολιτειολογίας από τον R. CARRÉ DE MALBERG στο έργο του: *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, τ. 1, 1920, τ. 2, 1922. Ο υπότιτλος του έργου (*Spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel français*) είναι ενδεικτικός της θεματολογικής επιλογής του συγγραφέα, που αφιερώνει το έργο του στη θεωρία της εξουσίας και κυρίως των συνταγματικών θεσμών. Πολιτειολογικά προλεγόμενα προτάσσουν, όμως, και τα περισσότερα γαλλικά συγγράμματα Συνταγματικού Δικαίου (βλ. παραπάνω, § 3, IV).

4. Από την παλαιότερη ελληνική βιβλιογραφία βλ. κυρίως: Δ. ΒΕΖΑΝΗΣ, *Γενική πολιτειολογία*, τ. Α' (1951), τ. Β' (1954), τ. Γ' (1956), Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟΣ, *Περί Πολιτείας και των στοιχείων αυτής*, 1921. Ο Θ. ΤΣΑΤΣΟΣ, *Εισαγωγή εις το πολιτειακόν Δίκαιον*, 1928, <sup>2</sup>1929, επιχείρησε μια απολύτως νέα –για τότε– θεωρητική προσέγγιση της πολιτείας την οποία πραγματευόμαστε διεξοδικά παρακάτω (§ 6, V). Γ. ΧΟΪΔΑΣ, *Περί πολιτείας και της μορφής αυτής*, 1894.

5. Από τα σύγχρονα έργα βλ. Ι. ΜΑΝΩΛΕΔΑΚΗΣ, *Εισαγωγή στην Επιστήμη*, 1982, Γ. ΠΑΣΧΟΣ, *Πολιτική δημοκρατία και κοινωνική εξουσία. Δημοκρατική αρχή και πολιτική νομιμοποίηση*, 1973 (<sup>2</sup>1981), Ν. ΠΟΥΛΑΝΤΖΑΣ, *Το κράτος, η εξουσία και ο σοσιαλισμός*, 1982, *Πολιτική εξουσία και κοινωνικές τάξεις*, τ. Α', 1985, Θ. ΤΣΑΤΣΟΣ, *Αι γενικάί αρχαί του πολιτειακού δικαίου*, 1959. Βλ. ειδικότερα και τη βιβλιογραφία των παραγράφων 5-9.

## II. Η αναγκαιότητα του πολιτειολογικού προβληματισμού

1. Το Σύνταγμα είναι κώδικας κανόνων που, όπως επισημάναμε (βλ. παραπάνω § 1), έχει ως αντικείμενό του τη συνολική λειτουργία της πολιτείας (αρμοδιότητες των άμεσων κρατικών οργάνων, μεταξύ τους

σχέσεις, σχέσεις κράτους με τα άτομα [ανθρώπους-πολίτες] και τις κοινωνικές ομάδες, σχέσεις ελληνικής έννομης τάξης με τη διεθνή). Η κριτική ερμηνεία των διατάξεών του σημαίνει όχι μόνο ερμηνεία των εννοιών που χρησιμοποιεί και των ρυθμίσεων που θεσπίζει, αλλά και αξιολόγηση των κοινωνικοπολιτικών συνεπειών της ισχύος και της εφαρμογής τους.

2. Από τη στιγμή, όμως, που προσεγγίζουμε το αντικείμενο του Συνταγματικού Δικαίου, γίνεται αντιληπτό πως προϋπόθεση αυτής της προσέγγισης είναι η γνώση των εξής πέντε βασικών εννοιών: *δίκαιο, πολιτεία, πολιτική, θεσμός και πολίτευμα*. Η *προσυνταγματική* τους προσέγγιση ανήκει θεματολογικά στην *πολιτειολογία*. Κι εδώ ακριβώς φαίνεται πόσο στενά συνδεδεμένο είναι το αντικείμενο των δύο αυτών επιστημών (βλ. και § 2, ΙΙΙ). Στο πλαίσιο του Συνταγματικού Δικαίου, η γνώση των παραπάνω εννοιών έχει βοηθητικό, αλλά ταυτοχρόνως και αποφασιστικό χαρακτήρα. Όταν γίνεται λόγος για τη γνώση των εννοιών αυτών, δεν εννοείται βέβαια μια συγκεκριμένη αντίληψη περί δικαίου, περί πολιτείας, περί πολιτικής, περί θεσμού και περί πολιτεύματος· με τις έννοιες αυτές, άλλωστε, θα μπορούσε να επιγραφεί όλη η πολιτειολογία, όλη η πολιτική φιλοσοφία και όλη η γενική θεωρία του Συντάγματος. Γνώση εδώ σημαίνει απλώς *επίγνωση της προβληματικής αυτών των εννοιών* και, κυρίως, *επίγνωση του καθοριστικού τους ρόλου για την ερμηνεία του Συντάγματος*.

3. Τα όσα ακολουθούν αποτελούν μια ελάχιστη δειγματοληψία από τη θεματολογία αυτών των αφετηριακών, για τη μελέτη του Συνταγματικού Δικαίου, εννοιών. Δηλώνεται εδώ κάτι που θα έπρεπε να είναι αυτονόητο: η κριτική μας τοποθέτηση εκφράζει τις συγκεκριμένες επιστημονικές απόψεις μας, που και αυτές προκύπτουν –κατ’ ανάγκην– από μια κοσμοθεώρηση. Αυτές οι γενικότερες τοποθετήσεις στηρίζουν τις ειδικότερες απόψεις μας σε θέματα Συνταγματικού Δικαίου. Δεν διατυπώνονται φυσικά με την επιθυμία της διδακτικής τους επιβολής. Απλώς αποσαφηνίζονται, αφ’ ενός για διδακτικούς σκοπούς και αφ’ ετέρου γιατί ο αναγνώστης έχει την αξίωση να μπορεί να ελέγχει τη συνοχή και την ενότητα ενός νέου διδακτικού λόγου, που επιχειρεί ο συγγραφέας στο έργο αυτό.

### III. Η επιστήμη της «γενικής» πολιτειολογίας

1. Σημειώσαμε παραπάνω ποιο είναι το αντικείμενο της πολιτειολογίας (βλ. § 2, III). Καθιερωμένος στην ελληνική και διεθνή διδακτική πρακτική είναι ο όρος *γενική πολιτειολογία*. Ο όρος αυτός καθιερώθηκε από τον θεμελιωτή του κλάδου GEORG JELLINEK. Ο JELLINEK διακρίνει την πολιτειολογία σε γενική και ειδική. Ως γενική πολιτειολογία εννοεί τη γενική θεώρηση του φαινομένου της πολιτείας, χωρίς να ανατρέχει σε συγκεκριμένες πολιτείες ή ομάδες πολιτειών. Αντίθετα, η *ειδική πολιτειολογία* ερευνά συγκεκριμένες ιστορικές μορφές της πολιτείας. Η διάκριση αυτή δεν επιβεβαιώνεται, όμως, ούτε από το ίδιο το έργο του JELLINEK, ούτε από την εξέλιξη του κλάδου. Μελέτη της πολιτείας απόλυτα γενική, άσχετη από τόπο και χρόνο, έξω δηλαδή από μια ιστορική διάσταση, είναι μόνο ως ένα σημείο δυνατή.

2. Το πρόβλημα που κρύβεται πίσω από τη διάκριση γενικής και ειδικής πολιτειολογίας είναι *πρόβλημα μεθόδου*. Ο ερευνητής μπορεί κατ' αρχήν να ακολουθήσει δύο μεθόδους:

α) Η πρώτη μέθοδος είναι η *επαγωγή* (Induktion), δηλαδή η συναγωγή γενικού και αφηρημένου συμπεράσματος από ένα σύνολο ειδικότερων και συγκεκριμένων εμπειρικών παρατηρήσεων. Η επαγωγή είναι για την πολιτειολογία η κύρια μέθοδος ερμηνείας και ανάλυσης των ποικίλων πολιτειακών φαινομένων. Ξεκινά από τη μελέτη των επιμέρους (ιστορικών) πολιτειακών φαινομένων (οργάνων, θεσμών, διαπολιτειακών σχέσεων) ή από τη σύγκριση των διαφόρων συγκεκριμένων πολιτειών, και οδηγείται είτε σε συμπεράσματα που καλύπτουν το σύνολο των πολιτειών είτε σε συμπεράσματα που ισχύουν για ορισμένες μόνο πολιτείες, οι οποίες εμφανίζουν όμοια ή παραπλήσια χαρακτηριστικά. Έτσι, π.χ., η μελέτη της ιστορικής εξέλιξης της αρχής της διάκρισης των λειτουργιών σε κάθε πολιτεία επιτρέπει ίσως τη συναγωγή συμπερασμάτων για τη λειτουργία και τη σημασία της αρχής αυτής στις σύγχρονες πολυκομματικές *κοινοβουλευτικές* δημοκρατίες.

β) Η δεύτερη μέθοδος είναι η *απαγωγή* (Deduktion). Κατά την εφαρμογή της, για τη συναγωγή συγκεκριμένου συμπεράσματος σχετικά με

ένα επιμέρους αντικείμενο γνώσης, χρησιμοποιείται ως αναλυτική αφετηρία η γενική εποπτεία και θεώρηση του σχετικού γνωστικού χώρου. Αλλά, όπως ήδη αναφέρθηκε, η μελέτη της πολιτείας έξω από την ιστορική της διάσταση δεν είναι εφικτή. Η απαγωγική πολιτειολογία θα ήταν δυνατή μόνο στο μέτρο που η μελέτη των επιμέρους πολιτικά οργανωμένων κοινωνιών θα μπορούσε να οδηγήσει σε συμπεράσματα «γενικής ισχύος», τα οποία, με τη σειρά τους, θα χρησίμευαν αναλυτικά για την ερμηνεία επιμέρους πολιτειακών φαινομένων. Έτσι, π.χ., η μελέτη των επιμέρους συστημάτων αντιπροσώπησης, θα μπορούσε να επιτρέψει κάποιες διαπιστώσεις για τις βασικές ιδιότητες και τα χαρακτηριστικά του συστήματος δημοκρατικής αντιπροσώπησης, οι οποίες θα ήταν χρήσιμες για την αξιολόγηση της χρησιμότητας ενός ειδικού πολιτειακού θεσμού (λ.χ. του εκλογικού συστήματος της απλής αναλογικής). Με βάση λοιπόν την παραπάνω μεθοδολογική διάκριση, καταλήγουμε στο συμπέρασμα, ότι μόνο η απαγωγική πολιτειολογία που έχει ως προϋπόθεσή της την προηγούμενη εφαρμογή της επαγωγικής μεθόδου θα μπορούσε να οδηγήσει σε αξιόπιστα επιστημονικά συμπεράσματα.

3. Η απέραντη έκταση της σύγχρονης πολιτειακής εμπειρίας, η πολυμορφία των πολιτειών και των πολιτειακών ενώσεων, η πολιτικοποίηση των κοινωνικών σχέσεων και οι ραγδαίες μεταβολές που επιφέρει η εξέλιξη της τεχνικής, δεν επιτρέπουν, λοιπόν, σε καμία περίπτωση τη μελέτη του φαινομένου της πολιτείας γενικά, με την αφαίρεση των συγκεκριμένων ειδικών της μορφών. Αντίθετα, η απαγωγική μέθοδος μπορεί να χρησιμοποιηθεί και στο πεδίο της επιστήμης της πολιτειολογίας με προϋπόθεση ότι η επαγωγική μέθοδος έχει ήδη εφαρμοστεί και υπό την έννοια αυτή, και μόνον αυτή, να γίνει δεκτός και ο επιστημολογικός όρος «γενική πολιτειολογία».

4. Η προηγούμενη αξιολόγηση της γενικής πολιτειολογίας, με βάση τα δεδομένα της επαγωγικής και της απαγωγικής μεθόδου, έχει ήδη σημαντικό πεδίο εφαρμογής στο πλαίσιο της θεσμικής εξέλιξης στον ευρωπαϊκό χώρο. Στις 7 Φεβρουαρίου 1992 υπογράφηκε στο Maastricht της Ολλανδίας η νέα συνθήκη για την *Ευρωπαϊκή Ένωση*, η οποία επικυρώθηκε από την ελληνική Βουλή στις 31 Ιουλίου 1992 και

αποτελεί ένα ακόμη κρίσιμο βήμα προς τη θεσμική ολοκλήρωση μιας ευρωπαϊκής έννομης –στο μέλλον ίσως *συνταγματικής*– τάξης. Με τη συνθήκη του Maastricht αλλοιώνονται καίρια χαρακτηριστικά της παραδοσιακής πολιτείας, στο μέτρο που αυτή εγκαταλείπει τμήμα της εσωτερικής κυριαρχίας της υπέρ της αναδύομενης νέας ευρωπαϊκής έννομης τάξης. Ιστορική προϋπόθεση της βιωσιμότητας αυτής της έννομης τάξης είναι η *αντιστοιχία της με τον κοινό ευρωπαϊκό θεσμικό πολιτισμό* των κρατών-μελών. Η αναδύομενη νέα έννομη τάξη δέν μπορεί να επιφέρει περισσότερη νομική συνοχή των πολιτειών από όση επιτρέπει η έκταση του ιστορικά δημιουργημένου (και ασφαλώς εξελισσόμενου) κοινού ευρωπαϊκού θεσμικού κι επομένως και *συνταγματικού πολιτισμού*. Στο μέτρο που αποδειχτεί πως το θεσμικό οικοδόμημα του Maastricht προϋποθέτει περισσότερη *συνταγματικοπολιτιστική κοινότητα μεταξύ των κρατών* από αυτήν που πραγματικά υπάρχει, η νέα έννομη τάξη, δηλαδή το θεσμικό οικοδόμημα, δεν θα τροφοδοτείται από την αναγκαία *για κάθε εξουσία* σχέση της με την κοινωνική βάση, την οποία θέλει να οργανώσει. Από αυτή την πολύ γενική παρατήρηση προκύπτουν για την πολιτειολογία, ως επιστήμης-εργαλείου για την ερμηνεία του Συντάγματος, τα εξής:

α) Η ερμηνεία βασικών εννοιών ή αρχών που αποτυπώνονται στη νέα συνθήκη του Maastricht (π.χ. Δημοκρατία, κράτος δικαίου, πολιτικό κόμμα, κοινωνική δικαιοσύνη κ.ά.) αντλεί τις γνωστικές της προϋποθέσεις, δηλαδή το νοηματικό της οπλοστάσιο, από τις αντίστοιχες έννοιες που ανέδειξαν οι *εθνικοί συνταγματικοί πολιτισμοί* των ευρωπαϊκών κρατών, ιδίως τα κοινά τους νοηματικά πεδία.

β) Αν η προηγούμενη παρατήρηση είναι σωστή, τότε η πολιτειολογική έρευνα αποκτά μια *νέα επικαιρότητα*. Η επαγωγική, δηλαδή η *ειδική*, πολιτειολογία θα ξεκινά από τη συγκεκριμένη μελέτη του βαθύτερου νοήματος των εθνικών συνταγματικών θεσμών, αναζητώντας το πολιτιστικό τους επίκεντρο, και η *απαγωγική*, δηλαδή η *γενική*, πολιτειολογία, που θα έχει αναδειχτεί, θα χρησιμοποιείται για την ερμηνεία των ειδικών θεσμικών ζητημάτων που θα προκύπτουν από τη λειτουργία της νέας ευρωπαϊκής έννομης τάξης.

γ) Στο μέτρο, όμως, που η λειτουργία της νέας ευρωπαϊκής έννομης τάξης σταθεροποιείται από αυτή την «εκ των κάτω» πολιτιστική τροφοδότησή της, η *πολιτειολογική ροή θα λειτουργήσει και αντίστροφα*. Η μελέτη του ευρωπαϊκού συνταγματικού πολιτισμού που θα παράγεται στο νέο

–ευρωπαϊκό– πολιτειολογικό επίπεδο, θα είναι απαραίτητο εργαλείο για την ερμηνεία των εθνικών συνταγματικών θεσμών και μάλιστα προς την κατεύθυνση μιας –ιστορικά μη εκβιάσιμης– αμοιβαίας εναρμόνισης των εθνικών έννομων τάξεων.

5. Οι αναφορές στις έννοιες *δίκαιο*, *πολιτεία*, *πολιτική*, *θεσμός* και *πολίτευμα* που ακολουθούν, έχουν το χαρακτήρα σύντομων σημειώματων, με αποκλειστικό διδακτικό στόχο την ευαισθητοποίηση για το πολυσήμαντο, το σύνθετο και το ιστορικά μόνιμα εκκρεμές περιεχόμενο αυτών των κεντρικών εννοιών.

α) Η μελέτη της έννοιας του *δικαίου* (βλ. παρακάτω § 5) είναι αντικείμενο της *φιλοσοφίας του δικαίου*, της *θεωρίας του δικαίου* και της *μεθοδολογίας του δικαίου*. Ως πολιτειολογικό προλεγόμενο του ισχύοντος Συνταγματικού Δικαίου διεκδικεί απλώς το χαρακτήρα ενός εισαγωγικού ενημερωτικού σημειώματος.

β) Για τις έννοιες της *πολιτείας* (§ 6) και του *θεσμού* (§ 8) ισχύει περίπου το ίδιο. Η μελέτη της *πολιτείας* γενικά και των θεσμών της ειδικότερα είναι αντικείμενο της *πολιτειολογίας*, της *φιλοσοφίας*, της *ιστορίας* και της *πολιτικής επιστήμης*. Το ότι για την εδώ επιχειρούμενη προσέγγιση ισχύουν όχι «ακριβώς» αλλά «περίπου» όσα είπα και για το εισαγωγικό σημείωμα περί δικαίου, οφείλεται στο γεγονός, ότι το Συνταγματικό Δίκαιο έχει ως αντικείμενο την έννομη υπόσταση της *συγκεκριμένης πολιτείας* και των θεσμών της. Αλλά και οι αναφορές στην περί *πολιτείας* θεωρία αποτελούν απλές επισημάνσεις, τις οποίες ο συγγραφέας χρησιμοποιεί ή προϋποθέτει στις ειδικότερες αναλύσεις ζητημάτων του ισχύοντος Συνταγματικού Δικαίου.

γ) Η έννοια της *πολιτικής* (βλ. § 7) είναι *πολλαπλά* συνδεδεμένη με την ερμηνεία του Συντάγματος, αποτελεί όμως αντικείμενο της *πολιτικής επιστήμης* και της *πολιτικής φιλοσοφίας*. Και ως προς την έννοια της *πολιτικής*, οι ελάχιστες επισημάνσεις που παρατίθενται σκοπό έχουν την αποφυγή παρερμηνειών κατά την ανάγνωση του συνολικού έργου.

δ) Για την έννοια «*πολίτευμα*» (βλ. παρακάτω § 9), η ανάλυση είναι πιο διεξοδική, γιατί τα ζητήματα που συνδέονται με αυτή τη θεματολογία εισάγουν ευθέως στα πρώτα ζητήματα ερμηνευτικής προσέγγισης του ισχύοντος Συντάγματος.

## § 5. Το δίκαιο

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγή III. Θετικό και φυσικό δίκαιο IV. Σύγχρονες κριτικές τάσεις V. Δημόσιο και ιδιωτικό δίκαιο VI. Κλάδοι της επιστήμης του δικαίου.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Οι ελάχιστες σημειώσεις που ακολουθούν, σχετικά με την έννοια του δικαίου, υπαγορεύουν και την ιδιαιτέρως περιορισμένη έκταση των, ούτως ή άλλως ενδεικτικών, βιβλιογραφικών επιλογών. Άλλωστε η ελληνική βιβλιογραφία διαθέτει από το 1980 με το έργο του Α. ΜΑΝΕΣΗ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, και ειδικότερα με το δεύτερο κεφάλαιο αυτού του έργου («Η έννοια και η σημασία του δικαίου», σ. 11-125) μια σύντομη αλλά εκ θεμελίων παρουσίαση του όλου προβληματισμού για την έννοια του δικαίου, με πλήρη ελληνική και πλουσιότατη διεθνή βιβλιογραφία. Όσο κι αν ο συγγραφέας αυτού του βιβλίου δεν υιοθετεί πάντοτε τις θεωρητικές απόψεις του Α. ΜΑΝΕΣΗ ως προς την έννοια του δικαίου, στηρίχτηκε σε αυτό το βασικό έργο και σε αυτό κατ' εξοχήν παραπέμπει τον αναγνώστη, ο οποίος εκεί οφείλει να αναζητήσει τα πρώτα βήματα εμβάθυνσης στο θέμα. (Το κείμενο αυτό του Α. ΜΑΝΕΣΗ είναι, επίσης, δημοσιευμένο ως συμβολή στον Τιμητικό Τόμο για τον Κ. ΤΣΑΤΣΟ.)

2. Από την αρκετά πλούσια ελληνική βιβλιογραφία αναφέρουμε ενδεικτικά τα εξής: I. ΑΡΑΒΑΝΤΙΝΟΣ, *Εισαγωγή στην επιστήμη του δικαίου*, 2<sup>η</sup> 1983 και *Στοιχεία μεθοδολογίας του δικαίου*, χ.χρ., ΑΛ. ΒΑΜΒΕΤΣΟΣ, *Εισαγωγή εις το Εκκλησιαστικόν Δίκαιον*, 1911, σ. 36 επ., Φ. ΒΑΣΙΛΟΓΙΑΝΝΗΣ, «Συμβολή στην παρουσίαση της περί Δικαίου θεωρίας του CARL SCHMITT», *ΤοΣ*, 1992, σ. 439 επ., Ε. ΔΑΡΖΕΝΤΑΣ, «Η σχολή της ρεαλι-



στικής φιλοσοφίας του δικαίου», *ΤοΣ*, 1984, σ. 29 επ., Κ. ΔΕΣΠΟΤΟΠΟΥΛΟΣ, *Φιλοσοφία του Δικαίου*, τ. Α', 1953, Ι. ΚΟΡΔΑΤΟΣ, *Εισαγωγή εις την νομικήν επιστήμην*, <sup>2</sup>1977, Γ. ΚΟΥΣΟΥΛΑΚΟΣ, *Ο ένδον βίος του ανθρώπου και η ηθική, το δίκαιον και λοιποί κανόνες συμπεριφοράς*, 1961, Ν. ΛΙΒΟΣ, «Για το δίκαιο και τη γνώση του», (Συνοπτική παρουσίαση των βασικών επιστημολογικών απόψεων στην ελληνική βιβλιογραφία), *Επιστημονική Επετηρίδα Δ.Σ.Θ.*, 9 (1988), σ. 9 επ., ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΣ, ΣΤΑΜΑΤΗΣ, ΣΟΥΡΛΑΣ, ΒΟΥΤΣΑΚΗΣ, ΚΟΥΤΟΥΠΑ-ΡΕΓΚΑΚΟΥ, *Όψεις του κράτους δικαίου*, 1990, Γ. ΜΑΝΤΖΟΥΦΑΣ, «Ιδιωτικό και Δημόσιο Δίκαιο από απόψεως διατάγματος», *Θέμις*, 1940, σ. 335 επ., Ι. ΜΑΝΩΛΕΔΑΚΗΣ, *Εισαγωγή στην επιστήμη*, 1982, Ο ΙΔΙΟΣ, «Σχετικά με την ουσία του Δικαίου», *Επιστημονική Επετηρίδα Δ.Σ.Θ.*, <sup>5</sup>1984, σ. 9 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Επτά θέσεις για το Δίκαιο και τη Δικαιοσύνη*, 1992, σ. 11-52, Ε. ΜΙΧΕΛΑΚΗΣ, *Εισαγωγή εις το δίκαιον και εις την επιστήμην του δικαίου*, 1968, Ε. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΣ, *Κράτος δικαίου: δικαιοκρατία ή νομοκρατία*, 1988, Θ. ΠΑΠΑΧΡΗΣΤΟΥ, *Εισαγωγή στην κοινωνιολογία του δικαίου*, 1984, <sup>2</sup>1986, ΠΑΠΑΧΡΗΣΤΟΥ, ΒΑΣΙΛΟΓΙΑΝΝΗΣ, ΣΑΡΑΦΙΑΝΟΣ, ΒΙΔΑΛΗΣ, ΤΑΚΗΣ, *Νεοφιλελευθερισμός και Δίκαιο*, <sup>1</sup>991, Π. ΠΑΥΛΟΠΟΥΛΟΣ, «Η ιστορική καταγωγή της διάκρισης του δικαίου σε δημόσιο και ιδιωτικό», *ΕΛΛΑ*, 1979, σ. 270 επ., Π. ΣΟΥΡΛΑΣ, *Η διαπλοκή δικαίου και πολιτικής και η θεμελίωση των νομικών κρίσεων*, 1989, Ο ΙΔΙΟΣ, *Θεμελιώδη ζητήματα της μεθοδολογίας του δικαίου*, 1986, Κ. ΣΤΑΜΑΤΗΣ, «Υπάρχει ακόμα έδαφος για φιλοσοφία του δικαίου στη σύγχρονη εποχή;», *ΝοΒ*, 1986, σ. 35 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Εισαγωγή στη μεθοδολογία του δικαίου*, 1991, σ. 27-48, Θ. ΤΣΑΤΣΟΣ, *Αι γενικαί αρχαί του πολιτειακού δικαίου 1959*. Ειδικά για το θετικισμό βλ. ΤΗ.ΤΣΑΤΣΟΣ, «Zur Problematik des Rechtspositivismus – Für und wider einer Denkmethode in der Staatsrechtslehre», σε *Peri Politeias*, σ. 199-240, G. VEDEL, «Δίκαιο και νομική επιστήμη», *ΤοΣ*, 1981, σ. 419 επ., V. FERRARI, *Οι λειτουργίες του δικαίου*, 1992.

3. Από την αχανή ξένη βιβλιογραφία αναφερόμαστε κατά πρώτο λόγο στη γερμανική και στο κλασικό συστηματικό εισαγωγικό έργο του KARL ENGISCH, *Einführung in das juristische Denken*, <sup>8</sup>1983. Το έργο αυτό, και συγκεκριμένα την 7η έκδοση του 1977, μετέφρασε ο Δ. ΣΠΙΝΕΛΗΣ και εξέδωσε το «Μορφωτικό Ίδρυμα Εθνικής Τραπέζης» το 1981 με τίτλο *Εισαγωγή στη νομική σκέψη*. Η σπάνια ποιότητα του δυσχερέ-

στατου αυτού μεταφραστικού έργου προσφέρει στον έλληνα μελετητή μια μοναδική δυνατότητα εμβάθυνσης και στα προβλήματα του νομικού λόγου ως λόγου πολιτιστικού, αφού η μετάφραση κρίσιμων νομικών όρων προϋποθέτει την ειδική ιστορική και φιλοσοφική παιδεία που επιτρέπει επιστημονικά ακριβείς πολιτιστικούς συσχετισμούς. Από την κλασική βιβλιοθήκη, βλ. επίσης F.C. von SAVIGNY, *Juristische Methodenlehre*, M. WEBER, *Wirtschaft und Gesellschaft*, <sup>5</sup>1972 (μτφρ. Μ. ΚΥΠΡΑΙΟΥ), *Οικονομία και Δίκαιο. Κοινωνιολογία του Δικαίου*, 1979. Μια συνοπτική ιστορική εξέλιξη της περί δικαίου φιλοσοφίας εκθέτει ο Κ. RODE, *Geschichte der europäischen Rechtsphilosophie*, 1974. Βλ. επίσης ορισμένα έργα που εισάγουν στην έννοια του δικαίου, όπως, π.χ., R. ZIPPELIUS, *Rechtsphilosophie*, 1982, A. KAUFMANN (επιμ.), *Rechtstheorie. Ansätze zu einem kritischen Rechtsverständnis*, 1971, A. KAUFMANN, W. HASSEMER, *Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart*, <sup>5</sup>1989. Επίσης βλ. μια προσεκτικά επιλεγμένη συλλογή επιστημονικών άρθρων για την έννοια του δικαίου που επιμελήθηκε ο W. MAIHOFER, *Begriff und Wesen des Rechts*, και εξέδωσε το 1973 η «Wissenschaftliche Buchgesellschaft» στην Darmstadt. Τέλος, βλ. για εμβάθυνση στη σύγχρονη συζήτηση R. ALEXU, *Begriff und Geltung des Rechts*, 1992.

4. Από την αγγλόφωνη βιβλιογραφία βλ. G. AUSTIN, *The Provenance of Jurisprudence Determined*, 1954, H. BERMAN, *Law and Revolution*, 1983, N. Mc. CORMICK, *Legal Reasoning and Legal Theory*, 1978, R.W.M. DIAS, *Jurisprudence*, <sup>4</sup>1976, R. DWORKIN, *Law Impair*, 1986, H.L.A. HART, *The Concept of Law*, 1961, F.A. HAYEK, *Law, Legislation and Liberty*, I, II, III, 1973, LOYD OF HAMPSTEAD-M. FREEMAN, *Introduction to Jurisprudence*, <sup>5</sup>1985.

5. Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία, βλ. J. CHEVALLIER, «L'association entre public et privé» *RD*, 1981, σ. 887 επ., F. GENY, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positive*, v. I, II, 1954, R. CARRE de MALBERG, *La loi, expression de la volonté générale*, επανέκδοση με πρόλογο G. BURDEAU, 1984, P. MOLLAURIE, *Introduction à l'étude de droit*, 1991, H. PERELMAN, *Logique juridique*, 1976.

## II. Εισαγωγή

1. Το Σύνταγμα αποτελείται από κανόνες δικαίου με ειδικά χαρακτηριστικά. Πριν, λοιπόν, ασχοληθούμε με την έννοια του *Συντάγματος*, είναι αναγκαία η αναφορά στην *έννοια του δικαίου*.

2. Ο ορισμός του δικαίου και η ανάλυσή του είναι το κεντρικό πρόβλημα της *φιλοσοφίας του δικαίου*. Μια, έστω και στοιχειώδης, παρουσίαση του θέματος ξεπερνάει βέβαια τα όρια που θέτει η δομή και το αντικείμενο αυτού του βιβλίου. Άλλωστε μια αντίληψη για το δίκαιο (συνεπώς και ο ορισμός του) προϋποθέτει μια συνολική αντίληψη για την ιστορία, που εδώ είναι αυτονόητο πως δεν μπορεί να εκτεθεί. Γι' αυτό περιοριζόμαστε σε μια πρώτη και σύντομη προσέγγιση της έννοιας «δίκαιο» με γνώμονα επιλογής των ελάχιστων ζητημάτων που τίγονται, τη χρησιμότητά τους για τον μελετητή του Συνταγματικού Δικαίου.

3. Πολλοί είναι οι *ορισμοί* που δόθηκαν στην έννοια του δικαίου, ανάλογα με τη φιλοσοφική αφετηρία εκείνων που τους επιχειρήσαν. Και εδώ θα επιχειρηθεί η διατύπωση ενός ορισμού, καθώς και η θεμελίωση των κατ' ιδίαν στοιχείων του. Ως *δίκαιο*, λοιπόν, αντιλαμβανόμαστε ένα *σύστημα κανόνων*, που καθορίζει κατά τρόπο *δεσμευτικό*, και συνήθως –αλλ' όχι αναγκαία– με *κυρώσεις*, για την περίπτωση της παραβίασής τους, τόσο την *εξωτερική* συμπεριφορά των ανθρώπων *μέσα σε μια κοινωνία* όσο και την *οργάνωση* αυτής της κοινωνίας και τη *σχέση* της με τα μέλη της.

4. Από τον ορισμό που μόλις διατυπώθηκε, προκύπτει η ανάγκη της αναφοράς στα εξής ερωτήματα:

- α) Τι είναι *κανόνας* (βλ. παρακάτω 5).
- β) Πότε οι κανόνες αποτελούν *σύστημα* (βλ. παρακάτω 6).
- γ) Πώς οροθετείται η *εξωτερική* συμπεριφορά των ανθρώπων (βλ. παρακάτω 7).
- δ) Τι σημαίνει *δεσμευτικότητα* και πώς είναι νοητή χωρίς *κυρώσεις* (βλ. παρακάτω 8).

5. Το δίκαιο αποτελείται από κανόνες. Τι σημαίνει λοιπόν *δικαικός κανόνας*;

α) *Κανόνας* είναι η γλωσσική αποτύπωση υποθετικών δεοντολογικών προτάσεων. Το *δεοντολογικό* περιεχόμενο του κανόνα μπορεί να εκπορεύεται είτε από την ηθική, οπότε πρόκειται για *ηθικό κανόνα*, είτε από τη λογική, οπότε πρόκειται για *λογικό κανόνα*, είτε από την αισθητική, οπότε πρόκειται για *αισθητικό κανόνα*. *Νομικός κανόνας* είναι αυτός που εκπορεύεται από εκείνες τις πηγές, οι οποίες σε μια πολιτεία *αναγνωρίζονται* ως *δικαιογενεσιουργικές* διαδικασίες. Αντίθετα, θα ήταν ανακριβές να μιλούσαμε για «μαθηματικό κανόνα» (που εκπορεύεται από τα μαθηματικά) ή για «κοινωνιολογικό κανόνα» (που εκπορεύεται από την κοινωνική νομοτέλεια), διότι και στις δύο αυτές περιπτώσεις δεν εκφράζεται κανένα «πρέπει», κανένα «δέον», αλλά διαπιστώνεται ένα *οντολογικό* δεδομένο.

[Έτσι, π.χ. το άρθρο 2 § 1 του Συντάγματος («ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της πολιτείας») θεσπίζει μια *δεοντολογική* πρόταση. Ο σεβασμός της αξίας του ανθρώπου εκ μέρους της πολιτείας δεν αποτελεί ένα δεδομένο· κάθε άλλο μάλιστα. Αποτελεί ένα «πρέπει» που καταγράφει το Σύνταγμα και που δεσμεύει την πολιτεία. Αντίθετα, το πυθαγόρειο θεώρημα στη Γεωμετρία αποτυπώνει ένα αντικειμενικό δεδομένο, μια αλήθεια.]

β) Γενικά οι κανόνες, και κυρίως οι κανόνες του δικαίου, είναι προτάσεις όχι μόνο δεοντολογικές αλλά και *υποθετικές*. Η δομή τους συνίσταται σε *υποθετικό λόγο*, έστω κι αν αυτό δεν είναι πάντοτε άμεσα αναγνώσιμο. Έτσι, π.χ. το άρθρο 2 § 1 του Συντάγματος τελικά αναλύεται σε μια *υπόθεση* και σε μια έννομη συνέπεια που προκύπτει από την πραγμάτωση αυτής της υπόθεσης. Η υπόθεση του άρθρου 2 § 1 συνίσταται στο ότι η πολιτεία δρα σε πεδία που αγγίζουν την ανθρώπινη προσωπικότητα· η συνδρομή αυτής της προϋπόθεσης έχει ως έννομη συνέπεια ότι (τότε) η πολιτεία οφείλει να σέβεται και να προστατεύει την αξία του ανθρώπου.

6. Το δίκαιο δεν είναι *άθροισμα*, είναι *σύστημα* κανόνων. Το άθροισμα γίνεται σύστημα όταν τα στοιχεία του *ιεραρχηθούν*. Η ανάγκη της ιεράρχησης των κανόνων προκύπτει από το γεγονός, πως οι εντολές που εκπέμπει το δίκαιο προς την κοινωνία *δεν μπορεί να είναι αντιφατι-*

κές. Δεν μπορεί ένα και το αυτό δικαιοσύνη να δίνει προς τον ίδιο δέκτη αντιφατική εντολή, δηλαδή και την εντολή «πράξε» και την εντολή «μην πράξεις», ή, με άλλα λόγια, τόσο την πληροφορία «δικαιούσαι» όσο και την πληροφορία «δεν δικαιούσαι». Γι' αυτό και οι δικαιοσύνη κανόνες έχουν μεταξύ τους *ορισμένες συστηματικές σχέσεις* που σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση επιτρέπουν τη συναγωγή μιας μη αντιφατικής, και γι' αυτό εφαρμόσιμης, επιταγής. Έτσι, π.χ., προβλέπεται, όπως θα δούμε όταν εξετάσουμε τις πηγές του Συνταγματικού Δικαίου (βλ. παρακάτω κεφάλαιο πέμπτο), μια *ιεραρχία κανόνων* (π.χ. το Σύνταγμα υπερισχύει του νόμου κι ο νόμος υπερισχύει του διατάγματος). Επίσης σε σύστημα υπάγεται τόσο η *χρονική σχέση* των κανόνων μεταξύ τους (π.χ. ο νεότερος καταργεί τον παλαιότερο αντίθετο δικαιοσύνη κανόνα) όσο και η *λογική τους σχέση* (π.χ. ο ειδικός κανόνας υπερισχύει του γενικού, όταν βέβαια αυτοί οι κανόνες αντιφάσκουν).

7. Οι κανόνες δικαίου ρυθμίζουν την *εξωτερική συμπεριφορά του ανθρώπου*. Μέσω, βέβαια, αυτής της ρύθμισης της εξωτερικής συμπεριφοράς, με την επανάληψη και τη συνακόλουθη συνήθεια, επηρεάζεται και ο εσωτερικός του κόσμος (ιδεολογική λειτουργία του δικαίου). Η ρύθμιση της εξωτερικής συμπεριφοράς, ως στοιχείου της έννοιας των κανόνων δικαίου, τονίζεται για να αναδειχτεί η διάκρισή τους από τους *κανόνες της ηθικής*, που πηγάζουν από τη συνείδηση του ανθρώπου και απευθύνονται προς αυτήν, προς το λεγόμενο *forum internum* του ανθρώπου. Έτσι, π.χ. η αναγωγή της *πράξης της μοιχείας* σε νόμιμο λόγο διαζυγίου (βλ. άρθρο 1439 § 2 ΑΚ) είναι κανόνας δικαίου, αφού αναφέρεται στην *εξωτερική συμπεριφορά* του ανθρώπου, ενώ ο κανόνας του Ευαγγελίου που αποτρέπει τον άνδρα από το να *επιθυμήσει* τη γυναίκα του άλλου, διότι *επιθυμώντας την «ήδη εμοίχευσε»* αυτήν εν τη καρδιά αυτού» (Ευαγγ. Ματθαίου Ε' 21 επ. και 27 επ.), διατυπώνει κανόνα ηθικής που απευθύνεται στη συνείδησή του. (Το παράδειγμα το οφείλω ως προς το ένα του σκέλος στον Α. ΜΑΝΕΣΗ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σ. 31.)

[Τα όρια μεταξύ νομικού και ηθικού κανόνα αναδεικνύονται και στο άρθρο 13 § 1 του Συντάγματος, κατά το οποίο «η ελευθερία της θρησκευτικής συνείδησης είναι απαραβίαστη». Όμως, η *συνείδηση*, άρα και η θρησκευτική

συνείδηση, ανήκει στο *forum internum* του ανθρώπου, επομένως δεν μπορεί να αποτελεί αντικείμενο νομικής ρύθμισης. Σε αυτήν απευθύνονται οι κανόνες της ηθικής. Αυτήν ακριβώς την έννοια έχει και το άρθρο 13 § 1, με το οποίο ο συντακτικός νομοθέτης απαγορεύει κυρίως στη νομοθετική, αλλά και στις άλλες λειτουργίες, να προσπαθούν να παρέμβουν, έστω και έμμεσα, στη θρησκευτική συνείδηση του ανθρώπου.]

8. Το δίκαιο αποτελείται, όπως σημειώθηκε, από κανόνες που ρυθμίζουν *δεσμευτικά* την κοινωνική συμβίωση. Εδώ ανακύπτουν τα ερωτήματα: πρώτον, αν στην έννοια του κανόνα δικαίου ανήκει και ο *καταναγκασμός*, η δύναμη δηλαδή της επιβολής του, η δύναμη να *εξαναγκάζει* τους αποδέκτες της επιταγής του να υποτάσσονται σε αυτήν (βλ. παρακάτω α) και, δεύτερον, στην περίπτωση που αυτό δεν συμβαίνει, πώς λειτουργεί η *δεσμευτικότητα* του δικαιικού κανόνα (βλ. παρακάτω β και γ).

α) *Κρατούσα* φαίνεται να είναι η άποψη, πως «δίκαιο» χωρίς την ικανότητα καταναγκαστικής εφαρμογής δεν νοείται και μάλιστα πως «το δίκαιο δεν περιορίζεται στην επαπειλή κυρώσεων αλλά μεριμνά και για την αποτελεσματική επιβολή τους» (Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σ. 23, 24, με εκτενή βιβλιογραφία στη σ. 25 υποσ. 15). Στο ρωμαϊκό δίκαιο συναντούμε τη διάκριση μεταξύ «*lex perfecta*» (τελείου κανόνος) και «*lex imperfecta*» (ατελούς κανόνος) με κριτήριο, το αν ο κανόνας προβλέπει ή δεν προβλέπει κυρώσεις. Είναι πάντως ενδιαφέρον, πως η *lex imperfecta* αποτελεί *lex* ! Βέβαια, συνήθως, οι κανόνες του δικαίου συνοδεύονται από την πρόβλεψη *κυρώσεων* για την περίπτωση της παραβίασής τους. Υπάρχουν μάλιστα πεδία δικαίου, όπου αυτή η πραγματικότητα είναι και αυτονόητη. Έτσι *δεν νοείται κανόνας ποινικού περιεχομένου χωρίς την απειλή κύρωσης* για την περίπτωση παραβίασης του απαγορευτικού του ή του επιτακτικού του περιεχομένου. Και γενικότερα: η έννοια του δικαίου γίνεται *ορατή*, ακριβέστερα «*αισθητή*», στα μέλη μιας εννόμως οργανωμένης κοινωνίας, κυρίως μέσα από τους *μηχανισμούς επιβολής του δικαίου*. Το πεδίο των κυρώσεων είναι εκείνο, όπου ο άνθρωπος κυρίως αποκτά τη *δικαιική εμπειρία*.

β) Όμως, παρά την προηγούμενη παρατήρηση, η άποψη, πως η κύρωση αποτελεί *εννοιολογικό* στοιχείο του δικαίου, απογυμνώνει το δίκαιο από την κατ' εξοχήν κοινωνική του διάσταση και λειτουργία

και τη συνακόλουθη *ρυθμιστική του αυτάρκεια*. Η παρατήρηση αυτή ισχύει για όλους τους κανόνες του δικαίου, ιδιαίτερος όμως για τους κανόνες του Συνταγματικού Δικαίου. Ειδικότερα: οι κανόνες του δικαίου απευθύνονται σε *ανθρώπους*, σε *κοινωνικές ομάδες*, τελικά στην *κοινωνία*. Όπως θα δούμε πιο διεξοδικά, στην ανάλυση της δημοκρατικής αρχής (βλ. τ. Β', *Οργάνωση και λειτουργία της πολιτείας*, § 6), η έννομη τάξη δεν στηρίζεται μόνο στη *νομιμότητά της* (Legalität), δηλαδή στην ικανότητά της να *επιβάλλει* τη συμμόρφωση στις δικαιοκτικές επιταγές, αλλά και στην *πειστικότητά της* να γίνεται αποδεκτή (Legitimität) από τους υποκείμενους σε αυτήν. Αυτή η δεύτερη διάσταση της έννομης τάξης, που βασίζεται στην *πειστικότητα του περιεχομένου των δικαιοκτικών κανόνων*, αποκτά όλο και περισσότερη σημασία, καθώς εντείνεται η *πολιτικοποίηση των ανθρώπων*, των κοινωνικών ομάδων και των κοινωνιών γενικότερα, δηλαδή η συνειδητοποίηση ότι δεν είναι μόνο παθητικοί δέκτες των δικαιοκτικών ρυθμίσεων, αλλά *συμπροσδιορίζουν με τη στάση τους την εφαρμοσιμότητα μιας δικαιοκτικής επιταγής*. Έτσι, οι κανόνες του δικαίου, που διαθέτουν αυτή την αξιοπιστία, λειτουργούν *συνεκτικά* μέσα στην κοινωνία και συνεπώς η εφαρμογή τους εξασφαλίζεται περισσότερο αποτελεσματικά σε σχέση με τη μέσω της σκληρής κύρωσης επιδίωξη της τήρησής τους. Διότι η παραβίαση θα φέρει τον παραβάτη του δικαίου σε σύγκρουση με μια γενικότερη στάση της κοινωνίας, γεγονός που οδηγεί στην παραπέρα εμπέδωση του δικαιοκτικού κανόνα.

γ) Ότι ο καταναγκασμός και η κύρωση αποτελούν *συνήθη* αλλά *όχι εννοιολογικά* στοιχεία του δικαιοκτικού κανόνα, ισχύει ιδιαίτερος, προκειμένου περί των κανόνων του Συντάγματος. Έτσι, π.χ., κατά το άρθρο 60 § 1, ο βουλευτής έχει απεριόριστο το δικαίωμα της γνώμης και της ψήφου *κατά συνείδηση*. Ο κανόνας αυτός, στο μέτρο μεν που απαγορεύει τον περιορισμό του βουλευτή, είναι *lex perfecta*, γιατί κάθε περιορισμός (κρατική πράξη, ιδιωτικός εξαναγκασμός) είναι ανίσχυρος, αποτέλεσμα που συνιστά την *κύρωση του κανόνα*. Στο μέτρο, όμως, που ο κανόνας του άρθρου 60 § 1 *επιβάλλει στον βουλευτή να ενεργεί «κατά συνείδηση»*, κύρωση δεν υπάρχει ούτε και νοείται. Αυτό όμως δεν σημαίνει πως η συνταγματική επιταγή προς τον βουλευτή, να πράττει κατά συνείδηση, δεν είναι *δικαιοκτική επιταγή*.

### III. Θετικό και φυσικό δίκαιο

1. Το δίκαιο, όταν με αυτό χαρακτηρίζονται κανόνες που θεσπίζει ή δέχεται η πολιτεία μέσα από καθορισμένες διαδικασίες (π.χ. ψήφιση ενός νόμου από τα νομοθετικά όργανα, ή κοινωνική παραγωγή δικαίου ως έθιμο), συνιστά το λεγόμενο *θετικό δίκαιο*. Το θετικό δίκαιο πηγάζει είτε από την πολιτειακή απόφαση για τη θέσπισή του, οπότε προϋποθέτει την τήρηση της προκαθορισμένης από το Σύνταγμα διαδικασίας, είτε, όπως το *εθιμικό δίκαιο*, παράγεται μέσα από μια διαρκή κοινωνική πρακτική, που συνοδεύεται και από τη συνείδηση, ότι το περιεχόμενο αυτής της πρακτικής αποτελεί προσαρμογή σε νομικά δεσμευτικό κανόνα (για το έθιμο στο Συνταγματικό Δίκαιο βλ. § 25). Η διερεύνηση του διακανονισμού ενός θέματος από το θετικό δίκαιο κατ' αρχάς δεν είναι αναζήτηση αξιολογική, δηλαδή αναζήτηση του τι είναι *δίκαιο* και *σωστό* και τι είναι *άδικο* και *λάθος* στη συγκεκριμένη περίπτωση. Γι' αυτόν, άλλωστε, το λόγο, όσοι θεωρούν το θετικό δίκαιο ως το μόνο δίκαιο που ισχύει και μας δεσμεύει, δεν εξαρτούν την αναγνώρισή του από αξιολογικά κριτήρια, αλλά μόνο από διαδικαστικά.

2. Όμως, εκτός από το θετικό δίκαιο, ιστορικά ορισμένοι κανόνες έγιναν δεκτοί από ανθρώπους και κοινωνίες ως νομικά δεσμευτικοί και πήγαζαν από την πίστη τους, ότι αυτοί οι κανόνες είναι *αναπόσπαστα δεμένοι με τη φύση του ανθρώπου*. Εδώ γίνεται λόγος για *φυσικό δίκαιο* (Naturrecht). Το απαραβίαστο της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, η αρχή της ισότητας και άλλοι κανόνες, άσχετα αν μετασχηματίστηκαν σε θετικό δίκαιο, θεωρούνται –από τους αποδεχόμενους το φυσικό δίκαιο– χαρακτηριστικές περιπτώσεις τέτοιων κανόνων. Ενώ το θετικό δίκαιο προϋποθέτει την ύπαρξη της πολιτείας, το φυσικό δίκαιο δεν προϋποθέτει πολιτεία ή πολιτειακά όργανα, *προϋποθέτει όμως τον άνθρωπο μέσα στην κοινωνία*.

3. Το φυσικό δίκαιο, για το οποίο χρησιμοποιείται και ο όρος *υπερθετικό δίκαιο* (überpositives Recht), έτσι όπως ορίστηκε παραπάνω, πήγασε μέσα από την κριτική και την αντίρρηση των ανθρώπων στο περιεχόμενο του θετικού δικαίου, που εκφράζει την άρχουσα δύναμη,



τον ισχυρό ή την πλειοψηφία. Η αρχή της ανεξιθρησκίας πήγασε από την αντίδραση κατά των επίσημων και επιβαλλόμενων θρησκειών και η αρχή της σωματικής ακεραιότητας από την αντίδραση κατά των απάνθρωπων ανακριτικών μεθόδων (βασανισμοί κ.λπ.). Το φυσικό δίκαιο αποτέλεσε έτσι τον άξονα ιδεολογικής αναφοράς της ανερχόμενης αστικής τάξης, που πρόβαλε το αίτημα για τη θετικοποίησή του. Αυτός βέβαια δεν ήταν ο μόνος ρόλος που έπαιξε ιστορικά η θεωρία του φυσικού δικαίου. (Βλ. για τις θεωρίες του φυσικού δικαίου και τη σχετική ιστορική εξέλιξη, Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σ. 34 επ.) Οι φορείς εξουσιών, που στερούνταν από δημοκρατική νομιμοποίηση, επικαλέστηκαν κι αυτοί, για την ιδεολογική στήριξη της εξουσίας τους, αναλλοίωτες αρχές, ριζωμένες στην ανθρώπινη φύση. Και στις δύο παραπάνω περιπτώσεις, η επίκληση του φυσικού δικαίου ιστορικά εξηγείται από την ανεπάρκεια του θετικού δικαίου. Στην πρώτη περίπτωση, εξηγείται από την αντίθεση προς ένα θετικό δίκαιο που αφήνει έξω από τη διασφαλιστική του λειτουργία ορισμένες κοινωνικές δυνάμεις, που γι' αυτό επικαλούνται την προστατευτική λειτουργία του φυσικού δικαίου. Στη δεύτερη περίπτωση, το φυσικό δίκαιο χρησιμοποιείται για την ιδεολογική στήριξη της εξουσίας, όταν της λείπει, ή στο μέτρο που της λείπει, η δημοκρατική νομιμοποίηση.

4. Η επάρκεια του θετικού δικαίου και η αντίστοιχη μείωση της πρακτικής σημασίας της επίκλησης του φυσικού δικαίου είναι ανάλογη προς το βαθμό εκδημοκρατισμού των πολιτειών.

α) Τις περισσότερες φορές, η επίκληση του φυσικού δικαίου αποτελεί μέσο άμυνας της καταπιεζόμενης κοινωνικής ομάδας εναντίον εκείνης που, έχοντας τη δύναμη να θεσπίζει θετικό δίκαιο, αρνείται στους καταπιεζομένους τα στοιχειώδη δικαιώματα, που συνδέονται αναπόσπαστα με την ανθρώπινη φύση.

β) Βέβαια, τα στοιχειώδη αυτά δικαιώματα προσδιορίζονται με τρόπο διαφορετικό σε κάθε χρονική στιγμή, γιατί αποτελούν ιδεολογική προβολή ενός συνεχώς αναδιαμορφωμένου συσχετισμού κοινωνικών και πολιτικών δυνάμεων. Πρέπει, λοιπόν, να σημειωθεί, ότι το έτσι νοούμενο φυσικό δίκαιο διασταυρώνεται με την κριτική στο θετικό δίκαιο, με την αποκάλυψη των ανεπαρειών του, του χαρακτήρα του και των κοινωνικών συμφερόντων που εκφράζει και υπηρετεί. Σε περιόδους

κρίσης, η κριτική αυτή διευρύνεται (αναφορικά προς τις κοινωνικές δυνάμεις που την ασκούν) και οξύνεται. Έτσι, π.χ., η αρχή του απαραβίαστου της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, που πήγασε ιστορικά από την επίκληση του φυσικού δικαίου, επειδή παραβιάστηκε βάνουσα κατά τη διάρκεια της εθνικοσοσιαλιστικής δικτατορίας στη Γερμανία και στη διάρκεια της δικτατορίας που είχε επιβληθεί στην Ελλάδα το 1967, έγινε περιεχόμενο του άρθρου 1 § 1 του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης, του μεταπολεμικού δηλαδή θετικού Συνταγματικού Δικαίου της τότε Δυτικής Γερμανίας, και του άρθρου 2 § 1 του δικού μας Συντάγματος.

5. Οι κανόνες του φυσικού δικαίου, ανάλογα με την ιστορική τους φάση, θεμελιώθηκαν ή θεμελιώνονται πάνω στον θείο λόγο ή στη λογική ή στην ηθική. Έτσι μοιάζει να είναι ένα δίκαιο πάνω και έξω από τόπο και χρόνο. Η άποψη, όμως, αυτή έχει σχετική μόνο σημασία. *Ηθική, λογική ή θείος λόγος* δεν είναι συστήματα έξω από συγκεκριμένα ιστορικά δεδομένα. Είναι οι περί ηθικής, λογικής ή θείου λόγου αντιλήψεις συγκεκριμένων κοινωνιών σε ένα ορισμένο στάδιο ανάπτυξής τους. Γι' αυτό και πρέπει εδώ να ολοκληρώσουμε όσα παραπάνω ειπώθηκαν σχετικά με τη λογική και την ιστορική σχέση πολιτείας και φυσικού δικαίου: ναι μεν το φυσικό δίκαιο δεν προϋποθέτει τη συγκεκριμένη πολιτεία με τα θεσμοποιημένα όργανά της, είναι, όμως, *νοητό μόνο μέσα σε έναν συγκεκριμένο κύκλο πνευματικού πολιτισμού*, μέσα στον οποίο ανήκει και μια κοινωνία με τα ανάλογα και ποικίλα χαρακτηριστικά της.

6. Η διάκριση φυσικού και θετικού δικαίου, όπως αναπτύχθηκε παραπάνω, έχει τελικά ως κριτήριο το ερώτημα: αναγνωρίζει κανείς ως έγκυρο γεγονός, παραγωγικό του δικαίου, μόνο τη *θεσμοθετημένη διαδικασία* ή αποδέχεται και την ύπαρξη κανόνων δικαίου *ως αναπόσπαστων στοιχείων της φύσης του ανθρώπου ή της λογικής ή της ηθικής, άσχετα από θεσμικές δικαιογενεσιουργικές διαδικασίες* ;

α) Μέσα στη δημοκρατική πολιτεία, πρωταρχικός είναι ο ρόλος του θετικού δικαίου. Βέβαια, όταν ο ερμηνευτής του δικαίου αντιμετωπίζει αόριστες και αξιολογικές έννοιες που εμπεριέχονται σε κανόνες του θετικού δικαίου, όπως, π.χ., η απαγόρευση των *ανήθικων συμβάσεων* κατά το άρθρο 178 ΑΚ, θα καταστρώσει ενδεχομένως, τα επιχειρήμα-

τά του στηριζόμενος σε μη θετικοποιημένες νομικές σκέψεις (επικαλούμενος, άμεσα ή έμμεσα, τον ορθό λόγο, τα κοινώς κρατούντα, δηλαδή την κυρίαρχη κοινωνικοπολιτική αντίληψη κ.ο.κ.). Αυτή, όμως, η αναγωγή σε μη θετικοποιημένες δικαιοτικές σκέψεις, αποτελεί, απλώς, απόπειρα νομιμοποίησης των ερμηνευτικών συμπερασμάτων, κι όχι τεκμήριο υπέρ του φυσικού δικαίου. Με άλλα λόγια, η ανεπάρκεια, τα κενά και η ανάγκη ερμηνείας του θετικού δικαίου, αποτελούν και στις δημοκρατικές πολιτείες, την προϋπόθεση της επίκλησης, μεταξύ άλλων εκδοχών και, του φυσικού δικαίου, δίχως, όμως, αυτό να συνιστά τη θεμελίωση της ύπαρξής του.

β) Η αντίληψη, ωστόσο, περί θετικού δικαίου δεν είναι ενιαία. Οι οπαδοί, λ.χ., του άκρατου θετικισμού (L. DUGUIT, E. FORSTHOFF κ.ά.) επιμένουν στην *αποκλειστικότητα του διαδικαστικού στοιχείου*, ως στοιχείου δύναμης και κύρους του δικαίου. Αυτό σημαίνει, πιο συγκεκριμένα, ότι ο κανόνας θεωρείται πως ισχύει μόνο γιατί τηρήθηκαν οι προβλεπόμενες νομοθετικές διαδικασίες και όχι επειδή ο κανόνας του θετικού δικαίου βρίσκεται σε αρμονία με τις στοιχειώδεις αρχές της δικαιοσύνης. Αυτοί που αρμοδίως και νόμιμα ψήφισαν το νόμο, έκριναν το περιεχόμενό του ως δίκαιο, σκόπιμο ή σωστό.

γ) Αυτός ο άκρατος νομικός θετικισμός στήριξε θεωρητικά την απάνθρωπη νομική πρακτική στην εθνικοσοσιαλιστική γερμανική πολιτεία (1933-1945), καθώς και στην ελληνική δικτατορία της 21ης Απριλίου 1967 (μετά, βεβαίως, από την επικράτησή της). Έτσι, όμως, η ανθρωπινή και πολιτική βαναυσότητα δημιούργησε, όπως ήταν φυσικό, ένα αντίθετο ρεύμα στην περί δικαίου θεωρία, που ξεκινούσε και κατέληγε στη δυσπιστία προς την *παντοδυναμία του θετικού δικαίου*, δηλαδή στη δυσπιστία προς τον συγκεκριμένο εκάστοτε νομοθέτη. Η πρόσφατη δικτατορία στην Ελλάδα (1967-1974) επιδίωξε να θεμελιώσει θεωρητικά την αυταρχική νομική κατασκευή της και στο θετικισμό. Η κατάλυση των ελευθεριών, αλλά και οι διώξεις, οι εξορίες, οι φυλακίσεις, ακόμα και τα βασανιστήρια, στηρίχτηκαν ή καλύφτηκαν με κάποιους «κανόνες δικαίου». Γι' αυτό, λοιπόν, θα πρέπει να δεχτούμε ότι το θετικό δίκαιο είναι η *σε νόμο ή έθιμο συγκεκριμενοποίηση της κρατούσας περί δικαίου ιδέας μιας πολιτείας*. Μόνο στο μέτρο που το θετικό δίκαιο κινείται μέσα σε αυτό το αξιολογικό πλαίσιο, γίνεται δεκτή η εγκυρότητα και η ισχύς του.

δ) Κριτική βέβαια μπορεί να ασκηθεί και ασκείται και στη σχετι-

κοποίηση αυτή του θετικού δικαίου. Λέγεται πως η αναγωγή ενός αξιολογικού κριτηρίου σε προϋπόθεση ισχύος του θετικού δικαίου ανοίγει το δρόμο για την *ανασφάλεια* και την *αυθαιρεσία*. Ο κάθε εφαρμοστής του δικαίου, ο δικαστής, ο διοικητικός υπάλληλος, θα μπορεί να αρνείται την εφαρμογή του νόμου, επειδή κρίνει πως ο νόμος αυτός αντιφάσκει προς τις θεμελιώδεις αρχές της δικαιοσύνης. Βρισκόμαστε, λοιπόν, μπροστά σε ένα δίλημμα, που αποτελεί μόνιμο περιεχόμενο της ιστορίας του δικαίου και των πολιτειών. *Ο κίνδυνος της αυθαιρεσίας υπάρχει πάντοτε και παντού, όπου ενεργεί ο άνθρωπος εξουσιαστικά.* Τι θα αποδεχτεί κανείς, εξαρτάται τελικά από την κρίση, τι είναι πιο επικίνδυνο και πιο πιθανό: η ενδεχόμενη αυθαιρεσία του νομοθέτη ή η αυθαιρεσία του εφαρμοστή του δικαίου; Η κρίση αυτή είναι αναπόσπαστα συνδεδεμένη με τη μορφή και το πολιτικό περιεχόμενο μιας εξουσίας μέσα σε μια συγκεκριμένη ιστορική πραγματικότητα.

ε) Από τα παραπάνω προκύπτει, ότι οι εκάστοτε ανεπάρκειες του θετικού δικαίου, εφ' όσον ανακύπτουν κατά την ερμηνεία του, επιβάλλουν τη σχετικοποίηση του διαδικαστικού κριτηρίου, ως αποκλειστικού κριτηρίου για τη διαπίστωση της ισχύος του. Ταυτόχρονα, όμως, η σχετικοποίηση αυτή δεν οδηγεί κατ' ανάγκη σε μια φυσικοδικαιική θεμελίωση ενός νομικού κανόνα. Στη δημοκρατική πολιτεία οι ανεπάρκειες του θετικού δικαίου εκλαμβάνονται ως αυτονότητες και σύμφυτες με τη φύση του δικαίου, και γι' αυτό καλύπτονται με την αναφορά στην αντίληψη που κυριαρχεί στην πολιτεία αυτή για το κάθε φορά συγκεκριμένο θέμα που έχει ανακύψει. Τώρα, αν την αναφορά αυτή άλλοι τη στηρίζουν στο φυσικό δίκαιο, και άλλοι τη θεμελιώνουν στο συσχετισμό δυνάμεων ή στον ορθό λόγο, αυτό πια είναι ζήτημα ιδεολογικό. Τελικά, δηλαδή, η ενδεχόμενη επίκληση, μεταξύ άλλων, και του φυσικού δικαίου συμπίπτει με τις στιγμές που το θετικό δίκαιο χάνει τη σχέση του με την ιστορία. Στις περιπτώσεις αυτές το φυσικό δίκαιο μπορεί να λειτουργήσει ως δίκαιο. Συνεπώς, όσο το θετικό δίκαιο θεμελιώνεται ιστορικά, τόσο δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της επίκλησης του φυσικού δικαίου, στο βαθμό που οι αποδεχόμενοι την ύπαρξή του θα διαπιστώνουν ότι οι κανόνες του ενυπάρχουν στο θετικό δίκαιο.

#### IV. Σύγχρονες κριτικές τάσεις

1. Οι αναλύσεις περί θετικού ή φυσικού δικαίου και το αντίστοιχο δίλημμα σχετική μόνο σημασία έχουν από τη σκοπιά της μαρξιστικής θεωρίας. Αφειρητική για τη θεωρία αυτή είναι η σκέψη του Κ. ΜΑΡΞ (*Zur Kritik der politischen Ökonomie-Vorwort*, 1859, <sup>13</sup>1972, σ. 8), όταν επισημαίνει στον *Πρόλογο της Πολιτικής Οικονομίας* πως: «το σύνολο των σχέσεων παραγωγής συγκροτεί την οικονομική δομή της κοινωνίας, την υλική βάση πάνω στην οποία υψώνεται ένα νομικό και πολιτικό εποικοδόμημα και στην οποία αντιστοιχούν ορισμένες μορφές της κοινωνικής συνείδησης».

2. Οι κλασικοί του μαρξισμού, διατυπώνοντας τη θεωρία του ιστορικού υλισμού, δεν επεξεργάστηκαν μια ολοκληρωμένη θεωρία ειδικά για το κράτος και το δίκαιο. Έτσι, σήμερα, κάτω από τον ίδιο γενικό τίτλο πρέπει να περιλάβει κανείς αισθητά διαφοροποιημένες (και συχνά αντιφατικές) προσεγγίσεις του κρατικού και δικαιοκτικού φαινομένου. Άλλες από τις προσεγγίσεις αυτές αρκούνται στον μονοδρομικό και μηχανιστικό καθορισμό του νομικού εποικοδομήματος από την οικονομική δομή (βάση), και άλλες μετά από ιδιαίτερα διεισδυτικές αναλύσεις, καταλήγουν να συμπεριλάβουν το δίκαιο στα στοιχεία της δομής, στο βαθμό που αυτό μετέχει –αποφασιστικά πολλές φορές– στη σταθεροποίηση και την αναπαραγωγή των σχέσεων παραγωγής. Στους Ν. ΠΟΥΛΑΝΤΖΑ (*Πολιτική εξουσία και κοινωνικές τάξεις*, 1975, τ. Α΄, σ. 55 επ., τ. Β΄, σ. 107 επ.) και L. ALTHUSSER (*Θέσεις*, 1977, σ. 75 επ.) οφείλεται η απομάκρυνση από την άκαμπτη αντίληψη, ότι οι νομικοί θεσμοί αποτελούν απτή αντανάκλαση των κοινωνικοοικονομικών δομών, και η θέση για τη σχετική αυτονομία του νομικοπολιτικού εποικοδομήματος απέναντι στις συγκεκριμένες κοινωνικές δομές. (Βλ. αντί πολλών, ΑΡ. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σ. 55 επ.). Αυτό σημαίνει πως το δίκαιο όχι μόνο εκφράζει τις εκάστοτε κοινωνικές δομές, αλλά ταυτόχρονα και τις συγκαθορίζει. Θα μπορούσαμε να πούμε πως μέσα στον κανόνα του δικαίου συντελείται η σύγκρουση του οντολογικού και του δεοντολογικού στοιχείου και ότι η διαλεκτική αυτής της σύγκρουσης καθορίζει το βαθμό της ρυθμιστικής του δύναμης. Έτσι μπορεί να φτάσει κανείς

στο συμπέρασμα, ότι το δίκαιο εκφράζει το συσχετισμό των κοινωνικών και των πολιτικών δυνάμεων σε μια κοινωνία.

[Για τις διάφορες στιγμές που συνθέτουν τον συνολικό συσχετισμό δυνάμεων βλ. ANTONIO ΓΚΡΑΜΣΙ, *Για τον Μακιαβέλι, για την πολιτική και για το σύγχρονο κράτος*, σ. 76 επ.]

3. Από τη μαρξιστική ανάλυση έχουν βαθιά επηρεαστεί οι σύγχρονες πολιτειακές επιστήμες, επομένως και το Συνταγματικό Δίκαιο. Ανάμεσα στα άλλα, η μαρξιστική ανάλυση έχει συμβάλει στην απομυθοποίηση βασικών εννοιών των πολιτειακών επιστημών (π.χ. ηθική, θεϊός λόγος, λογική), μέσα από τις οποίες προβλήθηκαν, συχνά, στην ιστορία, συγκεκριμένα συμφέροντα ορισμένων κοινωνικών τάξεων, που ήθελαν να προσδώσουν νομική εγκυρότητα στην ταξική τους κυριαρχία. Η μεγάλη ιστορική μεταβολή που συντελέστηκε με την κατάρρευση των ευρωπαϊκών καθεστώτων του «υπαρκτού σοσιαλισμού» δεν αναιρεί τη διαγνωστική σημασία της μαρξιστικής θεωρίας για την κοινωνία, το κράτος και το δίκαιο.

[Γόνιμη ήταν στη χώρα μας η θεωρητική συζήτηση για τη μαρξική και τη μαρξιστική περί δικαίου θεωρία. Βλ. σχετικά ΛΙΑΚΟΠΟΥΛΟΣ, ΠΑΠΑΧΡΗΣΤΟΥ, ΤΡΑΥΛΟΣ-ΤΖΑΝΕΤΑΤΟΣ, *Μαρξισμός και δίκαιο*, 1984, ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, ΣΟΥΡΛΑΣ, ΣΤΑΜΑΤΗΣ, σε *Μελέτες για μια κριτική θεώρηση του δικαίου*, 1985. Δείκτης του ενδιαφέροντος της ελληνικής θεωρίας για αυτή την οπτική θεώρησης του δικαίου, είναι και η μετάφραση στα ελληνικά μιας σειράς σχετικών δοκιμών: βλ. U. CERRONI, *Ο Μαρξ και το σύγχρονο δίκαιο*, 1983 (μτφρ. Α. ΧΡΥΣΟΣΤΟΜΙΔΗΣ, επιμ. Α. ΖΑΧΑΡΕΑΣ), H. COLLINS, *Μαρξισμός και δίκαιο*, 1991 (μτφρ. Ξ. ΠΑΠΑΡΡΗΓΟΠΟΥΛΟΣ), M. MIAILLE, *Το κράτος του δικαίου*, 1983 (μτφρ. M. ΠΑΠΑΓΙΑΝΝΑΚΗ, επιμ. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ), Β. ΠΑΠΑΓΕΒΑ, *Ζητήματα δικαίου στο Κεφάλαιο του Μάρξ*, 1986 (μτφρ. Α. ΜΥΤΙΑΗΝΑΙΟΣ, θεώρηση Σ. ΛΟΥΛΗΣ, επιμ. M. ΤΡΙΚΟΥΚΗΣ), Ε. ΠΑΣΟΥΚΑΝΗΣ, *Μαρξισμός και δίκαιο*, 1977 (μτφρ. Α. ΧΡΙΣΤΟΠΟΥΛΟΣ, M. ΖΟΡΜΠΑ).]

## V. Δημόσιο και ιδιωτικό δίκαιο

1. Μεγάλη πρακτική σημασία έχει και μια άλλη διάκριση, η οποία προκύπτει από το είδος των σχέσεων που ρυθμίζουν οι κανόνες του

δικαίου. Πρόκειται για τη διάκριση μεταξύ *ιδιωτικού και δημόσιου δικαίου*.

2. Δύο παραδείγματα επιτρέπουν, ίσως, τη σαφή προβολή και εξήγηση της διάκρισης αυτής. Ας πάρουμε δύο κανόνες δικαίου: Κανόνας Α: Ο πολίτης υποχρεώνεται να καταβάλει τον οφειλόμενο φόρο εισοδήματος. Πρόκειται για κανόνα *δημοσίου δικαίου*. Κανόνας Β: Ο αγοραστής υποχρεώνεται να καταβάλει στον πωλητή το συμφωνημένο τίμημα. Πρόκειται για κανόνα *ιδιωτικού δικαίου*. Η σύγκριση αυτών των δύο κανόνων μεταξύ τους μπορεί να γίνει με βάση *διάφορα* κριτήρια. Έτσι:

α) Στον κανόνα Α ρυθμίζεται μια *σχέση εξουσίας*, η σχέση πολίτη και κράτους. Οι παράγοντες της σχέσης αυτής δεν είναι ισοδύναμοι. Η σχέση τους είναι *σχέση υπαγωγής*. Στον κανόνα Β οι παράγοντες της σχέσης *είναι ισοδύναμοι*, θέλησαν και οι δύο να δημιουργηθεί η σχέση. Τη διαφορά αυτή τη θεωρούν σημαντική οι οπαδοί της *θεωρίας της εξουσιαστικότητας*.

β) Στον κανόνα Α, που διασφαλίζει στο κράτος την είσπραξη των αναγκαίων φόρων, κυριαρχεί το γενικό ή δημόσιο συμφέρον. Στην ικανοποίηση αυτού του συμφέροντος τείνει ο κανόνας Α. Ο κανόνας Β –αντίθετα– εξυπηρετεί συμφέροντα συμβαλλόμενων ιδιωτών. Τη διαφορά αυτή τη θεωρούν σημαντική οι οπαδοί της *θεωρίας των συμφερόντων*.

γ) Στον κανόνα Α ο ένας *παράγοντας* της σχέσης είναι το ίδιο κράτος. Στον κανόνα Β, στη σχέση που ρυθμίζεται, μετέχουν μόνο ιδιώτες. Τη διαφορά αυτή τη θεωρούν σημαντική οι οπαδοί της *θεωρίας των υποκειμένων*.

3. Θα μπορούσε να σημειωθεί εδώ και ένα πλήθος άλλων σχετικών λεπτομερειών. Μια κριτική όμως αντιμετώπιση των θεωριών αυτών δείχνει εξ αρχής ότι καμία από αυτές δεν παρέχει μόνιμο και ασφαλές κριτήριο διάκρισης. Έτσι:

α) Το κριτήριο που προσφέρει η *θεωρία της εξουσιαστικότητας* οδηγεί πολλές φορές, όχι όμως πάντα, στη σωστή διάκριση. Έτσι, π.χ., η σχέση γονέων και τέκνων ανήκει στο κλασικό πεδίο του ιδιωτικού δικαίου· κι όμως οι παράγοντες της σχέσης δεν είναι ισοδύναμοι. Το

παιδί υπάγεται στη γονική μέριμνα (επιμέλεια προσώπου, διοίκηση περιουσίας, εκπροσώπηση) των γονέων του. Αλλά και αντίθετα. Η σχέση ανάμεσα σε δύο δημόσιες αρχές, ανάμεσα σε δύο όργανα της πολιτείας, δεν είναι πάντα σχέση υπαγωγής του ενός οργάνου στο άλλο. Έτσι, π.χ., η σύμπραξη Προέδρου της Δημοκρατίας και αρμόδιου Υπουργού για την έκδοση διατάγματος είναι σχέση τυπικά ισότιμη. Κι όμως αναμφίβολα ο σχετικός κανόνας είναι κανόνας δημόσιου δικαίου.

β) Ακόμη λιγότερη ασφάλεια παρέχει το κριτήριο που προσφέρει η θεωρία του *εξυπηρετούμενου συμφέροντος*. Παραβλέπει η θεωρία αυτή ότι ο τελικός σκοπός κάθε κανόνα δικαίου είναι η προαγωγή τού (κατά διαφόρους τρόπους νοουμένου) *γενικού συμφέροντος*. Στο παράδειγμά μας, και ο κανόνας Β –η υποχρέωση του αγοραστή να καταβάλει το συμφωνημένο τίμημα– εξυπηρετεί το γενικό συμφέρον, με την έννοια μιας τάξης εύρυθμων συναλλακτικών σχέσεων. Ακόμη κι ένας κανόνας που ορίζει παροχή σύνταξης σε άπορη οικογένεια ενός πολίτη που πρόσφερε μεγάλες εθνικές υπηρεσίες, υπηρετεί, μόνο σε πρώτη όψη, το *ιδιωτικό* συμφέρον της οικογένειας. Ο σκοπός, όμως, τον οποίο υπηρετεί ο κανόνας αυτός –η δημόσια κρατική επιβράβευση μιας ορισμένης στάσης– είτε κριθεί ως σωστός είτε ως εσφαλμένος, συνδέεται πάντως άμεσα με το *γενικό συμφέρον* του οργανωμένου σε πολιτεία συνόλου.

γ) Τέλος, η θεωρία των *υποκειμένων της σχέσης* προσκρούει στη σημερινή πραγματικότητα. Το κράτος δεν εμφανίζεται μόνο ως φορέας εξουσίας, αλλά μετέχει ως ιδιώτης (*fiscus*) στις συναλλαγές: πουλάει, αγοράζει, μισθώνει, εκμισθώνει. Στις περιπτώσεις αυτές δεν εμφανίζεται παρά ως συμβαλλόμενος, που είναι ισοδύναμος με τον πολίτη. Εδώ, λοιπόν, παρά το γεγονός ότι το ένα υποκείμενο της σχέσης είναι το κράτος, εφαρμόζονται οι κοινοί κανόνες του αστικού κώδικα, δηλαδή του ιδιωτικού δικαίου.

4. Η ανεπάρκεια των κριτηρίων που προσέφεραν οι κλασικές θεωρίες περί της *παραδοσιακής διάκρισης* δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου οδήγησε στην αναζήτηση της διαχωριστικής γραμμής με περισσότερο περιγραφικούς όρους. Έτσι, ο γερμανός δημοσιολόγος H.J. WOLFF προτείνει το εξής κριτήριο διάκρισης: στο *ιδιωτικό δίκαιο* εντάσσονται



οι κανόνες του δικαίου, όταν παρέχουν δικαιώματα ή δημιουργούν υποχρεώσεις, των οποίων φορέας μπορεί να είναι ο καθένας. Στο δημόσιο δίκαιο ανήκουν οι κανόνες του δικαίου, όταν παρέχουν δικαιώματα ή δημιουργούν υποχρεώσεις, των οποίων φορέας δεν μπορεί να είναι ο καθένας, παρά μόνο υποκείμενα που, με βάση μια πολιτειακή πράξη, είναι επιφορτισμένα με τη ρύθμιση ή τη διαχείριση κοινών θεμάτων, πρόσωπα που μεταξύ τους δεν συνδέονται ατομικά αλλά δημόσια. Το υποκείμενο αυτών των σχέσεων δεν είναι αναγκαστικά μόνο το κράτος. Μπορεί να είναι και μια κοινότητα, ένα επαγγελματικό σωματείο (π.χ. ο δικηγορικός σύλλογος) κ.λπ. Με βάση αυτό το κριτήριο, π.χ., ο νόμος περί εισπράξεως δημοσίων εσόδων εντάσσεται στο δημόσιο δίκαιο, επειδή παρέχει δικαιώματα (εξουσίες) όχι στον καθένα, αλλά στον διαχειριζόμενο ένα συγκεκριμένο δημόσιο λειτουργήμα. Ενώ, αντίθετα, όταν το κράτος μισθώνει ένα ακίνητο για να στεγάσει μια υπηρεσία του, γίνεται υποκείμενο μιας σχέσης, της οποίας φορέας μπορεί να ήταν ο οποιοσδήποτε, συνεπώς οι κανόνες που ρυθμίζουν τη σχέση αυτή είναι κανόνες ιδιωτικού δικαίου.

5. Αυτή η ασάφεια στην παραδοσιακή διάκριση δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου εξηγείται ιστορικά και πολιτικά. Ολοκάθαρη ήταν αυτή η διάκριση στην αρχαία Ρώμη: *jus publicum-jus privatum*. Εκεί ο χώρος του δημόσιου βίου ήταν στεγανά χωρισμένος από το χώρο του ιδιωτικού. Η πατριαρχία καθόριζε τη φύση των οικογενειακών σχέσεων, ως σχέσεων ανεξέλεγκτα κυριαρχικών, και ο θεσμός της δουλείας μετέβαλλε τμήμα των διανθρώπινων σχέσεων σε σχέσεις εμπράγματα, σε σχέσεις ιδιοκτησίας. Παράλληλα και έξω από αυτόν τον ιδιωτικό χώρο, λειτουργούσε ο στεγανός χώρος της κρατικής εξουσίας. Συνεπώς, η απόλυτη διάκριση δημόσιου και ιδιωτικού χώρου καθιστούσε δυνατή τη σαφή διάκριση δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου. Η ιστορική εξέλιξη των πολιτειών και των κοινωνιών είναι, από μια πλευρά, η ιστορία της σχετικοποίησης των ορίων ανάμεσα στον δημόσιο και τον ιδιωτικό βίο, και επομένως ανάμεσα στο δημόσιο και το ιδιωτικό δίκαιο. Οι ιδεολογικές διαφορές και τα φιλοσοφικά οικοδομήματα, καθρεφτίσματα του ανταγωνισμού οικονομικών και πολιτικών δυνάμεων, οδήγησαν σε μετασχηματισμούς της ζωής και των μορφών οργάνωσής της και σε αντίστοιχες αναθεωρήσεις των αξιολογήσεων, που καθορίζουν το περιεχόμενο του δικαίου, το σκοπό της πολιτείας και τους ρόλους των διαφόρων θεσμών. Έτσι, π.χ., το εμπόριο μετα-

βάλλεται από καθαρά *ιδιωτική υπόθεση* των εμπορευομένων και σε θέμα *δημόσιου ενδιαφέροντος*. Η ασφάλεια του καταναλωτή γίνεται δημόσια αξίωση· έτσι συντελείται σταδιακά η διαμόρφωση ενός συστήματος κανόνων δημοσίου δικαίου και στο πεδίο των (ιδιωτικών) εμπορικών σχέσεων. Και γενικότερα: εκεί όπου η ιδιωτική δραστηριότητα, αν και ρυθμίζεται από το ιδιωτικό δίκαιο, γίνεται κέντρο κοινωνικής δύναμης (π.χ. το εμπόριο βασικών αγαθών της ζωής, όπως το νερό, το φως, η συγκοινωνία), εκεί ακριβώς μεταμορφώνεται και η αντίστοιχη σχέση: *η ιδιωτική σχέση μεταβάλλεται σε δημόσια και οι σχετικοί με αυτήν κανόνες δικαίου είναι κανόνες του δημόσιου δικαίου*. Κλασικό παράδειγμα είναι ο θεσμός της ιδιοκτησίας. Η ιδιοκτησία, μαζί με την απόλυτη προσωπική ελευθερία (φιλελευθερισμός), ήταν σχέση ιδιωτικού δικαίου, χώρος κατ' εξοχήν άβατος για την πολιτειακή εξουσία. Σήμερα, στον τομέα της ιδιοκτησίας έχει παρέμβει το δημόσιο δίκαιο με δραστικές ρυθμίσεις για τον περιορισμό της (π.χ. άρθρα 17 και 18 του Συντάγματός μας). Αλλά και αντίστροφα: όπως σημειώθηκε παραπάνω, *οι φορείς της πολιτείας επιζητούν συχνά να υπαχθούν στους κανόνες του ιδιωτικού δικαίου*, με σκοπό να αυξήσουν την αποτελεσματικότητα της δραστηριότητάς τους. Έτσι, διάφορες δημόσιες επιχειρήσεις (π.χ. ΕΡΤ, ΔΕΗ) λειτουργούν με βάση το ιδιωτικό δίκαιο, δηλαδή με τους περιορισμούς του ειδικού νόμου που κάθε φορά τις διέπει. Συμπέρασμα: *η αυστηρή διάκριση δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου αντιστοιχεί σε μια στεγανή διάκριση κράτους και κοινωνίας*. Στον κρατικό χώρο αναφέρεται η ύλη του δημόσιου δικαίου· στο χώρο της κοινωνίας η ύλη του ιδιωτικού δικαίου. Όσο η στεγανότητα αυτή αναιρείται ιστορικά, τόσο σχετικοποιείται και η διάκριση δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου.

6. Η αναίρεση του απόλυτου διαχωρισμού δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου σημαίνει την αναίρεση μιας βάσης της ιδεολογίας του φιλελευθερισμού και την εγκατάλειψη της μυθολογίας περί της κοινωνικής και πολιτικής ουδετερότητας του πολιτειακού φαινομένου. Στη σημερινή φάση ανάπτυξης του καπιταλισμού η λειτουργία του κρατικού μηχανισμού (ανεξάρτητα από παλινδρομήσεις, μέσω των οποίων βελτιώνεται η αποτελεσματικότητά του), η οποία παίρνει τη μορφή της οργανωμένης παρέμβασης στην οικονομία, συνοδεύεται και από σοβαρές ιδεολογικές μετεξελίξεις. Η απόλυτη διάκριση κράτους και

κοινωνίας δίνει τη θέση της στις αξίες της τεχνοκρατίας (εκσυγχρονισμός, διαχειριστική ικανότητα, αποτελεσματικότητα κ.λπ).

7. Η διάκριση, ωστόσο, δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου είναι ακόμη καθοριστική και ως διάκριση των κανόνων δικαίου και ως κριτήριο συστηματοποίησης των κλάδων της επιστήμης του δικαίου και ιδίως, ως βάση διαχωρισμού των οργάνων απονομής της δικαιοσύνης.

8. Το Συνταγματικό Δίκαιο ανήκει αναμφισβήτητα στο δημόσιο δίκαιο. Στο δημόσιο δίκαιο, ως κατηγορίας κανόνων δικαίου αλλά και ως αντίστοιχου κλάδου της νομικής επιστήμης, ανήκουν συστήματα κανόνων δικαίου με βασικές μεταξύ τους διαφορές. Εδώ πρέπει να αναφερθούν, ειδικότερα, τρία:

α) *Το δικονομικό δίκαιο*. Αποτελείται από τους κανόνες που καθορίζουν τις αρμοδιότητες των δικαστικών οργάνων και τις διαδικασίες για την επίλυση των διαφορών και αμφισβητήσεων που ανακύπτουν από την εφαρμογή του (ουσιαστικού) δικαίου.

β) *Το ποινικό δίκαιο*. Πρόκειται για τους κανόνες που καθορίζουν ποιες άδικες και καταλογιστές πράξεις τιμωρούνται, πώς και με ποιες προϋποθέσεις. Από τον κλάδο αυτό του δικαίου, κατά την ορθότερη επιστημολογική άποψη, στο δημόσιο δίκαιο ανήκουν αφ' ενός το γενικό του μέρος (έννοια εγκλήματος, διακρίσεις του, λόγοι άρσης αδίκου ή αξιοποιήσιμου, είδη ποινών και επιμέτρησή τους, κ.λπ.) και αφ' ετέρου, από το ειδικό μέρος, τα εγκλήματα κατά της πολιτειακής εξουσίας.

γ) *Το πολιτειακό δίκαιο*. Είναι οι κανόνες που καθορίζουν τη βάση, τη μορφή, την οργάνωση και τη λειτουργία της πολιτείας, τη σχέση ατόμου και κοινωνικών ομάδων με την εξουσία και τη σχέση της ελληνικής έννομης τάξης με τη διεθνή (Συνταγματικό Δίκαιο), καθώς και οι κανόνες που ρυθμίζουν τη διοικητική οργάνωση του κράτους και τη δράση των διοικητικών οργάνων (διοικητικό δίκαιο).

Το πολιτειακό δίκαιο αποτελεί αδιάσπαστη ενότητα. Με την πρόοδο της μελέτης της επιστήμης του δικαίου, βλέπει κανείς ότι η ερμηνεία και η κατανόηση του διοικητικού δικαίου είναι αδύνατη χωρίς τη γνώση του Συνταγματικού Δικαίου – και αντίστροφα. Η δράση των διοικητικών οργάνων πρέπει να εναρμονίζεται με τους ορισμούς του

Συντάγματος. Αλλά και η συγκεκριμενοποίηση του Συντάγματος γίνεται μέσα από τους μηχανισμούς της διοικητικής δράσης του κράτους.

9. Από το σκοπό και τη λειτουργία του, όμως, το Σύνταγμα δεν έχει θεματολογική στεγανότητα. Έτσι, ναι μεν βασικά περιέχει κανόνες πολιτειακού δικαίου, ρυθμίζει όμως και θεμελιώδη ζητήματα άλλων κλάδων, όχι μόνο του υπόλοιπου (μη πολιτειακού) δημόσιου δικαίου, αλλά ακόμη και του ιδιωτικού δικαίου:

α) Το άρθρο 17 περιέχει βασικούς κανόνες περί ιδιοκτησίας και αποτελεί τη βάση του περί εμπράγματος δικαίου τμήματος του αστικού κώδικα.

β) Το άρθρο 7 § 1 περιέχει τον βασικό κανόνα του ποινικού μας δικαίου: «Έγκλημα δεν υπάρχει, ούτε ποινή επιβάλλεται χωρίς νόμο που να ισχύει πριν από την τέλεση της πράξης και να ορίζει τα στοιχεία της. Ποτέ δεν επιβάλλεται ποινή βαρύτερη από εκείνη που προβλεπόταν κατά την τέλεση της πράξης».

γ) Το άρθρο 20 § 1 περιέχει βασικό κανόνα δικονομικού δικαίου, παρέχοντας στον καθένα δικαίωμα παροχής «έννομης προστασίας από τα δικαστήρια».

δ) Το άρθρο 22 § 2 περιέχει βασική αρχή του εργατικού δικαίου, ορίζοντας ότι «με νόμο καθορίζονται οι γενικοί όροι εργασίας, που συμπληρώνονται από τις συλλογικές συμβάσεις εργασίας συναπτόμενες με ελεύθερες διαπραγματεύσεις...».

Ο κατάλογος τέτοιων διατάξεων θα μπορούσε να διευρυνθεί. Οι μνημονευόμενες όμως περιπτώσεις αρκούν για να δείξουν τη θεματολογική έκταση των κανόνων και της επιστήμης του Συνταγματικού Δικαίου. Όπως και στον δεύτερο τόμο είχαμε υποστηρίξει, η επέκταση αυτή της ρυθμιστικής εμβέλειας του Συντάγματος δεν διασπά τη θεματολογική του ενότητα. Ο συντακτικός νομοθέτης είναι ελεύθερος να κάνει την πολιτική επιλογή των θεμάτων που κρίνει πως πρέπει να ενταχτούν στο δικάίο του, με κριτήριο τη σημαντικότητα ενός θέματος που επιβάλλει τη ρύθμισή του με κανόνα Συνταγματικού Δικαίου (βλ. τ. Β', § 17, I, 4).

## VI. Κλάδοι της επιστήμης του δικαίου

1. Το κοινωνικοπολιτικό φαινόμενο του δικαίου είναι σήμερα αντικείμενο περισσότερων κλάδων της νομικής επιστήμης. Έτσι, μεταξύ άλλων:

α) *Η φιλοσοφία του δικαίου* ερευνά τη φύση του, την πηγή του κύρους του, τη σχέση με τη φιλοσοφική ιδέα της δικαιοσύνης, καθώς και τις διάφορες φιλοσοφικές αντιλήψεις που αναπτύχθηκαν αναφορικά προς το δίκαιο. Εδώ καλύπτεται θεματολογικά και ο ιδεολογικός προβληματισμός.

β) *Η μεθοδολογία του δικαίου* ερευνά τις μεθόδους προσέγγισης και διάγνωσης του νοήματος μιας νομικής επιταγής ή ενός συστήματος επιταγών του δικαίου. Τελικός στόχος της μεθοδολογίας του δικαίου είναι η ερμηνεία του, δηλαδή η διαπίστωση της σχέσης που έχουν μεταξύ τους ο λόγος και το νόημα της νομικής επιταγής (βλ. § 14, II).

γ) *Η ιστορία του δικαίου* ερευνά την εξέλιξη μιας νομικής επιταγής ή ενός συστήματος επιταγών σε συγκεκριμένο τόπο και χρόνο, πάντα σε συνάρτηση με την αντίστοιχη εξέλιξη των κοινωνικοπολιτικών ιστορικών δεδομένων με τα οποία βρίσκεται σε συνάρτηση το δίκαιο.

δ) *Η κοινωνιολογία του δικαίου* ερευνά είτε τις κοινωνιολογικές επιπτώσεις ενός κανόνα ή ενός συστήματος κανόνων δικαίου, είτε τις κοινωνιολογικές ρίζες ενός κανόνα ή ενός συστήματος κανόνων δικαίου.

2. Οι επιστημολογικές αυτές διακρίσεις των κλάδων, που με διαφορετικό τελικό ερώτημα προσεγγίζουν το κοινωνικοπολιτικό φαινόμενο του δικαίου, δεν δηλώνουν κλαδική στεγανότητα. Η κριτική ερμηνεία, όπως την προαναγγείλαμε ως αντικείμενο της επιστήμης του Συνταγματικού Δικαίου, δεν είναι εφικτή χωρίς τη διακλαδική προσέγγιση του κανόνα που ξεπερνά τον παραδοσιακό νομικισμό, ο οποίος, εθελουφλώντας, απομονώνει τον κανόνα από τον ιστορικό του περίγυρο, ζητώντας έτσι να βρει ένα αυτόνομο δήθεν νόημα, που αρχίζει και τελειώνει στην εκφραστική διάσταση της επιταγής.

## § 6. Η πολιτεία

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγικά III. Ο ορισμός της πολιτείας κατά τον Georg Jellinek IV. Κριτική της θεωρίας του G. Jellinek V. Η πολιτεία κατά τον Θεμιστοκλή Σούτσο VI. Ο Νίκος Πουλαντζάς VII. Συμπέρασμα.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Βασική πηγή σκέψης και κριτικής για την έννοια της πολιτείας αποτελεί το σχετικό έργο του ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗ Δ. ΤΣΑΤΣΟΥ. Ειδικότερα: *Εισαγωγή εις το πολιτειακόν δίκαιον*, 1928, Ο ΙΔΙΟΣ, *Αι γενικαί αρχαί του πολιτειακού δικαίου*, 1959 και *Peri Politeias. Staatstheoretische Studien (Post mortem)* επιμ. Η. MOSLER, Η. SCHNEIDER, Η. STREBEL και *Εισαγωγή του Η. G. GADAMER*, 1972.

2. Από την πλιό παλαιά ελληνική βιβλιογραφία, βλ. κυρίως: Δ. ΒΕΖΑΝΗΣ, *Το Κράτος (Πανεπιστημιακαί παραδόσεις)*, 1949, Ο ΙΔΙΟΣ, *Γενική Πολιτειολογία*, Α' <sup>3</sup>1959, Γ'1 <sup>2</sup>1953, Γ'2 <sup>3</sup>1965, Γ'3 <sup>2</sup>1956, Γ'4 <sup>2</sup>1957, Γ'5 <sup>2</sup>1961, Γ'6 <sup>2</sup>1963, Ν. ΚΑΖΑΖΗΣ, *Αι περί Δικαίου και Πολιτείας θεωρία, κατά την ιστορικήν και φιλοσοφικήν αυτών πρόοδον και ανάπτυξιν*, 1881, Ι. ΚΟΚΚΩΝΗΣ, *Περί Πολιτειών, περί των εις σύνταξιν και συντήρησιν αυτών, και περί πολιτικής κυβερνήσεως*, Β' (δημοσιεύτηκε στο Παρίσι) 1829.

3. Σε μια ιδιαίτερη εμβάθυνση στον φιλοσοφικό και ιστορικό στοχασμό για την πολιτεία οδηγεί το έργο του Ι. ΚΟΝΤΙΑΔΗ, *Η επικράτεια εις την Γενικήν Πολιτειολογίαν και την θεωρίαν του Κράτους*, με πρόλογο του Μ. Δ. ΣΤΑΣΙΝΟΠΟΥΛΟΥ, 1970 (post mortem). Βλ. επίσης: Π. ΑΝΤΕΡΣΟΝ, *Το απολυταρχικό κράτος* (μτφρ. Ε. ΑΣΤΕΡΙΟΥ), 1986, Γ. ΒΛΑΧΟΣ, *Πολιτική, (α+β+γ)*, 1977-78, Μ. CARNΟΥ, *Κράτος και πολιτική θεωρία*, 1990, Ν. ΚΟΤΖΙΑΣ, *Κράτος και πολιτική*, 1993, Η. LASKI, *Το κράτος στη θεωρία και την πράξη* (μτφρ. Κ. ΑΠΟΣΤΟΛΟΥ), 1982, Ο ΙΔΙΟΣ, *Εισαγωγή στην πολιτική* (μτφρ.

Γ. ΚΑΡΑΓΙΑΝΝΗΣ), 1984, Η. LEFEVRE, *Η μαρξιστική θεωρία του κράτους* (μτφρ. Γ. ΛΥΚΙΑΡΔΟΠΟΥΛΟΣ), 1977, Κ. ΜΑΥΡΙΑΣ, *Ιστορία των πολιτικών ιδεών*, 21981, Ε. ΜΠΑΛΙΜΠΑΡ, Ι. ΒΑΛΛΕΡΣΤΑΪΝ, *Φυλή, έθνος, τάξη*, 1991, σ. 105-171, Γ. ΠΑΣΧΟΣ, *Κράτος δικαίου και πολιτική*, 1991, σ. 39 επ., Ν. ΠΟΥΛΑΝΤΖΑΣ, *Πολιτική εξουσία και κοινωνικές τάξεις*, τ. Α΄ και Β΄, 1975, Ο ΙΔΙΟΣ, *Το κράτος, η εξουσία, ο σοσιαλισμός*, 1982, Γ. ΡΟΥΣΗΣ, *Εισαγωγή στη θεωρία της δημόσιας διοίκησης*, 1984, Ο ΙΔΙΟΣ, *Το κράτος, από τον Μακιαβέλι στον Βέμπερ*, 1994, Κ. ΤΣΟΥΚΑΛΑΣ, *Κοινωνική ανάπτυξη και κράτος. Η συγκρότηση του δημόσιου χώρου στην Ελλάδα*, 1981, Ο ΙΔΙΟΣ, *Κράτος, κοινωνία, εργασία*, 1986, Ο ΙΔΙΟΣ, *Είδωλα πολιτισμού*, 1991, Μ. WEBER, *Βασικές έννοιες κοινωνιολογίας* (μτφρ. εισαγωγικό δοκίμιο, Μ. ΚΥΠΡΑΙΟΣ), σ. 215 επ. Βλ. επίσης και τη βιβλιογραφία της § 5, IV.

4. Από την ξένη βιβλιογραφία βλ. τα έργα της «Γενικής Πολιτειολογίας» που μνημονεύονται στις §§ 4, I και 9 § 1. Βλ. ακόμη Ο. DUHAMEL, Ε. PISIER, *Histoire des idées politiques*, 1989.

5. Κλασική είναι η δικαυική προσέγγιση της έννοιας του κράτους από τον R. BÄUMLIN, *Staat, Recht und Geschichte*, 1961.

## II. Εισαγωγικά

1. Επικρατεί και στη θεωρία και στην πράξη σύγχυση ανάμεσα σε δύο όρους: τον όρο *πολιτεία* και τον όρο *κράτος*. Ο όρος κράτος (Staat) σημαίνει δύναμη, και, μάλιστα, με την ιστορική ολοκλήρωση της έννοιας, *θεσμοποιημένη και συστηματοποιημένη παραγωγή και επιβολή*, πάνω σε ένα κοινωνικό σύνολο, της βούλησης εκείνων που έχουν τη δύναμη. Με την ανάπτυξη, την ολοκλήρωση και την πλήρη επιβολή της μοναρχίας, που συμβόλιζε με το πρόσωπο του μονάρχη το κράτος, η έννοια του κράτους αντιδιαστέλλεται με την έννοια του *λαού*, ο οποίος νοείται ως το σύνολο των «*υπηκόων*» που υπόκεινται στην κρατική βούληση. Για την ακρίβεια, λοιπόν, ο όρος «*κράτος*», όπως ολοκληρώθηκε εννοιολογικά μέσα στο ιστορικό γίγνεσθαι, δεν χαρακτηρίζει το συνολικό φαινόμενο της συμβίωσης των ανθρώπων σε ένα οργανωμένο σύνολο, αλλά μόνο τη *θεσμοποιημένη και νομικά δεσμευτική*

εξουσία, που έχει τη δύναμη της επιβολής. Είναι, λοιπόν, σωστό, τον όρο «κράτος» να τον χρησιμοποιούμε, όταν αναφερόμαστε στην κρατική εξουσία. Ο όρος «πολιτεία», με ρίζα τον όρο και την έννοια της πόλης, είναι πιο εκφραστικός του συνολικού φαινομένου της οργανωμένης κοινωνικής συμβίωσης. Είναι, π.χ., χαρακτηριστική στο σημείο αυτό η αμηχανία της γερμανικής θεωρίας του Συνταγματικού Δικαίου, επειδή εκτός από τον όρο κράτος (Staat) δέν υπάρχει στα γερμανικά ο ευρύτερος όρος της πολιτείας. Έτσι, ο KONRAD HESSE (*Grundzüge*, σ. 5), καταφεύγει στους όρους «πολιτική ενότητα» (politische Einheit) και Gemeinwesen, όρο που θα μπορούσε να μεταφραστεί ως «κοινότητα», αν η λέξη αυτή δεν είχε επιβαρυνθεί και νοηματικά εξειδικευτεί με την πολιτογράφηση της στην εννοιολογία της τοπικής αυτοδιοίκησης. Ο Κ. HESSE ορίζει το Σύνταγμα ως τη «*βασική νομική τάξη της (ανθρώπινης) κοινότητας*». Το κράτος, κατά τον Κ. HESSE, αποτελεί τμήμα και όχι το όλο της νομικής αυτής τάξης. Αλλά και τα σύγχρονα Συντάγματα, όπως και το ισχύον ελληνικό Σύνταγμα, δεν έχουν ως μόνο αντικείμενο των ρυθμίσεών τους το εξουσιαστικό φαινόμενο, αλλά και τις κοινωνικές δυνάμεις και διαδικασίες, όπως είναι π.χ. τα πολιτικά κόμματα, ο συνδικαλισμός, η οικονομία. Γι' αυτό, μιλώντας για την *πολιτεία ως αντικείμενο της συνταγματικής ρύθμισης*, εννοούμε το παραδοσιακό *εξουσιαστικό φαινόμενο* στο πλαίσιο της *οργανωμένης κοινωνικής συμβίωσης των ανθρώπων* (δηλαδή με τον όρο *πολιτεία* αποδίδεται τόσο το εξουσιαστικό όσο και το κοινωνικό φαινόμενο στην κάθε φορά συγκεκριμένη σχέση τους).

2. Και το ισχύον Σύνταγμα χρησιμοποιεί τόσο τον όρο *κράτος* όσο και τον όρο *πολιτεία*. Μια προσπάθεια καταγραφής δείχνει πως στο κείμενο του Συντάγματος ο όρος *πολιτεία* χρησιμοποιείται έξι (6) φορές ενώ ο όρος *κράτος* *πενήντα οχτώ* (58). Ενώ, π.χ., στον τίτλο του τρίτου μέρους γίνεται λόγος για οργάνωση και λειτουργίες της *πολιτείας* και αμέσως παρακάτω (Τμήμα Α') για σύνταξη της *πολιτείας*, το άρθρο 36 § 1 ορίζει ότι ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας «εκπροσωπεί διεθνώς το *κράτος*» και στην ίδια παράγραφο γίνεται λόγος για το «*συμφέρον και την ασφάλεια του κράτους*». Η εναλλαγή των όρων, κατά τη διατύπωση του Συντάγματος, δεν φαίνεται να εκφράζει πάντοτε *συνειδητή εννοιολογική διαφοροποίηση*. Έτσι, στον τίτλο του τρίτου



μέρους, η χρήση του όρου *πολιτεία* είναι κατάλληλη για να καλύψει όχι μόνο εξουσιαστικά φαινόμενα (π.χ. άρθρο 26: νομοθετική, εκτελεστική και δικαστική λειτουργία), αλλά και φαινόμενα κοινωνικής οργάνωσης, όπως είναι τα πολιτικά κόμματα στο άρθρο 29. Αντίθετα, η χρήση του όρου *κράτος* στο άρθρο 36 § 1 περιορίζει σε αυτό μόνο το πεδίο τους εκπροσωπούμενους στον διεθνή χώρο από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, κάτι που ασφαλώς δεν ήθελε ο συντακτικός νομοθέτης. Παρά την ορολογική ασυνέπεια του συνταγματικού κειμένου, μπορούμε να πούμε πως με τον όρο *κράτος* χαρακτηρίζεται το καθαρά εξουσιαστικό φαινόμενο. Έτσι η επισήμανση του εννοιολογικού αυτού προβλήματος βοηθάει στην κατανόηση του συνταγματικού κειμένου.

3. Η *πολιτεία*, ως συνολικό εμπειρικό φαινόμενο ενός συστήματος κοινωνικής συμβίωσης, είναι αντικείμενο –όπως είδαμε και παραπάνω (βλ. κυρίως § 2, III, § 4, II)– και του Συνταγματικού Δικαίου, που την ερευνά ως έννομη τάξη. Η αναζήτηση του νοηματικού περιεχομένου του όρου *πολιτεία* έχει τόση προΐστορία όση και η ίδια η *φιλοσοφία*. Ο τρόπος που ορίστηκε κατά καιρούς η *πολιτεία* υπαγορεύτηκε κυρίως από τους εκάστοτε συσχετισμούς των κοινωνικοπολιτικών δυνάμεων, που προσδιορίζουν πάντοτε την πνευματική ζωή μιας εποχής. Είτε σταθούμε στο *κράτος του θεού*, στην *πολιτεία* ως πραγμάτωση του *θείου λόγου*, είτε στην κυριαρχία μιας *κοινωνικής τάξης*, είτε σταθούμε σε άλλες αντιλήψεις, θα διαπιστώσουμε μια θετική ή αρνητική αναφορά της θεωρητικής ανάλυσης προς κάποιες *υπαρκτές πολιτειακές δομές*. Στο ιδεολογικό εποικοδόμημα τέτοιων δομών ανήκουν και οι ορισμοί που δόθηκαν για την *πολιτεία*. Έτσι:

α) Η κατανόηση του ορισμού της *πολιτείας* μένει πάντα ατελής, αν δεν ολοκληρώνεται με την κριτική διερεύνηση του συγκεκριμένου κοινωνικοπολιτικού σημείου αναφοράς του.

β) Τα εννοιολογικά στοιχεία της *πολιτείας* δεν είναι κατηγορίες του *καθαρού λόγου*, αλλά *επαγωγική συναγωγή* γενικών χαρακτηριστικών από συγκεκριμένους ιστορικούς χώρους (βλ. παραπάνω, § 4, III). Με άλλα λόγια: η εννοιολογική διαμόρφωση της *πολιτείας* παρακολουθεί την ιστορικοπολιτική της εξέλιξη. Όποιος ορίζει την *πολιτεία* γενικά και ανεξάρτητα από τις ιστορικές της εκφάνσεις, επιχειρεί να αποδώσει

αφηρημένα μια υπαρκτή μορφή της, θέλοντας να την θωρακίσει ή να την κλονίσει. Ο πολιτειολόγος, δηλαδή, είτε το ομολογεί είτε όχι, αναλύοντας την πολιτεία παίρνει κριτική, ή απολογητική, ή υπερασπιστική θέση απέναντι σε συγκεκριμένα και συνήθως επίμαχα κοσμοθεωρητικά και πολιτικά ερωτήματα. Έτσι ο *λόγος του πολιτειολόγου* είναι ταυτόχρονα *λόγος πολιτικός* και *πολιτική στάση*.

4. Αν περιμένουμε από την αναζήτηση αυτή όχι ορισμούς αλλά διδάγματα καθοριστικά για το Συνταγματικό Δίκαιο της πολιτείας, για το έργο του νομικού, του νομοθέτη ή του δημόσιου λειτουργού, τότε προκύπτει και η ειδικότερη κατεύθυνση της παραπέρα έρευνας:

α) Προέχει η διαπίστωση της σχέσης του οποιουδήποτε εννοιολογικού προσδιορισμού της πολιτείας με το Συνταγματικό Δίκαιο και ακολουθεί για ερευνητικούς και διδακτικούς λόγους η επιλογή κάποιας προτεινόμενης θεωρίας, κάποιου διατυπωμένου ορισμού της πολιτείας, με ταυτόχρονη αποκάλυψη του σκεπτικού της συγκεκριμένης επιλογής (βλ. παρακάτω III).

β) Η κριτική του ορισμού της πολιτείας, που γίνεται στη συνέχεια, προϋποθέτει την αντιπαραβολή ή την απλή προβολή ενός άλλου κριτηρίου. Με βάση αυτό το άλλο κριτήριο, που είναι μια άλλη αναλυτική αφετηρία, δεν θα προταθεί βέβαια άλλος ορισμός της πολιτείας, αλλά μια διαφορετική μέθοδος προσέγγισής της (βλ. παρακάτω IV-VII).

### III. Ο ορισμός της πολιτείας κατά τον Georg Jellinek

1. Για την προσέγγιση της έννοιας της πολιτείας, όπως επιχειρείται εδώ, επιλέγουμε –ανάμεσα σε μια πληθώρα θεωριών και ορισμών– τον ορισμό που δίνει στην πολιτεία ο GEORG JELLINEK στο κλασικό έργο του *Γενική Πολιτειολογία*, που κυκλοφόρησε σε πρώτη έκδοση το 1900: «Πολιτεία είναι ο λαός που ζει σε ορισμένη χώρα και είναι οργανωμένος σε νομική προσωπικότητα, εξοπλισμένη με πρωτογενή εξουσία».

2. Η διδακτική επιλογή –μεταξύ τόσων περί πολιτείας θεωριών– του

ορισμού του G. JELLINEK ως αφετηρία μελέτης και διδασχής της έννοιας της πολιτείας στηρίχτηκε στις εξής σκέψεις:

α) Όπως θα προσπαθήσουμε να καταδείξουμε, η περί πολιτείας θεωρία του G. JELLINEK είναι στενά συνυφασμένη με τη δημιουργία, τη δομή, την εξέλιξη και τη νομιμοποίηση της πολιτείας στην Ευρώπη. Η *Γενική Πολιτειολογία* του JELLINEK μεταφράστηκε στα γαλλικά, τα ιταλικά, τα ρουμανικά, τα τσέχικα (και τα ιαπωνικά). Με τον G. JELLINEK προσεγγίζουμε τη θεωρία που κυριάρχησε, σχετικά με τις ρίζες του πολιτειακού φαινομένου, στον ιστορικό χώρο που ζούμε.

β) Αλλά και ειδικότερα στην Ελλάδα, ο ορισμός του G. JELLINEK υπήρξε καθοριστικός για τη νομική επιστήμη. Έτσι, διδάσκεται, με λίγες παραλλαγές, από τους πιο γνωστούς ερευνητές και δασκάλους του ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου: Η ΖΕΓΓΕΛΗΣ, *Το εν Ελλάδι κοινοβουλευτικόν δίκαιον*, 1906, 21912, σ. 19, Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟΣ, *Περί Πολιτείας*, 1921, σ. 1, Α. ΣΒΩΛΟΣ, τ. Α', σ. 27, ΧΡ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑΣ, *Συνταγματικόν Δίκαιον*, τ. Ι', 1965, σ. 3. Στον ίδιο ορισμό, όμως, βασίστηκε και η πανεπιστημιακή διδασκαλία του πολιτειακού δικαίου κατά τη δικτατορία (21.4.67-24.7.1974): Κ. ΓΕΩΡΓΟΠΟΥΛΟΣ, *Στοιχεία Συνταγματικού Δικαίου*, τ. Α', 1971, σ. 10.

[Τον κλασικό ορισμό περί πολιτείας δίδαξε και ο ΑΡ. ΜΑΝΕΣΗΣ (*Παραδόσεις*, σ. 39), γεγονός που επέφερε την επικράτησή του στη σχετική μεταπολεμική ελληνική θεωρία.]

γ) Βλέπουμε, τελικά, πως η περί πολιτείας θεωρία του JELLINEK, καθώς θωράκισε πολιτειοθεωρητικά το κυρίαρχο συγκρότημα εξουσίας, το αστικό κράτος, επικράτησε και μέσα από τις διδακτικές και εξεταστικές διαδικασίες των πανεπιστημίων. Αυτό σημαίνει πως είναι καθοριστική για την επικρατούσα διδασκαλία του Συνταγματικού Δικαίου, και γενικότερα, τη νομική μας ζωή. Η διδασκαλία αυτή είναι καθοριστική, γιατί ακριβώς η συγκεκριμένη περί πολιτείας αντίληψη κατευθύνει τη σκέψη του νομοθέτη, του δικαστή, του υπαλλήλου, του στρατιωτικού, του αστυνομικού. Η κατεύθυνση, όμως, της σκέψης, σημαίνει και κατεύθυνση της πράξης, που με τη σειρά της συνεπάγεται την κατεύθυνση της πολιτειακής και επομένως της συνταγματικής πράξης. Επιλέγοντας τον ορισμό αυτό ως αναλυτική αφετηρία προσέγγισης της πολιτείας, εισχωρεί κανείς διεισδυτικότερα στη θεωρη-

τική υποδομή του σύγχρονου ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου, τόσο στην προσπάθεια της ερμηνείας όσο και στην προσπάθεια της κριτικής.

δ) Είναι χρήσιμο να δοθεί ένα παράδειγμα της καθοριστικής σημασίας που έχει ο γενικός ορισμός της πολιτείας για τη λύση ενός επιμέρους προβλήματος Συνταγματικού Δικαίου: Το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο της Γερμανίας (*BVerfGE* 20, 56 επ.) αποφάνθηκε για το πρόβλημα, αν η κρατική χρηματοδότηση των κομμάτων παραβιάζει τη δημοκρατική αρχή. Η συλλογιστική αφετηρία του ήταν η ακόλουθη: τα πολιτικά κόμματα μετέχουν στη διαμόρφωση τόσο της κρατικής όσο και της λαϊκής (κοινωνικής) βούλησης. Στην πρώτη περίπτωση μετέχουν ως εκλογικοί καθαρά μηχανισμοί, στη δεύτερη, ως πολιτικοί σχηματισμοί με το έργο τους στο διάστημα ανάμεσα σε δύο εκλογές. Στην πρώτη περίπτωση έκρινε πως η κρατική επιχορήγηση, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, είναι σύμφωνη με τη δημοκρατική αρχή, στη δεύτερη όμως έκρινε πως δεν είναι σύμφωνη. Η απόφαση λοιπόν αυτή είχε ως πολιτειολογική αφετηρία την απόλυτη διάκριση της εξουσίας (κράτος) από την κοινωνία, δηλαδή την περί πολιτείας θεωρία του GEORG JELLINEK. Η απόλυτη, όμως, θεωρητική διάκριση θεμελιώνει και το περιεχόμενο της δικαστικής απόφασης, έχει δηλαδή νομικές συνέπειες. Με βάση την παραπάνω θεωρητική διάκριση έγινε μια αντίστοιχη διαφοροποίηση ανάμεσα στις δύο δραστηριότητες των πολιτικών κομμάτων, στην εκλογική και στη γενική. Οι συγκεκριμένες νομικές συνέπειες, που ορίζονται στην απόφαση, διαφοροποιήθηκαν, λοιπόν, αντίστοιχα με βάση αυτήν ακριβώς τη διάκριση.

[Ήδη, όμως, το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο, με την πρόσφατη απόφασή του της 9/4/1992 (βλ. *NJW* 1992, 2545 επ., *EuGRZ* 1992, 153 επ., *JZ* 1992, 794 επ., *DöV* 1992, 644 επ., *DVBl*, 1992, 746 επ.) ανέτρεψε αυτή την προερμηνευτική του θέση, ακριβώς διότι εγκατέλειψε την παραπάνω προερμηνευτική πολιτειολογική του επιλογή.]

ε) *Συμπέρασμα*: Από τις προηγούμενες παρατηρήσεις προκύπτει, ότι η μελέτη της θεωρίας του G. JELLINEK εισάγει στις βασικές ερμηνευτικές αφετηρίες που επικράτησαν στο παραδοσιακό πολιτειακό δίκαιο. Θα αποτελέσει, όμως, και χρήσιμη βάση για να διαπιστώσουμε τις πολιτειοθεωρητικές μεταβολές που προκύπτουν από την πρόσφα-

τη εξέλιξη της ευρωπαϊκής ενοποίησης, μετά τη συνθήκη του Maastricht.

3. Πηγή των στοιχείων που παρατίθενται παρακάτω είναι το έργο του G. JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre*, έκδ. 1944, σ. 136 επ. Για τον ορισμό, τις παρατηρήσεις που ακολουθούν και τη σχετική βιβλιογραφία παίρνουμε ως βάση το σχετικό έργο του ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗ ΤΣΑΤΣΟΥ που μνημονεύεται στη γενική βιβλιογραφία, καθώς και το έργο του *Peri Politeias* (ό.π., σ. 11 επ.).

4. Ο G. JELLINEK έχει διατυπώσει δύο ορισμούς της πολιτείας, έναν νομικό και έναν κοινωνιολογικό. Με τον πρώτο προσπαθεί να δει την πολιτεία έξω από κάθε δεοντολογικό (νομικό) στοιχείο και με τον δεύτερο, να προσφέρει μια εννοιολογική αφηρησία στο Συνταγματικό Δίκαιο της εποχής του. Ο νομικός του ορισμός είναι, όπως σημειώθηκε παραπάνω, ο εξής:

«Πολιτεία είναι ο λαός που ζει σε ορισμένη χώρα και είναι οργανωμένος σε νομική προσωπικότητα, εξοπλισμένη με πρωτογενή εξουσία».

Κοινωνιολογικά εξ άλλου, δηλαδή χωρίς παρεμβολή δικαιοκόν στοιχείων, ο G. JELLINEK ορίζει την πολιτεία ως

«ενότητα ανθρώπων που ζουν σε ορισμένη χώρα και η οποία είναι εξοπλισμένη με πρωτογενή εξουσία».

Η διαφορά ανάμεσα στους δύο ορισμούς είναι χαρακτηριστική: από τον κοινωνιολογικό λείπει η έννοια λαός και η έννοια νομική προσωπικότητα. Κοινό στοιχείο τους πάντως είναι η σύλληψη της πολιτείας ως σχέσης εξουσίας. Από τον νομικό ορισμό προκύπτουν τέσσερα ειδικότερα εννοιολογικά στοιχεία της πολιτείας: ο λαός, η χώρα, το νομικό πρόσωπο και η πρωτογενής εξουσία του νομικού προσώπου.

α) Ως λαός, ο JELLINEK εννοεί το σύνολο των ανθρώπων που υπάγονται την πολιτεία. Η υπαγωγή του ατόμου στο σύνολο λαός προϋποθέτει την πολιτειακή ένταξή του μέσα στην ενότητα «λαός» και την υπαγωγή του στο καθεστώς του υπηκόου που συνιστά την ειδική νομική σχέση ανθρώπου και εξουσίας. Μόνο στους υπηκόους αναγνωρίζεται η ειδική εκείνη σχέση προς την πολιτεία, η οποία συνεπάγεται για τον καθένα δικαιώματα και υποχρεώσεις, στο βαθμό βέβαια που τα δικαιώματα αυτά και οι υποχρεώσεις προβλέπονται από το ισχύον σύστημα του δημό-

σιον δικαίου. Από μια τέτοια σύλληψη του λαού ως στοιχείου της πολιτείας, προκύπτουν διάφορα συμπεράσματα, από τα οποία σημειώνουμε τα βασικότερα:

αα) Ο λαός είναι έννοια στενότερη από το *σύνολο των ανθρώπων* που ζουν σε ορισμένη χώρα. Το εύρος της έννοιάς του καθορίζεται κάθε φορά από το νομικό πλαίσιο της πολιτείας (προϋποθέσεις ένταξης στο Εκλογικό Σώμα).

ββ) Ο λαός διαφέρει και από το *έθνος*. Στο έθνος υπάγονται άνθρωποι που τους ενώνει κοινή καταγωγή, γλώσσα, πολιτισμός.

γγ) Η έννοια του λαού προκύπτει από τη *σχέση εξουσιαζομένου και εξουσιαστή*, όπως την διαμορφώνει με το δημόσιο δίκαιο κάθε πολιτεία.

δδ) Ο JELLINEK εμμένει στον όρο «λαός» και δεν χρησιμοποιεί το όρο «κοινωνία». Επιμένει δηλαδή σε μια (πλασματική βέβαια) πολιτική ενότητα, αφού αρνείται την κατάτμηση του λαού σε ανταγωνιστικές μεταξύ τους κοινωνικές ομάδες και δεν δέχεται την ανταγωνιστικά δομημένη κοινωνία, ως εννοιολογικά κύριο χαρακτηριστικό της πολιτείας.

β) *Χώρα* είναι η εδαφική έκταση πάνω στην οποία αναπτύσσεται η σχέση εξουσιαστή και εξουσιαζομένων. Με άλλα λόγια είναι ο χώρος, τα όρια του οποίου συμπίπτουν με τα όρια ισχύος των επιταγών της πολιτείας. Η πολιτεία δεν έχει σχέση κυριότητας προς τη χώρα (*dominium*), αλλά σχέση *κυριαρχίας* (*imperium*). Η χώρα είναι, κατά τον JELLINEK, βασική προϋπόθεση για την άσκηση της κρατικής εξουσίας, ακόμη και όταν η σχέση εξουσιαστή-εξουσιαζομένων επεκτείνεται και σε εκείνους τους υπηκόους που διαμένουν εκτός της πολιτείας. (Βλ. αναλυτικά Ι. ΚΟΝΤΙΑΔΗΣ, ό.π.)

γ) Τρίτο εννοιολογικό στοιχείο του, κατά τον G. JELLINEK, νομικού ορισμού της πολιτείας είναι η *νομική προσωπικότητα* του λαού. Νομικό πρόσωπο είναι μια ένωση προσώπων που αποτελεί ξεχωριστό από τα μέλη της *υποκείμενο* δικαιωμάτων και υποχρεώσεων και που δεν ταυτίζεται με τα άτομα που την συνθέτουν (δηλαδή δεν εξαρτάται από τη μεταβολή των προσώπων της ένωσης). Η ενότητα αυτή έχει *μία και ενιαία βούληση*. Η χρήση της έννοιας του νομικού προσώπου επιβάλλει δύο παρατηρήσεις. Πρώτον, η πολιτεία υπάρχει *άσχετα από την εναλλαγή των προσώπων* που αποτελούν το λαό. Γι' αυτό η συνέχειά της δεν διακόπτεται από τις μεταβολές των φορέων της. Δεύτερον, η πολιτεία

έχει μία και ενιαία βούληση, η οποία δεν καθορίζεται αναγκαία από το λαό, αλλά που παρ' όλα αυτά είναι καθοριστική (*leitender Wille*) ακόμη και για το ποιοι συναποτελούν το λαό της.

δ) Τελευταίο εννοιολογικό στοιχείο του παραπάνω περί πολιτείας νομικού ορισμού είναι η *πρωτογενής εξουσία*. Πρωτογενής είναι η εξουσία όταν δεν προέρχεται, *δεν πηγάζει, από άλλες εξουσίες*. Περιλαμβάνει τη δυνατότητα να παράγονται απόλυτες επιταγές και να εξαναγκάζεται ο δέκτης των επιταγών να συμμορφώνεται προς το περιεχόμενό τους. Προς τα έξω η πρωτογενής εξουσία επιβάλλει στις άλλες πολιτείες ή φορείς εξουσίας την αποχή από παρεμβατικές ενέργειες στην άσκηση της (*εξωτερική κυριαρχία*). Προς τα μέσα σημαίνει την πλήρη υπαγωγή της κοινωνικής ζωής στις πολιτειακές επιταγές (*εσωτερική κυριαρχία*). Από την έννοια της πρωτογενούς εξουσίας, όπως μας την δίνει ο JELLINEK, προκύπτουν μεταξύ άλλων και τα παρακάτω συμπεράσματα:

αα) Η εξουσία της πολιτείας που ασκείται από το *νομικό της πρόσωπο* δεν ανάγεται σε καμία *αξιολογική αρχή* ούτε προϋποθέτει δημοκρατική νομιμοποίηση. Δεν υπάρχει καμία αναφορά στην *ιδέα του δικαίου*. Επομένως πολιτειακή εξουσία είναι η οργανωμένη σε νομικό πρόσωπο εξουσία, που είναι πρωτογενής (δεν υπάγεται δηλαδή σε καμία άλλη εξουσία). Η εξουσία, λοιπόν, κατά τον JELLINEK, είναι *νομικά οργανωμένη*, δεν έχει όμως καμία αξιολογική νομιμοποίηση.

ββ) Δεν εντάσσει ο JELLINEK την έννοια της εξουσίας μέσα στη διεθνή έννομη τάξη κι έτσι δεν καταγράφει τους *de facto* και *de jure* περιορισμούς, που δημιουργεί για την πολιτειακή εξουσία το διεθνές δίκαιο και γενικότερα η διεθνής πραγματικότητα.

5. Στο σημείο αυτό έχει τη θέση του το ερώτημα *ποιες είναι οι ιστορικές ρίζες του νομικού ορισμού του G. JELLINEK*. Αποτελεί (πρέπει να αποτελεί) κοινό τόπο, πως οι πολιτειακές θεωρίες δεν αναπτύσσονται εκτός τόπου και χρόνου, αλλά μέσα σε ένα ορισμένο ιστορικό κλίμα. Είτε αποτελούν το θεωρητικό επιστέγασμα μιας συγκεκριμένης μορφής πολιτείας, είτε πραγματώνουν την αναζήτηση νέων μορφών της. Ο ορισμός του JELLINEK, λοιπόν, εμπίπτει στην πρώτη κατηγορία των πολιτειακών θεωριών.

α) Ο JELLINEK έγραψε το έργο του την εποχή που κυριαρχούσε τόσο μέσα όσο κι έξω από τον γερμανικό χώρο, η *συνταγματική μοναρχία*

χία. Βασική πολιτική και δομική αρχή αυτής της πολιτειακής μορφής είναι η κατανομή της νομοθετικής λειτουργίας ανάμεσα στον μονάρχη και την άρχουσα κοινωνική τάξη. Η εκτελεστική λειτουργία, διοίκηση και Κυβέρνηση, ήταν στα χέρια του μονάρχη, που την ασκούσε μέσω των υπουργών τους οποίους αυτός μόνος διοόριζε και έπαυε. (Ως πρότυπο τέτοιας πολιτείας αναφέρεται συνήθως το πρωσικό πολίτευμα κατά το Σύνταγμα της 31.1.1850.)

β) Αυτή η δομή της πολιτείας πραγμάτωνε έναν στεγανό διαχωρισμό της εξουσίας από την κοινωνία. Ένα διαχωρισμό του οποίου οι πολιτειακές συνέπειες αναδείχτηκαν στην Πρωσία το 1860, όταν η Βουλή αρνήθηκε να εγκρίνει κυβερνητικό σχέδιο νόμου για την αύξηση των στρατιωτικών δαπανών. Η εκτελεστική λειτουργία, δηλαδή ο μονάρχης ως ενσάρκωση και προσωποποίηση της πολιτείας, πραγματοποίησε αυτοδύναμα και κατά συνταγματική αυθαιρεσία το περιεχόμενο του σχετικού νόμου με το σκεπτικό, πως η άρνηση της έγκρισης από τη Βουλή θα οδηγούσε στην αδράνεια της πολιτείας. Ο στεγανός διαχωρισμός κράτους και κοινωνίας λειτούργησε εδώ υπέρ της πρωταρχικότητας της κρατικής εξουσίας μέσα στην πολιτεία.

γ) Αυτήν ακριβώς την πρωταρχικότητα της εξουσίας έρχεται να διδάξει ο ορισμός του G. JELLINEK: *την εξουσία ως αυτοσκοπό*. Ο ορισμός αυτός, όμως, δεν αποτέλεσε μόνο την απλή θεωρητική καταγραφή των συστατικών στοιχείων μιας ιστορικά δοσμένης πολιτείας. Όπως ήδη αναφέρθηκε, ο ορισμός αυτός επέδρασε και επιδρά, μεθοδολογικά και ιδεολογικά, πάνω στη νομική παιδεία και μέσα απ' αυτήν συγκαθορίζει, έμμεσα αλλά σε σημαντικό βαθμό, την πολιτειακή πράξη, τη λειτουργία δηλαδή της πολιτείας και, κυρίως, την ερμηνεία του Συντάγματος.

#### IV. Κριτική της θεωρίας του Georg Jellinek

1. Ο μεγάλος αυστριακός πολιτειοθεωρητικός της σχολής της Βιέννης, ο καντιανός HANS Kelsen, που δέσποσε, μετά τον G. JELLINEK, με την καθαρά περί δικαίου θεωρία του (Reine Rechtslehre) (βλ. εδώ, § 2, IV), χαρακτήρισε την πολιτειολογία του JELLINEK ως την πλέον ολο-



κληρωμένη συμπύκνωση της πολιτειολογίας του 19ου αιώνα, την επισημονικά «τελειότερη». Ο Η. KELSEN, όμως, ξεκινώντας από την *απόλυτη διάκριση μεταξύ όντος και δέοντος* και ταυτίζοντας την πολιτεία με το δίκαιο, ενέταξε και τα δύο στον κόσμο του δέοντος. Γι' αυτό διαφώνησε με τη θεωρία του JELLINEK, στο μέτρο που η τελευταία υποστηρίζει: α) την παράλληλη ισχύ ενός κοινωνιολογικού και ενός νομικού ορισμού της πολιτείας και β) τη συνύπαρξη οντολογικών (π.χ. λαός, χώρα) και δεοντολογικών στοιχείων (π.χ. σύστημα επιταγών που θεσπίζει το νομικό πρόσωπο). Ως προς τα δύο αυτά σημεία ο Η. KELSEN θεωρεί τη σκέψη του JELLINEK «γνωσιολογικά αφελή».

2. Παρακάτω θα μας απασχολήσουν οι συγκεκριμένες θεωρητικές και πρακτικές επιπτώσεις που είχε –και σε ένα μέτρο ακόμη έχει– η αποδοχή του «κλασικού ορισμού της πολιτείας», όπως συνήθως αποκαλείται ο ορισμός του G. JELLINEK. Στην κριτική αυτή δεν θα αναζητηθεί η «γνωσιολογική αφέλεια» που αποδίδει στην κλασική θεωρία ο Η. KELSEN, ξεκινώντας από τη στεγανή διάκριση *όντος και δέοντος*. Αυτό που κυρίως ενδιαφέρει εδώ, είναι η κριτική προσέγγιση του ορισμού του G. JELLINEK με βάση την κεντρική σχέση που καθορίζει την πολιτεία, που είναι η σχέση *κράτους, δηλαδή κρατικής εξουσίας, και κοινωνίας*. Αυτή ακριβώς η σχέση είναι κρίσιμη για την προσέγγιση ακόμη και των πιο σύγχρονων προβλημάτων του Συνταγματικού Δικαίου, για τη διάγνωση της φυσιολογίας κάθε Συντάγματος, άρα και του ελληνικού, ακόμη και για μια πρώτη σύλληψη των μεγάλων μετασχηματισμών που επιφέρει η δημιουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης με νέα αφετηρία τη Συνθήκη του Maastricht.

3. Την πρώτη, και ως σήμερα μόνη, εκ θεμελίων κριτική του ορισμού του G. JELLINEK στην Ελλάδα διατύπωσε ο ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗΣ Δ. ΤΣΑΤΣΟΣ το 1928 (σήμερα βλ. *Αι γενικαί αρχαί του Πολιτειακού Δικαίου*, ό.π., σ. 70-79). Βάση της επιχειρούμενης στη συνέχεια κριτικής προσέγγισης του ορισμού του G. JELLINEK αποτελούν, τόσο οι θεωρητικές προτάσεις του Θ. ΤΣΑΤΣΟΥ, όσο και η συσχέτιση της θεωρίας του JELLINEK με τις εξελίξεις των πολιτειακών δομών στην Ευρώπη.

α) Ως πρώτο σημείο κριτικής προσέγγισης προσφέρεται η έννοια «*λαός*». Ο JELLINEK, και όσοι δέχονται τη θεωρία του, ορίζουν ως λαό

το σύνολο των ανθρώπων που μόνιμα ζουν σε μια επικράτεια και υπάγονται στο δημόσιο δίκαιο της συγκεκριμένης πολιτείας. Όπως λέει ο ΑΡΙΣΤΟΤΕΛΗΣ (Πολιτικά III, i), «το σύνολο των φθειρομένων και γινομένων». Με την έννοια λαός, όμως, γίνεται αναφορά σε ένα στατικό σύνολο χωρίς να θίγεται το ζήτημα των *συνεκτικών στοιχείων* αυτού του συνόλου, που μπορεί να είναι στοιχεία υλικά ή ηθικά. Αυτό συνάγεται και από την αντιδιαστολή του όρου «λαός» προς το *έθνος*, του οποίου η έννοια καλύπτει κατ' εξοχήν τα στοιχεία που συνδέουν τους ανθρώπους μεταξύ τους (κοινή θρησκεία, καταγωγή, γλώσσα κ.λπ.). Το πρώτο οργανωμένο σύνολο ανθρώπων ήταν η οικογένεια. Αυτή εξελίχτηκε σε πατριά και η πατριά σε φυλή. Η δημιουργία μεγαλύτερων, οργανωμένων κάτω από την ίδια εξουσία, μονάδων, πραγματώνεται με τη δημιουργία σχέσεων υποταγής, που σημαίνει υλική και οικονομική εξάρτηση του νικημένου από τον νικητή (βλ. π.ό. αναλυτικά Θ. ΤΣΑΤΣΟΣ, ό.π., σ. 27 επ.).

αα) Όπως μας δείχνει και η ιστορία του φαινομένου της πολιτείας, το κύριο συνεκτικό στοιχείο των ανθρώπων, που μέσα στην ιστορική εξέλιξη οδηγήθηκαν στη συνύπαρξη, *είναι η κοινή οικονομία*. Ως κοινή οικονομία θεωρείται εδώ το σύνολο των οικονομικών πράξεων και διαδικασιών που κατατείνουν στην ικανοποίηση ανθρώπινων αναγκών και συσχετίζονται έτσι με την επιδίωξη κοινών ή ανταγωνιστικών σκοπών. Η αλληλοεξάρτηση αυτή και η ανάπτυξη μέσα στις διαδικασίες της κοινής οικονομίας, δηλαδή η *δημιουργία ισχυρών και αδυνάτων*, η δημιουργία *σχέσεων εξάρτησης*, είναι προσδιοριστικές για κάθε λαό, είναι δηλαδή προσδιοριστικές για κάθε σύνολο ανθρώπων που ζει σε μια ορισμένη επικράτεια. Ο καταλληλότερος όρος για να αποδοθεί το σύνολο αυτό, ο όρος που και εννοιολογικά αποδίδει την ιστορικά επιβεβαιωμένη δομή κάθε τέτοιου συνόλου, είναι ο όρος *κοινωνία*.

ββ) Ο όρος *κοινωνία*, όμως, δεν υπάρχει στον ορισμό του G. JELLINEK, ούτε βέβαια και στους ορισμούς της παραδοσιακής ελληνικής διδασκαλίας του *Συνταγματικού Δικαίου*. Αν, όμως, ως στοιχείο της πολιτείας θεωρηθεί η κοινωνία και όχι η στατική έννοια «λαός», τότε θα αναβαθμιστεί νοηματικά και συνεπώς ερμηνευτικά (που σημαίνει πρακτικά), και ο *ρόλος* της κοινής οικονομίας και όλων των κοινωνικοπολιτικών δεδομένων που συνάγονται από αυτήν. Αλλά και πέρα απ' αυτό, η βούληση του λαού και η θέση του ατόμου μέσα στην πολιτεία δεν θα

μπορεί να αξιολογηθεί σχηματικά με βάση μια ισοπεδωτική σύλληψη, ως μιας ενότητας, του συνόλου των ανθρώπων που ζούν σε μια επικράτεια. Η έννοια της *κοινωνίας* φωτίζει τη συγκεκριμένη και πάντα μεταβαλλόμενη εσωτερική τάξη αυτού του συνόλου, που σημαίνει και το συσχετισμό των δυνάμεων και συμφερόντων που γεννιούνται, αναπτύσσονται και δρουν μέσα στην οικονομική αλλά και τη συνολική κοινωνική διαδικασία. Μια τέτοια, όμως, σύλληψη θα κλόιιζε την αυτοτέλεια της εξουσίας, όπως ιδεολογικοποιήθηκε και καθόρισε τη λειτουργία των κρατικών οργάνων και τη σχέση εξουσίας και λαού στις μοναρχικές πολιτείες ή και στις πολιτείες που θεμελιώνουν την ύπαρξη και τη λειτουργία τους, ακόμα και σήμερα, σε αυτή την περί πολιτείας θεωρία.

γγ) Η κρατική, λοιπόν, και ισοπεδωτική σύλληψη του στοιχείου «σύνολο ανθρώπων που ζουν στην επικράτεια» (λαός) και η αποφυγή της αξιοποίησης της έννοιας της *κοινωνίας*, είναι χαρακτηριστική για τις πολιτικές συνέπειες που έχει η αποδοχή του ορισμού του G. JELLINEK.

δδ) Η έννοια του λαού ως συνόλου «υπηκόων» προσεγγίζει, όπως θα δούμε διεξοδικά παρακάτω (βλ. § 9, VIII), στη δημοκρατική αρχή η οποία προϋποθέτει, μεταξύ άλλων, τον πολίτη ως φορέα θεμελιωδών δικαιωμάτων, και, ειδικότερα, πολιτικών δικαιωμάτων, δηλαδή ως *αυτοτελή ενρρητικό και δημιουργικό παράγοντα* του πολιτειακού γίνεσθαι (όχι μόνο ως προσδιοριζόμενο από την κρατική βούληση αλλά και ως προσδιορίζοντα τη βούληση αυτή).

β) Το επόμενο σημείο κριτικής προσέγγισης είναι η έννοια *χώρα*. Ο κλασικός ορισμός απαιτεί ορισμένη *χώρα* (*επικράτεια*), ως χώρο άσκησης της κρατικής εξουσίας και θεωρεί το στοιχείο αυτό ως *sine qua non* στοιχείο της έννοιας της πολιτείας.

αα) Η ύπαρξη ορισμένης χώρας είναι πράγματι ο κανόνας, αν εξετάσουμε τις συγκεκριμένες ιστορικές μορφές της πολιτείας. Δεν φαίνεται, όμως, να είναι λογικά απαραίτητο στοιχείο του ορισμού. Η έτσι νοούμενη επικράτεια δεν αποδίδει σχέση κυριότητας (*dominium*) ανάμεσα στην εξουσία και τη χώρα. Είναι, αντίθετα, η *χωρική έκταση*, μέσα στην οποία *ασκείται η εξουσία*, πάνω στη βούληση εκείνων που ανήκουν στο λαό. Επομένως είναι σχέση ανθρώπου προς άνθρωπο κι όχι σχέση

ανθρώπου προς πράγμα. Είναι δηλαδή η χώρα, το πεδίο μέσα στο οποίο η εξουσία διαθέτει έννομη ικανότητα επιβολής.

ββ) Αν έτσι συλλάβουμε τον όρο *επικράτεια*, τότε στο στοιχείο *ορισμένη χώρα* απομένει σχετική μόνο σημασία και πάντως δεν αποτελεί πια στοιχείο *sine qua non* της πολιτείας. Έτσι, π.χ., η εκτέλεση αλλοδαπών δικαστικών αποφάσεων, που προβλέπει το αστικό δικονομικό δίκαιο, εμφανίζει μια πολιτεία να αναπτύσσει έννομη ικανότητα επιταγής και έξω από τη δική της επικράτεια. Έννομη ικανότητα επιταγής μπορούν, επίσης, να διαθέτουν και οι εξόριστες Κυβερνήσεις.

γγ) Η εδαφικότητα, όμως, της περί πολιτείας αντίληψης (*Territorialität*) προσκρούει, σήμερα πια, και στη δημιουργία νέων μορφών έννομων τάξεων. Το Σύνταγμά μας στο άρθρο 28 § 2 προβλέπει, υπό όρους, τη δυνατότητα να αναγνωριστούν σε όργανα διεθνών οργανισμών *αρμοδιότητες πολιτειακές* και στο άρθρο 28 § 3 επιτρέπει, υπό όρους πάλι, θέσπιση *περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*. Έτσι, η ένταξη της Ελλάδας στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες είχε ως αποτέλεσμα να ισχύουν στην επικράτεια της ελληνικής πολιτείας, πράξεις της *κοινοτικής εξουσίας*, και μάλιστα χωρίς την εκάστοτε επικύρωση από τα άμεσα όργανα της ελληνικής εξουσίας. Αυτό ισχύει κατ' εξοχήν μετά τη θέση σε ισχύ της Συνθήκης του Maastricht της 17ης Νοεμβρίου 1992, κατά την οποία η κυριαρχία των κρατών-μελών υποχωρεί ακόμη περισσότερο έναντι των νέων αρμοδιοτήτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

η) Η *συγκρότηση του λαού σε νομικό πρόσωπο* είναι το επόμενο στοιχείο του νομικού ορισμού του JELLINEK. Με το εννοιολογικό αυτό στοιχείο, ο κλασικός ορισμός επιχειρεί να κατοχυρώσει τρία βασικά χαρακτηριστικά της πολιτείας:

αα) Τη δημιουργία *φορέα δικαιωμάτων και υποχρεώσεων*, ενός δηλαδή *υποκειμένου* που θα παράγει τις επιταγές του δικαίου.

ββ) Τη *συνέχεια της πολιτείας*, που σημαίνει τη δεσμευτικότητα των πράξεων της εξουσίας παρά την πάροδο του χρόνου και την εναλλαγή των προσώπων.

γγ) Την *παραγωγή κανόνων δικαίου από το νομικό πρόσωπο* που καθορίζουν τον τρόπο λειτουργίας του, δηλαδή τη διαδικασία παραγωγής της βούλησής του.

δδ) Μέσα από την έννοια του *νομικού προσώπου* εισέρχεται στον

ορισμό της πολιτείας *η έννοια του δικαίου*, χωρίς όμως να συναρτάται με την έννοια του λαού και κατά συνέπεια δίχως *ουσιαστικό αξιολογικό προσδιορισμό*. Το νομικό πρόσωπο, ως υποκείμενο υποχρεώσεων και δικαιωμάτων, καθορίζει τη σχέση του προς το λαό, δηλαδή προς τα μέλη του νομικού προσώπου, δηλαδή προς τους *υπηκόους* της πολιτείας. Εδώ ακριβώς εμφανίζεται και διασφαλίζεται ο διαχωρισμός εξουσίας και λαού, κράτους και κοινωνίας. Ο διαχωρισμός αυτός λειτουργεί διασφαλιστικά για την εξουσία. Η συγκατάθεση του λαού, η «κοινή» βούληση, εκφράζεται μέσα από μια διαδικασία, π.χ. εκλογική, που και αυτή καθορίζεται από τις επιταγές που θεσπίζει το νομικό πρόσωπο, δηλαδή και πάλι η εξουσία.

δ) Τελευταίο εννοιολογικό στοιχείο του ορισμού είναι η *πρωτογενής εξουσία*.

αα) Όπως σημειώθηκε και παραπάνω, πρωτογενής χαρακτηρίζεται η εξουσία που προέρχεται άμεσα και αποκλειστικά από το δικό της υποκείμενο και έχει το μονοπώλιο του εξαναγκασμού (βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Παραδόσεις*, σ. 40 επ.). Η πολιτεία που ασκεί πρωτογενή εξουσία είναι *κυρίαρχη πολιτεία*, γιατί εξ ορισμού είναι εκείνη που καθορίζει ακόμα και την αρμοδιότητά της· καμία πράξη της –επομένως ούτε και ο καθορισμός της αρμοδιότητάς της– δεν μπορεί να έχει άλλο υποκείμενο εκτός από την ίδια. Έτσι, εννοιολογικό στοιχείο της πολιτείας, κατά τον G. JELLINEK, είναι η *κυριαρχία*, τόσο η *εξωτερική*, που σημαίνει την ικανότητα της πολιτείας να επιβάλλει την αποχή άλλων πολιτειών από την άσκηση κυριαρχίας στη δική της επικράτεια, όσο και η *εσωτερική* κυριαρχία, που σημαίνει την *απόλυτη*, και *αδέσμευτη* από άλλον εσωτερικό φορέα εξουσίας, *άσκησή της*.

ββ) Είναι βέβαιο, ότι *πολιτεία χωρίς εξουσία* δεν είναι νοητή. Μέσα από το μηχανισμό της εξουσίας (νομοθεσία, διοίκηση, δικαιοσύνη κ.λπ.) προσδίδεται στην κοινωνία μια τάξη που την συνέχει και την διατηρεί ως ενότητα. Το εννοιολογικό όμως πρόταγμα της *πρωτογενούς* εξουσίας και του *μονοπωλίου* του εξαναγκασμού, δηλαδή της απόλυτης κυριαρχίας, παραγνώνει δύο παράγοντες: Πρώτον παραγνώνει, ότι τόσο η διεθνής έννομη τάξη (το διεθνές και το ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο) όσο και η διεθνής πραγματικότητα υποτάσσουν τις πολιτείες σε μια δεοντολογία, σε δεδομένα και αναγκαιότητες, που βρίσκονται ιεραρχικά πάνω από την πολιτειακή κυριαρχία. Παραγνώνει, δεύτε-

ρον, ότι και προς τα έσω η κυριαρχία έχει, εκ των πραγμάτων, όρια. Τα όρια αυτά είναι μια κοινωνική τάξη, μια κοινωνική πραγματικότητα, που ως ένα σημείο μόνο μπορεί να συμπιεστεί από αντίθετες προς αυτήν επιταγές της πολιτείας. Τελικά εξουσία de facto ασκούν και οι κοινωνικές δυνάμεις και έτσι στη σύγχρονη πολιτεία η εξουσία κατέστη «κοινωνικά διάχυτη» (Α. ΜΑΝΕΣΗΣ). Η παραγνώριση αυτής της πραγματικότητας, όταν από θεωρία μετατρέπεται σε πράξη, αποδυναμώνει την πολιτειακή εξουσία από την αποτελεσματικότητά της και της αφαιρεί την επιδιωκόμενη ιστορική διάρκεια.

3. Η κριτική που προηγήθηκε, και που αποδίδει κατά κύριο λόγο τη σκέψη του ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗ Δ. ΤΣΑΤΣΟΥ, προέκυψε από την εξέταση του κάθε εννοιολογικού στοιχείου της πολιτείας ξεχωριστά. Από μια συνολική, τώρα, θεώρηση προκύπτουν και οι εξής συμπερασματικές παρατηρήσεις:

α) Η θεωρία του G. JELLINEK, και όσων την ακολουθούν, στερείται από οποιαδήποτε τελεολογία. Η πολιτεία ορίζεται έξω από κάθε αξιολογικό προβληματισμό. Γίνεται αυτοσκοπός και μυθοποιείται. Η δικαίωση της αναζητείται μέσα στην ίδια. Ο ορισμός αυτός θέλει να καλύψει τόσο τη δημοκρατική όσο και τη μη δημοκρατική πολιτεία. Αυτό έχει άμεση επίπτωση στη νομική παιδεία και επομένως στον τρόπο που ασκούν το λειτούργημά τους οι φορείς των πολιτειακών θεσμών. Στην ερμηνεία της έννοιας, π.χ. «δημόσια τάξη», θα κυριαρχήσει ως κριτήριο, μόνο και μόνο η ανάγκη μιας απρόσκοπτης εξουσίας, της πολιτείας ως αυτοσκοπού. Η θεωρία του G. JELLINEK προσφέρει τη θεωρητική υποδομή για τη διαιώνιση του απόλυτου διαχωρισμού της εξουσίας από την κοινωνία. Ο διαχωρισμός αυτός ήταν προϋπόθεση για τη λειτουργία των μοναρχικών πολιτευμάτων, αλλά και εκείνων των σύγχρονων πολιτευμάτων που επιχειρούν να διασφαλίσουν τις αρχουσες πολιτικές δυνάμεις, δηλαδή την εξουσία, από τη διαλεκτική της σχέση με τις αναπτυσσόμενες κοινωνικές δυνάμεις, δηλαδή από εκείνες τις κοινωνικές διαδικασίες που, εφ' όσον λειτουργούν, θα δημιουργήσουν νέα κέντρα πολιτικών αποφάσεων.

β) Αυτή η περί κράτους αντίληψη, όπως διατυπώνεται στο έργο του G. JELLINEK, είναι έκφραση του γερμανικού θετικισμού (βλ. και § 14, IV). Από το συνολικό δηλαδή πολιτικό φαινόμενο της πολιτείας, απομονώ-

νονται τα κρατικά (εξουσιαστικά) στοιχεία και ανάγονται σε αποκλειστικούς αποφασιστικούς εννοιολογικούς παράγοντες του συνολικού πολιτειακού φαινομένου. Κράτος είναι, τελικά, η δύναμη που μπορεί να παράγει και να επιβάλλει αυτόνομα δίκαιο. *Ο θετικισμός, δηλαδή, του G. JELLINEK εξαρτά τη νομιμότητα της ασκούμενης εξουσίας από το πραγματικό γεγονός της δύναμης που παράγει και επιβάλλει αυτόνομα δίκαιο.*

[Έξω από κάθε έννοια δικαίου και της νομικά οργανωμένης πολιτείας τοποθετεί την έννοια της κυριαρχίας (Souveranität) ο CARL SCHMITT (*Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveranität*, <sup>2</sup>1934): Κυρίαρχος είναι όποιος αποφασίζει *αν* συντρέχει «κατάσταση εξαιρετικής ανάγκης» και *τι* πρέπει τότε να συμβεί. Η αδυναμία πρόβλεψης της κατάστασης εξαιρετικής ανάγκης, του συγκεκριμένου περιεχομένου της και των επιπτώσεών της δημιουργεί, κατά τον C. SCHMITT, πλήρη αδυναμία νομικής πρόβλεψης.]

4. Στενά συνδεδεμένη με την περί πολιτείας θεωρία του είναι η γνωστή διδασκαλία του G. JELLINEK για την *κανονιστική δύναμη του πραγματικού* (Normative Kraft des Faktischen). Πρόκειται για την αντίληψη, ότι η δύναμη επιβολής μιας *πραγματικής κατάστασης* εμπεριέχει και τη δύναμη επιβολής *κανόνων* που εκφράζουν αυτήν ακριβώς την πραγματική κατάσταση. Τίθεται έτσι, για πρώτη φορά ρητά, στον πολιτειολογικό διάλογο το θέμα *της σχέσης πραγματικότητας και δικαίου*, όντος και δέοντος, και της οροθέτησης της κανονιστικής δυνατότητας του δικαίου έναντι της ικανότητας επιβολής της πραγματικότητας.

α) Το θέμα αντιμετωπίστηκε στην ελληνική πολιτειολογική έρευνα από τον ΦΙΛΙΠΠΟ Κ. ΣΠΥΡΟΠΟΥΛΟ στη μελέτη του: «Η κανονιστική δύναμη του πραγματικού» (*ΤοΣ*, 1983, σ. 105 επ.). Όπως σωστά παρατηρεί ο ΣΠΥΡΟΠΟΥΛΟΣ (σ. 108), «η ικανότητα του πραγματικού να αναδεικνύεται σε κανόνα δεν ισχύει, κατά τον JELLINEK, μόνο για τη γένεση αλλά και για τη λειτουργία της έννομης τάξης. Μέχρις αποδείξεως του εναντίου η δεδομένη κοινωνική κατάσταση υφίσταται "δικαίω"». Κλασικό παράδειγμα εφαρμογής της αρχής είναι η άποψη, πως η επανάσταση που επικρατεί δημιουργεί δίκαιο.

β) Η βασική κριτική κατά της θεωρίας της κανονιστικής δύναμης του πραγματικού διατυπώνεται από τον G. RADBRUCH, που υποστηρίζει πως ο κόσμος του *δέοντος* από τον κόσμο του *είναι* χωρίζονται αγεφύρωτα. Γι' αυτό δεν μπορεί από το *είναι* (το πραγματικό) να προκύψει το

δέον (κανονιστικό). Αποδίδοντας αυτή την κριτική ο Κ. ΤΣΑΤΣΟΣ παρατηρεί (*Το πρόβλημα των πηγών του δικαίου*, 1941, σ. 56-58): «πρόκειται περί τυπικού παραδείγματος του λογικού σφάλματος το οποίο ενέχει η προσπάθεια μετατροπής ενός όντος εις δέον».

γ) Ασχετα με την κριτική που διατυπώνεται, η θεωρία της κανονιστικής δύναμης του πραγματικού θέτει το ερώτημα, ποια μπορεί να είναι η στάση του νομοθέτη απέναντι σε μια πραγματικότητα. Οφείλει να δεχτεί μια αναγκαία πραγματικότητα και να εκφράσει τη λογική της σε κανόνες δικαίου; Το θέμα ξεφεύγει από τις δυνατότητες και τα όρια της σύντομης αυτής σημείωσης. Έναν χρήσιμο δρόμο σκέψης ανοίγει με την επιγραμματική του διατύπωση ο Φ. ΣΠΥΡΟΠΟΥΛΟΣ (ό.π., σ.122): «Όσο κι αν είναι κανείς επιφυλακτικός, με βάση τη δημοκρατική αρχή, να αναγνωρίσει δικαιογενετική δύναμη στη με βίαια μεταβολή επερχόμενη νέα πολιτειακή και κοινωνική πραγματικότητα... τόσο ανεπιφύλακτα θα πρέπει να δεχτεί τη δικαιοπαραγωγική ικανότητα της κοινωνικής πραγματικότητας στην κανονικά λειτουργούσα δημοκρατία».

5. Μια τελευταία παρατήρηση που επιβάλλει η σύντομη μνεία του ορισμού της πολιτείας από τον G. JELLINEK, αναφέρεται στην αρχή της *πολιτικής ουδετερότητας της κρατικής εξουσίας*. Η αρχή αυτή διατυπώθηκε βέβαια, πολύ πριν από τον G. JELLINEK, στο έργο του B. CONSTANT, αναλυτή και θεωρητικού υπέρμαχου της γαλλικής μοναρχίας του 18ου αιώνα. Ο G. JELLINEK, όσο γνωρίζω, δεν αναφέρεται ρητά σ' αυτήν. Και όμως ο ορισμός του για την πολιτεία προϋποθέτει την αποδοχή της σχετικής θεωρίας του B. CONSTANT:

α) Αποστολή της εξουσίας, όπως αυτή συμπυκνώνεται κατά τον CONSTANT στο πρόσωπο του μονάρχη, είναι η διατήρηση της *κοινωνικής συνοχής*. Απέναντι στις κοινωνικές συγκρούσεις η εξουσία οφείλει *πολιτική ουδετερότητα*. Λειτουργεί ως ουδέτερος διαιτητής.

β) Πολιτική ουδετερότητα, όμως, σημαίνει και *αξιολογική ουδετερότητα* και προϋποθέτει πάντως άρνηση της νομιμοποιητικής λειτουργίας που έχουν οι κοινωνικές δυνάμεις. Στο σημείο αυτό συμπίπτει ο G. JELLINEK με τον B. CONSTANT. Και δεν είναι τυχαίο πως, χρόνια μετά, ο μεγάλος θεωρητικός του Γ' Ράιχ, CARL SCHMITT, βασιζόμενος και αναφερόμενος στις αντιλήψεις αυτές, δημιούργησε την έννοια του



*προστάτη του Συντάγματος (Hüter der Verfassung)*, με την οποία τροφοδότησε εννοιολογικά και δυνάμωσε πολιτικά το θεσμό του Προέδρου της Δημοκρατίας της Βαϊμάρης, γεγονός που διευκόλυνε και «νομιμοποίησε» τελικά την εξέλιξη εκείνης της γερμανικής πολιτείας στην *πολιτεία-Führer (Führerstaat)*. Πιο γενικά, με τη θεωρία της πολιτικής ουδετερότητας, ο ρόλος της εξουσίας εμφανίζεται ως συνεκτικός των διαφόρων τάσεων που αναπτύσσονται στο επίπεδο του λαού και που χωρίς την ουδέτερη εξουσία θα κινδύνευε να διασπαστεί ως πολιτική ενότητα (B. CONSTANT). Και εδώ ενισχύεται, λοιπόν, *η άρχουσα πολιτική δύναμη που ασκεί την εξουσία*, αφού της προσφέρεται η *ιδιότητα της ουδέτερης* για να λειτουργεί ως κάτι άλλο, έξω από τις διάφορες αντιμαχόμενες δυνάμεις, έξω από τις κριτικές, έξω από πολεμικές, *δηλαδή έξω από την πολιτική*, άρα έξω και από την αμφισβήτηση. Ο JELLINEK, τελικά, οδηγεί την έννοια μιας ουδέτερης πολιτείας, πάνω και έξω από την ενδοκοινωνική δυναμική.

γ) Αυτή η εννοιολογική ανύψωση της πολιτείας στο επίπεδο της ουδετερότητας, δηλαδή πάνω από το πεδίο των κοινωνικών αντιθέσεων και συγκρούσεων, συγκαλύπτει την κοινωνική διάσταση της άσκησης της εξουσίας από την άρχουσα πολιτική δύναμη και, ταυτόχρονα, θωρακίζει την κρατική εξουσία απέναντι σε μορφές εξάρτησής της από τον συγκεκριμένο λαό.

δ) Τη θεωρία της πολιτικής ουδετερότητας, ενταγμένη βέβαια στα νομικά, πολιτικά και θεσμικά πλαίσια της σύγχρονης δυτικής δημοκρατίας, την συναντούμε και σήμερα. Όπως παρατηρείται στα σχετικά με τη δημόσια διοίκηση (βλ. τ. Β', § 15), γίνεται σήμερα λόγος για την αρχή της *πολιτικής ουδετερότητας των δημοσίων υπαλλήλων*. Σχετική είναι και η διάταξη του άρθρου 29 § 3 του Συντάγματος, που απαγορεύει στους δημόσιους υπαλλήλους την κομματική δράση. Όλες αυτές οι ρυθμίσεις πηγή τους έχουν τη *μοναρχική σύλληψη της πολιτείας*, όπως αυτή αναπτύχθηκε παραπάνω. *Βασίζονται στο πλάσμα, ότι είναι νοητή η εξουσία ως ουδέτερη, έξω δηλαδή από διαταξικό και ενδοταξικό ανταγωνισμό*. Ούτε το νέο Σύνταγμα της χώρας, λοιπόν, δεν έχει αποδεσμευτεί από τον γερμανικό θετικισμό και από τη θεωρία της πολιτικής ουδετερότητας της εξουσίας. Η επισήμανση του γεγονότος ανήκει στους στόχους αυτού του έργου.

[Τα βαθύτερα θεσμικά αλλά και ειδικότερα νομικά προβλήματα που δημιουργεί το άρθρο 29 § 3 του Ελληνικού Συντάγματος, αντιμετωπίζονται, για πρώτη φορά με τόση ενδελέχεια στην ελληνική βιβλιογραφία, από δύο μονογραφίες της Ν.Α. ΚΑΝΕΛΛΟΠΟΥΛΟΥ, *Η κομματική δραστηριότητα των δημοσίων υπαλλήλων*, 1990, και *Τα πολιτικά δικαιώματα των δημοσίων υπαλλήλων*, σε ΚΑΝΕΛΛΟΠΟΥΛΟΥ, ΜΑΚΡΥΔΗΜΗΤΡΗΣ, ΧΡΥΣΑΝΘΑΚΗΣ, *Τα πολιτικά δικαιώματα των δημοσίων υπαλλήλων*, 1993, σ. 11 επ. Βλ. και τις σχετικές αποφάσεις του ΣτΕ, 3138/91 και (ολομ.) 2141/93.]

6. Την παραπάνω αξιολόγηση της σκέψης του G. JELLINEK τη θεωρεί υπερβολική ο Φ. ΣΠΥΡΟΠΟΥΛΟΣ (ό.π., σ. 105-122). Αναφέρεται στον κοινωνιολογικό ορισμό που έδωσε ο G. JELLINEK στην πολιτεία, ξέχωρα από τον αντίστοιχο νομικό ορισμό, και αναπτύσσει την εξής σκέψη (σ. 119): «Αν νομικά θεωρείται το κράτος κυρίαρχο, στην πραγματικότητα υπόκειται στις δυνάμεις της κοινωνικής ζωής. Όλες οι υποθετικές τυπικές-νομικές παραστάσεις για την παντοδυναμία του κράτους εξαφανίζονται, αν στρέψουμε το βλέμμα μας από τον κόσμο της νομικής δυνατότητας σ' εκείνον της κοινωνικής πραγματικότητας». Στις σκέψεις αυτές θα μπορούσε κανείς να αντιπαρατηρήσει τα εξής:

α) Νομίζω, πως παρά την κοινωνιολογική του προσέγγιση, ο G. JELLINEK παραμένει θετικιστής και πως η κριτική που του ασκήθηκε δεν είναι υπερβολική. Οι «δύο οπτικές», η νομική και η κοινωνιολογική, είναι στεγανά διαχωρισμένες και το κυριότερο: για την αναγνώριση πως κάποιο κοινωνικό μόρφωμα είναι κράτος, για τη νομική δηλαδή αποδοχή και τελικά για τη νομιμοποίηση του κράτους, ο κοινωνιολογικός προβληματισμός δεν χρησιμοποιείται.

β) Γι' αυτό θα δεχτώ εδώ ως κριτικό συμπέρασμά μου τη σχετική διατύπωση του ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗ Δ. ΤΣΑΤΣΟΥ: «Ο G. JELLINEK κατασκευάζει την κοινωνική και την νομική έννοια της πολιτείας χωρίς να αναζητήσει και την διαλεκτική σχέσιν της μιας προς την άλλη, ως εάν να ήτο δυνατόν να υπάρχωσι δύο έννοιαι του αυτού αντικειμένου διαλεκτικώς άσχετοι».

7. Με τις σύντομες αυτές σκέψεις έγινε η προσπάθεια μιας κριτικής σκιαγράφησης του κλασικού ορισμού της πολιτείας. Θα έπρεπε από τα παραπάνω να συγκρατηθούν οι δύο έννοιες που είναι καθοριστικές για την οποιαδήποτε σύλληψη της έννοιας της πολιτείας: η

*εξουσία*, δηλαδή το κράτος, και η *κοινωνία*, όπως ορίστηκαν και αξιολογήθηκαν κριτικά. Η μορφή που παίρνει η σχέση κράτους και κοινωνίας μας δίνει κάθε φορά το νόημα της συγκεκριμένης πολιτείας.

### V. Η πολιτεία κατά τον Θεμιστοκλή Τσάτσο

1. Από τη σκοπιά της εγγεληνής φιλοσοφίας στρέφεται κατά του ορισμού του G. JELLINEK, το 1928, με την υφηγητική του διατριβή –σε ηλικία 21 ετών– ο ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗΣ Δ. ΤΣΑΤΣΟΣ, *Εισαγωγή εις το Πολιτειακόν Δίκαιον*, 1928.

2. Την αναιρετική κριτική του ορισμού του G. JELLINEK βρήκε ο αναγνώστης στην προηγούμενη (βλ. IV) ανάλυση, που κατά κύριο λόγο οφείλεται στον ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗ Δ. ΤΣΑΤΣΟ. Με βάση την προηγούμενη (αρνητική) κριτική, ο ίδιος προχωρεί στη διατύπωση απόλυτα νέου περί πολιτείας ορισμού, που διατυπώνεται ως εξής: «*Πολιτεία είναι η εν λειτουργία συνένωσις δικαίου και κοινωνίας*».

3. Αφήνω στο σημείο αυτό τον ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗ ΤΣΑΤΣΟ να μιλήσει μόνος του για τη θεμελίωση του ορισμού του:

«Εάν το δίκαιον παρέμενεν αμετάθετον εις τον κόσμον του δέοντος και αμετάθετος και η κοινωνία εις τον κόσμον του είναι, η συνένωσις αμφοτέρων ήθελεν είναι ανέφικτος.

Ό,τι ανθρώπινον θα παρέμενεν αμιγές οιασδήποτε αξίας και πάσα εξ άλλου αξία είδωλον ανενεργόν. Αλλ' ο άνθρωπος ανυψούμενος υπεράνω του φυσικού κόσμου και κτώμενος βαθμιαίως συνειδησιν γενικήν εξυψούται υπεράνω της αιτιώδους συναφείας και αποβαίνει ελεύθερος.

Ελεύθερος, συνδέεται προς τας αξίας διά της εις γενικότητα εξυψωθείσης συνειδήσεως αυτού, καθισταμένων ούτω των συνειδητοποιουμένων αξιών, δυνάμεων, των οποίων η ενέργεια, δηλαδή το κύρος, προσδιορίζει εκάστοτε τον άνθρωπον, τας μερικές κοινωνίας, την καθολικήν κοινωνίαν και τελικώς την ιστορίαν.

Το δίκαιον ως αξία έχει τριπλούν κύρος. Έχει το κύρος του ενδεχο-

μένου εξαναγκασμού. Έχει το κύρος της χρησιμότητας και τέλος έχει το κύρος της ορθότητας.

Το κύρος του ενδεχομένου εξαναγκασμού –ο οποίος δεν συμπίπτει προς γυμνή βίαν, διότι ο εξαναγκασμός υποτάσσεται εις τον νόμον ενώ η γυμνή βία είναι αυθαίρετος–, είναι το κατ' ελάχιστον όριον απαιτούμενον. Χωρίς το εκ του εξαναγκασμού κύρος το θετικόν δίκαιον παύει να ισχύη.

Πέραν όμως της εν πάση περιπτώσει απειλής του εξαναγκασμού, προσδίδει κύρος εις το θετικόν δίκαιον η συνείδησις της χρησιμότητος. Το θετικόν δίκαιον ενδέχεται να μη είναι το άριστον δυνατόν αλλ' είναι πάντοτε προτιμότερον από την παντελή έλλειψιν ισχύοντος δικαίου. Υπό την έννοιαν ταύτην είναι το δίκαιον *απαραίτητον*.

Τέλος η αναφορά του θετικού δικαίου εις το εκάστοτε ορθόν δίκαιον προσδίδει εις το ισχύον δίκαιον κύρος απόλυτον. Η αναφορά εις το εκάστοτε ορθόν δίκαιον είναι ή θετική ή αρνητική, τούτο δ' εξ ολοκλήρου ή εν μέρει. Εκ της τοιαύτης αναφοράς του θετικού δικαίου εις το ορθόν ανακύπτουσι θεμελιώδη προβλήματα. Αλλά καθ' οιανδήποτε εκδοχήν εάν η πρωταρχική επιταγή, εις ην αναφέρεται το σύστημα του θετικού δικαίου, δεν αναφέρεται αρνητικώς εξ ολοκλήρου εις το ορθόν δίκαιον, το κύρος της ορθότητος της πρωταρχικής ταύτης επιταγής καταυγάζει ολόκληρον το σύστημα των επιταγών, το οποίον απορρέει εξ αυτής.

Εκάστη επιταγή δικαίου εφαρμοζομένη, δι' εξαναγκασμού ή λόγω σεβασμού προς το κύρος αυτής, συνενούται και προσδίδει το νόημά της εις την κοινωνικήν σχέσιν, την οποίαν ρυθμίζει. Η συνένωσις δηλαδή της κοινωνίας και του δικαίου δεν περιορίζεται εις το σημείον εκείνον, εις ό ανακύπτει εκ της κοινωνίας η πρωταρχική επιταγή αλλ' η κοινωνία και το δίκαιον συνενούνται, καθ' όλην την έκτασιν της εφαρμογής αυτού. Αφ' ης η συνένωσις δικαίου και κοινωνίας διαλυθή η πολιτεία είναι ανύπαρκτος. Ως εκ τούτου, η πολιτεία υπάρχει μόνον ως λειτουργία συνεχής και αδιάκοπος. Αδρανής η πολιτεία δεν είναι νοητή. Άρα η πολιτεία είναι κατ' εξοχήν ενέργεια.

Το τέλος της πολιτείας δύναται να επέλθη εκ διαφόρων αιτίων. Συνήθως επέρχεται διά του πολέμου, οσάκις ο νικητής υποτάσσει τον ηττημένον ή δι' επανάστασεως. Η επανάστασις τότε μόνον σημαίνει

το τέλος της πολιτείας, οσάκις εξαφανίζεται εξ ολοκλήρου το σύστημα του δικαίου και το αντικαθιστά δι' εννόμου τάξεως, νέας εξ αρχής. Άλλως η επανάσταση, εφ' όσον αναπτύσσει το σύστημα του δικαίου εντός των ουσιαστικών ορίων της ήδη τεθειμένης πρωταρχικής επιταγής ουδέν άλλο πράττει ειμή επιφέρει βιαίως την μεταβολήν εκείνην, ήτις ηδύνατο να επέλθη και διά βαθμιαίων μεταρρυθμίσεων.

Εκ των ανωτέρω συνάγονται τα εξής:

α) Η πολιτεία είναι η εν διαρκεί λειτουργία συνένωσις της καθολικής κοινωνίας και του δικαίου, όπερ ως σύνολον ενέχεται δυνάμει εν τη πρωταρχική επιταγή.

β) Καθολική μεν κοινωνία είναι σύνολον ανθρώπων αλληλοεξαρτημένων προς ικανοποίησιν του συνόλου των αναγκών αυτών, ισχύον δε δίκαιον είναι το σύνολον των προς πρωταρχικήν επιταγήν αναγομένων επιταγών των προς ένα ή πολλούς ανθρώπους απευθυνομένων των εχουσών περιεχόμενον φύσει εφικτόν διά πράξεως εξωτερικής ή παραλείψεως τοιαύτης, ης η παράβασις συνεπάγεται αν όχι τον εν ωρισμένη χώρα εξαναγκασμόν του απειθύντος πάντως την μη παροχήν αυτώ εννόμου προστασίας.

γ) Το σημείον, εις ο θεμελιούται η συνένωσις εξ ολοκλήρου δικαίου και κοινωνίας, είναι το σημείον, εις ο ανακύπτει, ως συνισταμένη της δυναμικής ισορροπίας της κοινωνίας, ως νόημα ιστορικών, η πρωταρχική του δικαίου επιταγή. Η βούλησις η διέπουσα την επιταγήν ταύτην ως και πάσαν επιταγήν επί ταύτης στηριζομένην είναι το θέλημα της πολιτείας».

4. Παρά το γεγονός ότι η περί δικαίου θεωρία του Θ. ΤΣΑΤΣΟΥ είναι επηρεασμένη από μια έντονη ιδεαλιστική αντίληψη, κομίζει ένα πρωτοποριακό στοιχείο: αφ' ενός την καταλυτική κριτική στην αντιδιαστολή κράτους και κοινωνίας, δηλαδή στον θεμέλιο λίθο της θεωρίας του G. JELLINEK, και αφ' ετέρου τη χρήση του όρου «πολιτεία» για το συνολικό πολιτικό φαινόμενο της οργανωμένης συμβίωσης. Άλλωστε ο ορισμός του Θ. ΤΣΑΤΣΟΥ ανοίγει δρόμους. Η λειτουργική συνένωση δικαίου και κοινωνίας εκφράζει την ιστορική συσχέτιση δεοντολογικού και οντολογικού στοιχείου. Εξαρτάται από το πώς νοούμε το δίκαιο για να κριθεί αν και πώς ο ορισμός αυτός θα μπορούσε να λειτουργήσει αποδεσμευτικά από έναν νομικό θετικισμό, που δεν συγκρούεται μόνο με τον εγγειανό ιδεαλισμό αλλά και με τον διαλεκτικό υλισμό.

## VI. Ο Νίκος Πουλλαντζάς

1. Στο πλαίσιο της μαρξιστικής ανάλυσης έχει αναπτυχθεί τα τελευταία χρόνια ένας ιδιαίτερα γόνιμος και διειδυτικός προβληματισμός γύρω από τη θεωρία της πολιτείας.

Η ποικιλία των απόψεων αυτών δικαιολογείται από το γεγονός πως η κλασική μαρξιστική θεωρία –με εξαίρεση τον Α. GRAMSCI– δεν ασχολήθηκε με την ανάλυση του κρατικού φαινομένου παρά μόνον αποσπασματικά.

Έτσι, επικράτησε για χρόνια στο χώρο της μαρξιστικής σκέψης μια μηχανιστική αντίληψη, που θεωρούσε το κράτος απλώς ως εργαλείο στα χέρια της άρχουσας τάξης.

2. Στο ξεπέραςμα πολλών υπεραπλουστευτικών και μηχανιστικών αντιλήψεων για το κρατικό (εξουσιαστικό) φαινόμενο συνετέλεσε αποφασιστικά με το έργο του ο ΝΙΚΟΣ ΠΟΥΛΑΝΤΖΑΣ.

Ο ΠΟΥΛΑΝΤΖΑΣ προσπάθησε να αντικρούσει κάθε εκδοχή που ήθελε να βλέπει το κράτος απλώς ως εργαλείο της άρχουσας τάξης, καθώς και τις σύγχρονες θεωρητικές τάσεις που προσδιορίζουν τον ταξικό χαρακτήρα του κράτους με κριτήριο τους προσωπικούς δεσμούς που αναπτύσσονται ανάμεσα στην αστική τάξη και τον κρατικό μηχανισμό (βλ. τις σχετικές απόψεις στο συλλογικό έργο: Ν. ΠΟΥΛΑΝΤΖΑΣ, Ρ. ΜΙΛΙΜΠΙΑΝΤ, Ζ.Π. ΦΑΪ, *Προβλήματα του σύγχρονου κράτους και του φασιστικού φαινομένου*, 1977).

Με την έννοια της *σχετικής αυτονομίας του κρατικού φαινομένου*, ο Ν. ΠΟΥΛΑΝΤΖΑΣ προσπάθησε να συλλάβει την πολυπλοκότητα του σύγχρονου καπιταλιστικού κράτους. Σύμφωνα με την αντίληψη αυτή (Ν. ΠΟΥΛΑΝΤΖΑΣ, *Πολιτική εξουσία και κοινωνικές τάξεις*, τ. Β', σ. 156-157): «το κράτος θέτει τα όρια μέσα στα οποία η ταξική πάλη επιδρά πάνω του: το παιχνίδι των θεσμών του επιτρέπει και κάνει δυνατή αυτή τη σχετική αυτονομία απέναντι στις κυρίαρχες τάξεις και μερίδες. Οι μεταβολές και οι τροποποιήσεις αυτής της σχετικής αυτονομίας εξαρτώνται από το συγκεκριμένο συσχετισμό δυνάμεων στο πεδίο της ταξικής πολιτικής πάλης· αυτές εξαρτώνται, πιο ειδικά, από την πολιτική πάλη των κυριαρχουμένων τάξεων».

3. Την παραπάνω άποψη του την επεξεργάζεται ο ΠΟΥΛΑΝΤΖΑΣ αργότερα, με στόχο την κριτική προσέγγιση του σύγχρονου καπιταλιστικού κράτους (Ν. ΠΟΥΛΑΝΤΖΑΣ κ.ά., *Η κρίση του κράτους*, ό.π., σ. 36): «Το καπιταλιστικό κράτος πρέπει να διατηρεί πάντα μια σχετική αυτονομία σε σχέση με τις διάφορες μερίδες του συνασπισμού εξουσίας (ακόμη και σε σχέση με τις διάφορες μερίδες του ίδιου του μονοπωλιακού κεφαλαίου), ώστε να εκπληρώνει το ρόλο του ως πολιτικού οργανωτή του γενικού συμφέροντος της αστικής τάξης (της "ασταθούς ισορροπίας συμβιβασμών" μεταξύ των μερίδων της, έλεγε ο ΓΚΡΑΜΣΙ) κάτω από την ηγεμονία μιας από τις μερίδες της». Και κατέληξε έτσι σε μια συνολική θεωρητική σύλληψη της πολιτείας: «ως σχέσης, ως υλικής συμπύκνωσης, ενός συσχετισμού δυνάμεων ανάμεσα σε τάξεις και ταξικές μερίδες, με τον ιδιαίτερο τρόπο που αυτές εκφράζονται μέσα στους κόλπους του κράτους» (ό.π., σ. 37).

## VII. Συμπέρασμα

Οι ενδεικτικές και προσανατολισμένες προς την ελληνική επιστήμη και την πραγματικότητα του Συνταγματικού Δικαίου αναφορές δείχνουν ότι, άσχετα με τον ορισμό που κανείς θα δεχτεί, τη φυσιογνωμία της πολιτείας την καθορίζει η θεωρία και η πρακτική της σχέσης εξουσίας και κοινωνίας. Τόσο η οργάνωση της πολιτείας όσο και η θέση του ατόμου, ή του πολίτη μέσα σ' αυτή, δεν είναι τίποτε άλλο από τη νομική έκφραση της σχέσης εξουσίας-κοινωνίας. Γι' αυτό και στις αναλύσεις των θεωριών του Συντάγματός μας είναι χρήσιμο να υποβάλλεται σταθερά το ερώτημα: ποια αντίληψη για τη σχέση εξουσίας - κοινωνίας κυριαρχεί;

## § 7. Η έννοια του «πολιτικού»

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγικά III. Στιγμές από την ιστορία της έννοιας του «πολιτικού» IV. Υπαινιγμοί για μία (νέα;) έννοια του «πολιτικού» στο πλαίσιο της έννομης τάξης.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Η απόπειρα καταγραφής βιβλιογραφικών υποδείξεων για την έννοια του «πολιτικού» οδηγεί στην αχανή (σχετική) βιβλιογραφία τόσο της πολιτικής επιστήμης, όσο και της πολιτικής φιλοσοφίας. Επειδή η συνοπτική ενημέρωση που ακολουθεί για την έννοια του *πολιτικού* γίνεται στο πλαίσιο ενός «θεωρητικού θεμέλιου» για το Συνταγματικό Δίκαιο, περιοριζόμαστε σε ελάχιστες υποδείξεις, με κριτήριο τη χρησιμότητα των υποδεικνυόμενων μελετών, για την κατανόηση της θεσμικής σημασίας του επιθετικού προσδιορισμού «πολιτικός, πολιτική, πολιτικό».

2. Η μεγάλη πολιτειολογική συζήτηση για την έννοια του *πολιτικού* αρχίζει με τις σχετικές εργασίες του CARL SCHMITT: *Der Begriff des Politischen: Text von 1932 mit einem Vorwort und drei Corollarien*, <sup>3</sup>1963 (το έργο μεταφράστηκε και στα ελληνικά, από την Α. ΛΑΒΡΑΝΟΥ, και εκδόθηκε, με πρόλογο της μεταφράστριας και επιμέλεια του καθηγητή Γ. ΣΤΑΜΑΤΗ, με τον τίτλο *Η έννοια του πολιτικού*, 1988). Το κείμενο αυτό πρωτοδημοσιεύτηκε τον Αύγουστο του 1927 στο *Heidelberger Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik* και αμέσως, το 1928, στη σειρά «Politische Wissenschaft» που εκδιδόταν, τότε, στο Βερολίνο, από την «Deutsche Hochschule für Politik in Berlin» και το «Institut für Auswärtige Politik in Hamburg», *Heft*, τχ. 5, σ. 1 επ. Για τη σύγχρονη συζήτηση πάνω στην έννοια του *πολιτικού*, όπως την πρωτοτοποθέτησε ο C. SCHMITT,



βλ. κυρίως το συλλογικό έργο για τον C. SCHMITT που επιμελήθηκε ο H. QUARITSCH, *Complexio Oppositorum, über Carl Schmitt, Vorträge und Diskussionsbeiträge des 28. Sonderseminars der Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer* (1988) καθώς και W. v. SIMSON, «Carl Schmitt und der Staat unserer Tage», *AöR* 114 (1989), σ. 185-220 και V. HOLCZHAUSER, *Konsens und Konflikt, Der Begriff des Politischen bei Carl Schmitt*, 1990.

3. Μια πρόσφατη ειδική μονογραφική έρευνα της χρήσης του όρου του πολιτικού σε νομικά κείμενα μας προσφέρει η JULIANE KOKOTT «Der Begriff "politisch" im Normenzusammenhang nationalen und internationalen Rechts», *ZaöRV*, 51 (1991), σ. 603-650. Βλ. επίσης Μ. KRIELE, «Recht und Politik in der Verfassungsrechtsprechung», *NJW*, 1976, σ. 777 επ.

4. Από τα ελληνόγλωσσα έργα βλ. κυρίως: Μ. ΑΝΘΟΠΟΥΛΟΣ, «Η θεωρία του παρτιζάνου και ο CARL SCHMITT». Σημειώσεις πάνω στην πολιτική και τον πόλεμο, *Θέσεις*, Γεν.-Μάρτης 1985, σ. 85 επ., Γ. ΑΝΙΟΛΙ, *Ο μετασηματισμός της δημοκρατίας* (μτφρ. Γ. ΒΑΜΒΑΛΗΣ), 1972, Γ. ΒΛΑΧΟΣ, *Εισαγωγή στις πολιτικές θεωρίες των νεωτέρων χρόνων*, Α΄, 1977, Μ. ΔΕΚΛΕΡΗΣ, «Η εμπειρική θεωρία του HAROLD LASSWELL για την πολιτική και το δίκαιο», *ΤοΣ*, 1979, σ. 202 επ., L. FERAJOLI, «Η βία και η πολιτική στη σημερινή αυταρχική δημοκρατία», *Τετράδια Πολιτικού Διαλόγου και Έρευνας*, άνοιξη 1984, σ. 21 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Βία και πολιτική*, 1985, Ι. ΚΟΝΤΙΑΔΗΣ, «Εχθρός» και «πολέμιος» εις την σύγχρονον πολιτικήν θεωρίαν και την ελληνικήν αρχαιότητα, 1969, Ν. ΚΟΥΤΣΙΑΡΑΣ (επιμ.), «Κοινωνικές επιστήμες: Σε αναζήτηση του πολιτικού», ειδ. αφιέρωμα περιοδ. *ΔΙΑΒΑΣΩ*, 1993, Γ. ΛΟΥΚΑΤΣ, *Ιστορία και ταξική συνείδηση* (μτφρ. Γ. ΠΑΠΑΔΑΚΗΣ), 1975, Μ. ΝΤΥΒΕΡΖΕ, *Εισαγωγή στην πολιτική*, 1972, Γ. ΠΑΣΧΟΣ, *Κράτος δικαίου και πολιτική*, 1991, σ. 193 επ., Ν. ΠΟΥΛΑΝΤΖΑΣ, *Πολιτική εξουσία και κοινωνικές τάξεις (α+β)*, 1975, Π. ΣΟΥΡΛΑΣ, *Η διαπλοκή δικαίου και πολιτικής*, 1989.

5. Από τη γαλλόφωνη σχετική βιβλιογραφία, βλ. J.-L. CHAVOT, *Introduction à la politique*, 1991, για τα πεδία ανάπτυξης του πολιτικού φαινομένου, δηλαδή το κράτος και την κοινωνία. Βλ. ακόμη R. ARON, *Histoire et dialectique de la violence*, 1973, B. BADIE, G. HERMET,

*Politique comparée*, 1990, G. DUPRAT, *Connaissance du politique*, 1990, M. DUVERGER, *Sociologie de la politique*, 1984.

## II. Εισαγωγικά

1. Ο επιθετικός προσδιορισμός «πολιτικός, πολιτική, πολιτικό» είναι κρίσιμος για την ερμηνεία του Συντάγματος και αποτέλεσε πάντα επίκεντρο σημαντικών θεωρητικών αναζητήσεων. Η έννοια του πολιτικού φαινομένου, της πολιτικής διάστασης, δεν απασχολεί ούτε μόνο ούτε κατά κύριο λόγο το Συνταγματικό Δίκαιο. Αποτελεί κεντρικό θέμα της πολιτικής επιστήμης, της κοινωνιολογίας (της πολιτικής κοινωνιολογίας) και της φιλοσοφίας.

2. Οι σκέψεις που ακολουθούν έχουν ως έναυσμα την ορολογία του ελληνικού Συντάγματος. Έτσι, το άρθρο 29 του Συντάγματος αναφέρεται στα «πολιτικά» κόμματα, το άρθρο 85 ρυθμίζει την «πολιτική» ευθύνη της Κυβέρνησης, το άρθρο 82 § 1 την αρμοδιότητα για τη γενική «πολιτική» της χώρας, το άρθρο 13 § 1 κάνει λόγο για «πολιτικά δικαιώματα», το άρθρο 5 § 2 για «πολιτικές» πεποιθήσεις, κ.ο.κ. Αλλά και πέρα από αυτές τις περιπτώσεις: Νόμιμος σκοπός του δικαιώματος της απεργίας είναι, κατά το άρθρο 23 § 2, η διαφύλαξη και η προαγωγή των οικονομικών και εργασιακών εν γένει συμφερόντων των εργαζομένων. Ο ν. 330/1976, όμως, σε συνάρτηση με τη διάταξη αυτή, απαγόρευε την «πολιτική» απεργία. Και ακόμη, το ΣτΕ ορίζει ως κυβερνητικές πράξεις αυτές που ανάγονται στη διαχείριση της πολιτικής εξουσίας (βλ. σχετικά Ι. ΣΑΡΜΑΣ, *Η συνταγματική και διοικητική νομολογία του ΣτΕ*, 1990, σ. 347-352). Κρίσιμη έχει καταστεί η έννοια και στη νομολογία του Ανώτατου Δικαστηρίου των ΗΠΑ, όπου έχει αναπτυχθεί το δόγμα της *political question* για να χαρακτηριστούν τα όρια μεταξύ του δικαστικώς ελέγξιμου και του πεδίου των πολιτικών επιλογών της εκτελεστικής εξουσίας (βλ. αντί πολλών Τ. BURGENTHAL, *Public International Law*, 1990, σ. 193 επ.) Τέλος, προβάλλουν ερωτήματα όπως: τι είναι πολιτικό πρόβλημα, πολιτικό σωματείο, πολιτικό θέατρο. Η πολιτική, ως ιδιότητα του παράγοντα της

αναφοράς της, αντιδιαστέλλεται έτσι με μεγάλη ανομοιογένεια και ασάφεια. Γίνονται αντιδιαστολές όπως: *πολιτικό-νομικό, πολιτικό-επιστημονικό, πολιτικό-καλλιτεχνικό, πολιτικό-ιδιωτικό.*

[Η J. ΚΟΚΟΤΤ στην παραπάνω μνημονευόμενη μελέτη της (ειδ. σ. 605-606) αναφέρει τα κείμενα διεθνούς δικαίου που χρησιμοποιούν τον όρο «πολιτικό» σε κρίσιμες διατάξεις τους. Η έκταση που έχει πάρει η νομική χρήση του όρου στο διεθνές δίκαιο είναι εντυπωσιακή.]

2. Το ζήτημα της έννοιας του πολιτικού δεν πρόκειται να αναλυθεί στο έργο αυτό. Ζητούμενο είναι η κατανόηση των θεωρητικών, των ερμηνευτικών και των πρακτικών προεκτάσεων που έχει για το πολιτειακό γίνεσθαι το νόημα που δίνεται στον όρο του *πολιτικού*. Εισαγωγικά μπορεί, πολύ γενικά, να παρατηρηθούν τα ακόλουθα:

α) Η λέξη *πολιτικός*(ή,ό) προέρχεται ως παράγωγο από την πρωταρχική για την αρχαία Ελλάδα βαθμίδα έννομης οργανωμένης κοινωνικής συμβίωσης, την πόλη. Από τότε ως σήμερα, παρά τις διακυμάνσεις και τις αλλοιώσεις που είχε το περιεχόμενο της έννοιας, σταθερό της στοιχείο έμεινε η συσχέτισή της κάθε φορά με κάποια πλευρά του φαινομένου μιας οργανωμένης κοινωνικής ομάδας ή με ένα φαινόμενο παράγωγο της ύπαρξης οργανωμένης κοινωνικής ομάδας. Πάντως η καταγωγή του όρου *πολιτική* από την έννοια της *πόλης* προσδίδει στον όρο ένα *ποιοτικό νόημα*, με το οποίο επιχειρείται ο χαρακτηρισμός της *πρωταρχικότητας* μέσα στην πολιτεία.

β) Οι αναζητήσεις της έννοιας του πολιτικού έχουν, για πολλά ζητήματα της συνταγματικής ζωής και του Συνταγματικού Δικαίου, άμεσες πρακτικές συνέπειες. Ένα από τα πρώτα ενδιαφέροντα πρακτικά θέματα που απασχόλησαν στο παρελθόν την πράξη ήταν, αν οι εκλεγμένες διοικήσεις συνδικαλιστικών σωματείων (εργατικών, φοιτητικών κ.ά.) έχουν την αρμοδιότητα να παίρνουν θέση σε θέματα με *πολιτικό* περιεχόμενο, δηλαδή σε θέματα που δεν εντάσσονται στο στενό πλαίσιο του κάθε φορά συγκεκριμένου κλάδου. Συζητήθηκε έτσι, αν στην εντολή που παίρνει η διοίκηση τέτοιων σωματείων με την εκλογή της από τα μέλη, περιλαμβάνεται και η λεγόμενη *πολιτική εντολή* (politisches Mandat). Το πρόβλημα αυτό γίνεται πιο περίπλοκο και πιο άμεσο στις περιπτώσεις των σωματείων με αναγκαστική συμμετοχή όσων ασκούν ένα ορισμένο έργο (π.χ. δικηγορικοί και ιατρι-

κοί σύλλογοι, στους οποίους κατά το νόμο μετέχουν *όλοι* οι γιατροί και *όλοι* οι δικηγόροι, ή φοιτητικοί σύλλογοι, όπου –σε άλλες χώρες– έγιναν νομικά πρόσωπα δημόσιου δικαίου με αναγκαστική συμμετοχή *όλων* των φοιτητών σ' αυτούς). Η απάντηση στο ερώτημα της *πολιτικής εντολής* προϋποθέτει, βέβαια, την τοποθέτηση απέναντι στο εννοιολογικό πρόβλημα του περιεχομένου του επιθέτου «πολιτικός,ή,ό». Μόνο με την προϋπόθεση ότι έχει καταστεί εφικτή μια τέτοια εννοιολογική αποσαφήνιση, είναι νοητή η αναζήτηση της διαχωριστικής γραμμής ανάμεσα στο στενό *επαγγελματικό* ή *συνδικαλιστικό* πεδίο και στο γενικότερο πεδίο της *πολιτικής εντολής*.

3. Πριν επιχειρηθεί η καταγραφή των σκέψεων του συγγραφέα για την έννοια του «πολιτικού», χρήσιμη είναι η σύντομη αναφορά σε κάποιες σημαντικές στιγμές από την ιστορική εξέλιξη της σχετικής θεωρίας.

### III. Στιγμές από την ιστορία της έννοιας του «πολιτικού»

1. Η ιστορική εξέλιξη της έννοιας του *πολιτικού*, προκειμένου να παρουσιαστεί, προϋποθέτει τη συνολική παρουσίαση της εξέλιξης τόσο της πολιτείας όσο και των πολιτικών θεωριών. Εδώ, ωστόσο, αρκεί η επιλογή ορισμένων μόνο από τις απόψεις που αναπτύχθηκαν στην πολιτική θεωρία: Οι απόψεις αυτές εκφράζουν χαρακτηριστικά τον βαθύ μετασχηματισμό που έχει υποστεί η έννοια του πολιτικού και είναι χρήσιμες για μια πρώτη προσέγγιση του προβλήματος. Περιοριζόμαστε, λοιπόν, στη σύντομη παρουσίαση τεσσάρων επιστημονικών κατευθύνσεων, αντίθετων μεταξύ τους και αρκετά χαρακτηριστικών για την ιστορία της έννοιας που μας απασχολεί.

2. Η λεγόμενη *κανονιστική θεωρία της πολιτικής* έχει ως πρωταρχική της πηγή την πρακτική φιλοσοφία του ΑΡΙΣΤΟΤΕΛΗ. Ο ΑΡΙΣΤΟΤΕΛΗΣ χωρίζει την πρακτική του φιλοσοφία στην *ηθική* και στην *πολιτική*. Ως ηθική θεωρεί το δεοντολογικό σύστημα στο οποίο πρέπει να υπάγεται η ατομική συμπεριφορά του ανθρώπου. Το αντίστοιχο σύστημα δεο-

ντολογίας που καθορίζει την πράξη της πόλης-κράτους, ονομάζει πολιτική. Η αντίληψη αυτή θεωρεί την *πόλη-κράτος* ως την προϋπόθεση για μια *αγαθή ζωή*, ως ενότητα ηθικής νομιμότητας και πολιτικής. Η πολιτική περιλαμβάνει *αιώνιες αλήθειες* (φυσικό δίκαιο) και αποβλέπει στην έντεχνη σύνταξη και καθοδήγηση ανθρώπινων ομάδων με βάση την ικανότητα επιβολής. Κύρια στοιχεία επομένως αυτής της κανονιστικής θεωρίας είναι από τη μια ο σκοπός, ο προσανατολισμός της κοινωνικής συμπεριφοράς προς ορισμένα αξιολογικώς καθορισμένα αγαθά (γι' αυτό και ο χαρακτηρισμός της ως *κανονιστικής θεωρίας*) και από την άλλη ο καθορισμός της πολιτικής σε σαφή αντιδιαστολή προς την *οικιακή οικονομία* και την *ιδιωτική ζωή*. Αυτή η αντιδιαστολή *ιδιωτικότητας* και *πολιτικής* έχει ιδιαίτερη αξία τόσο για την πολιτική θεωρία όσο και για την πολιτική πράξη. Είναι η πρώτη συστηματική προσπάθεια διαφοροποίησης της δημόσιας από την ιδιωτική σφαίρα, που σημαίνει την αναγνώριση δύο *ετερογενών χώρων* μέσα στο ίδιο το σύστημα της κοινωνικής συμβίωσης.

3. Η *θεωρία της δύναμης* είναι ιστορικά δεμένη με την ακμή των φυσικών επιστημών στους νεότερους χρόνους. Η ακμή αυτή ήταν καθοριστική για τη θεώρηση της έννοιας του *πολιτικού* και της *πολιτικής*. Το περιεχόμενο της έννοιας μετατοπίστηκε βαθμιαία και σταθερά από το χώρο της δεοντολογίας στα μέσα πραγμάτωσης, που σημαίνει τελικά στη δύναμη. Έτσι στο έργο του ΜΑΚΙΑΒΕΛΛΙ, *Ο Ηγεμόνας* (1513), που περιέχει κυνικές συμβουλές στον άρχοντα για την κατάκτηση και τη διατήρηση της εξουσίας, η έννοια «*κράτος*» γίνεται η κατ' εξοχήν έννοια της πολιτικής. Στο *Leviathan* του ο HOBBS εκφράζει μια αντίστοιχη αντίληψη για την πολιτική, υποστηρίζοντας πως *non veritas sed voluntas facit legem* (η θέληση και όχι η αλήθεια κάνει το νόμο). Και ο MAX WEBER, πολλά χρόνια μετά, στο έργο του *Η πολιτική ως επάγγελμα*, βλέπει ως κύριο χαρακτηριστικό μιας πολιτικής ένωσης όχι το περιεχόμενο του έργου της, αλλά το ειδικό μέσο που διαθέτει τη *φυσική δύναμη επιβολής*. *Πολιτικός* είναι ο συγκεκριμένος αγώνας για την κατάληψη και τον έλεγχο της κρατικής εξουσίας. *Πολιτικό* είναι το ερώτημα, όταν αναφέρεται σε κατανομή δυνάμεων, διατήρηση δυνάμεων, μετακίνηση δυνάμεων. Αυτή η ταύτιση κράτους και πολιτικής σημαίνει και την αρχή της *μονοπόλης της πολιτικής από το κράτος*, η

οποία θεμελιώνεται στο πλάσμα, πως οι φορείς δύναμης δεν υπάρχουν σε άλλες (π.χ. κοινωνικές) διαδικασίες. Η ταύτιση κράτους και πολιτικής, η οποία συμπορεύεται με τη *μονοπώληση του φυσικού καταναγκασμού από το κράτος*, είναι φαινόμενο που συμπίπτει ιστορικά με την *ανάπτυξη της αστικής κοινωνίας* και οι παραπάνω θεωρίες προσπάθησαν να νομιμοποιήσουν αυτή τη σύμπτωση, ερμηνεύοντάς την με βάση το αξίωμα, πως οι φορείς δύναμης ή εξουσίας δεν είναι παρόντες σε μη πολιτικές –λ.χ. σε κοινωνικές– διαδικασίες.

4. Άλλους δρόμους ακολουθεί η λεγόμενη *διαλεκτική-κριτική θεωρία*.

α) Η πολιτειοθεωρητική αυτή κατεύθυνση δεν πρέπει βέβαια να θεωρηθεί ως ενιαία (μονολιθική). Αν και το σύνολο των οπαδών της ξεκινά από τα πολιτικά κείμενα των ΜΑΡΞ και ΕΝΓΚΕΛΣ, έχουν εν τούτοις διαμορφωθεί –στο πλαίσιο της μακροχρόνιας πορείας του εργατικού κινήματος– ποικίλες ερμηνείες των κειμένων αυτών. Οι διαφορές των συγγραφέων δεν οφείλονται μόνο στις αντιφάσεις που γεννήθηκαν στο μαρξιστικό κίνημα, αλλά και στο γεγονός ότι οι ΜΑΡΞ και ΕΝΓΚΕΛΣ δεν κληροδότησαν στην κριτική σκέψη κάποια συστηματική θεωρητική ανάλυση των πολιτικών σχέσεων στο σύνολό τους. Η μέθοδος των αναλύσεών τους (ιστορικός-διαλεκτικός υλισμός) διαφέρει πάντως ριζικά από τη μεθοδολογία της εμπειρικής-αναλυτικής θεωρίας: η εφαρμογή των μεθόδων των γνήσιων φυσικών επιστημών στο χώρο των κοινωνικών επιστημών χαρακτηρίστηκε από τους κλασικούς του μαρξισμού ως ιδεολογικό όπλο της αστικής τάξης.

β) Οι οπαδοί της διαλεκτικής-κριτικής θεωρίας συμφωνούν κατ' αρχήν στη σύνδεση της έννοιας της πολιτικής με το κράτος. Ως πολιτική χαρακτηρίζεται το σύνολο των ιστορικών πρακτικών που έχουν για στόχο τους το κράτος. Οι διαφορές προκύπτουν αργότερα κατά το χαρακτηρισμό –ως πολιτικών– συγκεκριμένων κοινωνικών φαινομένων (βλ. σχετικά λ.χ. Ν. ΠΟΥΛΑΝΤΖΑΣ, *Πολιτική εξουσία και κοινωνικές τάξεις*, τ. Α', 1975, σ. 45 επ.). Ο σκοπός παραμένει εν τούτοις κοινός: απελευθέρωση των ανθρώπων από τους υπάρχοντες κοινωνικούς, ιδεολογικούς και πολιτικούς καταναγκασμούς, με την ανατροπή των δομών εξουσίας του αστικού κράτους.

5. Αποφασιστική, κυρίως για την ερμηνεία νομικών κειμένων, είναι η σκέψη του γερμανού πολιτειολόγου CARL SCHMITT. Ο CARL SCHMITT υπήρξε ένα μεγάλο αναλυτικό και κριτικό πνεύμα της δημοκρατίας της Βαϊμάρης. Η κριτική, όμως, που έκανε στον πλουραλισμό και στον κοινοβουλευτισμό, εμπεριείχε τις αρνητικές προϋποθέσεις του ολοκληρωτικού κράτους του Γ' Ράιχ, του οποίου έγιναν –αυτός και αρκετοί μαθητές του– οι κύριοι απολογητές.

α) Πολιτικό –κατά τον CARL SCHMITT– είναι ένα *συγκεκριμένο κριτήριο αντίθεσης*. Όπως το κριτήριο αισθητικής αντίθεσης είναι η διάκριση μεταξύ ωραίου και άσχημου, όπως το κριτήριο ηθικής αντίθεσης είναι η διάκριση μεταξύ κακού και καλού, έτσι και το κριτήριο της πολιτικής αντίθεσης είναι η διάκριση μεταξύ *εχθρού* και *φίλου* (θεωρία της *εχθρικής αντίθεσης*). Το κριτήριο αυτό είναι άσχετο, αυτόνομο ως προς τα προηγούμενα και ως προς άλλα κριτήρια αντίθεσης. Αποτελεί *απόλυτη αντίθεση*. Ως εχθρό δεν εννοεί, και δεν θα μπορούσε να εννοεί, τον ιδιωτικό, τον προσωπικό εχθρό, αλλά τον *δημόσιο*, με άλλες λέξεις τον *πολέμιο* και όχι τον *εχθρό*, τον *hostis* και όχι τον *inimicus* (βλ. σχετικά Ι.Ε. ΚΟΝΤΙΑΔΗΣ, «*Εχθρός*» και «*πολέμιος*» εις την σύγχρονον πολιτικήν θεωρίαν και την ελληνικήν αρχαιότητα, 1969).

β) Η έννοια του «εχθρού» στη σκέψη του CARL SCHMITT δεν είναι ούτε συμβολική ούτε μεταφορική. Σημαίνει μια σχέση που εμπεριέχει την πραγματική (και τη λογική) δυνατότητα της σύγκρουσης, τελικά και του «πολέμου» (βλ. C. SCHMITT, ό.π., σ. 33). Μια σχέση που *ab initio* δεν εμπεριέχει το ενδεχόμενο της σύγκρουσης, δεν μπορεί ποτέ να καταστεί σχέση *πολιτική*. Γι' αυτό η έννοια του *πολιτικού* στον CARL SCHMITT αναδεικνύεται κυρίως στο διεθνές δίκαιο. Η σχέση εχθρού-φίλου αναπτύσσεται κυρίως μεταξύ κρατών και ετερογενών λαών. Στο σημείο αυτό της σκέψης του CARL SCHMITT υπάρχει η αφετηρία του αντισημιτισμού του.

γ) Στο πεδίο του Συντάγματος, ο CARL SCHMITT υποστηρίζει πως η αρχή της ισότητας είναι κρίσιμη ως *πολιτική αρχή*. (Βλ. *Verfassungslehre*, 1928, σ. 226, 227.) Αυτό σημαίνει πως είναι νοητή στην αντιδιαστολή της με την ανισότητα !

δ) Μέσα στην (ολοκληρωτική) πολιτεία *δεν υπάρχει περιθώριο πολιτικής αντίθεσης*. Στη φιλελεύθερη πολιτεία παρατηρείται ακριβώς το αντίθετο: κάθε θρησκευτική, ηθική ή οικονομική αντίθεση μετασχη-

ματίζεται σε πολιτική αντίθεση, όταν αποκτά ένταση και διάσταση, που επιτρέπει την κατάταξη των ανθρώπων σε φίλους και εχθρούς (δηλαδή πολέμιους). Το πολιτικό στοιχείο δεν βρίσκεται στον αναπτυσσόμενο ενδοκοινωνικό αγώνα, αλλά στην κοινωνική στάση, στην επίγνωση της θέσης του υποκειμένου μέσα στον κοινωνικό σχηματισμό και στο χρέος της σωστής διάκρισης ανάμεσα στον φίλο και στον πολέμιο.

#### IV. Υπαινιγμοί για μία (νέα;) έννοια του «πολιτικού» στο πλαίσιο της έννομης τάξης

1. Οι απόψεις που σκιαγραφήθηκαν ήταν μια –κατ' ανάγκην υπαινικτική– αναφορά σε ορισμένες από τις πολλές αναζητήσεις της ουσίας, του πυρήνα, της έννοιας του *πολιτικού*. Το ερώτημα που έχει τη θέση του στη συνέχεια είναι, αν μπορούμε να σημειώσουμε κάτι το κοινό στον αέναο μετασχηματισμό αυτής της έννοιας, ένα σταθερό εννοιολογικό της στοιχείο, τέτοιο που να μπορεί να χρησιμεύσει, κυρίως, στον αναγνώστη του Συντάγματος.

2. Η υπαινικτική αναφορά σε ορισμένες, βασικές κατά τη γνώμη μου, θεωρητικές κατευθύνσεις, δίνει βέβαια την εικόνα των θεμελιακών μεταξύ τους διαφορών ή και αντιθέσεων ως προς την έννοια του «πολιτικού». Όμως, παρά τις θεμελιακές αυτές διαφορές, παρά το γεγονός ότι σπάνια η ανθρώπινη σκέψη στην ιστορία της γέννησε τόσες συγκρούσεις, όσες προέκυψαν από την έννοια του *πολιτικού*, ο κορυφαίος αυτός όρος φαίνεται να έχει αναδείξει και έναν νοηματικό πυρήνα *με κοινά στοιχεία*. Η πλήρης καταγραφή αυτών των κοινών στοιχείων υπερβαίνει τόσο το πλαίσιο αυτών των εισαγωγικών «σημειώσεων» όσο και τις ικανότητες του συγγραφέα. Γι' αυτό περιορίζομαι στις παρακάτω ελάχιστες σκέψεις-προτάσεις, ως από βοήθημα για τα επόμενα βήματα του μελετητή:

α) Ένα πρώτο κοινό σημείο είναι ότι ο όρος «πολιτικός,ή,ό» εμπεριέχει ένα νόημα του οποίου βασική συνιστώσα αποτελεί το πραγματικό φαινόμενο της (συνήθως δικαιικά) *οργανωμένης κοινωνίας*: καθορι-



*σμός του κοινωνικού δέοντος (ΑΡΙΣΤΟΤΕΛΗΣ), δύναμη (Μ. WEBER), κράτος-σύγκρουση τάξεων (διαλεκτική-κριτική θεωρία), κορυφαίες συγκρουσιακές στιγμές (C. SCHMITT).*

β) Ο εννοιολογικός καθορισμός του *πολιτικού* –κι αυτό μοιάζει να είναι ένα δεύτερο κοινό στοιχείο μεταξύ των βασικών θεωρητικών προσεγγίσεων που υπαινικτικά αναφέρθηκαν– έχει ένα χαρακτήρα δημιουργικό, και όχι απλά περιγραφικό. Αποτέλεσε πάντοτε μια θέση, μια διεκδίκηση μέσα στην πάλη των κοινωνικών ομάδων και τάξεων, πάλη που βρίσκει την έκφρασή της μέσα στη θεωρία. Εργαλείο αυτής της πάλης είναι η ερμηνευτική απομόνωση ενός τμήματος από το πολιτειακό όλο, μιας συγκεκριμένης διαδικασίας, μιας επιλογής, μιας πράξης και ο χαρακτηρισμός της ως *πολιτικού* φαινομένου. Αυτή η ερμηνευτική απομόνωση λειτούργησε, όπως είδαμε, ως αναγνώριση στο κρίσιμο εκάστοτε σημείο αναφοράς, ορισμένων ιδιοτήτων που έχουν –ή στις οποίες τουλάχιστον αναγνωρίζεται πως έχουν– *πολύ συγκεκριμένες πρακτικές συνέπειες*. Έτσι, η έννοια της πολιτικής χρησίμευε, ανάλογα με το εκάστοτε ζητούμενο, στη διαδικασία αποχωρισμού ενός χώρου από τον άλλο: του δημόσιου από τον ιδιωτικό (ΑΡΙΣΤΟΤΕΛΗΣ), των πηγών δύναμης από τους άλλους παράγοντες της κοινωνικής οργάνωσης (MAX WEBER), ή ακόμα των σχέσεων μεταξύ πολεμίων από άλλες «μη πολιτικές» σχέσεις, ώστε να κατοχυρωθεί το κράτος ως αποκλειστικά αρμόδιο για το «πολιτικό πεδίο» (CARL SCHMITT).

γ) Η εμβάθυνση στις τέσσερις θεωρητικές προσεγγίσεις της έννοιας του *πολιτικού* που μνημονεύτηκαν παραπάνω, ίσως να επιτρέπει και την επισήμανση μιας ακόμη κοινής τους συνιστώσας. Πρόκειται για την υφή των συνεπειών του χαρακτηρισμού μιας διαδικασίας, μιας απόφασης, μιας πράξης κ.ο.κ. ως *πολιτικής*. Και θα μπορούσε ίσως κανείς να πει, πως οι (πάντοτε επιδιωκόμενες) συνέπειες είχαν *χαρακτήρα: αποχωριστικό του χαρακτηριζόμενου πεδίου από το συνολικό φαινόμενο της (συνήθως) δικαυκά οργανωμένης κοινωνίας*. Η «αποχωριστική» αυτή συνέπεια λειτουργούσε και λειτουργεί είτε ως περιχαράκωση αρμοδιοτήτων είτε ως κρίσιμη αξιολόγηση είτε ως ιεράρχηση.

**3.** Μια προσπάθεια διατύπωσης νέας πρότασης για έναν ερμηνευτικά χρήσιμο ορισμό του «πολιτικού», οφείλει να δηλώσει προηγουμέ-

ως τον γνωσιοθεωρητικό της σκοπό. Για τον ερμηνευτή του δικαίου, αυτός ο γνωσιοθεωρητικός σκοπός δεν μπορεί να είναι άλλος παρά η πιο εύλογη προσέγγιση του νομικού λόγου. Άλλωστε οι έννοιες δεν είναι αυτές που καθόρισαν τα προβλήματα στην ιστορία της ανθρώπινης σκέψης, αλλά τα προβλήματα είναι εκείνα που, με την ίδια τους την ιστορία, γέννησαν τις έννοιες. Αυτό υπαγορεύει και εδώ την επαγωγική και αποκλείει την απαγωγική μέθοδο. Με βάση αυτές τις σκέψεις μπορεί, λοιπόν, να παρατηρηθούν τα ακόλουθα:

α) Η μελέτη των περιπτώσεων όπου ο νομικός λόγος καταφεύγει στην έννοια του «πολιτικού», ή της «πολιτικής», μας δείχνει ότι η θεωρία της σύγκρουσης, που διατυπώνει ο CARL SCHMITT, συνιστά μια παράμετρο που δεν μπορεί κανείς να παραβλέψει. Αν, όμως, υιοθετήσουμε τη θεωρία της σύγκρουσης, δεχόμαστε πως η συγκρουσιακή στιγμή στο κοινωνικό και πολιτειακό γίνεσθαι, είναι εκείνη που οροθετεί την κανονιστική εμβέλεια του νομικού λόγου. Αν, δηλαδή, οροθετήσουμε εκεί το πεδίο όπου η πολιτική νομοτέλεια καθίσταται πρωταρχική, παραγνωρίζουμε ότι η κορυφαία –και για την ερμηνεία του νομικού λόγου αξιοποιήσιμη– κρισιμότητα μέσα στο κοινωνικό γίνεσθαι, δεν είναι η συντελούμενη σύγκρουση, αλλά το στάδιο όπου ένα θέμα καθίσταται *κοινωνικά επίμαχο*. Κι αυτό γιατί η συντελούμενη σύγκρουση δεν είναι πια αξιοποιήσιμη από τον νομικό λόγο, αφ' ενός διότι έχει ήδη αποτελέσει την τελεσίδικη μορφή της αντίθεσης και αφ' ετέρου (και κυρίως) διότι έχει συντελεστεί η έκβαση αυτής της αντίθεσης.

β) Η έννοια του πολιτικού, σύμφωνα με το κριτήριο του *κοινωνικά επίμαχου*, χαρακτηρίζει εκείνες τις στιγμές των κοινωνικοπολιτικών και θεσμικών διαδικασιών, τις οποίες το δίκαιο δεν μπορεί να καθυποτάξει στο αντικειμενικό κανονιστικό του κριτήριο, τις στιγμές δηλαδή όπου είναι δυσχερής ή αδύνατη η διεκδίκηση της ιδιότητας του νόμιμου, υπέρ μίας και μόνο εκδοχής. Έτσι, η θεωρία του *κοινωνικά επίμαχου* εκτοπίζει μια σύλληψη πολιτειακών διαδικασιών, που στηρίζεται στην προοπτική της σύγκρουσης (C. SCHMITT), και δημιουργεί τις εννοιολογικές και συνακολούθως τις ερμηνευτικές προϋποθέσεις, ώστε το επίμαχο να καταστεί, με βάση την πολιτική συναίνεση, στοιχείο ενότητας και όχι διάσπασης της πολιτείας.

γ) Στο σημείο αυτό έχει τη θέση του το κεντρικό για τη νομική

επιστήμη, κυρίως για το δημόσιο δίκαιο και κατ' εξοχήν το Συνταγματικό Δίκαιο, ερώτημα που αναδύεται από τη θεώρηση της έννοιας του πολιτικού: Αν η έννοια αυτή έχει έναν αμετάβλητο νοηματικό πυρήνα ή αν το νόημά της είναι κάθε φορά και εξ αρχής προσδιορισίμο, με βάση την τελεολογία της συνολικής νομικής ρύθμισης, στο κείμενο της οποίας και χρησιμοποιείται. Με βάση τα προηγούμενα, η απάντηση προκύπτει αβίαστα. Το τι είναι *κοινωνικά επίμαχο*, είναι απ' τη φύση του εξελίξιμο. Γι' αυτό και το περιεχόμενο της έννοιας του πολιτικού αναπροσδιορίζεται αενάως από τα κοινωνικά, οικονομικά, πολιτικά και πολιτισμικά δεδομένα, που προσδιορίζουν *hic et nunc* την κανονιστική εμβέλεια του δικαίου.

4. Με έναυσμα τις παραπάνω σκέψεις, καταλήγουμε σε ορισμένα πολύ γενικά πρώτα συμπεράσματα, προσπαθώντας, τώρα πια, να έχουμε κατά κύριο λόγο στο νου μας τον αναγνώστη (δηλαδή τον ερμηνευτή) του Συντάγματος.

α) Κατ' αρχήν, πολιτικό χαρακτήρα έχει κάθε πράξη, απόφαση, διαδικασία κ.ο.κ., που αποτελεί έκφανση του φαινομένου της (συνήθως) δικαιικά οργανωμένης κοινωνίας. Υπό την έννοια αυτή θα ήταν –κατά τη γνώμη μας– εσφαλμένη (και επικίνδυνη!) η χρήση του όρου, ως μέσου *αντιδιαστολής* με «μη πολιτικά» στοιχεία της (συνήθως) δικαιικά οργανωμένης κοινωνίας. Κλασικό παράδειγμα τέτοιας επικίνδυνης *αντιδιαστολής* είναι εκείνη της πολιτικής έναντι του δικαίου. Τέτοιες θεωρητικές τάσεις προδίδουν αυθαίρετες αξιολογήσεις και διαβαθμίσεις του ενδοπολιτειακού χώρου, που έχουν στόχο τους την επικράτηση ή την εκτόπιση παραγόντων του (κοινωνικών δυνάμεων ή διαδικασιών), με *επιστημονικοφανές* σκεπτικό.

β) Η χρήση του όρου «πολιτικός,ή,ό» σε νομικά κείμενα φαίνεται να έχει την έννοια, ότι για το, ως πολιτικό χαρακτηριζόμενο, συγκεκριμένο κάθε φορά πεδίο (πράξη, απόφαση, διαδικασία κ.ο.κ.), αναγνωρίζεται η *πρωταρχικότητα μιας νομοτέλειας* που πηγάζει από το φαινόμενο της (συνήθως δικαιικά) οργανωμένης κοινωνίας έναντι της νομοτέλειας που προσδιορίζει τα όρια των *κανονιστικών δυνατοτήτων του δικαίου*.

γ) Πρόκειται βέβαια εδώ για μια εξειδικευμένη πια φύση της έννοιας του πολιτικού, όπως έχει πολιτογραφηθεί στην ερμηνεία του

νομικού λόγου. Πρέπει να σημειωθεί, λοιπόν, ότι η διάκριση δικαίου και πολιτικής δεν αναιρεί τη θέση ότι και το δικαικό φαινόμενο είναι φαινόμενο πολιτικό. Όταν η πολιτική επιλογή έχει πάρει τη μορφή κανονιστικού νοήματος, τότε το δίκαιο αποκτά, πέρα από την πολιτική του νομοτέλεια, μια σχετική λειτουργική αυτονομία, ακριβώς διότι οφείλει να εξασφαλίσει τις προϋποθέσεις μιας *hic et nunc* δεσμευτικής απόφασης της πολιτείας.

δ) Μόνο υπό την έννοια αυτή βασίζουμε τις σκέψεις μας στη διαφοροποίηση ανάμεσα στη νομοτέλεια του πολιτικού φαινομένου και στη νομοτέλεια του συγκεκριμένου κανονιστικού λόγου που αρθρώνει το δίκαιο. Εκεί δηλαδή που το ίδιο το δίκαιο δηλώνει την κανονιστική του ανεπάρκεια χαρακτηρίζοντας ένα πεδίο ως πολιτικό, δεν αυτοκαθορίζεται ως διάσταση μη πολιτική, αλλά δηλώνει τα όρια της κανονιστικής του εμβέλειας. Έτσι:

α) Όταν το άρθρο 85 κάνει λόγο για «πολιτική» ευθύνη των μελών της Κυβέρνησης, αυτό δεν σημαίνει ότι οι συνέπειές της δεν μπορούν να ρυθμιστούν από το δίκαιο, *αλλά ότι η υφή της δεν είναι προσδιορίσιμη από το δίκαιο.*

ββ) Ο «πολιτικός» χαρακτήρας του κόμματος, κατά το άρθρο 29 § 1, δεν σημαίνει ότι το κόμμα δεν επιδέχεται δικαική ρύθμιση, *αλλά ότι η υφή και ο σκοπός του προσδιορίζονται από μη δικαική νομοτέλεια.*

γγ) Ο καθορισμός της αρμοδιότητας της Κυβέρνησης για τη χάραξη της «γενικής πολιτικής» της χώρας, κατά το άρθρο 82 § 1, δεν σημαίνει αντιδιαστολή προς το δικαικό πεδίο, *αλλά κατοχύρωση της διαχείρισης των καιρίων θεμάτων που προκύπτουν από τη δικαική οργάνωση της ελληνικής κοινωνίας από ένα δημοκρατικά νομιμοποιημένο όργανο κ.ο.κ.*

ε) Συνηθέστερη είναι η αντιδιαστολή ανάμεσα σε «νομικά» και «πολιτικά» ζητήματα και επιχειρήματα κατά την άσκηση της δικαιοδοτικής λειτουργίας των δικαστηρίων (βλ. Π. ΣΟΥΡΑΣ, *ό.π.*, σ. 43 επ.). Υποστηρίζεται πως η διάκριση αυτή είναι εφικτή και είναι εκείνη που χαράζει τα όρια της δικαιοδοτικής λειτουργίας έναντι των δύο άλλων «πολιτικών» λειτουργιών, της νομοθετικής και της εκτελεστικής λειτουργίας. Το γενικότερο αυτό ζήτημα, που κυρίως εμφανίζεται κατά τη δικαστική έρευνα της συνταγματικότητας των νόμων (βλ. τ. Β', § 22

IV), εξετάζεται στο κεφάλαιο περί δικαιοσύνης (Βλ. τ. Β', κεφ. Ε' §§ 21-24). Εδώ περιοριζόμαστε στις εξής μόνο παρατηρήσεις:

αα) Κάθε νομικό ζήτημα είναι και πολιτικό, ενώ ένα πολιτικό ζήτημα μπορεί να είναι και υποτάξιμο σε δικαιοκή ρύθμιση. Αφού το δίκαιο προϋποθέτει την οργανωμένη κοινωνία, και (συνήθως) καθορίζει τους όρους οργάνωσής της, έχει υφή *πολιτική*. Άλλωστε, το δίκαιο εκφράζει *συσχετισμό πολιτικών δυνάμεων*. (Βλ. D. GRIMM, «Recht und Politik», *JuS*, 1969, σ. 502.)

ββ) Η εκτόπιση αυτής της πολιτικής διάστασης από τον οπτικό ορίζοντα του ερμηνευτή του δικαίου, τελικά ματαιώνει την ερμηνεία του δικαίου.

γγ) Πόσο *διάχυτη* είναι η πολιτική διάσταση σε όλες τις διαδικασίες στο πλαίσιο της δικαιοκή οργανωμένης κοινωνίας, δείχνει και το γεγονός, ότι ακόμη και κατά την άσκηση της δικαιοδοτικής λειτουργίας ο δικαστής –πολλές φορές– είναι από τον ίδιο τον νομικό κανόνα που καλείται να εφαρμόσει υποχρεωμένος να λάβει αποφάσεις που θα αποτελέσουν στη συνέχεια πηγή δικαίου (βλ. τ. Β', § 21, III). «Η δικαιοσύνη αποτελεί ταυτοχρόνως και τμήμα της νομοθετικής λειτουργίας» σημειώνει επιγραμματικά ο HANS DICHGANS (σε «Menschenwürde und freiheitliche Rechtsordnung», *Festschrift für WILLI GEIGER*, 1974 σ. 945). Αυτό συμβαίνει, γιατί η αναγκαία *γενικότητα* των νόμων (βλ. παρακάτω § 26, II) αξιώνει πολλές φορές από τον δικαστή αξιολογήσεις, εξειδικεύσεις, δηλαδή έργο όχι μόνο *εφαρμογής* αλλά και *δημιουργίας* δικαίου. Η δημιουργία δικαίου όμως είναι και πολιτική διαδικασία.

δδ) Σε πολλές περιπτώσεις συμβαίνει η αποκλειστικά *πολιτική* νομοτέλεια ενός θέματος να αποκλείει τη ρυθμιστική ικανότητα του δικαίου. Τότε το ζήτημα είναι *μόνο πολιτικό* (π.χ. η επιλογή ενός εκλογικού συστήματος μεταξύ περισσότερων συνταγματικά θεμιτών) και εκφεύγει έτσι από τον *νομικό έλεγχο*.

στ) Δεν συμβαίνει βέβαια η επίμαχη κοινωνική ύλη να είναι εξ αυτού και μόνο ανεπίδεκτη δικαιοκής, δηλαδή κανονιστικής, ρύθμισης. Υπό μία έννοια, ίσως να μην υπάρχει κοινωνική ύλη που να μην είναι επίμαχη. Υπάρχουν όμως ζητήματα που από την ιστορικά εξελισσόμενη φύση τους πρέπει να διατηρούνται ως επίμαχα και να παραμένουν νομιμοποιημένες όλες οι δικαιοκές τους εκδοχές. Έτσι, π.χ., το

προνόμιο του αρχηγού του κράτους να απονέμει χάρη, δηλαδή να αναιρεί πολιτικά μια νομική κρίση και νομική πράξη της πολιτείας, είναι θέμα από τη φύση του επίμαχο – ως επίμαχο το θέλησε ο σύγχρονος συνταγματικός πολιτισμός και επίμαχο παραμένει και μετά την αποδοχή ή την απόρριψη της αίτησης χάριτος.

## § 8. Ο θεσμός

- I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγικά  
III. Η έννοια του θεσμού.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Ο θεσμός, ως έννοια που δεν είναι μόνο νομική, είναι αντικείμενο, τόσο της πολιτειολογίας και της πολιτικής επιστήμης, όσο και της κοινωνιολογίας. Ως κείμενα εμβάθυνσης συνιστούμε τα έργα των Γ. ΒΕΛΤΣΟΥ, *Κοινωνιολογία των θεσμών, I. Θεσμικός λόγος και εξουσία*, 1978 και Κ. ΚΑΣΤΟΡΙΑΔΗ, *Η φανταστική θέσμιση της κοινωνίας*, 1985 (μτφρ. Σ. ΧΑΛΙΚΙΑΣ, Γ. ΣΠΑΝΤΙΔΑΚΗ, Κ. ΣΠΑΝΤΙΔΑΚΗΣ, επιμ. Κ. ΣΠΑΝΤΙΔΑΚΗΣ).

2. Στο πλαίσιο της πολιτειολογίας και του Συνταγματικού Δικαίου δεν διαπιστώνεται ακρίβεια ούτε ομοιογένεια στον ορισμό της έννοιας του θεσμού! Βλ. χαρακτηριστικά για μεν τη γερμανική πολιτειολογία εκτενώς Η. KRÜGER, *Allgemeine Staatslehre*, 1966, σ. 172 επ. με εκτενείς βιβλιογραφικές αναφορές. Για τη γαλλική πανεπιστημιακή διδασκαλία βλ. αντί πολλών Μ. DUVERGER, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, τ. 1, 1955, σ. 16 επ.

3. Για τις δυσχέρειες ορισμού της έννοιας του θεσμού, αλλά και για μια πρώτη εννοιολογική προσέγγισή του, βλ. Γ. ΑΝΑΣΤΑΣΙΑΔΗΣ, *Ιστορία των πολιτικών και συνταγματικών θεσμών*, 1989, σ. 22 επ., Λ. ΑΪΤΩΝΑΚΟΠΟΥΛΟΣ, *Εισαγωγή στην πολιτική επιστήμη*, 1984, σ. 163 επ., Β. ΦΙΛΙΑΣ, *Όψεις της διατήρησης και της μεταβολής του κοινωνικού συστήματος*, τ. Α΄, 1979, σ. 115 επ.

## II. Εισαγωγικά

Η έννοια *θεσμός* δεν περιέχεται στο συνταγματικό κείμενο. Κι όμως βρίσκεται σε μόνιμη χρήση τόσο στη θεωρία όσο και στην πράξη του Συνταγματικού Δικαίου. Γίνεται λόγος για το θεσμό της Βουλής, για το θεσμό του Προέδρου της Δημοκρατίας, για το θεσμό των πολιτικών κομμάτων. Από την παρουσίαση της έννοιας του *θεσμού* ως όρου της δικαιικής διάστασης του Συντάγματος είναι ανάγκη να προκύψει τι ακριβώς χαρακτηρίζεται με τον όρο αυτό. Τι διαφέρει, π.χ., η διατύπωση «ο κανόνας της ανεξαρτησίας του βουλευτή» από τη διατύπωση «ο θεσμός της ανεξαρτησίας του βουλευτή»; Σε τι διαφέρει ο θεσμός από τον κανόνα δικαίου;

## III. Η έννοια του θεσμού

1. Στο χώρο της σύγχρονης επιστήμης του δημόσιου δικαίου, ιδιαίτερα του Συνταγματικού Δικαίου, οι ρίζες της έννοιας βρίσκονται στα έργα των γάλλων πολιτειολόγων L. DUGUIT (1859-1922) και M. HAURIU (1856-1920). Η λεκτική προέλευση από το ρήμα τίθεμαι (αντίστοιχα institution από το ρήμα instituo) επισημαίνει μια διαδικασία που έχει έναν μόνιμο (τεθειμένο) και αντικειμενικό (αποπροσωποποιημένο) χαρακτήρα. Μέσα στην κοινωνική πραγματικότητα, που χαρακτηρίζεται από πολλαπλότητα σκοπών, τάσεων, προσπαθειών, συσπειρώσεων και συμφερόντων, διαμορφώνονται κάποιες πιο μόνιμες διαδικασίες, μέσα από τις οποίες η κοινωνία, παρά αυτή την πολλαπλότητα (pluralismus), διατηρεί τη συνοχή της (οικογένεια, κοινότητες, σωματεία, κόμματα κ.ά.). Ο W. FRIEDMANN (*Legal Theory*, 1960) χαρακτηρίζει το θεσμό ως *embblement of objective order*.

2. Όπως σωστά παρατηρεί ο H. KRUGER, την έννοια του *θεσμού* τη συλλαμβάνουμε καλύτερα αντιδιαστέλλοντάς την προς την έννοια του συγκεκριμένου ή των συγκεκριμένων *προσώπων*. Ίσως και να μην είναι τυχαίο ότι στην εμπειρική γλώσσα της καθημερινής πολιτικής αυτή η



αντιδιαστολή γίνεται συχνά: το πρόσωπο του αρχηγού του κράτους αντιδιαστέλλεται προς το θεσμό του αρχηγού του κράτους, τα πρόσωπα που αποτελούν το πολιτικό κόμμα αντιδιαστέλλονται προς το θεσμό του πολιτικού κόμματος. Αυτή η αντιδιαστολή αποτελεί κατάλληλη προσέγγιση της έννοιας του θεσμού. Η προσέγγιση, λοιπόν, που αναζητεί την ουσία του θεσμού στην αντιδιαστολή του με το προσωπικό στοιχείο των δικαιικών φαινομένων είναι ίσως και η πιο ενδιαφέρουσα για την εξέλιξη του σύγχρονου κράτους. Έτσι, ο θεσμός συμβολίζει την ιστορική φάση της αποπροσωποποίησης του κρατικού φαινομένου. Η μετάβαση από την απόλυτη στη συνταγματική μοναρχία, είναι η μετάβαση από την προσωπική στη θεσμικά οργανωμένη εξουσία.

3. Όσο το κοινωνικό γίνεσθαι το συλλαμβάνουμε στο επίπεδο των προσώπων που ενεργούν, τόσο αδυνατούμε να δούμε αυτό το γίνεσθαι *ως μια πιο μόνιμη τάξη πραγμάτων*. Αυτή η παρατήρηση αντιστοιχεί και σε μια πραγματικότητα: αν η κοινωνία είναι μια μορφή λειτουργικής συνοχής των ανθρώπων, μιας συνοχής δηλαδή που προϋποθέτει κάποιες απο-προσωποποιημένες διαδικασίες, τότε μπορούμε να πούμε πως ο θεσμός είναι αυτές ακριβώς οι διαδικασίες. Οι παραπάνω διαδικασίες προϋποθέτουν πολιτικές, δικαιοτικές, οικονομικές, κοινωνικές και ιστορικές συνιστώσες και, όπως είναι φυσικό, πραγματώνονται από ανθρώπους. Περιλαμβάνει ο θεσμός ή κάποιους κανόνες που είναι καθοριστικοί για τη λειτουργία ενός πεδίου της κοινωνικής συμβίωσης, ή, (και) αντίστοιχα, κάποιες ομοιόμορφες πρακτικές που γίνονται δεκτές, επειδή είναι λειτουργικά αναγκαίες.

4. Όταν λέμε πως μια διαδικασία (καθοριστική για τη λειτουργία ενός κοινωνικού πεδίου) είναι θεσμός, δεν σημαίνει πως αυτό το κοινωνικό γίνεσθαι είναι μόνο θεσμός και τίποτε άλλο. Η θεσμική διάσταση ενός γενικότερου ή ειδικότερου δικαιικού συστήματος δεν είναι διάσταση κατ' ανάγκην αποκλειστική. Μπορεί να συντρέχει και με μια άλλη διάσταση. Όπως μπορούμε να δούμε στο οικείο σημείο του έργου (βλ. τ. Γ' § 6, VI), ένας δικαιοκός κανόνας που θεσπίζει ένα *ατομικό και νομικά οργανωμένο δικαίωμα* μπορεί να έχει κι έναν αντικειμενικό και λειτουργικό χαρακτήρα. Μπορεί, δηλαδή, παράλληλα με την ατομοκεντρική του τελεολογία, να αναπτύσσει και μια αφορώσα

στο κοινωνικό σύνολο τελεολογία. Ας πάρουμε ως παράδειγμα τη διάταξη του Συντάγματος που ορίζει ότι ο τύπος είναι ελεύθερος (άρθρο 14 § 2). Τον κανόνα αυτόν μπορούμε να τον προσεγγίσουμε από δύο οπτικές γωνίες. Η μία είναι το ερώτημα: ποια δικαιώματα παρέχονται στους φορείς αυτής της κοινωνικής δραστηριότητας (δικαίωμα έκδοσης, κυκλοφορίας, διάδοσης κ.λπ.), ποια προστασία μπορεί να βρει το υποκείμενο του δικαιώματος (δηλαδή ποια είναι τα όρια της ελευθερίας του και πώς προστατεύονται έναντι της κρατικής και της κοινωνικής εξουσίας); Η άλλη είναι το ερώτημα: ποια είναι η αντικειμενική κοινωνική λειτουργία του ελεύθερου τύπου, ως διαδικασίας αναγκαίας για τη δημοκρατική συμβίωση των ανθρώπων; Με αυτό το ερώτημα επιχειρούμε την αναζήτηση του *θεσμικού* νοήματος της ελευθερίας του τύπου.

5. Επιστρέφοντας στο εισαγωγικό μας ερώτημα πρέπει να δούμε σε τι τελικά διαφέρει, π.χ., η Βουλή από το θεσμό της Βουλής κ.ο.κ.

α) Τη Βουλή μπορούμε να την αντιληφθούμε ως πρόβλημα ερμηνείας *οργανωτικών κανόνων* του Συντάγματος, οι οποίοι ορίζουν τη συγκρότηση και τις αρμοδιότητές της, καθώς και τα δικαιώματα των βουλευτών.

β) Τη Βουλή μπορούμε να τη δούμε ως μια συγκεκριμένη *πολιτική πραγματικότητα*, από τη σκοπιά της πολιτειολογίας ή της πολιτικής επιστήμης, δηλαδή ως στοιχείο του πολιτικού συστήματος.

γ) Τη Βουλή μπορούμε, όμως, να την προσεγγίσουμε και ως ένα σύνολο *νομικών, πολιτικών, κοινωνικών και ιστορικών διαδικασιών*, και να τη μελετήσουμε στη λειτουργία της και στη λειτουργικότητά της, μέσα στο όλο γίγνεσθαι που συντελείται στο πλαίσιο της πολιτείας. Αυτή είναι η *θεσμική* προσέγγισή της.

6. Η τριχοτόμηση που επιχειρήθηκε, βοηθά ίσως στην κατανόηση του νοήματος του θεσμού. Οι τρεις όμως αυτές προσεγγίσεις δεν αποτελούν μεθοδολογικά στεγανά. Το ίδιο πρέπει να σημειωθεί και για όσα ειπώθηκαν για το παράδειγμα της ελευθερίας του τύπου. Ο τύπος δεν είναι *ή* δικαίωμα *ή* θεσμός. Είναι *και τα δύο*, ανάλογα με το τι θέλουμε να επισημάνουμε με την προσέγγισή μας. Έτσι μπορούμε να πούμε ότι και η πολιτεία –αν ξεφύγουμε από τις αντιλήψεις που βλέ-

πουν το νόημά της στη στεγανή και ξεκάθαρη αντιδιαστολή εξουσίας και κοινωνίας (βλ. παραπάνω, § 6, III, IV)– είναι θεσμός, και μάλιστα ο θεσμός των θεσμών. Μόνο, άλλωστε, μια θεσμική αντίληψη της πολιτείας επιτρέπει και τη θεσμική αντίληψη των επιμέρους θεμάτων και προβλημάτων της.

## § 9. Το πολίτευμα

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγικά III. Έννοια και τυπολογία του πολιτεύματος IV. Οι ιστορικές ρίζες του ελληνικού και του ευρωπαϊκού συνταγματικού κράτους: η μοναρχία V. Το πολίτευμα της Δημοκρατίας VI. Σύγχρονη τυπολογία του δημοκρατικού πολιτεύματος VII. Το πρόβλημα του «ορθού» στη Δημοκρατία VIII. Δημοκρατία και πολιτική IX. Δημοκρατία και πολίτης.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Η μελέτη της έννοιας και των μορφών του *πολιτεύματος*, όταν δεν πρόκειται για το πολίτευμα που εγκαθιδρύει ένα συγκεκριμένο Σύνταγμα, είναι αντικείμενο της πολιτειολογίας. Παραπέμπουμε γι' αυτό στα εγχειρίδια που υποδείξαμε παραπάνω, § 4, I. Το συγκεκριμένο πολίτευμα της χώρας (προεδρευόμενη κοινοβουλευτική Δημοκρατία) προκύπτει από ορισμένες θεμελιώδεις αρχές του Συντάγματος του 1975/86 που εκτίθενται στον δεύτερο τόμο (βλ. εκεί τις §§ 5, 6, 7, 9 σχετικά με τη δημοκρατική, την αντιπροσωπευτική, την κοινοβουλευτική αρχή και την αρχή της προεδρευόμενης Δημοκρατίας). Εκεί παραπέμπουμε και για τη σχετική βιβλιογραφία.

2. Οι εισαγωγικές στην έννοια «πολίτευμα» σκέψεις που ακολουθούν, βασίστηκαν κυρίως στις σχετικές με το θέμα αναλύσεις των Α. ΜΑΝΕΣΗ και ΧΡ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑ, στα εγχειρίδια που αναφέρονται παραπάνω, § 3, III.

3. Από τη νεότερη *ελληνική* θεωρία του Συνταγματικού Δικαίου και της πολιτειολογίας βασική είναι η μονογραφία του ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΥ, *Για την τυπολογία των πολιτικών μορφών*, 1980, κυρίως σ. 159 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Η λογική του πολιτεύματος και η δομή της εκτελεστικής εξουσίας στο Σύνταγμα*

του 1975, 1980, ειδ. σ. 13 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, Ι, 1991, σ. 239 επ., Γ. ΚΑΣΙΜΑΤΗΣ, «Δημοκρατία και πολιτικά κόμματα», *ΤοΣ*, 1992, σ. 201 επ., Α. ΛΟΒΕΡΔΟΣ, *Κυβέρνηση, συλλογική λειτουργία και πολιτική ευθύνη*, 1991, σ. 288 επ., Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, «Ο χαρακτηρισμός του πολιτεύματος και οι σχέσεις ΠτΔ και Πρωθυπουργού», *ΤοΣ*, 1982, σ. 370 επ., Κ. ΜΑΥΡΙΑΣ, «Δημοκρατία και κοινοβουλευτισμός», *ΤοΣ* 1992, σ. 251 επ., Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, «Το πολίτευμα της "Προεδρευόμενης κοινοβουλευτικής δημοκρατίας" και η πεντάχρονη εφαρμογή του», σε *Πέντε χρόνια εφαρμογής του Συντάγματος του 1975, 1981*, σ. 247 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «Ο αδιαφανής προσδιορισμός του πολιτεύματος στη συνταγματική αναθεώρηση του 1986», *ΔκΠ*, τχ. 13-14/1987, σ. 137 επ., Π. ΠΑΥΛΟΠΟΥΛΟΣ, «Η Δημοκρατία ως εγγύηση της ελευθερίας», *ΤοΣ*, 1992, σ. 431 επ.

4. Για τη σχετική μόνο ακρίβεια μιας τυπολογίας του πολιτεύματος, όταν γίνεται με βάση τους κανόνες του Συνταγματικού Δικαίου, βλ. Μ. TROPPER, «Les classifications en droit constitutionnel», *RDP*, 1989, σ. 945 επ., Για τη συνολική προσέγγιση αυτού που αποκαλούμε ancien régime, πολύτιμη είναι η εργασία των J. BARBEY και J.L. HAROUEL. Οι δύο αυτοί συγγραφείς επεξεργάστηκαν τα θέματα της ανόδου της γαλλικής μοναρχίας από τα τέλη του 13ου αιώνα, τα όργανα του μοναρχικού καθεστώτος, την έννοια του υπηκόου και τη διαμόρφωση του ancien régime πριν από την επανάσταση του 1789. Βλ. στο συλλογικό έργο HAROUEL, BARBEY, BOURNAZEL, THIBAUT-DAYEN, *Histoire des institutions de l'époque franque à la Révolution*, <sup>3</sup>1990, σ. 253 επ. Για μια προσέγγιση των στοιχείων και των βασικών παραδειγμάτων από το σύγχρονο πολίτευμα, βλ. G. BURDEAU, *Traité de science politique*, τ. 5, *Περί πολιτευμάτων*, <sup>3</sup>1985, Μ. DUVERGER, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, τ. 1, *Les grands systèmes politiques*, 1990, Ρ. LAUVAUX, *Les grands démocraties contemporaines*, 1990, Υ. MENY, *Politique comparée*, <sup>3</sup>1991, Ρ. PARINI, *Régimes politiques contemporaines*, 1991. Για τη μορφή του μοναρχικού πολιτεύματος, κλασική είναι η εργασία των Ε. KAUFMANN, *Studien zur Staatslehre des monarchischen Prinzips*, 1906 και Κ. LOEWENSTEIN, *Die Monarchie im modernen Staat*, 1952. Το σχετικό με τη γερμανική μοναρχία κεφάλαιο του πολύτομου έργου του Ε.-Ρ. HUBER, *Deutsche Verfassungsgeschichte*, τ. ΙΙΙ, 1963, σ. 3 επ. είναι κρίσιμο και για

την εννοιολογική προσέγγιση του πολιτεύματος. Το έργο του P. VIGNY, *Droit constitutionnel*, 1952 και ειδικά οι σ. 565 επ. του δεύτερου τόμου, είναι πολύ χρήσιμες για την προσέγγιση του βασιλέως, ως οργάνου του βελγικού κράτους, και του status των βασιλέων και των οικογενειών τους, στο πλαίσιο του πολιτεύματος της βασιλευομένης Δημοκρατίας. Οι σκέψεις που ακολουθούν δεν εισέρχονται στην προβληματική των σύγχρονων ολιγαρχικών πολιτευμάτων. Βλ. όμως σχετικά: F. BUTTNER κ.ά., *Reform in Uniform ? Militärherrschaft und Entwicklung in der Dritten Welt*, 1976, Κ. LOEWENSTEIN, *Verfassungslehre*, 1959, σ. 445 επ.

5. Για τη διάκριση των πολιτευμάτων σε πολιτεύματα ενιαίων και ενώσεων πολιτειών και ειδικότερα για το ζήτημα της ομοσπονδίας, βλ.:

α) Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία: H. BRUGMANS, P. DUCLOS, *Le fédéralisme contemporain. Critères, institutions, perspectives*, 1963, M. CROISAT, *Le fédéralisme dans les démocraties contemporaines*, 1992, E. ORBAN, *Fédéralisme et cours suprêmes*, 1991, S. SCHEPERS, *Le droit fédéral en Europe. Un essai historique*, 1991.

β) Από την αγγλόφωνη βιβλιογραφία: M. CAPPELLETTI, M. SECCOMBE, J. WEILER, *Integration through Law. Europe and the American Federal Experience*, τ. I, II, 1986, K.C. WHEARE, *Federal Government*, 31953.

γ) Από τη γερμανόφωνη βιβλιογραφία: H. BUELCK, «Föderalismus als nationale und internationale Ordnungsprinzip», *VVDStRL*, 21 (1964), σ. 1 επ., G. KIRSCH (επιμ.), *Föderalismus*, 1977, R. KUNZE, *Kooperativer Föderalismus in der Bundesrepublik. Zur Staatspraxis der Koordinierung von Bund und Ländern*, 1968, H. LAUFER, F. PILZ (επιμ.), *Föderalismus*, 1973, P. LERCHE, *Aktuelle föderalistische Verfassungsfragen*, 1968, L. NEIDHART, *Föderalismus in der Schweiz*, 1975 (για την ελβετική περίπτωση).

δ) Τέλος, από την ελληνική βιβλιογραφία βλ. συλλογικό τόμο περί Ομοσπονδίας και κυπριακού προβλήματος, που εξέδωσε το Κυπριακό Κέντρο Μελετών το 1990.

6. Η πολιτειολογική βιβλιογραφία για τη σύγχρονη Δημοκρατία είναι αχανής. Παραπέμπουμε στα οικεία κεφάλαια των βασικών συγ-

γραμμάτων Συνταγματικού Δικαίου που μνημονεύονται στην § 3, καθώς και στις βιβλιογραφικές υποδείξεις που παραθέτουμε στον δεύτερο τόμο, § 5, I. Εδώ προσθέτουμε, τελείως ενδεικτικά, τις εξής ακόμη εργασίες ειδικότερου χαρακτήρα:

E. DENNINGER, H. QUARITSCH, *Demokratisierung - Möglichkeiten und Grenzen*, 1976, C.J. FRIEDRICH, *Demokratie als Herrschafts- und Lebensform*, 1959, H. KELSEN, *Vom Wesen und Wert der Demokratie*, <sup>2</sup>1929. F. NASCHOLD, *Organisation und Demokratie*, <sup>3</sup>1972, W. v. SIMSON, M. KRIELE, «Das demokratische Prinzip im Grundgesetz», *VVDStRL*, τχ. 29 (1971), σ. 3-135.

## II. Εισαγωγικά

1. Η θεωρία του πολιτεύματος και η μορφολογία των πολιτευμάτων, όπως ήδη αναφέρθηκε, είναι αντικείμενο της πολιτειολογίας. Έτσι, η σύντομη αναφορά στην έννοια του πολιτεύματος, στο πλαίσιο μιας εισαγωγής στο Συνταγματικό Δίκαιο, σκοπό έχει τις αναγκαίες για την ανάγνωση του ισχύοντος Συντάγματος νοηματικές αποσαφηνίσεις, καθώς και μια πρώτη προσέγγιση της ιστορικής ρίζας και της ιστορικής εξέλιξης των ελληνικών πολιτευμάτων.

2. Η προηγούμενη παρατήρηση οροθετεί, από πλευράς θέματος, και τις σκέψεις που ακολουθούν:

α) Αμέσως παρακάτω επιχειρείται μια σύντομη και κατ' ανάγκη επιλεκτική αναφορά στη διδασκαλία για την έννοια και την τυπολογία των πολιτευμάτων, τόσο γενικά όσο και σε συνάρτηση με τη χρήση του όρου στο ισχύον Σύνταγμα (III).

β) Η ελληνική πολιτεία, μετά το 1832, οργανώνεται ως μοναρχία. Αυτή η πολιτειολογική ρίζα είναι καθοριστική για τη θεσμική, ιδεολογική αλλά και πολιτική εξέλιξη της Ελλάδας. Γι' αυτό και επιχειρείται μια εισαγωγική προσέγγιση στο μοναρχικό πολίτευμα και στην τυπολογία που ανέδειξε στην, ελληνική κυρίως, ιστορία (βλ. παρακάτω IV).

γ) Τέλος, εύλογο είναι, να εμμείνουμε περισσότερο στα βασικά θέματα του δημοκρατικού πολιτεύματος (βλ. παρακάτω V-IX).

3. Για την ολοκλήρωση της μελέτης του δημοκρατικού πολιτεύματος παραπέμπουμε και στην § 5 του δεύτερου τόμου.

### III. Έννοια και τυπολογία του πολιτεύματος

1. Πολίτευμα είναι ο πρώτος όρος που χρησιμοποιεί ο συντακτικός νομοθέτης στο άρθρο 1 § 1 του Συντάγματος. «Το πολίτευμα της Ελλάδας είναι Προεδρευόμενη Κοινοβουλευτική Δημοκρατία». Και η § 2 του ίδιου άρθρου συμπληρώνει την προηγούμενη διάταξη: «Θεμέλιο του πολιτεύματος είναι η λαϊκή κυριαρχία». Παράλληλα, όχι όμως και πάντοτε ταυτόσημα, με τον όρο πολίτευμα, χρησιμοποιούνται, τόσο στη θεωρία όσο και στην πρακτική, διάφοροι άλλοι όροι. Σημειώνω εδώ τους όρους *κυβερνητικό σύστημα* και *πολιτικό σύστημα*.

2. Από την αρχή πρέπει να σημειωθεί ότι στο θέμα αυτό επικρατεί ασάφεια και ανομοιογένεια ορισμών και θεωριών. Οι εννοιολογικές διευκρινίσεις που ακολουθούν, έχουν κατ' ανάγκη χαρακτήρα συμβατικό. Εξυπηρετούν την ακριβή επικοινωνία με τον αναγνώστη. Και οι τρεις όροι –πολίτευμα, κυβερνητικό σύστημα, πολιτικό σύστημα– χρησιμοποιούνται για να εντοπίσουν και να σημειώσουν τα κύρια οργανωτικά και ουσιαστικά χαρακτηριστικά ορισμένης μορφής έννομης κοινωνικής συμβίωσης. Το πολίτευμα ορίζει το *είδος* και τη *θεσμική* ποιότητα της κοινωνικής συμβίωσης στο πλαίσιο της πολιτείας. Όπως θα δούμε παρακάτω, οι διάφορες πιθανές και χρήσιμες εννοιολογικές κατατάξεις έχουν ως αφετηρία κάποιο κριτήριο διάκρισης που είναι κατάλληλο, προκειμένου να ξεχωρίσουν και να φωτίσουν ορισμένες πλευρές μιας δομικά συγκεκριμένης πολιτείας.

3. Η έννοια του *πολιτεύματος* αναφέρεται στο ερώτημα, *ποια είναι η πηγή της κρατικής εξουσίας*. Με βάση την απάντηση που δίνεται στο ερώτημα αυτό, η αρχαιοελληνική σκέψη ανέδειξε τη διάκριση των



πολιτευμάτων σε *μοναρχικά, ολιγαρχικά και δημοκρατικά* (βλ. παρακάτω 5). Η έννοια του *κυβερνητικού συστήματος* –αυτό προκύπτει και λεκτικά– αναφέρεται στη διαδικασία *άρθρωσης*, δηλαδή στην *οργάνωση* της κρατικής εξουσίας. Έτσι, ενώ ο όρος «Δημοκρατία» χαρακτηρίζει το πολίτευμα, όπου πηγή της εξουσίας είναι ο λαός, ο όρος «κοινοβουλευτική Δημοκρατία» χαρακτηρίζει τον τρόπο οργάνωσης της Δημοκρατίας, δηλαδή το *σύστημα διακυβέρνησης*.

4. Ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ (*Παραδόσεις*, σ. 78) ως *πολίτευμα* μεν ορίζει τον συστηματικό τρόπο, με τον οποίο *συγκροτείται* η κρατική εξουσία, ως *μορφή κυβέρνησης* (δηλαδή κυβερνητικό σύστημα) δε, εννοεί τον συστηματικό τρόπο με τον οποίο *ασκείται* η κρατική εξουσία. Η μορφή του κράτους και η μορφή της διακυβέρνησης *απαρτίζουν* την έννοια του πολιτεύματος. (Βλ. επίσης Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Πολιτική ιστορία και σύγχρονοι πολιτικοί θεσμοί*, Α', 1978, σ. 15.) Με την αντίληψη αυτή συμφωνούμε, προσθέτοντας και τα εξής:

α) Τόσο η παραγωγή και η συγκρότηση της εξουσίας όσο και ο τρόπος άσκησης της, είναι διαδικασίες τόσο *αλληλένδετες*, ώστε η μεταξύ τους –έστω και μόνο θεωρητική– διάκριση δεν φαίνεται να παρουσιάζει την πρακτική εκείνη σημασία που δικαιολογεί την υιοθέτηση της αντίστοιχης εννοιολογικής και ορολογικής αντιδιαστολής. Γι' αυτό συμφωνούμε εδώ με τον ΧΡ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑ (τ. Α', σ. 25), ο οποίος ταυτίζει τελικά τις έννοιες *πολίτευμα* και *κυβερνητικό σύστημα* (βλ. και παρακάτω 8, α).

β) Ευρύτερος είναι ο όρος *πολιτικό σύστημα*, ο οποίος χρησιμοποιείται στη θεωρία για να χαρακτηρίσει τελείως διαφορετικά αντικείμενα. (Εκτενή παρουσίαση των σχετικών συζητήσεων και της αντίστοιχης βιβλιογραφίας βλ. στον ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟ, *Η λογική του πολιτεύματος*, ό.π., σ. 13 επ., ειδ. υποσ. 1 και 2.) Νομίζουμε πως ο όρος χρησιμοποιείται με ακρίβεια, αν με αυτόν εννοούμε –οροθετώντας τον προς την έννοια του *πολιτεύματος*– τη συστηματική οργάνωση θεσμών, πολιτικών και κοινωνικών δυνάμεων που διαμορφώνουν την πολιτική βούληση της πολιτείας.

5. *Ιστορικά* η έννοια του πολιτεύματος συνδέεται –όπως μόλις παρατηρήσαμε– με το ερώτημα, *πού βρίσκεται η πηγή της κρατικής εξουσίας*, ή

αν το όργανο που είναι ο φορέας της εξουσίας είναι μονοπρόσωπο, ολιγοπρόσωπο ή πολυπρόσωπο. Στο ερώτημα αυτό στηρίζεται και η διάκριση σε πολιτεύματα *μοναρχικά, ολιγαρχικά και δημοκρατικά*. Το κριτήριο αυτό της διάκρισης των πολιτευμάτων το συναντούμε ήδη ως λεκτική διατύπωση στον ΑΡΙΣΤΟΤΕΛΗ (*Πολιτικά*, βιβλίο Β', κεφ. V). Εκεί το πολίτευμα χαρακτηρίζεται ως βασιλεία (μοναρχία), όταν η κρατική εξουσία ανήκει σε ένα πρόσωπο, ως αριστοκρατία, όταν η κρατική εξουσία ανήκει σε έναν ορισμένο αριθμό προσώπων, και ως πολιτεία (δηλαδή δημοκρατία), όταν η κρατική εξουσία ανήκει στους πολλούς, στο δήμο. Η διάκριση όμως αυτή στον ΑΡΙΣΤΟΤΕΛΗ δεν μένει τυπική, αλλά παίρνει έναν αξιολογικό χαρακτήρα στη θεωρία του για τις παρεκβάσεις του πολιτεύματος, με την οποία χαρακτηρίζει ως *παραφθορά* της βασιλείας την τυραννίδα, της αριστοκρατίας την ολιγαρχία και της πολιτείας (δημοκρατία) την οχλοκρατία. Η παρέκβαση συντελείται *με τη μεταβολή του σκοπού εκείνων που έχουν την εξουσία*, από σκοπό εξυπηρέτησης του γενικού συμφέροντος σε πρόθεση για εξυπηρέτηση ιδιοτελών σκοπών.

6. Η *αρχέγονη* αυτή έννοια του πολιτεύματος έχει αλλοιωθεί. Με την επικράτηση της Δημοκρατίας ή πάντως με τη διεκδίκηση της «δημοκρατικής ιδιότητας» από όλα περίπου τα κράτη του κόσμου, το *πολίτευμα* ως όρος του *συνταγματικού λόγου* νοείται πια μόνο σε αναφορά προς το *δημοκρατικό πολίτευμα*. Ιδιαίτερος στο πλαίσιο του ευρωπαϊκού πολιτικού και συνταγματικού πολιτισμού κυρίως ενδιαφέρει η *μορφολογία του δημοκρατικού πολιτεύματος*. Έτσι το ερώτημα, τι μορφή πολιτεύματος εγκαθιδρύει ένα Σύνταγμα, σημαίνει, ουσιαστικά, τι μορφή *δημοκρατικού* πολιτεύματος εγκαθιδρύει ένα Σύνταγμα. Και από αυτή την οπτική γωνία υποστηρίζουμε ότι ο όρος πολίτευμα, στη σύγχρονη πρακτική του χρήση, δεν διαφέρει από την έννοια του *κυβερνητικού συστήματος* (βλ. παραπάνω 4). Άλλωστε αυτή η αναγνώριση της Δημοκρατίας, ως του μόνου *νομιμοποιημένου* πολιτεύματος, δεν φαίνεται να είναι ξένη προς την αρχέγονη αριστοτελική διάκριση, όπου η έννοια της *πολιτείας* ταυτίζεται με την έννοια της Δημοκρατίας.

7. Το *πολίτευμα* δεν είναι μόνο έννοια περιγραφική, αλλά και έννοια αξιολογική. Εκφράζει μια ποιοτική ιεράρχηση των βασικών κανόνων

που ρυθμίζουν τα της πολιτείας. Γι' αυτό η ρητή από το Σύνταγμα ή και η ερμηνευτική ένταξη ενός χαρακτηριστικού γνωρίσματος της πολιτείας στην έννοια του πολιτεύματος, αποτελεί *πολιτική επιλογή του συντακτικού νομοθέτη*. Έτσι, η έννοια του πολιτεύματος δεν έχει παντού και πάντοτε το ίδιο ακριβώς νομικό (συνταγματικό) περιεχόμενο. Ούτε συμβαίνει όλες οι αρχές που χαρακτηρίζουν το πολίτευμα μιας πολιτείας να είναι και εξ αυτού του γεγονότος *αμετάβλητες*. Ποια είναι τα αμετάβλητα και επομένως ανεπίδεκτα αναθεώρησης στοιχεία του πολιτεύματος, ορίζουν οι σχετικές με την αναθεώρηση διατάξεις των Συνταγμάτων. Παράλληλα υπάρχουν και οι *μεταβλητές παράμετροι* του πολιτεύματος. Έτσι, π.χ., η έννοια της «προεδρευόμενης κοινοβουλευτικής Δημοκρατίας», κατά το άρθρο 1 § 1, αποκλείει και τον κληρονομικό αρχηγό του κράτους και το προεδρικό σύστημα (αμετάβλητο στοιχείο, νοηματικός πυρήνας), επιτρέπει όμως *περισσότερες από μία εκδοχές* για τον τρόπο οργάνωσης της σχέσης Βουλής-Κυβέρνησης-Προέδρου Δημοκρατίας (μεταβλητή παράμετρος). Θα μπορούσαμε, γι' αυτό, να δεχτούμε την εύστοχη παρατήρηση, ότι η μεταβλητή παράμετρος για τον ακριβή χαρακτηρισμό του πολιτεύματος είναι η «μορφή της διακυβέρνησης», οπότε ο όρος «πολίτευμα» σημαίνει –θα έλεγα κατέληξε να σημαίνει– «*τη συγκεκριμένη συνταγματική διάρθρωση μιας μορφής κυβέρνησης που ανταποκρίνεται σε μια προσδιορισμένη μορφή κράτους*» (ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Ο χαρακτηρισμός του πολιτεύματος μετά τη συνταγματική πρακτική 1975-1985 και η πρόταση για αναθεώρηση*, 1985, σ. 14).

β) Αν λοιπόν, με βάση τις προηγούμενες σκέψεις, ανανοηματοδοτήσουμε τον όρο «πολίτευμα», με αποκλειστικό σημείο αναφοράς τη δημοκρατική αρχή, τότε μπορούμε να το ορίσουμε, *ως τη μορφή και τη δομή, με τις οποίες ένα Σύνταγμα οργανώνει νομικά τη λαϊκή κυριαρχία*.

**8.** Η νοηματική αυτή εξέλιξη του όρου *πολίτευμα*, εξηγεί και το περιεχόμενο που αποκτά ο όρος και στο ελληνικό Σύνταγμα. Έτσι:

α) Όταν το Σύνταγμα στο άρθρο 1 § 1 χρησιμοποιεί την έννοια *πολίτευμα*, εννοεί κάποια χαρακτηριστικά της έννομης τάξης και πέρα από εκείνα που σηματοδοτούν την πηγή της κρατικής εξουσίας. Στο ερώτημα *πού* βρίσκεται η πηγή της κρατικής εξουσίας απαντά ο όρος: *Δημοκρατία*. Πηγή της εξουσίας κατά το άρθρο 1 § 2 είναι η *λαϊκή κυριαρχία* και η αρχή αυτή είναι και το *θεμέλιο του πολιτεύματος*. Ως εδώ

ο όρος *πολίτευμα* χρησιμοποιείται με το αρχέγονο, κλασικό του νόημα, που είναι ο καθορισμός της *πηγής* της εξουσίας. Το άρθρο 1 § 1 όμως, προσθέτει στην πολιτευματική φυσιογνωμία της ελληνικής έννομης τάξης άλλα δύο χαρακτηριστικά: τον *προεδρευόμενο* και τον *κοινοβουλευτικό* της χαρακτήρα. Στο σημείο αυτό επιβεβαιώνεται πως στον σύγχρονο συνταγματικό λόγο η έννοια «πολίτευμα» εγκαταλείπει το αρχέγονο νόημά της και δεν απαντά πια μόνο στο ερώτημα για την *πηγή* της εξουσίας, αλλά και σε άλλα ερωτήματα, όπως με τον όρο «*προεδρευόμενη*» στη θεσμική φύση του λειτουργήματος του αρχηγού του κράτους (αν δηλαδή είναι κληρονομικός ή αιρετός) και με τον όρο «*κοινοβουλευτική*» στη μορφή οργάνωσης της πολιτικής εξουσίας, δηλαδή στη σχέση Κυβέρνησης και Βουλής. Η εννοιολογία και η λογική του άρθρου 1 επιβεβαιώνει έτσι ότι είναι πλέον εύλογη η ταύτιση των εννοιών *πολίτευμα* και *κυβερνητικό σύστημα*.

β) Μια άλλη συνταγματική διάταξη που χρησιμοποιεί τον όρο *πολίτευμα* είναι εκείνη του άρθρου 110 § 1. Η διάταξη αυτή καθορίζει το πλαίσιο αναθεώρησης του Συντάγματος (βλ. αναλυτικά παρακάτω § 11, IV), θεσπίζοντας δύο απαγορευτικούς, για τον αναθεωρητικό νομοθέτη, ουσιαστικούς κανόνες. Με τον ένα, απαγορεύεται η αναθεώρηση ορισμένων *απολύτως συγκεκριμένων* συνταγματικών διατάξεων. Με τον άλλο κανόνα, απαγορεύεται η αναθεώρηση των διατάξεων που καθορίζουν τη *μορφή* και τη *βάση* του πολιτεύματος «ως προεδρευόμενης κοινοβουλευτικής Δημοκρατίας». Ακριβώς όπως στο άρθρο 1 § 1 έτσι και στο άρθρο 110 § 1 ο όρος *πολίτευμα* υπερβαίνει την αρχέγονη έννοια και καλύπτει περισσότερα χαρακτηριστικά της έννομης τάξης, αφού δεν περιορίζεται αποκλειστικά και μόνο στην επισήμανση της *πηγής* της εξουσίας. Έτσι:

αα) Σωστά διδάσκεται πως ο όρος *μορφή του πολιτεύματος* –όπως τον διαμόρφωσε ο σύγχρονος συνταγματικός λόγος– αναφέρεται στο θεσμό του αρχηγού του κράτους (βλ. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 57 επ.)· όχι όμως μόνο σ' αυτόν. Ασφαλώς αναφέρεται και στον *ενιαίο* ή *ομοσπονδιακό* χαρακτήρα του πολιτεύματος. (βλ. Χ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑΣ, ό.π., σ. 25.) Στην περίπτωση του ισχύοντος ελληνικού Συντάγματος, ως *μορφή* του πολιτεύματος νοείται η συνταγματική διασφάλιση του αιρετού χαρακτήρα του λειτουργήματος του αρχηγού του κράτους, ο *ενιαίος* χαρακτήρας της ελληνικής πολιτείας, καθώς και ο αποκλεισμός τόσο

της προεδρικής όσο και της ημιπροεδρικής Δημοκρατίας. (Βλ. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 58.) Και ως προς μεν την κατάργηση της μοναρχίας, ο όρος «πολίτευμα» κινείται στο πλαίσιο του κλασικού του νοήματος. Με τον συγκεκριμένο, όμως, χαρακτηρισμό της ελληνικής πολιτείας ως προεδρευόμενης Δημοκρατίας, κατ' αντιδιαστολή προς την προεδρική και την ημιπροεδρική, επιβεβαιώνεται η ταύτιση των εννοιών «πολίτευμα» και «κυβερνητικό σύστημα».

ββ) Με τον όρο *βάση του πολιτεύματος* γίνεται αναφορά στην § 2 του άρθρου 1 που ορίζει πως «θεμέλιο του πολιτεύματος είναι η λαϊκή κυριαρχία» και στην § 3 που διακηρύσσει πως *όλες οι εξουσίες πηγάζουν από το λαό*. Εδώ, ο όρος «βάση του πολιτεύματος» ταυτίζεται με την αρχέγονη έννοια του πολιτεύματος, ως χαρακτηρισμού της πηγής της εξουσίας. Στη συνέχεια, όμως, το άρθρο 110 § 1, καταγράφοντας τις αρχές και τις διατάξεις που δεν υπόκεινται σε αναθεώρηση, δεν περιορίζεται στις αρχές που καθορίζουν την πηγή της εξουσίας, αλλά μνημονεύει και τον *κοινοβουλευτικό* χαρακτήρα του πολιτεύματος, καλύπτοντας έτσι και το πεδίο που ανάγεται –για όσους δέχονται τη διάκριση– στην έννοια του κυβερνητικού συστήματος.

9. Στο σημείο αυτό χρήσιμη είναι μια σύντομη αναφορά και σε μια άλλη τυπολογική διάκριση των πολιτευμάτων. Πρόκειται για τη διάκριση μεταξύ *πολιτευμάτων ενιαίων κρατών* και των διαφόρων μορφών *ενώσεων πολιτειών*.

α) Το πολίτευμα της Ελλάδος, όπως προκύπτει και από το ισχύον Σύνταγμα, βασίζεται σε μια *ενιαία εξουσία*, με πηγή της έναν *ενιαίο λαό* που ζει σε μια *ενιαία χώρα*. Αυτή όμως δεν είναι, από πλευράς σύνθεσης της πολιτείας, η μόνη δυνατή και υπαρκτή μορφή πολιτεύματος. Η ιστορική εξέλιξη διαφόρων κυρίαρχων πολιτειών, διαφορετικών μεταξύ τους, με κοινά όμως ιστορικά, οικονομικά, εθνικά και γεωγραφικά στοιχεία, τις οδήγησε σε μια βαθμιαία προσέγγιση, στη δημιουργία δεσμών δικαίου μεταξύ τους και, τελικά, στην πολιτειακή τους ένωση σε έναν κοινό φορέα εξουσίας, με την υπαγωγή των εξουσιών τους σε μια *ενιαία ομοσπονδιακή εξουσία*, αλλά και με την ταυτόχρονη διατήρηση της πολιτειακής τους ιδιότητας μέσα στο πλαίσιο της ομοσπονδιακής πολιτειακής τάξης. Κλασικό παράδειγμα η Γερμανία, με αφετηρία το Σύνταγμα του 1871, στη συνέχεια το Σύνταγμα του 1919

(που καταλύθηκε το 1933) και, τέλος, τον Θεμελιώδη Νόμο της Βόννης του 1949.

β) Η κλίμακα της προσέγγισης πολιτειών μεταξύ τους, όταν συντρέχουν οι ιστορικές προϋποθέσεις ή η ιστορική ανάγκη, πήρε μέσα στη συγκεκριμένη πρακτική διάφορες νομικές μορφές. Έτσι αντιδιαστέλλεται προς την *ενιαία πολιτεία* –όπως ορίστηκε μόλις παραπάνω η ελληνική πολιτεία– ο *σύνδεσμος πολιτειών*, που συνίσταται σε νομικό δεσμό ποικίλης τυπολογίας, ο οποίος εκτείνεται σε τομείς κοινής δράσης.

γ) Τους *συνδέσμους πολιτειών* τους διακρίνει η θεωρία σε δύο βασικές κατηγορίες:

αα) Η πρώτη κατηγορία είναι οι λεγόμενες *ομοσπονδίες πολιτειών ή συνομοσπονδίες* (Staatenbund). Έτσι χαρακτηρίζονται οι ενώσεις πολιτειών όπου τα συνεκτικά στοιχεία μεταξύ των κρατών-μελών *δεν φτάνουν ως τη δημιουργία ενός νέου ενιαίου πολιτειακού φορέα*. Ομοσπονδίες πολιτειών υπήρξαν στην ιστορία οι Κάτω Χώρες (1579-1795), οι Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής (1776-1787), η Ελβετία (1815-1848), η Γερμανία (1815-1866). Σήμερα, όμως, με εξαίρεση ίσως τη νομική μορφή που πήρε η συνεργασία μεταξύ των πρώην σοβιετικών Δημοκρατιών (Κοινοπολιτεία), συνομοσπονδίες δεν φαίνεται να υπάρχουν.

ββ) Η δεύτερη κατηγορία συνδέσμου πολιτειών είναι οι *ομοσπονδιακές πολιτείες*, των οποίων τα νομικά συνεκτικά στοιχεία δημιουργούν τελικά έναν *νέο, ενιαίο, υπερκείμενο πολιτειακό φορέα*. Στην κατηγορία αυτή εμπίπτουν η Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας, η Αυστρία, οι Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής, η Ελβετία, κ.ά. Είναι χαρακτηριστικό ότι ο ομοσπονδιακός χαρακτήρας τόσο των ΗΠΑ, όσο και της Γερμανίας και της Ελβετίας, αποτελεί εξέλιξη ομοσπονδίας πολιτειών. Εξαίρεση αποτελεί η Ομοσπονδία των Κάτω Χωρών, που το 1795 δεν εξελίχτηκε σε ομοσπονδιακή πολιτεία, αλλά διαλύθηκε.

δ) Το χαρακτηριστικό μορφολογικό περιεχόμενο των Συνταγμάτων που εγκαθιδρύουν πολιτεύμα ομοσπονδιακής πολιτείας συνίσταται σε μια ορισμένη κατανομή αρμοδιοτήτων (νομοθετικών, εκτελεστικών και δικαστικών) μεταξύ των ομόσπονδων κρατών και της ομοσπονδιακής, δηλαδή της κεντρικής, πολιτείας. Η κατανομή αυτή διαφέρει από περίπτωση σε περίπτωση.

ε) Πρέπει, πάντως, να σημειωθεί ότι η δημιουργία ομοσπονδιακών

πολιτειών είναι *διαδικασία ιστορική*, που επικυρώνεται από την κατάλληλη νομική ρύθμιση. Μια, από τη φύση της, ενιαία πολιτεία, όπως η ελληνική, δεν μπορεί με μια νομική κατασκευή να διαιρεθεί σε επιμέρους κρατίδια και να μετασχηματιστεί σε ομοσπονδιακή πολιτεία, σαν να επρόκειτο για μια διοικητική αναδιάρθρωση. Ένας τέτοιος βιασμός της ιστορικής φυσιογνωμίας του ελληνικού πολιτειακού χώρου θα σήμαινε τη διάσπαση του λαού και της χώρας. Εξ άλλου σύμφωνα με το άρθρο 110 του Συντάγματος, η εγκαθίδρυση ομοσπονδιακού συστήματος δεν είναι νοητή.

στ) Σήμερα το ζήτημα της ομοσπονδιακότητας (Föderalismus) επανέρχεται στην επικαιρότητα, καθώς με τη Συνθήκη για την «Ευρωπαϊκή Ένωση» του Maastricht, τίθεται το πρόβλημα του πολιτευματικού χαρακτηρισμού της νέας ευρωπαϊκής έννομης τάξης. Η σχετική επιστημονική (και πολιτική) συζήτηση, με βάση το ζεύγος των εννοιών «ομοσπονδία πολιτειών» ή «ομοσπονδιακή πολιτεία», παραβλέπει, νομίζω, την ιστορικότητα άρα και τα όρια της νοηματοδοτικής ικανότητας των όρων αυτών. Η παραδοσιακή αυτή διάκριση προϋπόθεση έχει το «απόλυτα κυρίαρχο» εθνικό κράτος που γεννιέται τον 17ο αιώνα στην Ευρώπη και αναπτύσσεται με αυτές του τις ιδιότητες ως την ώρα που αρχίζει η ιστορική στροφή προς την ευρωπαϊκή ολοκλήρωση. Η αναζήτηση, λοιπόν, της νομικής φύσης της «Ευρωπαϊκής Ένωσης» δεν είναι δυνατή με όρους που εξέφρασαν συγκεκριμένα ιστορικά μορφώματα, των οποίων άλλωστε η σταδιακή *υπέρβαση* βρίσκεται στο βαθύτερο πολιτικό και θεσμικό σκεπτικό της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης.

#### IV. *Οι ιστορικές ρίζες του ελληνικού και του ευρωπαϊκού συνταγματικού κράτους: η μοναρχία*

1. Έργο της πολιτειολογίας είναι η παρακολούθηση της ιστορίας της διάκρισης των πολιτευμάτων στην ελληνική και στη ρωμαϊκή ιστορία, στο μεσαίωνα, στην αναγέννηση και στη νεότερη εποχή. Εκείνο, όμως, που έχει ενδιαφέρον για την κατανόηση της σύγχρονης

πολιτείας, και ιδιαίτερα του ιστορικού χώρου μέσα στον οποίο εξελίχτηκε η ελληνική πολιτεία, είναι η αναφορά στις σύγχρονες μορφές μοναρχίας, όπως διαμορφώθηκαν στα ευρωπαϊκά κράτη.

2. *Μοναρχία*, γενικά, είναι το πολίτευμα, όπου ανώτατο όργανο είναι ένα φυσικό πρόσωπο, ο μονάρχης ή βασιλέας. Πρόκειται για την αρχέγονη πολιτευματική μορφή συμβίωσης που, ενώ εξελίχτηκε ως τις μέρες μας, διατηρεί κάποια μυθικά ή και μόνο αισθητικά ή τελετουργικά στοιχεία του παρελθόντος. Η μοναρχία ήταν συνήθως –και σήμερα στην Ευρώπη είναι μόνο– κληρονομική. Υπήρξαν, όμως, και περιπτώσεις *αιρετής μοναρχίας* (γερμανική μοναρχία ως το 1871). Αμέσως παρακάτω θα γίνει μια σύντομη αναφορά στην απόλυτη μοναρχία (βλ. 3), στην περιορισμένη μοναρχία (βλ. 4) και στην κοινοβουλευτική μοναρχία (βλ. 5).

3. *Απόλυτη μοναρχία* είναι η μορφή του πολιτεύματος, στο οποίο η εξουσία του μονάρχη δεν δεσμεύεται από κανόνες δικαίου, εκτός από εκείνους που θέτει ο ίδιος· είναι το κυρίαρχο όργανο της πολιτείας.

α) Στην ιστορία της η *απόλυτη μοναρχία* εμφανίζεται με διάφορες θεωρητικές θεμελιώσεις. Σε πρώτη φάση θεωρείται ότι ο μονάρχης ασκεί *θεία* (από τον Θεό εκπορευόμενη) *εξουσία* (θεοκρατία). Ως προσωποποίηση του έθνους λειτούργησε η γαλλική μοναρχία την εποχή του ΛΟΥΔΟΒΙΚΟΥ του 14ου. Επανειλημμένη, όμως, ήταν και η προσπάθεια να παρουσιάζεται η εξουσία του μονάρχη ως προερχόμενη από λαϊκή θέληση ή και εντολή. Ήδη στην αρχαία Ρώμη θεωρείται ότι ο ρωμαϊκός λαός (*populus romanus*) μεταβιβάζει στον βασιλέα την εξουσία και τον αποδεσμεύει έτσι από τους νόμους. Πολύ αργότερα, τον 13ο αιώνα, η ίδια σκέψη διατυπώνεται στη θεωρία του ΘΩΜΑ ΑΚΙΝΑΤΗ περί της συμβάσεως υποταγής (*pactum subjectionis*), με την οποία εκχωρείται η εξουσία από το λαό στον μονάρχη.

β) Η πρώτη μορφή του πολιτεύματος στη μετεπαναστατική Ελλάδα, από το 1833 ως το 1843, ήταν η απόλυτη μοναρχία. Τη μορφή αυτή την επέβαλαν οι τρεις μεγάλες, τότε προστάτιδες, δυνάμεις –Αγγλία, Γαλλία και Ρωσία– με το άρθρο 3 του Πρωτοκόλλου του Λονδίνου, το 1830. Η επιβολή της απόλυτης μοναρχίας ήταν το αντίβαρο για την αναγνώριση της ελληνικής ανεξαρτησίας και μια εγγύηση, ότι ο μο-



νάρχης της επιλογής τους θα λειτουργούσε στο πλαίσιο των δικών τους εσωτερικών και διεθνών συμφερόντων. Έτσι, αφού απέτυχαν άλλες προσπάθειες για να βρεθεί κατάλληλος μονάρχης, οι τρεις δυνάμεις υπέγραψαν, στις 25 Απριλίου 1832, με τη Βαυαρία, τη Συνθήκη του Λονδίνου, η οποία, στο άρθρο 4, όριζε ότι: «Η Ελλάδα, υπό την κυριαρχία του Πρίγκηπα ΟΘΩΝΑ της Βαυαρίας και την εγγύηση των τριών Αυλών, θα αποτελέσει ανεξάρτητο μοναρχικό κράτος». Και όταν στις 25 Ιανουαρίου 1833 ο βασιλιάς ΟΘΩΝ έφτανε –ανήλικος– στο Ναύπλιο, η αντιβασιλεία έδινε στη δημοσιότητα, εκ μέρους του, διακήρυξη που άρχιζε με τη φράση: «Όθων, Ελίου Θεού Βασιλεύς της Ελλάδος». Ως το 1843 ο ΟΘΩΝ κυβέρνησε ως απόλυτος μονάρχης, έχοντας στα χέρια του όλες τις εξουσίες της ελληνικής πολιτείας.

[Για την περίοδο της αντιβασιλείας, αποκαλυπτική είναι η μελέτη ενός από τους αντιβασιλείς, του καθηγητή G.L. VON MAUER, *Das Griechische Volk*, 1835 (μτφρ. Ο. ΠΟΜΠΑΚΗ, επιμ. του ιστορικού Τ. ΒΟΥΡΝΑ και με τον τίτλο *Ο ελληνικός Λαός*, 1976, βλ. σχετικά σ. 397 επ.). Συνολικά και συνοπτικά για την περίοδο της απόλυτης μοναρχίας, βλ. Ν. ΑΛΙΒΙΖΑΤΟΣ, *Εισαγωγή στην ελληνική συνταγματική ιστορία*, 1985, σ. 48 επ. Για τα επίσημα κείμενα, στα οποία έγινε αναφορά, βλ. Α. ΠΑΝΤΕΛΗΣ, Σ. ΚΟΥΤΣΟΥΜΠΙΝΑΣ, Τ. ΓΕΡΟΖΗΣΗΣ, *Κείμενα συνταγματικής ιστορίας*, τ. Α' (1821-1923), 1993, σ. 136 επ., 148 επ., 158 επ.]

**4. Περιορισμένη ή συνταγματική μοναρχία** είναι το πολίτευμα όπου η εξουσία του μονάρχη περιορίζεται από κανόνες δικαίου, από ένα Σύνταγμα που δεν μπορεί μόνος του να καταργήσει ή να μεταβάλει.

α) Πρώτες μορφές του βρίσκουμε στη φεουδαρχία του Μεσαίωνα, όταν τα φέουδα βαθμιαία επέβαλαν τον περιορισμό της μοναρχικής εξουσίας, ιδιαίτερα στον τομέα της ψήφισης ορισμένων νόμων, στην άσκηση της εκτελεστικής λειτουργίας μέσω υπουργών που ήταν ποινικά υπεύθυνοι για τις πράξεις τους και στην απονομή της δικαιοσύνης. Ως συνταγματικές μοναρχίες κυβερνήθηκαν πολλά ευρωπαϊκά κράτη –η Γερμανία μάλιστα ως το 1919. Η βασική αρχή αυτής της μορφής του πολιτεύματος είναι η *μοναρχική*, κατά την οποία ο μονάρχης δεν έχει μόνο τις αρμοδιότητες που του παρέχει ρητά το Σύνταγμα, αλλά και όλες εκείνες για τις οποίες δεν προβλέπεται ρητά αρμοδιότητα άλλου οργάνου (*τεκμήριο αρμοδιότητας*). Συνέπεια της μο-

ναρχικής αρχής είναι επίσης ότι η εξουσία αναθεώρησης του Συντάγματος ανήκει και στον μονάρχη.

β) Συνταγματική μοναρχία ήταν τόσο τα πολιτεύματα των πιο πολλών ευρωπαϊκών κρατών του 19ου αιώνα, όσο και το πολίτευμα της Ελλάδας από το 1844 ως το 1862 (βλ. σχετικά Ν. ΑΛΙΒΙΖΑΤΟΣ, *ό.π.*, σ. 58 επ.). Με την Επανάσταση της 3ης Σεπτεμβρίου 1843 από τους Δ. ΚΑΛΛΕΡΓΗ και Ι. ΜΑΚΡΥΓΙΑΝΝΗ, ζητήθηκε από τον ΟΘΩΝΑ η παραχώρηση δεσμευτικού γι' αυτόν Συντάγματος, που ψήφισε η «της 3ης Σεπτεμβρίου εν Αθήναις Εθνική των Ελλήνων Συνέλευσις» στις 21 Φεβρουαρίου 1844, και το οποίο τελικά κύρωσε και εξέδωσε ο ΟΘΩΝ στις 18 Μαρτίου 1844. Το Σύνταγμα αυτό εισήγαγε πολίτευμα με όλα τα χαρακτηριστικά της συνταγματικής μοναρχίας: αα) κατοχυρωνόταν η μοναρχική αρχή (δηλαδή το τεκμήριο της αρμοδιότητας υπέρ του μονάρχη, που ήταν πηγή και φορέας της εξουσίας), ββ) η Βουλή συνέπραττε («ενεργεί συνάμα») στη νομοθετική εξουσία του μονάρχη, γγ) οι υπουργοί είχαν ποινική ευθύνη για τις πράξεις του μονάρχη ενώ ο ίδιος ήταν ανεύθυνος, δδ) η δικαστική λειτουργία ασκείτο εν ονόματι του μονάρχη, εε) ο ίδιος ήταν πρόσωπο «ιερό και απαραβίαστο», που ασκούσε την εκτελεστική λειτουργία «διά των υπουργών αυτού», τους οποίους διόριζε και έπανε ελεύθερα και ανέλεγκτα. Ως προς τη Βουλή, το Σύνταγμα δεν προέβλεπε τίποτα για τα προσόντα του εκλογέα, ούτε τα χαρακτηριστικά της ψήφου, η Εθνική Συνέλευση, όμως, ψήφισε το νόμο της 18ης Μαρτίου 1844, που παρείχε σχεδόν καθολικό εκλογικό δικαίωμα στους άρρενες και καθιέρωνε την άμεση ψηφοφορία. Σωστά χαρακτηρίζει ο Ν. ΑΛΙΒΙΖΑΤΟΣ (*ό.π.*, σ. 65) τον εκλογικό νόμο της 18ης Μαρτίου 1844 ως επανασταστικό για την εποχή του. Ο νόμος αυτός, όμως, δεν αρκούσε για να μεταβάλει τον μοναρχικό και αντιδημοκρατικό χαρακτήρα του πολιτεύματος του 1844. (Βλ. για όλα αυτά αναλυτικά, Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Παραδόσεις*, σ. 189-197 και Ν. ΑΛΙΒΙΖΑΤΟΣ, *ό.π.*, σ. 58-71.)

5. *Κοινοβουλευτική μοναρχία* είναι μια ιδιαίτερη ιστορική μορφή της περιορισμένης μοναρχίας. Διαφέρει από την κλασική μορφή της περιορισμένης μοναρχίας, στο μέτρο που οι υπουργοί ναι μεν διορίζονται και παύονται από τον μονάρχη, χρειάζονται όμως για τη διατήρηση του αξιώματός τους την εμπιστοσύνη της Βουλής. Υπό την έννοια

αυτή, διαφέρει επίσης και από τη βασιλευόμενη κοινοβουλευτική Δημοκρατία, στην οποία η Κυβέρνηση εξαρτάται αποκλειστικά από την εμπιστοσύνη της Βουλής (βλ. παρακάτω VI, 3, ε). Ο μετασχηματισμός των κλασικών συνταγματικών μοναρχιών σε κοινοβουλευτικές μοναρχίες παρατηρείται στον ευρωπαϊκό χώρο προς το τέλος του 19ου αιώνα. Ο ιστορικός αυτός μετασχηματισμός της αστικής πολιτείας συμπίπτει με τη διεκδίκηση και την καθιέρωση της καθολικότητας του ενεργητικού και παθητικού εκλογικού δικαιώματος και αποτελεί μια σημαντική φάση του αγώνα της αστικής τάξης εναντίον της μοναρχικής εξουσίας. Η κοινοβουλευτική μοναρχία αποτελεί τον τελευταίο ιστορικό σταθμό κατά τη μετάβαση στη βασιλευόμενη δημοκρατία.

[Βλ. σχετικά με την «κοινοβουλευτική μοναρχία» Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟΣ, *Το σύστημα της κοινοβουλευτικής κυβερνήσεως*, 1921, Γ. ΑΝΑΣΤΑΣΙΑΔΗΣ, *Ο διορισμός και η παύση των κυβερνήσεων στην Ελλάδα*, 1981, σ. 46 επ.]

6. Η μοναρχία, ως μορφή πολιτεύματος, εξυπηρέτησε την κατοχύρωση ενός συγκεκριμένου συσχετισμού δυνάμεων, κυρίως στον ευρωπαϊκό χώρο. Οι μονάρχες ήταν όργανα κατευθυνόμενα από τα μεγάλα κέντρα αποφάσεων, δηλαδή από τις ισχυρές αυλές της εποχής. Η θεωρητική θεμελίωση της μοναρχίας, διατυπωμένη με αναφορά στον γαλλικό χώρο από τον γάλλο πολιτικό φιλόσοφο BENJAMIN CONSTANT, ήταν –όπως σημειώσαμε παραπάνω (βλ. § 6, IV, 5)– η αρχή της κρατικής ουδετερότητας (*rounoir neutre*): η φυσική κατάσταση της κοινωνίας που τείνει σε διάσπαση απαιτεί μια εξουσία ουδέτερη απέναντι στα αντιμαχόμενα κοινωνικά συμφέροντα. Η ουδετερότητα αυτή διασώζει, κατά την ίδια πάντοτε θεωρία, τη συνοχή και την ενότητα της πολιτείας. Σύμβολο αυτής της συνεκτικής ουδετερότητας είναι ο μονάρχης. Η «λογική» αυτής της θεωρίας, αν δεν είναι διαφανής, είναι πάντως ορατή. Τα οικονομικά και κοινωνικά συμφέροντα που εξέφραζαν οι μονάρχες δεν ήταν ούτε λιγότερο ούτε περισσότερο πολιτικά, από τα καταπιεζόμενα ή τα προβαλλόμενα συμφέροντα των άλλων κοινωνικών δυνάμεων. Με το πρόταγμα της ουδετερότητας, θέλησαν οι δυνάμεις αυτές να κατοχυρώσουν την εξουσία τους, θέτοντάς την έξω από την κοινωνική και την πολιτική αμφισβήτηση. Θέλησαν να την εμφανίσουν ως *aliud* (ως έτερο) έναντι των υποταγμένων σε αυτές κοινωνικών δυνάμεων, για να εμφανίσουν την εξουσία τους λογικά και ιστορικά νομιμοποιημένη.

## V. Το πολίτευμα της Δημοκρατίας

1. Η έννοια της Δημοκρατίας γενικά είναι μια από τις πιο κρίσιμες έννοιες για τον ερμηνευτή του Συντάγματος. Η μελέτη της, όμως, έστω κι αν έχει τον περιορισμένο στόχο μιας «πρώτης προσέγγισης», εκφεύγει από τις δυνατότητες ενός εισαγωγικού έργου, όπως αυτό. Η φροντίδα αυτής της μελέτης ανήκει περισσότερο στην πολιτειολογία και τη συνταγματική θεωρία. Ταυτόχρονα, η Δημοκρατία αποτελεί βασικό κεφάλαιο της πολιτικής φιλοσοφίας, της πολιτικής επιστήμης και της πολιτικής ιστορίας. Τέλος, η συζήτηση γύρω από τη Δημοκρατία και ειδικότερα γύρω από τη δημοκρατική αρχή, έχει καίρια σημασία στο πλαίσιο που χαράζει η διαδικασία της ευρωπαϊκής ενοποίησης (βλ. πιο συγκεκριμένα Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, *Δημοκρατία και ευρωπαϊκή ολοκλήρωση*, 1993, σ. 21 επ. [Ευρωπαϊκή ολοκλήρωση και έλλειμμα δημοκρατίας].)

2. Στο έργο αυτό επιχειρούμε δύο φορές να προσεγγίσουμε την έννοια της Δημοκρατίας. Μια πρώτη φορά εδώ, στο *Θεωρητικό Θεμέλιο*, όπου προσπαθούμε να παράσχουμε μερικές βασικές προϋποθέσεις ανάγνωσης και ερμηνείας του Συντάγματος. Μια δεύτερη φορά, στον δεύτερο τόμο, *Οργάνωση και λειτουργία της πολιτείας*, § 5, όπου επιχειρούμε την ερμηνεία της *δημοκρατικής αρχής*, ως θεμελιώδους αρχής του ισχύοντος Συντάγματος. Κάποιες θεματικές επικαλύψεις υπήρξαν αναπόφευκτες. Στο πλαίσιο της παρούσας εισαγωγής περί πολιτεύματος θα περιοριστούμε σε ελάχιστα θεωρητικά ζητήματα, που είναι χρήσιμα για μια πρώτη προσέγγιση της έννοιας της Δημοκρατίας.

3. *Δημοκρατία*, στη σύγχρονη περί πολιτείας αντίληψη, είναι το πολίτευμα στο οποίο *πηγή εξουσίας είναι ο λαός*, ως το σύνολο των ανθρώπων που έχουν την ιθαγένεια της συγκεκριμένης πολιτείας. Ο λαός, στη Δημοκρατία, είναι το *ανώτατο όργανο* της πολιτείας. Ως όργανο του κράτους, όμως, ο λαός αποτελείται μόνο από τους ενεργούς πολίτες, δηλαδή από εκείνους που έχουν το δικαίωμα του εκλέγειν (βλ. εκτενέστερα τ. Β', § 5, III).

4. Ένα καίριο και εισαγωγικό ερώτημα είναι, αν η έννοια «Δημο-

κρατία» έχει έναν πυρήνα που λογικά και ιστορικά προϋπάρχει της όποιας συνταγματικής ρύθμισης, ή αν υπάρχουν τόσες έννοιες Δημοκρατίας όσες διαμόρφωσε η συνταγματική και πολιτική πρακτική. Το ίδιο ερώτημα θα μπορούσε κανείς να το θέσει και ως εξής: υπάρχει ένα είδος «φυσικού δικαίου» της Δημοκρατίας, που τα Συντάγματα, όταν εγκαθιδρύουν Δημοκρατία, κατ' ανάγκην συναποδέχονται ως νοηματικό της πυρήνα; Η δυσχέρεια και η έκταση του προβλήματος δεν επιτρέπει, στο πλαίσιο του εισαγωγικού αυτού έργου, παρά μόνο τις εξής σύντομες παρατηρήσεις:

α) Κάθε συγκεκριμένο Σύνταγμα που εγκαθιδρύει την αρχή της λαϊκής κυριαρχίας ανάγεται σε μια θεωρία Δημοκρατίας. Αυτό προκύπτει από το γεγονός ότι ο εκάστοτε χρησιμοποιούμενος συνταγματικός λόγος, για να αναγνωσθεί, εντάσσεται στις ιστορικές συνθήκες γένεσης του Συντάγματος και εκφράζει την αντίστοιχη προς τις ιστορικές αυτές συνθήκες θεωρία ή πολιτική ιδεολογία.

β) Από το προηγούμενο προκύπτει, ότι η αναγωγή της συγκεκριμένης νομικής έννοιας της Δημοκρατίας σε ένα, ας το πούμε, *προσυνταγματικό πεδίο*, αποτελεί μη ελέγξιμο ιδεολόγημα. (Βλ. εκτενώς τ. Β', § 5, ΙΙΙ.) Αυτό δεν σημαίνει, βέβαια, ότι η κανονιστική εξειδίκευση του νοήματος της Δημοκρατίας από τον συντακτικό νομοθέτη δεν υπόκειται σε περιορισμούς. Οι σχετικές επιλογές του συντακτικού νομοθέτη είναι επιλογές ιστορικές, δηλαδή επιλογές με *ratio* την ιστορικότητα της συγκεκριμένης πολιτείας. Δεν αποτελούν λοιπόν αυθαίρετες επιλογές, αλλά προσδιορίζονται και περιορίζονται από την ιστορία και την πολιτική πρακτική.

5. Τα παραπάνω σημαίνουν πως το ισχύον σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση Σύνταγμα εγκαθιδρύει μια συγκεκριμένη Δημοκρατία, με νομικό περιεχόμενο που προκύπτει από τις κατ' ιδίαν συνταγματικές ρυθμίσεις. Η δημοκρατική, λοιπόν, αρχή ως κριτήριο νομικής εγκυρότητας των νόμων, ή άλλων πολιτειακών πράξεων ή διαδικασιών, προκύπτει κατ' αρχήν από τις επιμέρους συνταγματικές ρυθμίσεις, μια που κανένα Σύνταγμα δεν επιχειρεί ορισμό της Δημοκρατίας. Παρ' όλα αυτά, όμως, είναι και πρακτικά αναπόφευκτη η προσφυγή σε μια θεωρία περί Δημοκρατίας. Αυτό συμβαίνει σε δύο κυρίως περιπτώσεις:

α) Όταν το Σύνταγμα δεν δίνει *expressis verbis* απάντηση στο νομικό

ερώτημα που τυχόν προκύπτει. Παράδειγμα τέτοιου ερωτήματος είναι, αν η ενδοκομματική Δημοκρατία, η αρχή δηλαδή της δημοκρατικής διάρθρωσης και οργάνωσης των πολιτικών κομμάτων, αποτελεί ή όχι κανόνα του ισχύοντος Συνταγματικού Δικαίου. Εδώ η απάντηση προϋποθέτει την ερμηνευτική προσφυγή σε μια περί Δημοκρατίας (και περί πολιτείας) θεωρία.

β) Όταν το Σύνταγμα χρησιμοποιεί τον όρο *Δημοκρατία* καταχρηστικά, για να καλύψει περιεχόμενα που βρίσκονται σε πλήρη αντίθεση με όσα νοηματικά στοιχεία προκύπτουν από την πολιτική ιστορία και τον αντίστοιχο πολιτικό στοχασμό σχετικά με το νοηματικό πεδίο της Δημοκρατίας. Έτσι, αν ο όρος «λαϊκή κυριαρχία» χρησιμοποιείται καταχρηστικά, τότε το σχετικό σύστημα εξουσίας δεν παράγει ούτε νομιμότητα ούτε συνακολούθως την υποχρέωση υποταγής σε αυτό. Ιστορική επιβεβαίωση αυτής της σκέψης αποτελεί η διακήρυξη που προτάσσεται στο από 15/18 Ιανουαρίου 1975 Δ΄ Ψήφισμα της Ε' Αναθεωρητικής Βουλής «Περί του πραξικοπήματος της 21ης Απριλίου 1967, διώξεως εγκλημάτων και ρυθμίσεως συναφών θεμάτων»: «Η Δημοκρατία» λέει η διακήρυξη αυτή «δικαίω ουδέποτε κατελύθη».

## VI. Σύγχρονη τυπολογία του δημοκρατικού πολιτεύματος

Η δημοκρατική μορφή του πολιτεύματος δεν είναι ενιαία ούτε ακόμη και μέσα στο πλαίσιο του πρώην «δυτικού κόσμου». Ανάλογα με τις ιστορικές συγκυρίες, διαμορφώθηκε σε διάφορους τύπους. Από τις πολλές διακρίσεις που κρίνονται στη νομική θεωρία ως χρήσιμες για την κατανόηση του ισχύοντος ελληνικού πολιτεύματος, μέσα στο ιδιαίτερο ιστορικό του πλαίσιο, σημειώνουμε μόνο τις εξής:

1. Με βάση την έκταση της αρμοδιότητας του λαού σε *απόλυτη* και *περιορισμένη* (βλ. για τη διάκριση αυτή, ΧΡ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑΣ, *ό.π.*, σ. 33 και Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Παραδόσεις*, σ. 118).

α) Ως *απόλυτη* Δημοκρατία χαρακτηρίζει ο ΧΡ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑΣ εκείνη τη Δημοκρατία όπου ο λαός, κατά την έμμεση ή άμεση άσκηση της εξουσίας, *δεν υπόκειται σε νομικούς περιορισμούς*. Ως παράδειγμα τέτοιας

Δημοκρατίας αναφέρει το ελβετικό Σύνταγμα του 1874, που στο άρθρο 118 επιτρέπει και την ολική αναθεώρησή του. Σημαντικότερο παράδειγμα τέτοιου Συντάγματος είναι βέβαια το Σύνταγμα της Βαϊμάρης του 1919. Στην ουσία ο ΧΡ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑΣ ταυτίζει την έννοια της απόλυτης Δημοκρατίας με την έννοια του απολύτως ήπιου Συντάγματος (βλ. σχετικώς παρακάτω, § 10, V, 5, β).

β) Προς την απόλυτη Δημοκρατία ο ΧΡ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑΣ αντιδιαστέλλει την *περιορισμένη* Δημοκρατία. Στην ουσία η έννοια της περιορισμένης Δημοκρατίας σημαίνει *αστηρό Σύνταγμα* (βλ. παρακάτω, § 10, V, 5, α), αφού ορίζεται ως εκείνη η μορφή δημοκρατικού πολιτεύματος, όπου ο λαός, αυτοπεριοριζόμενος ψηφίζει Σύνταγμα, το οποίο θέτει όρια στην αναθεώρησή του. (Βλ. εκτενέστερα τ. Β', § 5, V.)

γ) Η διάκριση απόλυτης και περιορισμένης Δημοκρατίας φαίνεται αρκετά εννοιολογική και λίγο συμβάλλει στην προσέγγιση της σύγχρονης έννοιας της Δημοκρατίας. Κι αυτό για τους εξής λόγους:

αα) Η «απόλυτη» Δημοκρατία δεν είναι *καν νοητή*. Ακόμη και όταν το Σύνταγμα δεν θέτει όρια στην αρμοδιότητα του λαού, επιτρέποντας την καθολική αναθεώρησή του, τα όρια της Δημοκρατίας προκύπτουν από τον ίδιο τον νοηματικό της πυρήνα. Επειδή η λαϊκή κυριαρχία προϋποθέτει τη διαμόρφωση μιας πολιτικής βούλησης και η βούληση είναι νοητή μόνο ως συνέπεια της ελευθερίας, ο κανόνας της ελευθερίας είναι *sine qua non* στοιχείο της Δημοκρατίας και κατά τούτο δεν συντρέχει αρμοδιότητα του λαού για κατάργηση της ελευθερίας. *Mutatis mutandis* ισχύει το ίδιο και για την αρχή της ισότητας (βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Παραδόσεις*, σ. 102 και 106).

ββ) Σύμφωνα με την προηγούμενη σκέψη, η Δημοκρατία είναι κατ' ανάγκην «περιορισμένη». Και επειδή οι εκάστοτε θεσπιζόμενοι περιορισμοί καταγράφονται στο Σύνταγμα, ορθότερος όρος είναι η πρακτικά ανύπαρκτη «απόλυτη» Δημοκρατία να αντιδιαστέλλεται προς τον μόνο υπαρκτό τύπο Δημοκρατίας που είναι η *συνταγματική Δημοκρατία*.

γγ) Το κύριο πεδίο *περιορισμών* των αρμοδιοτήτων του λαού είναι η *προστασία της μειοψηφίας*. Πρόκειται, όμως, για περιορισμούς μόνο από τυπική άποψη, διότι στην ουσία αποτελούν εγγυήσεις που διασφαλίζουν στη λαϊκή κυριαρχία την αέναη αναπαραγωγή και έκφρασή της. Οι συνταγματικές κατοχυρώσεις («περιορισμοί») που δημιουργούν τις θεσμικές προϋποθέσεις στη μειοψηφία να γίνει πλειοψηφία, αποτε-

λούν διεύρυνση, δηλαδή *διαχρονική* εγγύηση, και όχι περιορισμό της δημοκρατικής αρχής.

2. Σημαντική είναι η διάκριση σε *άμεση* και *έμμεση* ή *αντιπροσωπευτική* Δημοκρατία. *Άμεση* είναι η Δημοκρατία όταν ο λαός είναι το όργανο της πολιτείας, που ασκεί, π.χ. σε λαϊκές συνελεύσεις, το ίδιο την εξουσία. Αμιγώς άμεση Δημοκρατία είναι σήμερα αδιανόητη. Η διάκριση έχει αξία στο μέτρο που και σε άλλες μορφές Δημοκρατίας, που δεν είναι άμεσες, υπάρχουν *στοιχεία άμεσης Δημοκρατίας*, όπως είναι ιδίως η νομοθετική πρωτοβουλία, το δημοψήφισμα κ.ά. *Αντιπροσωπευτική* είναι η Δημοκρατία στην οποία η πηγή της εξουσίας είναι ο λαός, ο οποίος όμως ασκεί την εξουσία αυτή διά των αντιπροσώπων του. Τη σχέση της αντιπροσωπείας τη χαρακτηρίζει, συνήθως, η αρχή της *ελεύθερης εντολής*, που αποδεσμεύει τον αντιπρόσωπο από τη συγκεκριμένη θέληση των εντολέων του, και όχι η αρχή της *επιτακτικής εντολής*, που θεωρεί τον αντιπρόσωπο εκφραστή της συγκεκριμένης θέλησης των εντολέων του (βλ. αναλυτικά για την αντιπροσωπευτική αρχή τ. Β', § 6).

3. Στο πλαίσιο της αντιπροσωπευτικής Δημοκρατίας, οι δύο βασικότερες μορφές πολιτειακής οργάνωσης με αιρετό και όχι κληρονομικό αρχηγό της πολιτείας (*république*) είναι η *προεδρευόμενη* κοινοβουλευτική Δημοκρατία και η *προεδρική* Δημοκρατία.

α) Το *προεδρικό πολίτευμα* είναι το πολίτευμα με ανεξάρτητη από το κοινοβούλιο εκτελεστική λειτουργία και με αιρετό αρχηγό του κράτους.

αα) Κατά το προεδρικό πολίτευμα, στο θεσμό του αρχηγού του κράτους (Προέδρου της Δημοκρατίας) συγκεντρώνονται όχι μόνο ουσιαστικά αλλά και τυπικά οι αρμοδιότητες τόσο του αρχηγού του κράτους όσο και του Προέδρου της Κυβέρνησης. Αυτό σημαίνει ότι οι υπουργοί δεν εξαρτώνται από την εμπιστοσύνη της Βουλής, αλλά από τον αρχηγό του κράτους. Αυτός διορίζει και παύει τους υπουργούς, οι οποίοι είναι πολιτικά υπεύθυνοι μόνο απέναντί του.

ββ) Κλασική περίπτωση προεδρικού πολιτεύματος είναι το πολίτευμα των ΗΠΑ. Η εκτελεστική λειτουργία ασκείται από τον Πρόεδρο, με τη συνδρομή των υπουργών (γραμματέων του κράτους), που διορί-



ζονται, παύονται και γενικά εξαρτώνται μόνο από αυτόν. Από την άλλη πλευρά, η νομοθετική λειτουργία ασκείται από το Κογκρέσο (Βουλή των Αντιπροσώπων και Γερουσία), χωρίς ο Πρόεδρος να έχει τυπικά τη δυνατότητα παρέμβασης στο έργο τους (εκτός από την περίπτωση του *αναβλητικού veto* που μπορεί να ασκήσει αναπέμποντας ψηφισμένο σχέδιο νόμου), ούτε τη δυνατότητα διάλυσής τους. Στην περίπτωση του προεδρικού πολιτεύματος, ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, που εκλέγεται άμεσα από το λαό, είναι εξοπλισμένος με ευρύτατες αρμοδιότητες, τις οποίες ασκεί χαράσσοντας και διευθύνοντας στην πράξη την κυβερνητική πολιτική. Με τον τρόπο αυτό ο Πρόεδρος καθίσταται το κεντρικό όργανο της εκτελεστικής λειτουργίας. Στα δικτατορικά καθεστώτα εκείνα της λατινικής Αμερικής, η συγκέντρωση της εξουσίας σε ένα πρόσωπο πίσω από τον συνταγματικό τύπο του προεδρικού συστήματος, παρουσιάζει μια εικόνα που ονομάζεται *προεδρισμός*. Τέτοια φαίνεται να είναι και η περίπτωση του σημερινού ρωσικού πολιτεύματος.

β) Αντίθετα, στο πλαίσιο του *προεδρευόμενου δημοκρατικού κοινοβουλευτικού πολιτεύματος*, το κεντρικό όργανο της εκτελεστικής λειτουργίας είναι η Κυβέρνηση, η οποία εξαρτάται μόνο από την εμπιστοσύνη της Βουλής. Ο αρχηγός του κράτους, ο οποίος συνήθως εκλέγεται έμμεσα από τη Βουλή ή από ειδικό σώμα εκλεκτόρων, δεν έχει ουσιαστικές πολιτικές αρμοδιότητες. Είναι περιορισμένος σε ρυθμιστικό και συμβολικό ρόλο. Είναι πολιτικά ανεύθυνος και οι πράξεις του (εκτός από ελάχιστες εξαιρέσεις) δεν ισχύουν χωρίς την προσηγογραφία του Υπουργικού Συμβουλίου, ή του Πρωθυπουργού, ή του αρμόδιου υπουργού.

γ) Τα πολιτεύματα δεν έχουν, ωστόσο, πάντοτε την καθαρότητα των δύο αυτών βασικών μορφών. Έτσι, είναι δυνατό να έχουμε έναν Πρόεδρο της Δημοκρατίας, συνήθως άμεσα εκλεγμένο, με ουσιαστικές αρμοδιότητες, και παράλληλα μια Κυβέρνηση που να εξαρτάται από την εμπιστοσύνη της Βουλής. Ένα παρόμοιο μεικτό σύστημα προβλέπει το γαλλικό Σύνταγμα του 1958 (που με την τροποποίηση του 1962 προβλέπει και άμεση εκλογή του Προέδρου της Δημοκρατίας). Στο πολίτευμα αυτό δόθηκε, ανάμεσα στους άλλους, και ο χαρακτηρισμός «*ημiproεδρικό*».

δ) Στην αντίθετη ακριβώς μεριά υπάρχει μια τρίτη, σπάνια σήμερα,

μορφή πολιτειακής οργάνωσης. Πρόκειται για το πολίτευμα της *κυβερνώσας Βουλής*. Η εκτελεστική λειτουργία εξαρτάται εδώ απολύτως, και ουσιαστικά και τυπικά, από τη λαϊκή αντιπροσωπεία. Στην περίπτωση αυτή η νομοθετική και η εκτελεστική λειτουργία ανήκουν στο νομοθετικό όργανο (βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Παραδόσεις*, σ. 283). Παρόμοιο σύστημα ισχύει στην Ελβετία, σύμφωνα με το ομοσπονδιακό Σύνταγμα του 1974.

ε) *Βασιλευόμενη Δημοκρατία* είναι όρος που χρησιμοποιείται για το χαρακτηρισμό εκείνων των *δημοκρατικών και κοινοβουλευτικών* πολιτευμάτων (π.χ. Αγγλία, Βέλγιο, Ολλανδία, Δανία, Σουηδία, Νορβηγία), όπου παρά τη ρητή καθιέρωση της *λαϊκής* κυριαρχίας, την αποκλειστική εξάρτηση της Κυβέρνησης από τη Βουλή και τη συγκέντρωση των πολιτικών αρμοδιοτήτων στο Υπουργικό Συμβούλιο, διατηρείται κληρονομικός αρχηγός του κράτους με ρυθμιστικές, όμως, αρμοδιότητες και κυρίως συμβολικό ρόλο.

4. Με εξαίρεση τη μορφή που πήρε η Δημοκρατία στο ισχύον Σύνταγμα του 1975/86, το δημοκρατικό πολίτευμα της Ελλάδας πέρασε από τρεις βασικά μορφές. Κατά το Σύνταγμα του 1864: *βασιλευόμενη, αντιπροσωπευτική (μη κοινοβουλευτική) Δημοκρατία*. Από το 1875, προστίθεται εν μέρει ο *κοινοβουλευτικός* χαρακτήρας (αρχή της δεδηλωμένης). Κατά το Σύνταγμα του 1927: *προεδρευόμενη, αντιπροσωπευτική, κοινοβουλευτική Δημοκρατία*. Κατά το Σύνταγμα του 1952: *βασιλευόμενη, αντιπροσωπευτική, κοινοβουλευτική Δημοκρατία*. Ειδικότερα:

α) Με την επανάσταση της 10/11ης Οκτωβρίου 1862 καταλύθηκε η συνταγματική μοναρχία του ΟΘΩΝΑ και με το «Ψήφισμα του Έθνους» εξαγγέλθηκε, πως «τα δεινά της πατρίδος έπαυσαν». Στις 18 Μαρτίου 1863 η «Β' εν Αθήναις Εθνική Συνέλευσις» αναγόρευσε συνταγματικό βασιλέα των Ελλήνων τον δανό πρίγκιπα ΓΕΩΡΓΙΟ Α' του οίκου Χολστάιν Σύντερμπουργκ-Γκλύξμπουργκ. Στις 17 Νοεμβρίου 1864, ο ΓΕΩΡΓΙΟΣ Α' υπέγραψε και δημοσίευε το Σύνταγμα που είχε επεξεργαστεί η Β' Εθνική Συνέλευση. Ο χαρακτήρας του πολιτεύματος, που θεσπίζεται το 1864, προκύπτει με σαφήνεια από τις βασικές διατάξεις του Συντάγματος. Έτσι, κατά το άρθρο 21, όλες οι εξουσίες πηγάζουν από το έθνος· κατά το άρθρο 107, στην αναθεώρηση του Συντάγματος μετέχει μόνο η Βουλή και όχι ο βασιλιάς· με το άρθρο 66, καθιερώνεται η

καθολική ψηφοφορία· κατά το άρθρο 44, ισχύει το τεκμήριο της αρμοδιότητας υπέρ του λαού· με τα άρθρα 87 και 88, εξασφαλίζεται η ανεξαρτησία των δικαστών.

β) Ός το 1875, όμως, ο βασιλιάς ΓΕΩΡΓΙΟΣ Α΄ κυβέρνησε αυθαίρετα, κάνοντας κατάχρηση τόσο της αρμοδιότητάς του να διαλύει τη Βουλή, όσο και της αρμοδιότητάς του να αντικαθιστά τις Κυβερνήσεις που δέν συμφωνούσαν με την πολιτική του. Ο ανερχόμενος τότε πολιτικός ΧΑΡΙΛΑΟΣ ΤΡΙΚΟΥΠΗΣ, στις 29 Ιουνίου 1874, δημοσίευσε στην εφημερίδα *Καιροί*, το περίφημο άρθρο του «Τις πταίει». Το άρθρο αυτό οδήγησε, λόγω της εναντίον του βασιλέως κριτικής του, στην ποινική του δίωξη, χωρίς όμως τελική καταδίκη. Η πολιτική ένταση που δημιουργήθηκε ανάγκασε τον ΓΕΩΡΓΙΟ να αναθέσει, τον Απρίλιο του 1875, το σχηματισμό νέας Κυβέρνησης στον Χ. ΤΡΙΚΟΥΠΗ. Στις 11 Αυγούστου του ίδιου χρόνου, μετά τις εκλογές, στο *λόγο του θρόνου* που είχε συντάξει ο ΧΑΡΙΛΑΟΣ ΤΡΙΚΟΥΠΗΣ, ακούστηκε η περικοπή εκείνη, με την οποία καθιερώθηκε στην πολιτειακή μας πρακτική μια πρώτη αρχή του κοινοβουλευτικού συστήματος:

«Απαιτών, ως απαραίτητον προσόν των καλουμένων παρ' εμού εις την κυβέρνησιν του τόπου την δεδηλωμένην προς αυτούς εμπιστοσύνην της πλειοψηφίας των αντιπροσώπων του έθνους, απεκδέχομαι, ίνα η Βουλή καθιστά εφικτή την ύπαρξιν του προσόντος τούτου, ού άνευ αποβαίνει αδύνατος η εναρμόνιος λειτουργία του πολιτεύματος» (βλ. ειδικότερα τ. Β΄, § 15, IV και VI).

Η παραπάνω πολιτική δέσμευση του βασιλιά, που οδήγησε στην εθιμική της καθιέρωση, είναι γνωστή στη συνταγματική μας ιστορία ως *αρχή της δεδηλωμένης*. Και ενώ η *αρχή της δεδηλωμένης* καθόριζε τα όρια του δικαιώματος του αρχηγού του κράτους να επιλέγει τον Πρωθυπουργό, με βάση τη βεβαιότητα ότι ο επιλεγόμενος θα έχει την εμπιστοσύνη της Βουλής, η *κοινοβουλευτική αρχή* ολοκληρώνεται με την εφαρμογή του κανόνα, ότι η διορισθείσα Κυβέρνηση δεν μπορεί να παραμείνει στην εξουσία, αν η Βουλή δεν εκφράσει με την ψήφο της την εμπιστοσύνη της στην Κυβέρνηση αυτή.

[Η αρχή της δεδηλωμένης, με τον ιδιαίτερο τρόπο με τον οποίο καθιερώναται ιστορικά, πολιτικά και νομικά στην Ελλάδα, αποτέλεσε αντικείμενο της μονογραφίας του Γ. ΑΝΑΣΤΑΣΙΑΔΗ, ό.π., όπου στις σ. 21-158 βρίσκει κανείς μια ολοκληρωμένη εικόνα με πλήρη στοιχεία της γέννησης και της εξέλιξης

της αρχής της δεδηλωμένης. Βλ. σχετικά και τ. Β', *Οργάνωση και λειτουργία της πολιτείας*, § 15, IV, 4. Για τα ιστορικά κείμενα στα οποία έγινε εδώ αναφορά, βλ. Μ. ΠΑΝΤΕΛΗΣ, Σ. ΚΟΥΤΣΟΥΜΠΙΝΑΣ, Τ. ΓΕΡΟΖΗΣΗΣ, ό.π., σ. 259, 287, 466 επ., 488 επ.]

γ) Η αναθεώρηση του Συντάγματος του 1864, που έγινε από την Β' Αναθεωρητική Βουλή (με μεγάλη πλειοψηφία του υπό τον ΕΛ. ΒΕΝΙΖΕΛΟ «Κόμματος των Φιλελευθέρων») το 1910/1911, δεν μετέβαλε ούτε τον αντιπροσωπευτικό ούτε τον δημοκρατικό χαρακτήρα του πολιτεύματος. Γι' αυτό άλλωστε γίνεται και ενιαία αναφορά στο Σύνταγμα του 1864/1911. Όμως, όπως ορθά επισημαίνει ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ (βλ. *Παραδόσεις*, σ. 269 επ.), εκείνο που ήταν νέο στην αναθεώρηση του 1911, έναντι του κειμένου του 1864, ήταν ο εξοπλισμός του Συντάγματος με διατάξεις, που του προσέδιδαν έναν ιδιαίτερο δικαιοκρατικό χαρακτήρα (ευρύτερες εγγυήσεις για την άσκηση των ατομικών ελευθεριών, ίδρυση νέων δικαστηρίων, κατοχύρωση θεσμών προστασίας της δικαστικής ανεξαρτησίας κ.λπ.).

δ) Η επανάσταση του 1922 και οι εκλογές της 16ης Δεκεμβρίου 1923 οδήγησαν στην πτώση της βασιλείας και στην αναχώρηση του ΓΕΩΡΓΙΟΥ Β' από την Ελλάδα. Με πρόταση του Πρωθυπουργού ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΥ ΠΑΠΑΝΑΣΤΑΣΙΟΥ που ηγήθηκε δημοκρατικής πολιτικής ομάδας (*Δημοκρατική Ένωση*), η Δ' Συντακτική Συνέλευση εξέδωσε το Ψήφισμα της 25.3.1924, με το οποίο επικυρώθηκε η έκπτωση των ΓΛΥΞΜΠΟΥΡΓΚ και αποφασίστηκε η αβασίλευτη μορφή του πολιτεύματος, εφ' όσον αυτό τελικά θα το επικύρωνε ο λαός με δημοψήφισμα. Το δημοψήφισμα έγινε στις 13 Απριλίου 1924, με θετικό για την αβασίλευτη Δημοκρατία αποτέλεσμα. Με νέο Ψήφισμα της 24.5.1924, η Συντακτική Συνέλευση αποφάσισε τα εξής για τη μελλοντική μορφή του ελληνικού πολιτεύματος:

«το Ελληνικό Κράτος να φέρη τον τίτλον Ελληνική Δημοκρατία, ο δε προϊστάμενος αυτής ανώτατος δημόσιος λειτουργός, ο ενασκών την λειτουργίαν ρυθμιστού του πολιτεύματος, τον τίτλον Πρόεδρος της Δημοκρατίας».

Με παρεμβολή της δικτατορίας του στρατηγού Θ. ΠΑΓΚΑΛΟΥ, μετά το στρατιωτικό κίνημα της 25ης Ιουνίου 1925, και του αντικινήματος του στρατηγού Γ. ΚΟΝΔΥΛΗ στις 22 Αυγούστου 1926, ψηφίστηκε και δημοσιεύτηκε το Σύνταγμα της 3ης Ιουνίου 1927, που για πρώτη φορά

εισήγαγε στην Ελλάδα *προεδρευόμενη, αντιπροσωπευτική και (ρητά πια) κοινοβουλευτική Δημοκρατία*. Έτσι, ο αρχηγός του κράτους ήταν αιρετός, εκλεγμένος από τη Βουλή και τη Γερουσία, με περιορισμένες αρμοδιότητες (λ.χ. δεν ήταν ουσιαστικός παράγοντας της νομοθετικής λειτουργίας). Το κοινοβουλευτικό σύστημα ρυθμιζόταν ρητά, εισήχθη ο θεσμός του δημοψηφίσματος, ιδρύθηκε το Συμβούλιο της Επικρατείας, αναγνωρίστηκε ρητά η εξουσία των δικαστηρίων να ελέγχουν τη συνταγματικότητα των νόμων που εκαλούντο να εφαρμόσουν, προστατευόταν η τοπική αυτοδιοίκηση, καθιερώνονταν για πρώτη φορά ορισμένα κοινωνικά δικαιώματα.

ε) Μετά από μια συνταγματικά, πολιτικά αλλά και εθνικά ανώμαλη περίοδο (στρατιωτικά κινήματα, παλινόρθωση της μοναρχίας το 1935, δικτατορία από το 1936 ως το 1941, κατοχή, εμφύλιος πόλεμος), με το Σύνταγμα της 1.1.1952 η μορφή του πολιτεύματος οριστικοποιήθηκε έως τις 21 Απριλίου 1967, ως *βασιλευόμενη, αντιπροσωπευτική, κοινοβουλευτική Δημοκρατία*. Το Σύνταγμα του 1952 διέφερε από πλευράς μορφής πολιτεύματος από το πρότυπό του, δηλαδή από το Σύνταγμα του 1864/1911, μόνο κατά το ότι κατοχύρωνε με ρητή διάταξη (άρθρο 78) την κοινοβουλευτική αρχή.

## VII. Το πρόβλημα του «ορθού» στη Δημοκρατία

1. Όπως είδαμε, η Δημοκρατία ως μορφή πολιτεύματος είναι η κυριότερη από τις ιστορικά γνωστές πολιτειακές διαδικασίες συναγωγής μιας ενιαίας πολιτειακής βούλησης. Από τότε που υπάρχει ανθρώπινη κοινωνία, τίθεται από τα πράγματα το πρόβλημα της παραγωγής και της επικράτησης μιας δεσμευτικής για όλους βούλησης, της πολιτειακής, που εξασφαλίζει την ενότητα και τη λειτουργία της πολιτείας. Στα χρόνια της θεοκρατίας κυρίαρχη ήταν η βούληση που κατόρθωσε να επιβληθεί *ως λόγος του Θεού*, στην απόλυτη μοναρχία η βούληση αυτή ήταν η *θέληση του μονάρχη*, στον εθνικοσοσιαλισμό ήταν η βούληση του *αρχηγού του κράτους* (Führer), που αποφάσιζε ταυτίζοντας τη λαϊκή βούληση με τη δική του. Όλες αυτές οι διαδικασίες, για

τη διαμόρφωση της πολιτειακής βούλησης, *κοινό γνώρισμα είχαν ότι προβάλλονταν με το αίτημα της απόλυτης ορθότητας*. Καμιά εξουσία δεν ομολόγησε και δεν ομολογεί ότι είναι αυτοσκοπός. Όλες επικαλούνται μια ratio, με την οποία επιζητείται η συναίνεση της κοινωνίας.

2. Αντίθετα, οι διάφορες μορφές της Δημοκρατίας, που στη σύγχρονη ιστορία πήγασαν, όπως είδαμε, από την αρχή της λαϊκής κυριαρχίας, δεν διεκδικούν τέτοια αυθεντία. Η αρχή πως η ενιαία πολιτική βούληση *προκύπτει και νομιμοποιείται από τη θέληση των περισσότερων* και την παραδοχή της θέλησης αυτής από όλους, εκφράζει μια βασική αλήθεια: ότι οι άνθρωποι δεν είναι πάντα σε θέση να βρίσκουν το απόλυτα σωστό.

3. Σήμερα ζούμε στην εποχή όπου η *ειδική γνώση αποτελεί πολιτική υπερδύναμη*. Γίνεται συνεχώς λόγος για την ειδική γνώση και την επιρροή της στο κοινωνικό γίγνεσθαι. Γι' αυτό, πιο έντονα από άλλες εποχές, οι φορείς της ειδικής γνώσης αποκτούν, σήμερα, μια νέα διάσταση, γίνονται παράγοντες κατ' εξοχήν πολιτικοί και προβάλλουν με το αίτημα της *αποδοχής της πολιτικής τους σημασίας*. Οι φορείς των ειδικών γνώσεων παρουσιάζουν τη σκέψη τους, τη γνώμη τους, τη διάγνωσή τους, με το *ένδυμα μιας απόλυτης εγκυρότητας*, μιας εγκυρότητας όχι μόνο επιστημονικής αλλά και πολιτικής. Μιας εγκυρότητας που επειδή είναι θεμελιωμένη στην ειδικότητά τους προβάλλει με την αξίωση της πολιτικής επιβολής της. Αυτή ακριβώς η αξίωση του απόλυτου κύρους, και, τελικά, της επιβολής, χαρακτηρίζει τη *μετάβαση από την έννοια της γνώσης στο φαινόμενο της γνωσιοκρατίας*. Έτσι, το πρόβλημα γίνεται απόλυτα επίκαιρο και απόλυτα πρωταρχικό για την εποχή μας, γιατί συνδέεται κατά τρόπο άμεσο με το πρόβλημα της Δημοκρατίας και της κρίσης της.

4. Από την ώρα που ο ειδικός επιστήμονας υποστηρίζει πως μια εκδοχή είναι η μόνη ορθή στη δημόσια ζωή, τότε ενδέχεται να δημιουργηθεί αντίθεση μεταξύ του *γνωσιοκρατικά σωστού* και εκείνου που η *δημοκρατική πλειοψηφία*, δηλαδή η μόνη νομιμοποιημένη εξουσία, κρίνει ως πρακτέο. Με άλλα λόγια, την τελεσιδικία της δημοκρατικής

απόφασης, δηλαδή της περί του πρακτέου κρίσης της νομιμοποιημένης πλειοψηφίας, ανταγωνίζεται η τελεσιδικία της κρίσης, του άριστα γνωρίζοντος, του *ειδικού*. Η γνωσιοκρατία, λοιπόν, στην πολιτειακή της ουσία, δεν είναι τίποτε άλλο από μια *απροσδόκητη αναγέννηση μιας νέας αριστοκρατίας*. Και επειδή στην περίπτωση αυτή το «ορθό» το επικαλείται εκείνος που δεν έχει δημοκρατική νομιμοποίηση με στόχο να αναζητήσει συναίνεση για την εξουσία του, μπορούμε να πούμε, πως *γνωσιοκρατία είναι η, από μέρους του ανομιμοποίητου, αυθαίρετη και ανέλεγκτη επίκληση μιας γνωστικής ποιότητας, που ο ίδιος αναγνωρίζει στον εαυτό του.*

5. Ακριβώς εδώ πρέπει να θέσουμε το ερώτημα: ποιος είναι, ποιος μπορεί να είναι ο βαθμός εγκυρότητας της γνώμης των «ειδικών», μέσα στη δημοκρατική πολιτειακή διαδικασία; Αποτελεί κοινό τόπο πως η σύγχρονη πολιτεία, επομένως και η σύγχρονη δημοκρατική πολιτεία, δεν μπορεί να καθυποτάξει την κοινωνική ύλη, δηλαδή δεν μπορεί να πραγματώσει το σκοπό της με *αποκλειστική βάση* τη γενική γνώση του παραδοσιακού ανθρώπου της πολιτικής. Η επιστημονική πρόοδος και η τεχνική εξέλιξη δημιουργούν νέα δεδομένα για τον προσδιορισμό του συγκεκριμένου πολιτικού δέοντος. Στην αναζήτηση ενός κριτηρίου για τον καθορισμό του πολιτικά (επομένως και πολιτειακά) ορθού, η ιστορία οδήγησε τον άνθρωπο στη δημοκρατική αρχή της πλειοψηφίας. Μέσω της εφαρμογής αυτής της αρχής οι κοινωνίες παρακάμπτουν δύο σκοπέλους: ο πρώτος προκύπτει από την ιστορική διαπίστωση πως το απόλυτα ορθό, επομένως και το πολιτικό απόλυτα ορθό, δεν είναι παρά ένας *ισχυρισμός εκείνου που το επικαλείται* για να προσδώσει στη γνώμη του το κύρος της επιβολής. Πρόκειται, δηλαδή, για τη λογική αφετηρία του ολοκληρωτισμού. Ο δεύτερος σκόπελος δημιουργείται από τη συμπεριφορά των ισχυρών που επιβάλλουν τη βούλησή τους ως δίκαιο. Με την αρχή της πλειοψηφίας αμφισβητήθηκε έντονα και αποτελεσματικά η αυθεντία αυτών των ισχυρών.

6. Η μόνη διέξοδος, από την αδυναμία του ανθρώπου να προσδιορίσει αντικειμενικά το *ορθό* στην κοινωνική ζωή, είναι ο προσδιορισμός του πολιτικού δέοντος από την πλειοψηφία των μελών της κοινωνίας. Στη Δημοκρατία, δηλαδή, *το ερώτημα του απόλυτα ορθού παραμένει ανοιχτό*. Αυτή η ιστορικός μοιραία εκκρεμότητα είναι η πιο βαρυσήμαντη

*εγγύηση της ελευθερίας.* Αντίθετα, ο ολοκληρωτισμός κάθε μορφής εμφανίζεται με την αυταρέσκεια πως ανακάλυψε την απάντηση στο ερώτημα της ιστορίας, επικαλούμενος κάποιο αλάθητο φιλοσοφικό σύστημα. Αυτή η αντικατάσταση του κριτηρίου της πλειοψηφίας από το κριτήριο του απόλυτα ορθού φαίνεται να τείνει να ενισχύσει η σημερινή πρόοδος της τεχνικής και της επιστήμης, που προβάλλονται ως δυνατότητες της μόνης σωστής διάγνωσης και της προσφοράς των μόνων σωστών λύσεων για όλα τα προβλήματα, ακόμη και για τα κατ'εξοχήν πολιτικά. Με υπέρμετρη απλοποίηση, καταλήγουμε έτσι στο ερώτημα: μήπως κλονίζεται η πολιτική νομιμοποίηση της πλειοψηφίας από την έλλειψη ειδικής γνώσης;

7. Η προβολή του γνωσιοκράτη, με το αίτημα του απόλυτου κύρους της θεμελιωμένης στην ειδική γνώση γνώμης του πάνω στο πολιτικό δέον, δεν είναι τίποτε άλλο παρά μια συνειδητή *σχετικοποίηση της αξίας της δημοκρατικής αρχής.* Όποια και αν υπήρξε η πρόοδος της τεχνικής και της επιστήμης, η αδυναμία του ανθρώπου να προσδιορίσει στα μεγάλα θέματα της κοινωνικής ζωής το απόλυτα ορθό πολιτικό δέον δεν ξεπεράστηκε. Όποιος πιστεύει στο ξεπέρασμά της, πιστεύει με απέραντη αφέλεια στο τέλος της ιστορίας. *Η Δημοκρατία είναι σύμφυτη με τη διατήρηση του ιστορικού αυτού ερωτηματικού ως αναπάντητου.* Για το λόγο αυτό, η αρχή πως το σκοπό και τη δράση της πολιτείας διαμορφώνει η ελευθερία όλων και η θέληση των πολλών, εκφράζει το μοναδικό λογικά αναγκαίο απόλυτο δέον της ιστορίας.

8. Κανείς όμως δεν αμφισβητεί και το ρόλο του ειδικού. Το θέμα είναι *ποιο βαθμό εγκυρότητας* μπορεί να έχει η γνώμη του μέσα στην πολιτειακή διαδικασία. Από την απόλυτη ιστορική αναγκαιότητα της αρχής της πλειοψηφίας προκύπτει και η ιεραρχική ένταξη του «ειδικού» στη διαδικασία αυτή: *ή ο ειδικός προτείνει τρόπους επίτευξης εκείνων των πολιτικών σκοπών που προσδιορίζουν οι φορείς της λαϊκής κυριαρχίας, ή είναι ο ίδιος πολιτικά νομιμοποιημένος, οπότε με βάση τις γνώσεις του προσδιορίζει το πολιτικό δέον. Στην τελευταία όμως περίπτωση, την απόφασή του δεν την νομιμοποιεί η γνώση, αλλά η πολιτική εξουσιοδότηση του κυρίαρχου λαού.*



9. Με αυτή την τοποθέτηση, το κύρος της ειδικής γνώσης δεν αντιφάσκει προς τη δημοκρατική αρχή. Γίνεται *πολιτικά ελεγχόμενο μέσο* προς την πραγμάτωση δημοκρατικά νομιμοποιημένων σκοπών. *Το στοιχείο της ποιότητας δεν εκτοπίζει την αρχή της πλειοψηφίας, αλλά γίνεται μια δευτερογενής πηγή στη λειτουργία της πολιτείας.* Μόνο μια τέτοια ένταξη του «ειδικού» μέσα στην πολιτειακή διαδικασία αποτρέπει να γίνει η γνώση δούρειος ίππος του ολοκληρωτισμού, εμποδίζει πολιτικά ανεξέλεγκτες και επομένως ανεύθυνες δυνάμεις να προβάλλουν και να επιβάλλονται με την επίκληση κάποιων θρησκευτικοηθικών εξάρσεων ή εθνικιστικών δοξασιών, με μόνη νομιμοποίηση τη «βαθύτερη γνώση των πραγμάτων». Τέτοιες δοξασίες άλλωστε αποτελούν τον μόνιμο προθάλαμο της πολιτειακής ανωμαλίας.

10. Οι παραπάνω σκέψεις μάς δίνουν την ευκαιρία για μια παρατήρηση γύρω από το πρόβλημα του καθήκοντος του τεχνικού και του επιστήμονα, που διαθέτει αυτή την υπερδύναμη της γνώσης.

α) Το τεχνικό και επιστημονικό επίτευγμα, όπως είδαμε, δεν έχει μόνο επιπτώσεις στον στενά τεχνικό ή επιστημονικό τομέα, όπου εκδηλώνεται ή εφαρμόζεται. Έχει και κοινωνικές επιπτώσεις άμεσες και έμμεσες, βραχυχρόνιες και μακροχρόνιες. Γι' αυτό ακριβώς, όπως είπαμε και παραπάνω, *το τεχνικό ή επιστημονικό επίτευγμα έχει και πολιτική διάσταση.* Η προπαρασκευή ενός οικονομικού προγράμματος, η επεξεργασία ενός συγκοινωνιακού σχεδίου, η συμμετοχή στο διδακτικό και ερευνητικό έργο ενός ανώτατου ιδρύματος, δεν είναι πράξεις μόνο ιδιωτικές, αλλά δράση με κοινωνικές επιπτώσεις. Αλλά ο επιστήμονας, ο ειδικός, είναι ταυτόχρονα και πολίτης. Η σύμπτωση των δύο αυτών ιδιοτήτων, *του πολίτη και του ειδικού*, στον ίδιο άνθρωπο δημιουργεί ένα βασικό θέμα ενδεχόμενης αντίθεσης και επομένως και ιεραρχίας αξιών, που πραγματώνει με τη δράση του ο *ειδικός* αυτός πολίτης. Αυτό το ζήτημα, που συνδέεται με το κύριο πρόβλημά μας, είναι ζήτημα θεωρητικά και πρακτικά αχανές.

β) Είπαμε πως το έργο του ειδικού, λόγω της εγκυρότητάς του, έχει παράλληλα με την πνευματική του ουσία και διάσταση πολιτική, έχει δηλαδή και πολιτικό αποτέλεσμα. Είναι όμως επίσης αναμφισβήτητο, πως προϋπόθεση και ηθική βάση κάθε πνευματικής προσπάθειας είναι

η ελευθερία. Αλλά και της πραγματικής πολιτείας πρωταρχικός σκοπός είναι, ή πρέπει να είναι, η πραγμάτωση της ελευθερίας.

γ) Από αυτό, αναγκαία, προκύπτει η υποχρέωση για τον τεχνικό και τον επιστήμονα να ελέγχει σε τι είδος πολιτειακής διαδικασίας συμβάλλει το επίτευγμά του. Η ευθύνη του ειδικού δεν είναι δηλαδή μόνο επιστημονική, είναι και ευθύνη πολιτική. Γι' αυτό και *η σύμπτωση στον ίδιο άνθρωπο των ιδιοτήτων του ειδικού και του πολίτη τελικά δεν εμπεριέχει δίλημμα*: και οι δύο ιδιότητες δεσμεύουν τον άνθρωπο με την ίδια αρχή της ελευθερίας.

### VIII. Δημοκρατία και πολιτική

1. Μια βασική μορφή αναστολής της πραγμάτωσης της Δημοκρατίας είναι η καλλιέργεια της *πολιτικής ουδετερότητας*, τόσο ως κριτηρίου «σωστής» στάσης του πολίτη όσο και ως πολιτειακού και ποιοτικού γνωρίσματος της κρατικής εξουσίας. Έτσι εξηγείται και η αρνητική θέση βασικών παραγόντων του ελληνικού πολιτειακού βίου (που εκφράστηκε και εκφράζεται με ποικίλους τρόπους), σε όλη του την ιστορική εξέλιξη, απέναντι στην έννοια της *πολιτικής* ακόμη και του θεσμού των *πολιτικών κομμάτων*. Η ελληνική παιδεία συχνά προσπάθησε να εμπεδώσει τη συνείδηση του χρέους της αποχής από τα «πάθη της πολιτικής διαμάχης». Καλός πολίτης είναι αυτός που απέχει από τις πολιτικές συζητήσεις, καλός υπάλληλος είναι ο πολιτικά αμέτοχος υπάλληλος, καλός πανεπιστημιακός δάσκαλος είναι ο αφοσιωμένος στη λεγόμενη *καθαρή* πανεπιστημιακή διδασκαλία, καλός φοιτητής ο πολιτικά αδιάφορος φοιτητής. Ενδεικτικός, για την τοποθέτηση του Συντάγματος στο θέμα, είναι ο περιορισμός της κομματικής ένταξης των δημοσίων υπαλλήλων κατά το άρθρο 29 § 3. Η πολιτική είναι, κατά το Σύνταγμα, ασυμβίβαστη με βασικούς τομείς της πολιτειακής λειτουργίας. Τι κρύβεται όμως πίσω από αυτή την αντιπολιτική διαπαιδαγώγηση, πίσω από αυτό το «αγαθό» της *ουδετερότητας*;

2. Στο σημείο αυτό είναι χρήσιμη μια σύντομη αναφορά στην πρώ-

τη γερμανική προεδρευόμενη κοινοβουλευτική Δημοκρατία του 1919 (τη λεγόμενη «*Δημοκρατία της Βαϊμάρης*»).

α) Όταν, το 1918, έπεφτε η γερμανική μοναρχία, δίνοντας, το 1919, τη θέση της σε ένα δημοκρατικό και κοινοβουλευτικό πολίτευμα, άρχιζε μια εξέλιξη στο χώρο της σύγχρονης πολιτικής σκέψης και κυρίως στον τομέα της συνταγματικής θεωρίας, που διαμόρφωσε βασικές πολιτικές και ιστορικές αλήθειες. Η μελέτη των θεσμών της Δημοκρατίας εκείνης, καθώς και οι σκέψεις γύρω από τα αίτια της μετέπειτα πτώσης της, αποτελούν παράγοντες ιδιαίτερης σημασίας για την κατανόηση των σύγχρονων πολιτειακών προβλημάτων. Κι αυτό για διάφορους λόγους. Οι θεσμοί της Δημοκρατίας εκείνης διαμορφώθηκαν δογματικά κατά τρόπο γενικότερα σημαντικό, αλλά και δοκιμάστηκαν ως προς όλες τις εγγενείς θεσμικές αδυναμίες τους. Όμως και πέρα από αυτό. Η ανάλυση εκείνων των εξελίξεων είναι χρήσιμη για να ξεκαθαρίσουμε, αν η πτώση των δημοκρατιών οφείλεται στη λεγόμενη *κρίση της Δημοκρατίας* ως θεσμικού οικοδομήματος, δηλαδή έχει κυρίως λόγους ενδογενείς, εάν έχει *εξωγενή* αίτια, όπως στην περίπτωση όπου η πρόταση του αυταρχισμού επανατίθεται είτε επειδή δεν ξεριζώθηκε τελείως από ένα πολιτειακό μόρφωμα, είτε επειδή προέκυψε από νέες πολιτικές συγκυρίες. Κατ' αυτόν τον τρόπο δεν θα πρέπει άκριτα να γίνεται λόγος για την κρίση της Δημοκρατίας, αλλά θα πρέπει να γίνεται διάκριση μεταξύ *ενδογενούς κρίσης* και *εξωγενούς φθοράς* της Δημοκρατίας. Το αν ο κίνδυνος για τη συνταγματική τάξη προέρχεται κυρίως από τον τρόπο λειτουργίας των δημοκρατικών θεσμών, ή από την ύπαρξη μέσα στην πολιτεία αντίρροπων προς τη Δημοκρατία στοιχείων και τάσεων, είναι θέσεις που προσδιορίζουν πολλές φορές βαρυσήμαντες εξελίξεις, κυρίως όμως προσδιορίζουν τον τρόπο λειτουργίας της πολιτείας.

β) Μια βασική αρχή του πολιτεύματος της Βαϊμάρης ήταν η αρχή της *πολιτικής ουδετερότητας* του κράτους, σύμφωνα με την οποία ορισμένες εξουσίες ή αρμοδιότητες θα πρέπει να ασκούνται έξω και άσχετα από τις πολιτικές διαμάχες. Όμως, όπως απέδειξε η συνταγματική πρακτική της Βαϊμάρης, η αρχή αυτή δημιουργεί, παράλληλα προς τη λαϊκή κυριαρχία, μια δεύτερη πηγή νομιμοποίησης των πολιτειακών ενεργειών. Έτσι, ως αντίρροπος προς τη Βουλή παράγοντας, διαμορφώθηκε ο θεσμός του Προέδρου του Ράιχ: *οπλισμένος με ιδιαίτερα*

αποτελεσματικές εξουσίες, έχοντας δηλαδή όχι μόνο *auctoritas* αλλά και *potestas*, αποτελούσε μέσα στο Σύνταγμα της Βαϊμάρης μια πραγματική πολιτική και θεσμική δύναμη, μια *rounoir* (ανεξαρτητοποιημένη δια της αναγωγής της σε δύναμη πολιτικά ουδέτερη) *neutre*. Κατά το ίδιο το Σύνταγμα (άρθρο 130), οι υπάλληλοι, για να δούμε και ένα δεύτερο παράδειγμα πραγμάτωσης της αρχής της πολιτικής ουδετερότητας, όφειλαν να εξυπηρετούν *όχι ένα κόμμα, αλλά την ολότητα*. Είχαν, ωστόσο, όλα τα πολιτικά δικαιώματα. Στην ερμηνεία, όμως, του σχετικού άρθρου υποτιμήθηκε η δεύτερη διάταξη και υπερτιμήθηκε η πρώτη, που αποτέλεσε τη βάση για να αναπτυχθεί στον τομέα αυτό η προβληματική αρχή της *πολιτικής ουδετερότητας της υπαλληλίας*. Ενώ το Σύνταγμα ήθελε να εξασφαλίσει την αρχή της *κομματικής αμεροληψίας της διοίκησης*, μιας αυτονόητης συνέπειας του *κράτους δικαίου*, από σημαντικούς θεωρητικούς της Γερμανίας (C. SCHMITT, W. WEBER, A. ΚÖTTGEN) αναπτύχθηκε –με βάση το άρθρο 130 του Συντάγματος– η *ακραία άποψη της αντίθεσης μεταξύ υπαλληλίας και πολιτικής*.

γ) Οι ρίζες της αρχής της πολιτικής ουδετερότητας, όπως είδαμε, δεν βρίσκονται στο παρόν. Ο γάλλος φιλόσοφος Β. CONSTANT έβλεπε τον γάλλο μονάρχη ως μια δύναμη έξω από τις κοινωνικές και πολιτικές διαμάχες που εξασφάλιζε την *ενότητα της πολιτείας*. Η ιδέα αυτή, ότι δηλαδή η σύγκρουση των συμφερόντων και των πολιτικών δυνάμεων δημιουργεί σε κάθε κοινωνία την ανάγκη της *υπερκεείμενης και ουδέτερης δύναμης* που θα εξασφαλίζει τη κρατική ενότητα, βρήκε ιδιαίτερη απήχηση στη νομική και την πολιτική σκέψη στη μετεπαναστατική Γερμανία του 1919 (στην οποία τη μεταφύτευσε ο C. SCHMITT) και συμπροσδιόρισε την ερμηνεία που δόθηκε στους θεσμούς της πρώτης κοινοβουλευτικής Δημοκρατίας. Πίσω από την αρχή αυτή συγκαλύπτεται, όμως, η βασική άρνηση της Δημοκρατίας: *η θεώρηση της σχέσης κράτους και κοινωνίας ως σχέσης αντιθετικής*. Η άρνηση αυτή είναι η κεντρική ιδέα της απόλυτης μοναρχίας. Το κράτος εκφράζει την ενότητα, ενώ η κοινωνία, ως χώρος σύγκρουσης αντίθετων συμφερόντων, αποτελεί ένα είδος «κινδύνου» για το κράτος. Γι' αυτό και ο μονάρχης, με το κατά παραχώρηση Σύνταγμα, επιτρέπει στην κοινωνία τόσα, όσα δεν θέτουν σε κίνδυνο το κράτος, που ο ίδιος εκφράζει. Μέσα στο πλαίσιο αυτής της νοοτροπίας, το κράτος είναι ουδέτερο, ενώ στην κοινωνία φωλιάζει ο κίνδυνος της πολιτικοποίησης.

δ) Μια δεύτερη άρνηση της Δημοκρατίας, που κρύβεται πίσω από την αρχή της πολιτικής ουδετερότητας, είναι ο *αντικομματισμός*. Τα πολιτικά κόμματα συνέχισαν, κατά ένα μεγάλο μέρος και μετά την επανάσταση του 1918 στη Γερμανία, δηλαδή στο πολιτικό πλαίσιο της Δημοκρατίας της Βαϊμάρης, να είναι ταυτισμένα με αυτό το «κακό» που λέγεται *πολιτική* και να θεωρούνται *έκφραση διαφθοράς και κίνδυνος για την κρατική ομοιογένεια και ενότητα*. Δυστυχώς και σήμερα, κάθε δεινό που παρουσιάζει ο δημόσιος βίος –κι αυτό όχι μόνο στην Ελλάδα ούτε μόνο στη Γερμανία– αποδίδεται στην «αποσυνθετική για την πολιτεία» λειτουργία των πολιτικών κομμάτων. Η λαϊκή κυριαρχία, όμως, στην έμμεση ή αντιπροσωπευτική Δημοκρατία, εκφράζεται, κατά κύριο λόγο, από τις οργανωμένες εκείνες κοινωνικές ομάδες που λέγονται *πολιτικά κόμματα*. Η κομματική επομένως διάσταση του δημόσιου βίου στο κοινοβουλευτικό δημοκρατικό σύστημα όχι μόνο δεν αποτελεί κακό, *αλλά τη λογική και πολιτική προϋπόθεση της λειτουργίας του*. Η άποψη άλλωστε πως η πολιτική σκέψη ή η δράση με γνώμονα πολιτικό, δηλαδή κομματικό, εμπεριέχει αποκλεισμό της αντικειμενικότητας, ή και αυτής ακόμα της εντιμότητας, δηλαδή εμπεριέχει ταύτιση με την έννοια της διαφθοράς του δημόσιου βίου, είναι άποψη απόλυτα πολιτική και όχι ουδέτερη, γιατί εξυπηρετεί τους πολιτικούς σκοπούς της παρεμβολής αντιδημοκρατικών στοιχείων μέσα στη δημοκρατικά οικοδομημένη πολιτεία.

ε) Οι δύο αυτές ρίζες της αρχής της πολιτικής ουδετερότητας, δηλαδή τόσο η *θεώρηση της σχέσης εξουσίας και κοινωνίας* ως σχέσης δύο *ετεροειδών διαστάσεων*, όσο και ο *αντικομματισμός*, να μεν νομοτεχνικά εντάχτηκαν στο συνταγματικό πλαίσιο της κοινοβουλευτικής Δημοκρατίας, πολιτικά όμως αποτέλεσαν ξένα σώματα προς την ουσία της λαϊκής κυριαρχίας, που ήταν βασικό επίτευγμα της επανάστασης του 1919. Έτσι, μέσα στο ίδιο το πολίτευμα γεννήθηκε η κύρια αντίφαση που εμπόδισε τη λειτουργία του.

στ) Η εξέλιξη και η πτώση της Βαϊμάρης ρίχνει φως στις συνέπειες που έχει στην πολιτική πραγματικότητα η σχετικοποίηση της Δημοκρατίας, με βάση την αρχή της πολιτικής ουδετερότητας. Η επικρατήσασα πολιτική άποψη περί πολιτικής ουδετερότητας του Προέδρου του Ράιχ, δηλαδή η προέκταση της πολιτικής του νομιμοποίησης και στην αρχή της πολιτικής ουδετερότητας (δηλαδή σε αρχή μη

δημοκρατική), ήταν μια πρώτη συμβολή στη δημιουργία της πολιτικής αρχής του *Führerprinzip*. Η διακηρυσσόμενη, επίσης, ουδετερότητα της υπαλληλίας των κλάδων του κρατικού μηχανισμού δημιούργησε άτομα με αδρανούσα πολιτική συνείδηση, έτοιμα να δεχτούν μέσα σε μια νύχτα τη νέα εξουσία του εθνικοσοσιαλισμού. Για τον πολιτικά «ουδέτερο» υπάλληλο, η πίστη και η υποταγή του προς την εξουσία δεν είχε καμία εξάρτηση από τα βασικά ποιοτικά θεμέλια του πολιτεύματος. Η μετάβαση από τη Βαϊμάρη στον εθνικοσοσιαλιστικό ολοκληρωτισμό το 1933 έδειξε ποια είναι η συνέπεια της πολιτικής ουδετερότητας. Με βάση τη θεωρία αυτή διευκολύνθηκε ο ολοκληρωτισμός και επομένως ενισχύθηκε η ιδέα, πως δεν είναι οι αξίες που νομιμοποιούν την εξουσία, αλλά η εξουσία που νομιμοποιεί τις αξίες.

3. Το παράδειγμα της Βαϊμάρης διδάσκει: *Η Δημοκρατία έχει ως ιστορικά αναγκαία βάση την πολιτική συνείδηση όλων των πολιτών και όλων των φορέων δημόσιων λειτουργημάτων. Όταν το Σύνταγμα της Βαϊμάρης ανέθετε στον Πρόεδρο του Ράιχ ρόλο ρυθμιστικό, δεν σήμαινε πως το λειτουργημά του δεν ήταν πολιτικό. Ρυθμιστικός ρόλος στη Δημοκρατία δεν μπορεί να σημαίνει rounoir neutre, αλλά rounoir, που να έχει ως αρμοδιότητα τη διευκόλυνση της ηθελημένης και αναγκαίας αντιπαράθεσης μεταξύ των διαφόρων ομάδων (κομμάτων) του κυρίαρχου λαού, με νομικό γνώμονα τη διαφύλαξη της λαϊκής κυριαρχίας, δηλαδή της θεμελιωδέστερης αρχής του Συντάγματος. Το ίδιο ισχύει και για τους άλλους τομείς, στους οποίους αναφέρεται η αρχή της ουδετερότητας. Η διοίκηση, η εκπαίδευση, η δικαιοσύνη και οι ένοπλες δυνάμεις δεν βρίσκονται έξω αλλά μέσα στην πολιτεία, είναι λειτουργίες της πολιτείας, των οποίων ο σκοπός κάθε φορά προσδιορίζεται από τον φορέα της λαϊκής κυριαρχίας κατά μια ορισμένη διαδικασία. Γι' αυτό το δημόσιο λειτουργημά είναι τότε μόνο πολιτικά νομιμοποιημένο, όταν ο φορέας του έχει το δικαίωμα να σκέπτεται πολιτικά και επομένως να συνειδητοποιεί την πολιτική σημασία και τις πολιτικές συνέπειες των ενεργειών του.*

4. Στο σημείο αυτό πρέπει να γίνει μια αντιδιαστολή ανάμεσα στην πολιτική και την κομματική διάσταση μιας σκέψης ή μιας πράξης. Όπως θα δούμε και στην ανάλυση της αρχής του πολυκομματισμού (βλ. τ. Β', § 8, IV), το κόμμα είναι όχι η μόνη αλλά η βασική θεσμική

μορφή της πολιτικής δράσης, την οποία το Σύνταγμα επίσημα αναγνωρίζει στα άρθρα 29 και 37. Το κόμμα, ως θεσμική μορφή πολιτικής, δεν υπεισέρχεται σε όλους τους χώρους της πολιτείας. Αντίθετα, δεν υπάρχει χώρος ή επίπεδο της πολιτειακής ζωής μη πολιτικό. Πολιτικά ουδέτερες πολιτειακές λειτουργίες ή ενέργειες δεν υπάρχουν. Υπάρχουν κομματικά αμερόληπτες λειτουργίες ή ενέργειες. Η πολιτική ουδετερότητα είναι τοποθέτηση πολιτική, που θέλει να παρουσιαστεί ως πολιτικά «ανεπίληπτη», σαν μύθος. Αυτού του μύθου δημιουργήμα υπήρξε ακριβώς το πολιτικό φαινόμενο του εθνικοσοσιαλισμού.

5. Πολιτική ουδετερότητα σημαίνει, κατά λογική ανάγκη, αξιολογική ουδετερότητα. Μόλις όμως αφαιρέσει κανείς από την πολιτεία και τους θεσμούς της το αξιολογικό στοιχείο, τότε η εξουσία γίνεται αυτοσκοπός και επιτρέπει στους εκάστοτε φορείς της ανεξέλεγκτους ιδεολογικούς προσανατολισμούς. Στο σημείο αυτό κρύβεται μια αντίφαση και μέσα στο Σύνταγμα της Βαϊμάρης: ενώ το Σύνταγμα εγκαθίδρυσε Δημοκρατία και επομένως έδωσε στο πολίτευμα συγκεκριμένο ιδεολογικό περιεχόμενο, δημιούργησε ταυτόχρονα, με τις διάφορες νομικές κατοχυρώσεις της αρχής της πολιτικής ουδετερότητας, τις προϋποθέσεις της ιδεολογικής του αυτοαναίρεσης. Έτσι, το τόσο αξιόλογο νομικό οικοδόμημα της Βαϊμάρης συγκρούστηκε με την ιστορία. Στην ίδια σύγκρουση είναι καταδικασμένα όλα τα πολιτεύματα που δεν απορρέουν, ούτε στη βάση τους ούτε στους ειδικότερους θεσμούς τους, από έναν ενιαίο αξιολογικό προσδιορισμό της ουσίας και του σκοπού της πολιτείας. Στην ίδια σύγκρουση όμως –και αυτό πρέπει να προσεχτεί ιδιαίτερα από τον μελετητή της ελληνικής πολιτείας– είναι καταδικασμένα και τα δημοκρατικά πολιτεύματα όταν οι φορείς των θεσμών αναζητούν τη *ratio* των επιλογών τους στη μεταφυσική υπέρβαση της πολιτικής.

## IX. Δημοκρατία και πολίτης

1. Η οπτική της Δημοκρατίας παραμένει ατελής, αν δεν ρωτήσουμε ποιο είδος πολίτη προϋποθέτει. Εξετάζοντας παραπάνω το αξιολογικό

πρόβλημα της Δημοκρατίας, προσπαθήσαμε να δείξουμε ότι η λεγόμενη «πολιτική ουδετερότητα» είναι ψευδώνυμο μιας τοποθέτησης απόλυτα πολιτικής, που εμπεριέχει, με το πρόσχημα της –αδύνατης άλλωστε– αξιολογικής ουδετερότητας, μεταφυσική υπέρβαση της πολιτικής και συνακόλουθα *άρνηση της βάσης της Δημοκρατίας*. Προϋπόθεση αυτής της τοποθέτησης είναι η μοναρχικής προέλευσης αντίληψη, ότι εξουσία και κοινωνία είναι δύο *στεγανά και ετεροειδή μεταξύ τους πολιτικά μεγέθη*. Ένα παρόμοιο πρόβλημα δημιουργείται και με την αξιολόγηση της λειτουργικής θέσης του *πολίτη* μέσα στη σύγχρονη Δημοκρατία.

2. Η *συγκεκριμένη* έκφραση της λαϊκής κυριαρχίας, δηλαδή η συμμετοχή του κυρίαρχου λαού στη δημιουργία της συγκεκριμένης βούλησης της πολιτείας, δεν είναι δυνατή κατά τρόπο άμεσο μέσα στην εκτεταμένη και από τον τεχνικό προβληματισμό προσδιορισμένη πολιτεία. Η γνώμη –υποστηρίζεται– *προϋποθέτει γνώση*, και όσο πιο περίπλοκο γίνεται το έργο της σύγχρονης εξουσίας, τόσο μειώνεται η δυνατότητα των πολιτών να αποφασίζουν ως σύνολο, δηλαδή να πραγματώνουν άμεσα και συγκεκριμένα την κυριαρχική τους ιδιότητα.

3. Η ψήφος του πολίτη –όταν φυσικά είναι ελεύθερη και ίση– νομιμοποιεί τους αντιπροσώπους του τόσο ως νομοθέτες όσο και ως ελεγκτές της εκτελεστικής λειτουργίας. Αυτή όμως η έμμεση Δημοκρατία, μέσα στην οποία ο ρόλος και η λειτουργία του πολίτη περιορίζονται στην ανάδειξη της Βουλής και, έτσι, στη νομιμοποίηση της νομοθετικής και της εκτελεστικής εξουσίας, δημιούργησε μια νέα πολιτική συνείδηση: ενώ δηλαδή η εγκατάλειψη της μοναρχικής αρχής σήμαινε ιστορικά την άρνηση του απόλυτου διαχωρισμού εξουσίας και κοινωνίας, ο περιορισμός του λειτουργήματος του πολίτη στην εκλογή και τη νομιμοποίηση των αντιπροσώπων του ή, για να το πούμε κι αλλιώς, η σύλληψη της κοινωνίας αποκλειστικά ως Εκλογικού Σώματος, *σημαίνει απροσδόκητη επιστροφή στον απόλυτο διαχωρισμό εξουσίας και κοινωνίας*. Μια τέτοια τοποθέτηση της έμμεσης ή αντιπροσωπευτικής Δημοκρατίας δεν είναι βέβαια τυχαία πολιτική τοποθέτηση. Πίσω από αυτή κρύβεται μια ορισμένη περί «ενομούμενης» πολιτείας αντίληψη και η πραγμάτωσή της συνδέεται στενά με ένα ορισμένο είδος πολίτη (εκείνου που είναι πολίτης μόνο κατά την εκλογική



διαδικασία). Θα πρέπει όμως να αναρωτηθούμε, αν είναι εφικτή η Δημοκρατία μέσα στη σύγχρονη κοινωνία, όταν την αντιλαμβανόμαστε κατά τον έμμεσο μόνο τρόπο, που αναφέραμε παραπάνω.

4. Η άποψη πως ο λαός μιας δημοκρατικής πολιτείας έχει πολιτική υπόσταση, δηλαδή δρα πολιτικά, μόνον όταν μετέχει στην εκλογική διαδικασία, συνεπάγεται αναγκαστικά και τη σκέψη πως, εκτός από τη συμμετοχή του στην εκλογική διαδικασία, ο λαός *δεν έχει πολιτική υπόσταση*. Το μεταξύ των εκλογών χρονικό διάστημα –σύμφωνα με αυτή την τοποθέτηση– είναι χρόνος τέλειας αποχής από τις πολιτικές διαδικασίες, είναι το μοιραίο ίσως «ιδανικό» της Δημοκρατίας. Στο διάστημα αυτό η «ευρύθμως λειτουργούσα Δημοκρατία» απαιτεί στεγανό διαχωρισμό της κοινωνίας από την εξουσία. Προϋποθέτει τον ιδιώτη, όχι τον πολίτη. Ο ιδιώτης αυτός, εκτός από τη στιγμή που ως πολίτης δικαιούται να προσέλθει στις κάλπες, είναι *μόνο ιδιώτης*, είναι ο *bourgeois* και όχι ο *citoyen*. Προϋποθέτει επομένως η άποψη αυτή την ιστορικά αφελή τοποθέτηση πως η *ιδιωτική* και η *δημόσια* ζωή είναι *δύο κύκλοι* που μπορούν απόλυτα να χωριστούν. Μόνο αυτός ο διαχωρισμός εξασφαλίζει την ακώλυτη και απερίσπαστη δραστηριότητα της εξουσίας από εκλογές σε εκλογές, χωρίς την ενοχλητική επιρροή της εκφραζόμενης με όλα τα μέσα κοινής γνώμης, χωρίς την παρουσία μιας πολιτικά συνειδητής και εκφραζόμενης κοινωνίας!

5. Η παραπάνω αντίληψη, όμως, για την αντιπροσωπευτική Δημοκρατία έχασε στη σύγχρονη κοινωνία τις ιστορικές της προϋποθέσεις. Η άνοδος του μορφωτικού επιπέδου του ανθρώπου και η επίγνωση πως η οικονομική και κοινωνική του υπόσταση είναι απόλυτα συναρτημένη με τα γενικότερα κοινωνικοοικονομικά δεδομένα, τον μετέβαλε από *bourgeois* σε πολίτη, που προβάλλει με το αίτημα της αδιάκοπης ενεργητικής παρακολούθησης των πολιτικών διαδικασιών (ιδιαίτερα σήμερα που έχει κλονιστεί η αξιοπιστία των πολιτικών κομμάτων). Στη σύγχρονη κοινωνία η ύπαρξη δύο στεγανών χώρων, του ιδιωτικού και του δημόσιου, κάμπτεται. Η αλληλοεξάρτηση των διαφόρων τομέων της ζωής, όσο περνά ο χρόνος, τόσο εντείνεται. Οι επιπτώσεις από τις εξελίξεις του δημόσιου χώρου είναι άμεσες πάνω στον ιδιωτικό χώρο, και αντιστρόφως.

6. Την εξέλιξη από τον *bourgeois* στον πολίτη πρέπει να την δούμε και μέσα στην εξέλιξη του νοήματος, το οποίο έχουν στη δημοκρατική πολιτεία τα θεμελιώδη δικαιώματα που διασφαλίζουν τα Συντάγματα. Ο γερμανός δημοσιολόγος G. JELLINEK πρόσφερε, εκτός από τον κλασικό ορισμό της πολιτείας που μελετήσαμε παραπάνω (§ 6), μια κατ' αρχήν χρήσιμη θεωρητική βάση για την κατανόηση του θέματος. Δίδαξε, δηλαδή, πως τα θεμελιώδη δικαιώματα μπορεί να έχουν για τον άνθρωπο ή τον πολίτη τρεις συνέπειες (Βλ. εκτενέστερα, τ. Γ', *Θεμελιώδη δικαιώματα*, § 8):

α) Πρώτον, μπορεί να δημιουργούν την υποχρέωση της πολιτείας να απέχει από κάθε παρεμβατική ή περιοριστική ενέργεια σε κάποιο τομέα ζωής (*status negativus*). Π.χ., το άσυλο της κατοικίας σημαίνει υποχρέωση της πολιτείας να απέχει από κάθε ενέργεια μέσα στο χώρο της ιδιωτικής κατοικίας (εκτενέστερα στον τ. Γ', § 8, II).

β) Δεύτερον, μπορεί να σημαίνει την υποχρέωση της πολιτείας να ενεργήσει θετικά για τον άνθρωπο ή τον πολίτη (*status positivus*). Π.χ., το δικαίωμα της εργασίας σημαίνει υποχρέωση της πολιτείας προς την κατεύθυνση της δημιουργίας των προϋποθέσεων της εργασίας (εκτενέστερα στον τ. Γ', § 8, IV).

γ) Τρίτον –και αυτό ενδιαφέρει κυρίως εδώ–, μπορεί να σημαίνει τη δυνατότητα και το δικαίωμα του πολίτη να συμμετέχει στις πολιτικές διαδικασίες (*status activus*), όπως είναι π.χ. το ενεργητικό και το παθητικό εκλογικό δικαίωμα (εκτενέστερα στον τ. Γ', § 8, III).

7. Η πρωτογενής σύλληψη των τριών αυτών *status* τα αντιμετώπιζε ως στεγανοποιημένες μεταξύ τους κατηγορίες δικαιωμάτων. Το βασικό αίτημα του ανθρώπου στον τομέα της ελευθερίας, στο πλαίσιο του παραδοσιακού φιλελευθερισμού, ήταν κυρίως η αποχή της πολιτείας από επεμβατικές ή περιοριστικές της ατομικής σφαίρας ενέργειες (*status negativus*). Ταυτόχρονα η εγγύηση της ελευθερίας του πολίτη, δηλαδή η εξασφάλιση της συμμετοχής του στα κοινά, περιορίστηκε στην ανάδειξη των αντιπροσώπων του (*status activus*). Και αργότερα, με την ανάπτυξη του κοινωνικού κράτους προστέθηκαν τα αιτήματα για κρατικές παροχές, τα οποία τελικά βρήκαν την έκφρασή τους στα Συντάγματα με τη μορφή κοινωνικών και οικονομικών δικαιωμάτων (*status positivus*).

8. Η προσαρμογή, όμως, του νοήματος των θεμελιωδών δικαιωμάτων προς την πολιτική ουσία της σύγχρονης κοινωνίας, η προσαρμογή τους δηλαδή προς τη μεταβολή της δομής και της λειτουργίας της σύγχρονης κοινωνίας που κατέστησε τον λεγόμενο ιδιωτικό τομέα αλληλένδετο με τις εξελίξεις στον δημόσιο χώρο, επιβάλλει να δούμε πως τα τρία *status*, που αναφέρουμε παραπάνω, δεν είναι, δεν μπορεί να είναι, στεγανά και ξεχωριστά, αλλά τρεις πλευρές της ενιαίας αρχής της ελευθερίας, όπως διαμορφώνεται μέσα στην πολιτεία με τη μορφή δικαιωμάτων (*status mixtus*).

9. Οι παραπάνω παρατηρήσεις μας οδηγούν στις εξής συμπερασματικές σκέψεις για τη θέση του πολίτη μέσα στη Δημοκρατία:

α) Η μη αποδοχή του αξιώματος του στεγανού διαχωρισμού κράτους και κοινωνίας, ως κριτηρίου ερμηνείας των συνταγματικών θεσμών, σημαίνει και μεταβολή των προϋποθέσεων λειτουργίας του δημοκρατικού πολιτεύματος. Φορέας της Δημοκρατίας δεν είναι μόνο ο ως Εκλογικό Σώμα εμφανιζόμενος κυρίαρχος λαός, αλλά και ο πολιτικός άνθρωπος. Όχι ο *bourgeois*, αλλά ο *citoyen* ως *homo politicus*, με τη συνεχή και συνειδητή συμμετοχή του στη διαμόρφωση μιας πολιτικής γνώμης, που αποτελεί μετά την απόφαση του Εκλογικού Σώματος, μια αδιάκοπη νομιμοποίηση της εκλεγμένης δημοκρατικής εξουσίας.

β) Οι δυνατότητες που έχει η σύγχρονη κοινωνία να εκφράζεται και πέρα από τις εκλογές και στο μεταξύ τους διάστημα είναι πολλές: η μέσα και έξω από τη Βουλή ενημερωτική δράση των πολιτικών κομμάτων, οι επαγγελματικές οργανώσεις, ο πραγματικά ελεύθερος από κάθε μορφής εξουσία τύπος, το ραδιόφωνο και η τηλεόραση, όταν δεν αποτελούν όργανα της εκτελεστικής εξουσίας και φερέφωνα κάποιων ιδιωτικών συμφερόντων, αλλά και οι ατομικές και συλλογικές ενασχήσεις διαφόρων θεμελιωδών ελευθεριών, όπως είναι η ελευθερία της γνώμης, το δικαίωμα της συνάθροισης κ.λπ. Η σκέψη αυτή δεν θέτει σε αμφισβήτηση την αρμοδιότητα των (εκλεγμένων βέβαια) κρατικών οργάνων να αποφασίζουν. Επισημαίνει μόνο πως στη Δημοκρατία η κοινή γνώμη είναι βασικός παράγοντας κατά τη διαμόρφωση της βούλησης των προσώπων-φορέων των πολιτειακών οργάνων. Γι' αυτό και η συμβολή του πολίτη στη δημιουργία μιας άγρυπνης κοινής γνώμης είναι δημοκρατικό λειτούργημα.

γ) Αφού πολιτική νομιμοποίηση της δημοκρατικής πολιτείας δεν είναι μόνο η εκλογή των αντιπροσώπων από τον κυρίαρχο λαό, αλλά και η συνεχής και δημιουργική αρμονία μεταξύ εκλεγμένης κορυφής και κοινωνίας, προκύπτει πως και η Δημοκρατία ως διαδικασία, ως μορφή πολιτεύματος, δεν επιβάλλεται, δεν εισάγεται, *αλλά προκύπτει από διαδικασίες που έχουν τη βάση τους στην πολιτικά συνειδητή κοινωνία*. Αυτός είναι ο πολίτης που αντέχει στον αντιδημοκρατικό φορμαλισμό. Μόνο αν έτσι δούμε και αξιολογήσουμε τη λειτουργική του ιδιότητα μέσα στο πολίτευμα, κατανοούμε σωστά τη δημοκρατική πολιτεία ως διαδικασία.

10. Από τα προηγούμενα προκύπτει ότι στη λειτουργία της αρχής της πλειοψηφίας ανήκουν: α) η αναγνώριση της κοινής γνώμης ως συνταγματικώς έγκυρου παράγοντα, έτσι όπως αρθρώνεται και διεκδικητικά προβάλλεται με τη χρήση των θεμελιωδών δικαιωμάτων· β) η ουσιαστική αναγνώριση της συνταγματικής σημασίας των οργανωμένων κοινωνικών ομάδων· γ) η αναγνώριση της ελευθερίας της γνώμης και του τύπου, ως αρχών λειτουργικά αναγκαίων (και) για την πραγμάτωση της δημοκρατικής αρχής.

11. Το Σύνταγμα του 1975/1986 στο άρθρο 25 § 1 ορίζει: «Τα δικαιώματα του ανθρώπου, ως άτομου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου, τελούν υπό την εγγύηση του Κράτους· όλα τα κρατικά όργανα υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιση άσκησή τους». Η αντιδιαστολή ανάμεσα στο *άτομο* και στο *μέλος του κοινωνικού συνόλου* δείχνει την επίγνωση του συντακτικού νομοθέτη του 1974-1975 για το μετασχηματισμό και την εξέλιξη της έννοιας και του ρόλου του πολίτη μέσα στη δημοκρατική διαδικασία, και επισημαίνει το μετασχηματισμό του ρόλου αυτού, από ρόλο μόνο ιδιωτικό σε ρόλο ο οποίος είναι *και λειτουργικός*. Στην ίδια λογική βρίσκονται και οι άλλες διατάξεις του άρθρου 25. Έτσι, η § 2 του άρθρου 25 συνδέει την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων με την κοινωνική πρόοδο, την ελευθερία και τη δικαιοσύνη. Και η διάταξη αυτή είναι ενδεικτική, ότι τα θεμελιώδη δικαιώματα αποβάλλουν τον καθαρά ιδιωτικό και ατομοκεντρικό τους χαρακτήρα και αποκτούν νόημα κοινωνικό. Η § 3 απαγορεύει την καταχρηστική άσκηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων και η § 4 τα συνδέει «...με την εκπλήρωση του χρέους της κοινωνικής και εθνικής αλληλεγγύης». Και με αυτή την παράγραφο του άρθρου 25

επιβεβαιώνεται ο νοηματικός μετασχηματισμός των θεμελιωδών δικαιωμάτων, που παρακολουθούσε πιστά τη μετάβαση από το φιλελευθερισμό στο κοινωνικό και συμμετοχικό κράτος.

[Για τη σημασία του άρθρου 25 § 1 μέσα στο σύστημα προστασίας του ανθρώπου, που εισάγει το νέο Σύνταγμα, βλ. την ιδιαίτερα σημαντική μονογραφική ανάλυση του Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗ, *Το υποκείμενο των συνταγματικών δικαιωμάτων*, 1981.]

**ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ**

**ΣΥΝΤΑΓΜΑ ΚΑΙ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ**

## § 10. Η έννοια του Συντάγματος και οι διακρίσεις του

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγικά III. Ιστορικά IV. Η σύγχρονη έννοια του Συντάγματος V. Βασικές διακρίσεις των Συνταγμάτων VI. Βασικές διακρίσεις των κανόνων του Συντάγματος.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Στην έννοια του Συντάγματος αναφέρονται διεξοδικά όλα τα σχετικά εγχειρίδια και γενικά έργα που μνημονεύονται παραπάνω (§ 3). Παράλληλα όμως προς μια γενική παραπομπή του αναγνώστη στην § 3, αναφέρουμε εδώ εκείνα τα έργα, στα οποία κατά κύριο λόγο βασίστηκε η παρουσίαση των θεμάτων που επιχειρούμε παρακάτω. Αυτά είναι τα εξής: ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, I, σ. 25-41, Κ. ΔΟΥΖΙΝΑΣ, *Μεταξύ απολογίας και ουτοπίας. Συνταγματισμός και κριτική θεωρία*, 1986, Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Εγγυήσεις*, I, σ. 53 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, σ. 54 επ., Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο I*, 1987, σ. 51-75, Ο ΙΔΙΟΣ, «Συνταγματικό Δίκαιο: ο λόγος της εξουσίας και ο αντίλογός του», *Αρμενόπουλος*, 1985, σ. 1 επ., Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, *Δημοκρατία και ευρωπαϊκή ενοποίηση*, 1993. Βλ. ακόμη Π.-Ν. ΔΙΑΜΑΝΤΟΠΟΥΛΟΣ, «Πολιτική και συνταγματισμός του 19<sup>ου</sup> αι. στη Γαλλία», *ΤοΣ*, 1984, σ. 1 επ.

2. Αφετηρία για τη συζήτηση γύρω από την τυπολογία του Συντάγματος αποτελεί η σχετική ανάλυση του CARL SCHMITT στο έργο του *Verfassungslehre* (1928), σ. 1-121. Από τη σχετική εξέλιξη της αχανούς βιβλιογραφίας βλ. ενδεικτικά: Ρ. ΒΑΔΟΥΡΑ, «Verfassung und Verfassungsgesetz», *Festschrift für U. Scheuner*, 1973, σ. 19 επ., Ε.-W. ΒÖCKENFÖRDE,

«Geschichtliche Entwicklung und Bedeutungswandel der Verfassung», *Festschrift für R. GMUR*, 1983, σ. 7 επ., D. GRIMM, *Die Zukunft der Verfassung*, 1991, ειδ. σ. 11 επ., 101 επ., 397 επ., K. HESSE, *Grundzüge*, σ. 3-19, Ο ΙΔΙΟΣ, *Die normative Kraft der Verfassung*, 1959.

3. Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία βλ. P. AVRIL, «La constitution: Lazarre ou Janus ?», *RDP*, 1990, σ. 949 επ., R. BASTID, *L'idée de la constitution*, 1985, G. BURDEAU, «Une survivance: la notion de la constitution», *Mélanges A. MESTRE*, 1956, σ. 53 επ., R. CARRÉ DE MALBERG, *La loi, expression de la volonté générale*, πρόλογος G. BURDEAU, 1984, S. RIALS, «Les incertitudes de la notion de constitution sous la Vème République», *RDP*, 1984, σ. 585 επ., D. ROUSSEAU, «Une résurrection: La notion de la constitution», *RDP*, 1990, σ. 5 επ.

## II. Εισαγωγικά

1. Ο όρος Σύνταγμα έχει την ιστορία του. Χρησιμοποιήθηκε από την αρχαιότητα έως σήμερα σε πολύ διαφορετικές ιστορικές και πολιτικές συνθήκες. Το ερώτημα που τίθεται στο εισαγωγικό αυτό έργο είναι, σε τι μέτρο η ιστορία του όρου είναι καθοριστική για το σημερινό του νόημα. Όμως, παρά την πολλαπλότητα των ειδικότερων νοημάτων που προσέλαβε ο όρος, η ιστορία του ανέδειξε δύο σταθερά χαρακτηριστικά: το ένα είναι το πεδίο αναφοράς του, που είναι η εκάστοτε τάξη της κοινωνικής συμβίωσης, και το άλλο ο θεμελιακός χαρακτήρας των ρυθμίσεών του.

2. Αλλά και σήμερα ο όρος Σύνταγμα δεν χρησιμοποιείται μονοσήμαντα. Η σύγχρονη εννοιολογία του Συνταγματικού Δικαίου δεν είναι ενιαία αφού, όπως θα δούμε, στον όρο προσδίδονται περισσότερα του ενός νοήματα.

3. Η μελέτη του Συνταγματικού Δικαίου και η ερμηνεία των κανόνων δικαίου που υπάγονται σε αυτό προϋποθέτουν μια πρώτη συνάντηση με τον σχετικό εννοιολογικό προβληματισμό, ο οποίος βέβαια δεν



είναι μόνο εννοιολογικός. Οι έννοιες και οι σχετικές διακρίσεις τους έχουν την ιστορικοπολιτική τους εξήγηση. Αυτήν οφείλει να αναζητεί ο σκεπτόμενος αναγνώστης.

### III. Ιστορικά

1. Στην ελληνική λέξη «Σύνταγμα» αντιστοιχεί ο γερμανικός όρος *Verfassung*. Οι αντίστοιχοι όροι στα γαλλικά και τα αγγλικά είναι *constitution*. Η λέξη αυτή εκφράζει την αναφορά σε μια *συντεταγμένη δομή* της ανθρώπινης κοινωνίας, στην ύπαρξη μιας *πολιτειακής ενότητας*. Όπως θα δούμε, η πιο συνηθισμένη χρήση του όρου *Σύνταγμα* είναι η *νομική*, αυτή δηλαδή που αποδίδει την έννοια του *θεμελιώδους νόμου* μιας πολιτείας. Έτσι, ο όρος διαμορφώθηκε ως έννοια συγγενής με τις έννοιες: *πολίτευμα*, *βασικός νόμος* ή και *μόνο νόμος* (π.χ. *Νόμος της Επιδάουρου* ήτοι *Προσωρινόν Πολίτευμα της Ελλάδος* κατά την εν Άστρει Β' Εθνικήν Συνέλευσιν). Η εισαγωγή του όρου *Σύνταγμα* στη νεοελληνική πολιτική και νομική ορολογία οφείλεται στον ΑΔΑΜΑΝΤΙΟ ΚΟΡΑΗ, που απέδωσε έτσι τον γαλλικό όρο *constitution* (βλ. *Τα μετά θάνατον ευρεθέντα συγγράμματα*, επιμέλεια Α. ΜΑΜΟΥΚΑΣ, τ. Α', 1881, σ. 88-89).

2. Η αναζήτηση της ιστορίας του Συντάγματος στην αρχαία Ελλάδα (π.χ. ΑΡΙΣΤΟΤΕΛΗΣ, *Πολιτικά Δ'*, I, § 5: «τάξις ταις πόλεσιν η περί τας αρχάς τίνα τρόπον νενέμηται και τί το κύριον της πολιτείας») και στη Ρώμη (*rem publicam constituere - constitutio*), ή στις *Lois Fondamentales* του γαλλικού *ancien régime*, αποπροσανατολίζει από το αληθινό (δηλαδή το ιστορικό) νόημα του όρου. Οι ρίζες του *σύγχρονου* νοήματος του Συντάγματος πρέπει να αναζητηθούν στην έξοδο από τον ευρωπαϊκό μεσαίωνα, όταν η νομική τάξη της κοινωνικής συμβίωσης ρυθμιζόταν από δικαιικούς κανόνες προκαθορισμένους και θετούς. Ήταν η είσοδος σε μια εποχή όπου η νομική τάξη μιας οργανωμένης κοινωνικής συμβίωσης *δεν θεμελιωνόταν πια στη μεταφυσική* (στη θρησκεία ή στο μύθο), όπου δηλαδή η πολιτεία έπαψε να είναι μεταφυσικό και έγινε *γνωσιολογικό πρόβλημα*. Με την έννοια αυτή, τα πρώτα

συνταγματικά κείμενα τα συναντούμε στον αγγλοσαξονικό χώρο τον 17ο αιώνα (στην Αμερική: Fundamental Order of Connecticut της 14.11.1679, στην Αγγλία: Agreement of the people του 1647 και επί Cromwell, Instrument of Government του 1653).

3. Ο αγώνας της ανερχόμενης αστικής τάξης για τη χειραφέτησή της από τη φεουδαλική μοναρχία και για την αυτονομία της κορυφώθηκε με την *αναγωγή του πολιτικού και οικονομικού status quo* (δηλαδή με την κατοχύρωση του απαραβίαστου της ιδιοκτησίας και της προσωπικής ελευθερίας, χωρίς νόμο) σε *πρωταρχική δικαιοκή αρχή των ευρωπαϊκών πολιτευμάτων του 18ου και 19ου αιώνα* (κράτος δικαίου). Τότε ακριβώς ο όρος *Σύνταγμα* απέκτησε περιεχόμενο πιο συγκεκριμένο, λιγότερο περιγραφικό και στατικό και περισσότερο *αξιολογικό*: η έννοια *Σύνταγμα* άρχισε να εκφράζει μια *πολιτική διεκδίκηση* και να αποκτά περιεχόμενο *ιστορικής διασφάλισης* ενός ταξικού πολιτικού και οικονομικού *κεκτημένου*. (Βλ. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *ό.π.*, σ. 26, ο οποίος εύστοχα κάνει λόγο για «ιδεολογικό σύμβολο» και «πολιτικό αίτημα» της ανερχόμενης αστικής τάξης.) Στοιχεία αυτού του νοήματος του Συντάγματος ασφαλώς συναντούμε και πριν από την εμφάνιση της δικαιοκρατικής ιδεολογίας της αστικής τάξης. Αρκεί κανείς να θυμηθεί τη διασφάλιση του φορολογούμενου πολίτη απέναντι στον βασιλιά του με τη Magna Charta του 1214. Βέβαια, το Σύνταγμα ολοκληρώνει την ιστορική του φυσιογνωμία και αποκτά την ιστοριοπολιτική του σημασία (Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, *ό.π.*, σ. 54) ως δικαιοκρατική και αργότερα ως δημοκρατική διεκδίκηση στις συνταγματικές μοναρχίες του 19ου αιώνα, όταν άρχισε να διασφαλίζει την αστική τάξη απέναντι στη μοναρχική εξουσία. Ιδιαίτερα σαφής γίνεται αυτός ο εννοιολογικός και πολιτικός μετασχηματισμός του όρου *Σύνταγμα* στο άρθρο 16 της γαλλικής διακήρυξης των δικαιωμάτων του ανθρώπου και του πολίτη (20 Αυγούστου 1789):

«Κοινωνία, στην οποία η προστασία των δικαιωμάτων δεν είναι εξασφαλισμένη, ούτε καθορισμένη η διάκριση των εξουσιών, δεν έχει Σύνταγμα».

4. Μπορούμε να πούμε πως από τα μέσα του 19ου αιώνα και μετά, το Σύνταγμα αποτελεί αναγκαίο συστατικό στοιχείο κάθε κρατικού μορ-

φώματος. Γι' αυτό και με αφετηρία την εποχή αυτή, η γερμανική, κυρίως, επιστήμη χαρακτηρίζει τα κράτη του κεντροευρωπαϊκού χώρου *συνταγματικά κράτη* (Verfassungsstaat). Η έννοια *Σύνταγμα* αρχίζει και αποκτά σταθερότερο περιεχόμενο, ενώ παράλληλα αναπτύσσεται η θεωρία του *συνταγματισμού* (Konstitutionalismus), που μετουσιώνεται σε πολιτική ιδεολογία με άμεσες πολιτικές συνέπειες:

α) Το Σύνταγμα γίνεται, ουσιαστικά, *sine qua non* στοιχείο της πολιτείας. Η κοιτίδα του συνταγματισμού είναι η Αγγλία, μολονότι ο όρος *constitution* είναι μεταγενέστερος του όρου «*form of government*», που ήδη από τον 17ο αιώνα απέδιδε τη νομική οργάνωση της εξουσίας και εξέφραζε την επεκτεινόμενη υπαγωγή των πολιτικών διαδικασιών σε βασικούς νόμους (βλ. D. GRIMM, ό.π., σ. 104-105).

β) Ο όρος *constitution* μεταφέρθηκε από τα μέσα του 18ου αιώνα στη Β. Αμερική. Εκεί χαρακτηρίζει τους πρώτους γραπτούς «Colonial Charters» που περιχαράκωνουν νομικά την εξουσία των αποίκων έναντι της εξουσίας της βρετανικής μητρόπολης (βλ. D. GRIMM, ό.π., σ. 106-107).

γ) Στη Γαλλία, ήδη πριν από την επανάσταση του 1789, εμφανίστηκαν οι προϋποθέσεις ανάπτυξης του συνταγματισμού. Χαρακτηριστικός ήταν ο ορισμός του Συντάγματος στο πιο διαδεδομένο τότε διδακτικό εγχειρίδιο του Ε. ΒΑΤΤΕΛ, *De droit de gens*, 1754, κεφ. ΙΙΙ, § 27. Κατά τον ορισμό αυτό: «Σύνταγμα είναι η θεμελιώδης μορφή που καθορίζει τον τρόπο άσκησης της δημόσιας αυθεντίας. Με τη ρύθμιση αυτή γίνονται ορατά: η μορφή υπό την οποία δρα το έθνος ως πολιτικό νομικό πρόσωπο, πώς και από ποιον κυβερνάται ο λαός, ποια είναι τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των κυβερνωμένων. Το Σύνταγμα στη βάση του δεν είναι τίποτε άλλο παρά ο καθορισμός της τάξης με την οποία το έθνος σκοπεύει συσπειρωμένο να υλοποιήσει τους σκοπούς και τα πλεονεκτήματα της πολιτικής κοινωνίας». Ο γαλλικός συνταγματισμός ολοκληρώθηκε με τη γαλλική επανάσταση και αποτυπώθηκε στον θεωρητικό εκφραστή της συντακτικής εξουσίας του λαού, θεολόγο ΕΜΜΑΝΟΥΕΛ ΑΒΒΑ ΣΙΕΥΕΣ. Ο ΣΙΕΥΕΣ σε ένα κείμενο-διακήρυξη, που σε πρώτη φάση είχε κυκλοφορήσει το 1789 ως ανώνυμο υπό τον τίτλο *Qu'est-ce que le Tiers-Etat ?* (έκδοση R. ΖΑΠΠΕΡΙ, 1970, σ. 179), παρατηρούσε ότι: «Il est impossible de créer un corps pour une fin sans lui donner une organisation, des formes et des lois propres à lui faire remplir

les fonction aux-quelles on a voulu le destiner. C'est ce qu'on appelle la constitution de ce corps. Il est évident qu'il ne peut pas exister sans elle. Il l'est donc aussi que tout gouvernement commis doit avoir sa constitution». Αυτή η τελευταία φράση, πως κάθε «κυβέρνηση» (δηλαδή κρατική εξουσία) οφείλει να έχει το Σύνταγμά της, περικλείει την ουσία του συνταγματισμού, που στη Γαλλία περιέλαβε και ορισμένα ουσιαστικά χαρακτηριστικά, όπως είναι η *λαϊκή κυριαρχία*, η *διάκριση των λειτουργιών* και τα *ανθρώπινα δικαιώματα*. (Βλ. D. GRIMM, ό.π., σ. 107-109 και την εκεί –υποσημ. 23, 24, 25– μνημονευόμενη ομιλία του JEAN-JOSEPH MOUNIER στις 9.7.1789.) Αυτήν ακριβώς την *ουσιαστική* αντίληψη περί συνταγματισμού εξέφρασε και το άρθρο 16 της διακήρυξης των δικαιωμάτων του ανθρώπου και του πολίτη της 20.8.1789: «Κοινωνία, στην οποία η προστασία των δικαιωμάτων δεν είναι εξασφαλισμένη, ούτε καθορισμένη η διάκριση των εξουσιών, δεν έχει Σύνταγμα».

δ) Στη Γερμανία κυριάρχησε επίσης –αμέσως μετά τη γαλλική επανάσταση– ο συνταγματισμός, όχι μόνο στην τυπική του έκφραση, αλλά κυρίως με τα ουσιαστικά κριτήρια, όπως αυτά τελικά αποτυπώθηκαν στο άρθρο 16 της γαλλικής διακήρυξης. Το Σύνταγμα ταυτίστηκε με τον περιορισμό της κρατικής εξουσίας τόσο υπέρ των ελευθεριών των πολιτών, όσο και υπέρ μιας συνεχώς διευρυνόμενης συμμετοχής των αντιπροσώπων του λαού στη διαμόρφωση και άσκηση της κρατικής εξουσίας. (Βλ. D. GRIMM, ό.π., σ. 109 επ. και γενικότερα για το συνταγματισμό Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, ό.π., σ. 8 επ., αλλά και επιλεγμένη διεθνή βιβλιογραφία στη σ. 10-11.)

ε) Για μια γενική αξιολόγηση, χρήσιμες θα ήταν ίσως και οι εξής *συμπερασματικές παρατηρήσεις*:

αα) Ο συνταγματισμός εκφράζει, τόσο ως πολιτειολογική σύλληψη όσο και ως πολιτική ιδεολογία, την αποβολή της μεταφυσικής από το πεδίο θεμελίωσης και οργάνωσης της κρατικής εξουσίας και αποτυπώνει την επικράτηση του νομικού θετικισμού στο πεδίο του Συνταγματικού Δικαίου.

ββ) Ο συνταγματισμός, όμως, δεν αγνόησε τον συγκεκριμένο συσχετισμό των κοινωνικοπολιτικών δυνάμεων, αφού και ο ίδιος, ως επιστημονική θεωρία και πολιτική ιδεολογία αποτέλεσε δική τους έκφραση. Αυτή η επίγνωση των *πραγματικών προϋποθέσεων* ισχύος και

λειτουργίας του Συντάγματος φαίνεται από τις σκέψεις που επιγραμματικά διατύπωσε ο FERDINARD LASSALE όταν σημείωνε πως η «ενεργούσα δύναμη» που κρύβεται μέσα στις «κοινωνικές και πολιτικές δυνάμεις» είναι εκείνη που καθιστά τους νομικούς θεσμούς «αυτό που είναι»: «ένας βασιλέας, στον οποίον υπακούει ο στρατός και τα κανόνια –αυτό είναι ένα κομμάτι Σύνταγμα» (βλ. F. LASSALE, «Über Verfassungswesen», 1862, στη συλλογή: *Gesammelte Reden und Schriften*, τ. 2, 1919/1967, σ. 31 και 33). Οι παραπάνω αντιλήψεις επιβεβαιώθηκαν από τον LORENZ von STEIN το 1870, που ως Σύνταγμα θεωρούσε τη νομική μορφή την οποία πήρε η *κοινωνική τάξη πραγμάτων*, κυρίως δηλαδή η ιδιοκτησία και οι εργασιακές σχέσεις (βλ. *Handbuch der Verwaltungslehre*, Μέρος I, 1888, II).

5. Με κέντρο τη μετα-αυτοκρατορική Γερμανία (δηλαδή μετά το 1918), ο ιστορικά διαμορφωμένος συνταγματισμός υπέστη ρωγμές. Οι μεγάλες οικονομικές κρίσεις, οι συνακόλουθες κοινωνικές αναταραχές και οι ιστορικές εντάσεις μείωσαν την κανονιστική ικανότητα του Συντάγματος να υποτάσσει τα νέα πραγματικά δεδομένα, που καθόριζαν τη σχέση κράτους και κοινωνίας. Η εξέλιξη αυτή έδωσε το έναυσμα για επανεξέταση του παραδοσιακού συνταγματισμού. Από την εκτεταμένη σχετική συζήτηση άξιες ιδιαίτερης μνείας είναι οι σκέψεις του RUDOLF SMEND και του CARL SCHMITT:

α) Ο R. SMEND, στο θεμελιώδες για τη σύγχρονη συνταγματική θεωρία έργο του (*Verfassung und Verfassungsrecht*, 1928, σ. 78, 84 επ.), αντιλαμβάνεται το Σύνταγμα «στην υπηρεσία της ζωής», μέσα στην οποία εκτυλίσσεται η «πραγματική ζωή του κράτους», που είναι η «διαδικασία ολοκλήρωσης» (Integrationsprozeß). Ως διαδικασία ολοκλήρωσης εννοεί την πραγμάτωση όλων των εκφάνσεων της ζωής στο κράτος, που σημαίνει τελικά την υπέρβαση των υπαρκτών συγκρούσεων και τη διασφάλιση της ενότητας της πολιτείας.

β) Ο CARL SCHMITT επεξεργάστηκε, επίσης, την κρίση του συνταγματισμού (βλ. κυρίως ό.π., σ. 19). Την ανεπάρκεια του Συντάγματος με το νόημα που απέκτησε κατά την εξέλιξη του συνταγματισμού, την αντιμετώπισε με την αναγωγή του νοήματος του Συντάγματος σε μια *καθολικά ισχύουσα θεμελιώδη (πραγματική!) απόφαση για το είδος και τον τύπο της –σε δοκιμασία βρισκόμενης– πολιτικής ενότητας* (ό.π., σ. 20). Με

την αντίληψη αυτή, βέβαια, ο C. SCHMITT στερεί από το Σύνταγμα τη νομική του λειτουργία, αφού αυτή αναπτύσσεται μόνο στο μέτρο που η εφαρμογή και η ερμηνεία του επιδέχονται αναγωγή στη «θεμελιώδη απόφαση» (Grundentscheidung). Οι αντιλήψεις του C. SCHMITT συνείχαν έτσι στην αποδυνάμωση του ιστορικού ρόλου του Συντάγματος και διευκόλυναν τη θεωρητική-νομιμοποιητική στήριξη της εκτόπισής του, ως νομικά δεσμευτικού κειμένου, από το εθνικοσοσιαλιστικό καθεστώς.

6. Το κύριο χαρακτηριστικό του σημερινού συνταγματικού κράτους, και αντίστοιχα της σημερινής ιστορικής φάσης του συνταγματισμού, είναι η υποβάθμιση της κανονιστικής σημασίας του Συντάγματος. Η εφαρμογή του Συντάγματος γενικά, αλλά στην Ελλάδα ιδιαιτέρως, εξαρτάται, όσο πάει και περισσότερο, από τα πολιτικά κόμματα και κυρίως τα οργανωμένα κοινωνικά συμφέροντα, που καθ' υπέρβαση του θεσμικού τους ρόλου στο πολίτευμα, αναιρούν σταδιακά τις δημοκρατικά νομιμοποιημένες πολιτικές λειτουργίες. Ταυτοχρόνως, όμως, τόσο η εκτελεστική λειτουργία, κυρίως η Κυβέρνηση, όσο και η νομοθετική λειτουργία, υποτάσσουν τα νοήματα του Συντάγματος στις ανάγκες των συγκεκριμένων συγκυριακών τους επιλογών. Η δυνατότητα αυτή «εργαλειοποίησης» του Συντάγματος στα χέρια της καθημερινής πολιτικής αποκτά βαρύνουσα σημασία σε χώρες χωρίς συνταγματικό δικαστήριο –όπως η Ελλάδα– και με κοινά δικαστήρια απρόθυμα να ασκούν τον από το Σύνταγμα προβλεπόμενο –κατά το άρθρο 93 § 4– έλεγχο, δηλαδή απρόθυμα να πειθαρχούν στη συνταγματική τους υποχρέωση άρνησης εφαρμογής νόμου που αντίκειται στο Σύνταγμα (βλ. σχετικά τ. Β', § 22, IV).

#### IV. Η σύγχρονη έννοια του Συντάγματος

1. Πριν παραθέσουμε ορισμένες πρακτικά χρήσιμες διακρίσεις των Συνταγμάτων και των κανόνων τους, θα σταθούμε λίγο στον όρο *Σύνταγμα* και στο ποικίλο, σήμερα, νοηματικό του περιεχόμενο.

2. Με τον όρο *Σύνταγμα* πολλοί εννοούν τη συνολική κατάσταση της πολιτικής ενότητας και της κοινωνικής τάξης μιας πολιτείας. Εδώ οι έννοιες *Σύνταγμα* και *πολιτεία* ταυτίζονται και ο όρος «Σύνταγμα» δεν έχει δεοντολογικό αλλά οντολογικό περιεχόμενο.

3. *Σύνταγμα*, όμως, μπορεί να σημαίνει τα κύρια και καίρια χαρακτηριστικά μιας ορισμένης μορφής πολιτικής και κοινωνικής τάξης. Τότε το Σύνταγμα ταυτίζεται με την έννοια της *μορφής του πολιτεύματος*.

4. Συνήθως, βέβαια, ο όρος *Σύνταγμα* χαρακτηρίζει σήμερα τους κανόνες που εγκαθιδρύουν τη θεμελιώδη νομική τάξη της πολιτείας. Στη νομική του αυτή έννοια το Σύνταγμα, όπως διαμορφώθηκε στον λεγόμενο πρώην «δυτικό κόσμο», έχει πολιτογραφηθεί με ένα ορισμένο ουσιαστικό περιεχόμενο. Στο περιεχόμενο αυτό, κατά κύριο λόγο, ανήκει, από τη μια η οργάνωση της διαδικασίας *διαμόρφωσης της πολιτικής βούλησης* (δηλαδή η θέσπιση του διαδικαστικού πλαισίου για τη διαμόρφωση και έκφραση των κοινωνικών αντιπαραθέσεων, *άρα η οργάνωση της παραγωγής και διαμόρφωσης συγκεκριμένης πολιτειακής βούλησης*) και από την άλλη η *διασφάλιση των ατομικών, πολιτικών και κοινωνικών δικαιωμάτων* (δηλαδή η σχέση κράτους και κοινωνίας). Εκτός, όμως, από αυτή την παραδοσιακή θεματολογία, το Σύνταγμα επεκτείνεται και σε άλλα πεδία της πολιτικής τάξης: στη *διαπλοκή της εθνικής έννομης τάξης με υπερεθνικούς ή διεθνείς νομικούς σχηματισμούς στους οποίους μετέχει η ελληνική πολιτεία και στα πεδία παραγωγής κοινωνικής εξουσίας* (πολιτικά κόμματα, συνδικαλισμός, τύπος κ.λπ.).

5. Ειδικά η θεματολογική προέκταση του Συντάγματος σε πεδία οργάνωσης της κοινωνίας έχει σχέση και με την εξέλιξη της ίδιας της πολιτείας. Η πολιτεία δεν είναι πια αποκλειστικά και μόνο ο μηχανισμός της κρατικής εξουσίας, αλλά γενικότερα το θεσμικό πλαίσιο για τις *κοινωνικές διαδικασίες*, είτε αυτές μετασχηματίζονται σε κρατική εξουσία (π.χ. συμμετοχή των πολιτικών κομμάτων στην προεκλογική διαδικασία), είτε απλώς επηρεάζουν την κρατική εξουσία (π.χ. συνδικαλισμός), είτε τέλος δημιουργούν αυτόνομη κοινωνική εξουσία (π.χ. τύπος). Είναι λοιπόν φυσικό, σήμερα πια, κάτω από μια τέτοια συνολική σύλληψη του πολιτειακού φαινομένου, το Σύνταγμα να μην πε-

ριορίζεται στη ρύθμιση της οργάνωσης της κρατικής εξουσίας, αλλά να επεκτείνεται και σε θέματα οργάνωσης της κοινωνίας, όπως π.χ. το άρθρο 29 περί πολιτικών κομμάτων, ή οι διατάξεις του λεγόμενου οικονομικού Συνταγματικού Δικαίου (π.χ. άρθρο 106) με τις οποίες ρυθμίζεται η παρέμβαση του κράτους στις οικονομικές λειτουργίες της κοινωνίας.

6. Το Σύνταγμα, παρά την κρίση που διέρχεται ιδίως στην Ελλάδα η κανονιστική του αποτελεσματικότητα (βλ. παραπάνω III, 6), διατηρεί το κύρος εκείνο, που του προσδίδει η *αυξημένη τυπική ισχύς του* δηλαδή η θέσπιση, η τροποποίηση ή η κατάργηση των κανόνων του προϋποθέτει μια ιδιαίτερη διαδικασία, δυσχερέστερη από εκείνη που προβλέπεται για το κοινό δίκαιο. Γι' αυτό και στο κλασικό περιεχόμενο του Συντάγματος, όπως το περιγράψαμε παραπάνω, προστίθενται κάθε φορά τα θέματα εκείνα που λόγω ιστορικής και πολιτικής *συγκυρίας* έγιναν καίρια. Τέτοια παραδείγματα ειδικών θεμάτων που *προήχθησαν* σε περιεχόμενο *συνταγματικού* κανόνα, ενώ στην ουσία τους δεν είναι θεμελιώδη, υπάρχουν πολλά και στα περισσότερα Συντάγματα. Ενδεικτικά αναφέρουμε τα άρθρα 155 επ. του γερμανικού Συντάγματος της Βαϊμάρης του 1919 περί κοινωνικοποιήσεων, τα άρθρα 35 § 2, 36 § 4 κ.ά. του γερμανικού ομοσπονδιακού Συντάγματος του 1871 περί των αποκλειστικών αρμοδιοτήτων των νότιων ομόσπονδων χωρών σε ορισμένα θέματα φόρων, ταχυδρομείου κ.ά. Ως τέτοια ιδιαιτερότητα του ελληνικού Συντάγματος θα πρέπει να χαρακτηριστούν, π.χ., οι μεταβατικές του διατάξεις που αφορούν την ισχύ (ή μη ισχύ) των νομοθετημάτων της δικτατορίας (1967-1974) ή της μεταπολίτευσης. (Βλ. π.χ., τα άρθρα 111-119 του Συντάγματος 1975/1986.)

7. Για τη μελέτη της έννοιας του Συντάγματος αποκτά σήμερα κρίσιμη σημασία το σύνολο των θεσμικών διαδικασιών προς την κατεύθυνση της ευρωπαϊκής ενοποίησης. Δύο είναι, νομίζουμε, τα σημεία, στα οποία η έννοια του Συντάγματος επηρεάζεται από τις ευρωπαϊκές θεσμικές διαδικασίες:

α) Ο όρος *Σύνταγμα* διευρύνεται και δεν είναι πια λίγοι εκείνοι που κάνουν λόγο –ιδιαιτέρα μετά τη Συνθήκη του Maastricht– για ευρωπαϊκό Σύνταγμα. Ήδη η «Επιτροπή θεσμικών θεμάτων» του Ευρωπαϊ-



κού Κοινοβουλίου επεξεργάστηκε «Σχέδιο Συντάγματος της Ευρωπαϊκής Ένωσης» που έγινε δεκτό από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, ως παράρτημα σχετικού Ψηφίσματος για την αναγκαιότητα του Συντάγματος αυτού (PE 179622/18.2.1994), ενώ ο όρος «Κοινό Ευρωπαϊκό Συνταγματικό Δίκαιο» πολιτογραφείται με ταχύτητα στον έγκυρο επιστημονικό λόγο. (Βλ. αντί πολλών: P. HÄBERLE, *Rechtsvergleichung im Kraftfeld des Verfassungsstaates*, 1993, κυρίως σ. 71 επ.: «Gemeineuropäisches Verfassungsrecht».) Αυτή, όμως, η χρησιμοποίηση του όρου *Σύνταγμα* αποτελεί τομή στη σύγχρονη ιστορία του. Κι αυτό, γιατί η εξέλιξη της ευρωπαϊκής έννομης τάξης, ιδίως με τη μορφή που πήρε στη Συνθήκη του Maastricht, δεν είχε ως πηγή μια διαμορφούμενη πολιτική ενότητα στη βάση (που θα αξίωνε τη θεσμική της ολοκλήρωση στο νομικό της εποικοδόμημα), αλλά τους γραφειοκρατικούς μηχανισμούς των Κυβερνήσεων των κρατών μελών, που εκ των υστέρων αναζητούν την (ως σήμερα ανύπαρκτη) πολιτική ενότητα στη βάση. Έτσι προσδίδεται στον όρο «Σύνταγμα» ένα νόημα το οποίο στερείται των στοιχείων που του προσέδωσε η ιστορία του, ένα τεχνικό-νομικό νόημα που δεν αντανακλά ευρείες πολιτικές-ιστορικές διαδικασίες, αλλά γραφειοκρατική πρωτοβουλία.

β) Μια δεύτερη νέα παράμετρος, που προκύπτει από τις διαδικασίες της ευρωπαϊκής ενοποίησης, είναι η μείωση της κανονιστικής εμβέλειας των εθνικών Συνταγμάτων, στο μέτρο που παραδοσιακές εθνικές αρμοδιότητες, κατοχυρωμένες στα Συντάγματα (π.χ. η απόλυτη εξουσία της πολιτείας να νομοθετεί) μεταφέρθηκαν στα όργανα της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Αυτή η ιστορικά αναπόφευκτη –και ίσως αναγκαία– αποδυνάμωση του εθνικού Συντάγματος οδηγεί ασφαλώς και στη σταδιακή αλλοίωση των ενδοπολιτειακών του λειτουργιών.

## V. Βασικές διακρίσεις των Συνταγμάτων

1. Για τη διάκριση των Συνταγμάτων σημειώνουμε τα εξής: στη σημερινή επιστημονική ορολογία, ο όρος *Σύνταγμα* χρησιμοποιείται όχι μόνο ως έννοια αξιολογική, δηλαδή ως πολιτική διεκδίκηση, αλλά και ως έννοια συστηματική. Το *Σύνταγμα* είναι ένας κώδικας βασικών

κανόνων δομής και λειτουργίας της πολιτείας. Υπό την ευρεία αυτή έννοια, ως Σύνταγμα νοείται κάθε κανόνας που ανάγεται στη δομή και τη λειτουργία της πολιτείας.

2. Οι κανόνες δομής και λειτουργίας της πολιτείας διαφέρουν μεταξύ τους είτε *μορφολογικά* είτε *κατά περιεχόμενο* είτε *ιεραρχικά*. Με βάση τα κριτήρια αυτά και με αφετηρία τις σχετικές σκέψεις του JAMES BRYCE (*Studies in History and Jurisprudence*, 1901), διαμορφώθηκε και επικράτησε μια *τυπολογία* του Συντάγματος που θεμελιώνεται σε τρεις εννοιολογικές διακρίσεις, η σαφής γνώση των οποίων βοηθά την ερμηνεία του Συντάγματος και την προσέγγιση της ύλης του Συνταγματικού Δικαίου. α) Με κριτήριο τη μορφή των Συνταγμάτων, αυτά διακρίνονται σε *γραπτά* και *άγραφα* (βλ. παρακάτω 3)· β) με κριτήριο το περιεχόμενό τους, τα Συντάγματα διακρίνονται σε *τυπικά* και *ουσιαστικά* (βλ. παρακάτω 4)· γ) με κριτήριο την ιεραρχική τους θέση στην έννομη τάξη, τα Συντάγματα διακρίνονται σε *αυστηρά* και *ήπια* (βλ. παρακάτω 5).

3. Τη διάκριση *γραπτών* και *άγραφων* κανόνων δικαίου συναντήσαμε κατά τη σύντομη αναφορά μας στην έννοια του δικαίου (βλ. § 5, II).

α) *Γραπτό* είναι το Σύνταγμα που θεσπίζει η πολιτεία σύμφωνα με τις καθορισμένες διαδικασίες και το οποίο αποτυπώνεται σε γραπτό κείμενο. Είναι συνήθως, αλλά όχι πάντοτε, συστηματοποιημένο σε *ενιαίο κώδικα*. (Υπάρχουν όμως και περιπτώσεις κατάτμησης του συνταγματικού έργου σε περισσότερα του ενός κείμενα, όπως συνέβαινε στην Γ' Γαλλική Δημοκρατία.)

β) Η έννοια του *άγραφου Συντάγματος* είναι ταυτόσημη με την έννοια του *συνταγματικού εθίμου*, που θα μας απασχολήσει παρακάτω (βλ. § 25). Εκεί θα δούμε διεξοδικά για ποιους λόγους το άγραφο Συνταγματικό Δίκαιο, που ιστορικά προηγείται του γραπτού, υποχωρεί σήμερα σε παγκόσμια κλίμακα υπέρ του γραπτού, ακόμη και στο αγγλικό πολίτευμα, εκεί δηλαδή όπου πρωτοδημιουργήθηκε.

4. Για την ερμηνεία και την εφαρμογή του Συνταγματικού Δικαίου, κρίσιμη είναι η διάκριση ανάμεσα στο *ουσιαστικό* και στο *τυπικό* Σύνταγμα. Πρόκειται για μια διάκριση που αναφέρεται άμεσα μεν στη

ρυθμιζόμενη από τον συνταγματικό κανόνα *ύλη*, έμμεσα όμως και στην *τυπική ισχύ* του συνταγματικού κανόνα σε σχέση με άλλους κανόνες:

α) Με τον όρο *ουσιαστικό Σύνταγμα* (ή ουσιαστικό Συνταγματικό Δίκαιο) διακρίνουμε εκείνους τους νομικούς κανόνες που κατατάσσονται στο Συνταγματικό Δίκαιο με κριτήριο τα θέματα της κοινωνικής ύλης που ρυθμίζουν. Συγκεκριμένα εδώ είναι δυνατόν να υπαχθούν όλοι οι κανόνες δικαίου (άσχετα με την πηγή και τη μορφή τους, τον τρόπο παραγωγής και την ιεραρχική τους θέση μέσα στο ισχύον σύστημα δικαίου), αρκεί να ρυθμίζουν *θεμελιώδη ζητήματα της πολιτείας, που τελικά ανάγονται στη θεματολογία του Συντάγματος* (δηλαδή στη δομή και τη λειτουργία της πολιτείας, στη θέση του ατόμου ή της κοινωνικής ομάδας απέναντι στην εξουσία και στη νομική διαπλοκή της ελληνικής έννομης τάξης με την ευρωπαϊκή και τη διεθνή έννομη τάξη). Έτσι, στο ουσιαστικό Σύνταγμα δεν υπάγονται μόνο οι περισσότεροι από τους κανόνες του Συντάγματος 1975/1986, αλλά και πολλοί κοινοί νόμοι, όπως ο εκλογικός νόμος, ο νόμος που ρυθμίζει τα συνδικαλιστικά δικαιώματα των εργαζομένων, ο νόμος για το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 100 του Συντάγματος κ.ο.κ.

β) Δεν νοείται οργανωμένη πολιτειακή συμβίωση ανθρώπων χωρίς ουσιαστικό Σύνταγμα, είτε γραπτό είτε άγραφο. Στις περισσότερες όμως πολιτείες, οι βασικοί από τους κανόνες του ουσιαστικού Συντάγματος είναι διατυπωμένοι σε *γραπτό κώδικα* και βρίσκονται, όσον αφορά την τυπική τους δύναμη, *στην υψηλότερη βαθμίδα της ιεραρχικής κλίμακας των κανόνων δικαίου*. Στην περίπτωση που οι κανόνες για τη δομή και τη λειτουργία της πολιτείας διατυπώνονται σε έναν νομικό κώδικα (το Σύνταγμα) ή και σε περισσότερα κείμενα (συνταγματικούς νόμους, συντακτικές πράξεις κ.λπ.), τότε πρόκειται για το *τυπικό Σύνταγμα*. Ο όρος «τυπικό Σύνταγμα» δεν αποδίδει το περιεχόμενο του κανόνα δικαίου, αλλά τη μορφή του. Απαραίτητα στοιχεία του τυπικού Συντάγματος είναι η *αυστηρότητα* και ο *γραπτός τύπος* (βλ. Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, ό.π., σ. 55 επ. και ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, ό.π., σ. 29.)

γ) Ένας κανόνας Συνταγματικού Δικαίου μπορεί να αποτελεί είτε *μόνο τυπικό* Συνταγματικό Δίκαιο, είτε *μόνο ουσιαστικό* Συνταγματικό Δίκαιο, είτε *και τυπικό και ουσιαστικό* Συνταγματικό Δίκαιο.

αα) Ο κανόνας π.χ. του άρθρου 105 § 1 εδ. γ, κατά τον οποίο όσοι μονάζουν στο Άγιο Όρος «αποκτούν την ελληνική ιθαγένεια μόλις

προσληφθούν ως δόκιμοι ή μοναχοί, χωρίς άλλη διατύπωση» δεν έχει, ουσιαστικά, συνταγματική «ποιότητα», αφού δεν ανάγεται στα καίρια θέματα της πολιτείας και γι' αυτό αποτελεί μόνο τυπικό Συνταγματικό Δίκαιο.

ββ) Ο εκλογικός νόμος ρυθμίζει τη συγκρότηση της Βουλής και επομένως αφορά σε κρίσιμο θέμα της λειτουργίας της πολιτείας. Αποτελεί έτσι χαρακτηριστικό νομοθέτημα ουσιαστικού Συνταγματικού Δικαίου, που βρίσκεται όμως εκτός του κειμένου του Συντάγματος και γι' αυτό αποτελεί μόνο ουσιαστικό και όχι και τυπικό Συνταγματικό Δίκαιο.

γγ) Οι περισσότερες διατάξεις του Συντάγματος, καθώς αναφέρονται στα καίρια θέματα της πολιτείας (οργάνωση κράτους, σχέση ατόμου και κοινωνικών ομάδων με το κράτος, σχέση της ελληνικής έννομης τάξης με τη διεθνή), αποτελούν και τυπικό και ουσιαστικό Συνταγματικό Δίκαιο.

δ) Η πρακτική σημασία των παραπάνω διακρίσεων γίνεται εμφανής, όταν πρόκειται να θεσπιστεί ή να ερμηνευτεί κανόνας ουσιαστικού μόνο Συνταγματικού Δικαίου, δηλαδή ένας κανόνας του κοινού δικαίου μέσω του οποίου κατ' εξοχήν πραγματώνεται και εξειδικεύεται το νόημα του Συντάγματος. Τόσο ο νομοθέτης που τον θεσπίζει όσο και αυτός που στη συνέχεια τον ερμηνεύει για να τον εφαρμόσει, πρέπει να μεριμνούν ιδιαιτέρως για τη νοηματική του αρμονία με το Σύνταγμα. Η μέριμνα αυτή αποτελεί κρίσιμη μορφή προστασίας του Συντάγματος, αφού η εφαρμογή του υλοποιείται κυρίως μέσω τέτοιων νομοθετημάτων.

5. Κρίσιμη, τέλος, είναι και η διάκριση που αναφέρεται αποκλειστικά στις προϋποθέσεις θέσης, τροποποίησης και κατάργησης των κανόνων Συνταγματικού Δικαίου και, συνεπώς, στην ιεραρχική θέση του συνταγματικού κανόνα μέσα στην έννομη τάξη της πολιτείας. Πρόκειται για τη διάκριση ανάμεσα στα *αυστηρά* και στα *ήπια* Συντάγματα.

α) *Αυστηρό* είναι το –αναγκαστικά γραπτό– Σύνταγμα, όταν για τη θέση, την τροποποίηση και την κατάργηση των κανόνων του ισχύουν προϋποθέσεις διαφορετικές και αυστηρότερες από εκείνες που ισχύουν για θέση, τροποποίηση ή κατάργηση του κοινού δικαίου. Τις ειδικές αυτές προϋποθέσεις παρέμβασης σε ισχύοντες κανόνες του Συντάγματος

τος ορίζει κυριαρχικά το ίδιο το Σύνταγμα στο κείμενό του. Η συνταγματική πρακτική στις διάφορες χώρες ανέδειξε ποικιλία τέτοιων προϋποθέσεων: αυξημένη πλειοψηφία, σύμπραξη περισσότερων οργάνων της πολιτείας, παρεμβολή βουλευτικών εκλογών, άροδο ορισμένου χρόνου από τη θέσπιση ή την τελευταία αναθεώρηση του Συντάγματος κ.ά. Το αυστηρό Σύνταγμα συνήθως προβλέπει πως ορισμένες διατάξεις του, είτε οι «θεμελιώδεις» είτε κάποιες που *μνημονεύονται*, δεν μπορούν ούτε να τροποποιηθούν ούτε να καταργηθούν. Η αυστηρότητα ενός Συντάγματος προϋποθέτει και συνεπάγεται, όπως σωστά τονίζεται (βλ. Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, ό.π., σ. 57), το «διαχωρισμό της νομοθετικής από την αναθεωρητική εξουσία».

[Παράδειγμα αυστηρού Συντάγματος είναι το ισχύον Σύνταγμα 1975/1986. Στο άρθρο 110 ορίζονται οι διατάξεις, των οποίων *απαγορεύεται* η κατάργηση ή η αναθεώρηση και προβλέπεται η *διαδικασία* αναθεώρησης (τροποποίησης ή κατάργησης των λοιπών διατάξεων του Συντάγματος). Ο βαθμός αυστηρότητας των Συνταγμάτων ποικίλλει. Παράδειγμα απολύτως αυστηρού Συντάγματος ήταν το ελληνικό Σύνταγμα του 1844, το οποίο δεν προέβλεπε καμία απολύτως δυνατότητα αναθεώρησης και γι' αυτό άλλωστε καταλύθηκε με επανάσταση (βλ. για την αναθεώρηση του Συντάγματος παρακάτω § 11, IV).]

β) *Ήπιο* είναι το Σύνταγμα του οποίου οι κανόνες μπορούν να τροποποιηθούν ή να καταργηθούν με την *κοινή νομοθετική διαδικασία*. Παράδειγμα ήπιου Συντάγματος ήταν το γερμανικό Σύνταγμα της Βαϊμάρης του 1919, το οποίο ήταν δυνατό να αναθεωρηθεί με κοινό νόμο, αρκεί να υπήρχε αυξημένη πλειοψηφία της Βουλής.

6. Ο *αυστηρός χαρακτήρας* ενός Συντάγματος, και κυρίως οι μη αναθεωρήσιμες διατάξεις του, γεννούν το πρόβλημα της ιστορικής του διάρκειας. Ποιο μπορεί να είναι το νόημα της αυστηρότητας ενός Συντάγματος, που απαγορεύει τη μεταβολή, π.χ., της μορφής του πολιτεύματος, όταν είναι βέβαιο πως οι προϋποθέσεις για τη διατήρηση του πολιτεύματος δεν είναι μόνο νομικές, αλλά αποτελούν *συνάρτηση των ιστορικά εξελισσόμενων και μετασχηματιζόμενων πολιτικών δεδομένων; Η δομή της πολιτείας και οι θεσμοί της αντιστοιχούν και εκφράζουν τον συνολικό συσχετισμό δυνάμεων στη συγκεκριμένη πολιτεία. Το Σύνταγμα είναι, από την άποψη αυτή, η νομική απεικόνιση και καταγραφή αυτού ακριβώς του συσχετισμού. Αυστηρά Σύνταγματα δημιουργούνται επειδή το περιεχόμενο*

των μη αναθεωρήσιμων, δηλαδή των νομικά αμετάβλητων, διατάξεων ανταποκρίνεται στη βούληση των κοινωνικών και πολιτικών δυνάμεων, που ήταν την ώρα της θέσπισής τους καθοριστικές. Η νομιμότητα που δημιουργεί ένα αυστηρό Σύνταγμα λειτουργεί έτσι ως απόπειρα διασφάλισης ορισμένων θεσμών, μέσω των οποίων κατοχυρώνονται οι κυρίαρχες κατά τη θέσπισή του αντιλήψεις και συμφέροντα. Με τον τρόπο αυτό δυσχεραίνονται μεταβολές και εξελίξεις, ακόμη και όταν συντρέχουν οι απαραίτητες ιστορικές προϋποθέσεις. Κατ' αυτόν, όμως, τον τρόπο το δίκαιο έρχεται αντιμέτωπο με την πολιτική πραγματικότητα. Η ιστορία σε τέτοιες συγκρούσεις μεταξύ δικαίου και πολιτικής πραγματικότητας ανέδειξε πάντοτε την τελευταία ως νικήτρια. Έτσι ο βαθμός αυστηρότητας του Συντάγματος μπορεί να λειτουργήσει και ως όριο ανάμεσα στη μεταρρυθμιστική εξέλιξη και την επανάσταση. (Βλ. Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, ό.π., σ. 57 επ. και ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, ό.π., σ. 32.)

## VI. Βασικές διακρίσεις των κανόνων του Συντάγματος

1. Εκτός από τα διαφορετικά είδη Συνταγμάτων, ποικίλλει και το είδος των κανόνων που περιλαμβάνει ένα και το αυτό Σύνταγμα. Έτσι, λοιπόν, ένα Σύνταγμα μπορεί να περιλαμβάνει κανόνες που να διαφέρουν μεταξύ τους τόσο από άποψη *ιεραρχίας* όσο και από άποψη *λειτουργίας*.

2. Κατ' αρχάς μεταξύ των διατάξεων του *τυπικού* Συντάγματος δεν υπάρχει *τυπική ιεράρχηση*. Όλοι οι κανόνες του τυπικού Συντάγματος είναι νομικά ισότιμοι, αλλιώς θα είχαμε περιπτώσεις ενδεχόμενης *αντισυνταγματικότητας συνταγματικών διατάξεων*. (Βλ. για το ζήτημα αυτό, Α. ΧΙΩΤΕΛΗΣ, «Οι αντισυνταγματικές διατάξεις του Συντάγματος», *ΤοΣ*, 1977, σ. 71 επ., Φ. ΣΠΥΡΟΠΟΥΛΟΣ, «Προαγωγές σε θέσεις Προέδρου και Αντιπροέδρου του ΣτΕ», *ΤοΣ*, 1985, σ. 506 επ.) Το ζήτημα όμως αυτό διαφέρει από την ειδική ιεράρχηση των συνταγματικών κανόνων που προκύπτει από τις διατάξεις περί αναθεώρησης του Συντάγματος. Έτσι, κατά το άρθρο 110 § 1 του Συντάγματος, *απαγορεύεται η αναθεώρηση*

των διατάξεων που καθορίζουν τη «βάση και τη μορφή του πολιτεύματος ως Προεδρευόμενης Κοινοβουλευτικής Δημοκρατίας», καθώς και των άρθρων 2 § 1 (απαραβίαστο της αξίας του ανθρώπου), 4 § 1, 4 και 7 (ισότητα), 5 § 1 και 3 (ελεύθερη ανάπτυξη προσωπικότητας, προσωπική ελευθερία), 13 § 1 (θρησκευτική ελευθερία) και 26 (διάκριση των λειτουργιών). Οι άλλες διατάξεις αναθεωρούνται, αν τηρηθεί η διαδικασία που προβλέπει το άρθρο 110 § 2 επ. Αυτό σημαίνει πως ο ίδιος ο συντακτικός νομοθέτης, για να κατοχυρώσει έναν σκληρό συνταγματικό πυρήνα από ενδεχόμενες συγκυριακές πλειοψηφίες *ιεράρχησε τους κανόνες που περιέλαβε στο Σύνταγμα*. Από την *ιεράρχηση* αυτή όμως –και αυτό πρέπει να τονιστεί– δεν προκύπτει μια εσωτερική ιεραρχία των συνταγματικών κανόνων που θα παρείχε στον δικαστή, κατά το άρθρο 93 § 4, τη δυνατότητα να ελέγχει τη «συνταγματικότητα» κάποιων συνταγματικών διατάξεων· συνέπεια, όμως, αυτής της *ιεράρχησης* είναι η υποχρέωση του αναθεωρητικού νομοθέτη να μην επεκτείνει το αναθεωρητικό του διάβημα στον σκληρό πυρήνα του Συντάγματος. (Βλ. για το θέμα αυτό, τ. Β΄, § 4, ΙΙΙ, 7, όπου και εκτίθενται οι σκέψεις που υποχρέωσαν τον συγγραφέα να απομακρυνθεί από παλαιότερες απόψεις του, που είναι αποτυπωμένες στην προηγούμενη έκδοση του πρώτου τόμου.)

3. Οι διατάξεις ενός Συντάγματος μπορεί να διακριθούν σε *οργανωτικές* και σε διατάξεις *περί θεμελιωδών δικαιωμάτων*. Οι πρώτες αναφέρονται στη δομή της εξουσίας και στις αρμοδιότητες των πολιτειακών οργάνων και οι δεύτερες οροθετούν τη θέση του ανθρώπου, του πολίτη ή των κοινωνικών ομάδων μέσα στην πολιτεία. Η διάκριση αυτή όμως δεν είναι απόλυτη. Σε μία και την αυτή διάταξη μπορεί να συνυπάρχουν κανόνες και των δύο κατηγοριών. Έτσι, π.χ., το άρθρο 6 § 2 ορίζει τις υποχρεώσεις των διωκτικών και δικαστικών αρχών έναντι του «επ' αυτοφώρω ή δι' εντάλματος» συλλαμβανομένου. Εδώ η οργάνωση του θεμελιώδους δικαιώματος περιλαμβάνει και τη θέσπιση μιας *διαδικαστικής* εγγύησης. Η διάκριση αυτή προέκυψε από τη θεωρία περί στεγανού διαχωρισμού κράτους και κοινωνίας και περί της θεσμικής ετερογένειας των δύο αυτών πεδίων ανάπτυξης της πολιτείας. Εάν τη διάκριση αυτή την αποδεχτούμε ως ερμηνευτική αφετηρία, τότε αποδυναμώνουμε τόσο τον *δημοκρατικό* όσο και τον *δικαιοκρατικό* χαρα-

κτήρα της έννομης τάξης. Τον δημοκρατικό χαρακτήρα, διότι εμποδίζουμε ερμηνευτικά την επέκταση της τελεολογίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην προάσπιση της Δημοκρατίας· και τον δικαιοκρατικό χαρακτήρα, διότι απορρίπτουμε τη δημοκρατική αρχή ως *sine qua non* στοιχείο των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Γι' αυτό η παραπάνω διάκριση είναι χρήσιμη μόνο για την κατανομή της ύλης του Συνταγματικού Δικαίου και μόνο υπό την προϋπόθεση ότι δεν χρησιμοποιείται ως κριτήριο ερμηνείας του Συντάγματος.



## § 11. Η γένεση του Συντάγματος

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγικά III.  
Η συντακτική εξουσία IV. Η αναθεωρητική λειτουργία κατά  
το άρθρο 110.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Το θέμα της «γένεσης» του Συντάγματος παραπέμπει, όπως θα δούμε αμέσως παρακάτω, σε δύο διαδικασίες: α) στην παραγωγή Συντάγματος από το κρατικό όργανο που έχει «συντακτική εξουσία» (rounoir constituant) και β) στην «αναθεωρητική λειτουργία» (rounoir constitué). Η προσέγγιση του πρώτου θέματος οδηγεί στο επίκεντρο μιας φιλοσοφικής συζήτησης για την έννοια του *κυρίαρχου* στην πολιτεία, γύρω στην οποία η διεθνής βιβλιογραφία είναι αχανής.

2. Η σύγχρονη συζήτηση για τη φύση της συντακτικής εξουσίας ξεκινά από τη γαλλική επανάσταση και οφείλεται στο γνωστό κείμενο-διακήρυξη υπό τον τίτλο *Qu'est-ce que le Tiers État ?* του EMMANUEL ABBA SIEYÈS, που στην αρχή κυκλοφόρησε ως ανώνυμο κείμενο. Στο μέτρο που είμαι καλά πληροφορημένος, δεν υπάρχει πλήρης έκδοση των έργων του SIEYÈS. Εκδόσεις του παραπάνω κειμένου γνωρίζω δύο. Η μία –γαλλική– επιμελημένη και σχολιασμένη από τον ROBERTO ZAPPERI, *Edition critique avec une introduction et des notes par R. Zapperi*, 1970 και η άλλη σε γερμανική μετάφραση και επιμέλεια από τους EBERHARD SCHMITT και RALF REICHARDT: *Politische Schriften 1788-1790*, 1975. Βλ. σχετικά από την παλαιότερη γενική κλασική βιβλιογραφία αντί πολλών: R. CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'État*, τ. II, 2<sup>η</sup> 1962, σ. 483 επ. Είναι άξιο μνείας, ότι δύο κλασικές για τη γαλλική θεωρία περί rounoir constituant μονογραφίες είναι γερμανικές. Η παλαιότερη του EGON ZWEIG, *Die Lehre vom Pouvoir Constituant*,

*Ein Beitrag zum Staatsrecht der Französischen Revolution*, 1905, και η νεότερη του E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Die verfassungsgebende Gewalt des Volkes-Ein Grenzbegriff des Verfassungsrechts*, 1986. Ο τελευταίος μάς παρέχει μια σύντομη εποπτεία της εξέλιξης των σχετικών θεωρητικών αναζητήσεων στην έκδοση των σχετικών του μελετών υπό τον τίτλο: *Staat, Verfassung, Demokratie. Studien zur Verfassungstheorie und zum Verfassungsrecht*, 1991, σ. 90- 112. (Οι παραπομπές στον BÖCKENFÖRDE που ακολουθούν αναφέρονται στην έκδοση των μελετών του και όχι στην εκτενή του σχετική μονογραφία.) Τελείως πρωτότυπη είναι η σχετική μελέτη του H.-P. SCHNEIDER, «Die verfassungsgebende Gewalt», σε *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland* (επιμ. J. ISENSEE, P. KIRCHHOF), τ. VII, σ. 3-31. Βλ. επίσης: K. LOEWENSTEIN, *Volk und Parlament nach der Staatslehre der französischen Nationalversammlung von 1789*, 1922, νέα έκδοση 1964, σ. 12 επ., CARL SCHMITT, *Die Diktatur*, 2<sup>1928</sup>, σ. 142 επ. και Ο ΙΔΙΟΣ, *Politische Theologie*, 2<sup>1934</sup>, σ. 49 επ. Θεμελιώδες παραμένει και για σήμερα το έργο του W. KÄGI, *Die Verfassung als rechtliche Grundordnung des Staates*, 1945 και Ο ΙΔΙΟΣ, *Die Verfassung als rechtliche Grundordnung des Gemeinwesens*. Βλ. επίσης νέες σκέψεις, σε βάση συγκριτική, του P. HÄBERLE, «Die verfassungsgebende Gewalt des Volkes im Verfassungsstaat. Eine vergleichende Textstufenanalyse» (άρθρο δημοσιευμένο το 1987, τώρα στον τόμο που είναι συγκεντρωμένες πολλές πρόσφατες μελέτες του με τον τίτλο *Rechtsvergleichung im Kraftfeld des Verfassungsstaates*, 1992, σ. 139-175. Βλ. ακόμη H. v. WEDEL, *Das Verfahren der demokratischen Verfassungsgebung*, 1976, ειδ. σ. 85 επ., με αναφορά στην «παραγωγή» Συνταγμάτων στην Γερμανία τα έτη 1848-49, 1918-19, 1948-49. Διδακτικά πολύ χρήσιμη είναι η συνολική παρουσίαση του ζητήματος από τον K. STERN, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, τ. 1, 2<sup>1984</sup>, σ. 140-153.

3. Από τη διεθνή βιβλιογραφία βλ. ακόμη: P. BASTID, *Sieyès et sa pensée*, 1939, J. CHEVALLIER, «La dimension symbolique du principe de légalité», *RDP*, 1990, σ. 1651 επ. για το ζήτημα των στενών σχέσεων ανάμεσα στις έννοιες της νομιμότητας και της νομιμοποίησης. Βλ. ακόμη, τον συλλογικό τόμο με τίτλο *L'idée de légitimité*, 1967 και ειδικά τις συμβολές των P. BASTID, R. POLIN, A. PASSERIN D' ENTREVES, N. BOBBIO, S. COTTA, D. STERNBERGER και C. EISENMANN.

4. Ενώ το θέμα «συντακτική εξουσία» είναι κυρίως πολιτειολογικό, το ζήτημα των ορίων της έναντι της *αναθεωρητικής λειτουργίας* είναι κυρίως νομικό. Ρυθμίζεται, από πλευράς ελληνικού Συντάγματος, στο άρθρο 110. Περιοριζόμαστε εδώ στην υπόδειξη των βασικών ελληνικών ειδικών εργασιών, όπου και θα βρει ο μελετητής αναφορές στη σχετική ξένη βιβλιογραφία. Βλ. κυρίως: Α. ΒΑΜΒΕΤΣΟΣ, «Η αναθεώρηση του Συντάγματος», Ν.Δ. 1950, σ. 209 επ., ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Τα όρια της αναθεώρησης του Συντάγματος 1975*, 1984, ΕΥ. ΒΟΛΟΥΔΑΚΗΣ, *Αι προτάσεις αναθεώρησης των ελληνικών Συνταγμάτων 1864-1967*, 1982, Κ. ΓΕΩΡΓΟΠΟΥΛΟΣ, «Η πράξις περί αναθεώρησης κατά το άρθρο 108 § 3 του Συντάγματος», *ΕΕΝ*, 1963, σ. 209 επ., Ξ. ΓΙΑΤΑΓΑΝΑΣ, «Η καταστρατήγηση του Συντάγματος», *ΤοΣ*, 1975, σ. 629 επ., Ε. ΔΑΡΖΕΝΤΑΣ, «Αναθεωρητική λειτουργία και αναθεώρηση του Συντάγματος 1958 της Γαλλίας», *Σύμμεικτα Φ. ΒΕΓΛΕΡΗ II*, 1988, σ. 133 επ., Γ. ΔΑΣΚΑΛΑΚΗΣ, *Η αναθεώρηση του Συντάγματος και το νόημα του συντακτικού έργου*, 1950, Κ. ΔΗΜΑΚΟΠΟΥΛΟΣ, «Γύρω από την έννοια του σκληρού πυρήνα της δημοκρατίας δυτικού τύπου», *ΤοΣ*, 1977, σ. 90 επ., *ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΗ, Η αναθεώρηση του Συντάγματος* (ειδικό αφιέρωμα στο οποίο γράφουν οι Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, Β. ΡΩΤΗΣ, Β. ΣΚΟΥΡΗΣ, Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, Φ. ΣΠΥΡΟΠΟΥΛΟΣ, Γ. ΑΝΑΣΤΑΣΙΑΔΗΣ, Κ. ΜΑΥΡΙΑΣ, Β. ΒΟΛΟΥΔΑΚΗΣ, Κ. ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΣ), τ. 13-14/1987, Γ. ΚΑΣΙΜΑΤΗΣ, «Περί των θεμελιωδών αρχών του Συντάγματος», *ΤοΣ*, 1975, σ. 5 επ., ΗΛ. ΚΥΡΙΑΚΟΠΟΥΛΟΣ, *Η αναθεώρησης του Συντάγματος* (ερμηνεία του άρθρου 108), 1962, σ. 70 επ., Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Θεωρία και Πράξη*, σ. 18 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Εγγυήσεις I*, σ. 111 επ., 137 επ., 217 επ., 235 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Η συνταγματική αναθεώρηση του 1986*, 1990, Α. ΣΒΩΛΟΣ, *Η αναθεώρησης του Συντάγματος*, 1933, Θ.Δ. ΤΣΑΤΣΟΣ, «Η αναθεώρησης του Συντάγματος», *Μελέται Συνταγματικού Δικαίου*, 1958, σ. 14 επ., 151 επ., Α. ΧΙΩΤΕΛΗΣ, «Οι αντισυνταγματικές διατάξεις του Συντάγματος: ένα πρόβλημα αντινομιών μεταξύ πρωτογενών συνταγματικών διατάξεων», *ΤοΣ*, 1977, σ. 71 επ.

## II. Εισαγωγικά

1. Το ερώτημα, πώς παράγεται ένα Σύνταγμα, ή πώς θεσπίζονται,

τροποποιούνται ή καταργούνται κανόνες του ισχύοντος Συνταγματικού Δικαίου, θέτει ένα κρίσιμο νομικό πρόβλημα με ιστορική και θεωρητική διάσταση. Επειδή το Σύνταγμα, με πολύ γενικές ρυθμίσεις, θέτει το πλαίσιο του όλου πολιτειακού βίου, ο καθορισμός των νοημάτων του, και επομένως η ερμηνεία του, εξαρτάται από την αναδρομή τόσο στην ιστορία όσο και στη θεωρία. Άλλωστε, όσο πιο πρωταρχικός είναι ένας κανόνας δικαίου, τόσο πιο έντονη είναι η εξάρτηση του νοήματός του από τις προδικαιικές του προϋποθέσεις. Αυτό ισχύει κατ' εξοχήν για το Σύνταγμα που είναι ο νόμος των νόμων. Η ιστορική διαδικασία γένεσής του είναι λοιπόν κρίσιμη για την ερμηνεία του Συντάγματος.

2. Οι βασικές ιστορικές στιγμές γένεσης κανόνων Συνταγματικού Δικαίου είναι δύο:

α) Η ιστορική στιγμή *θέσπισης νέου Συντάγματος*. Εδώ πρόκειται είτε για περίπτωση πρωτοδημιουργούμενης πολιτείας, είτε για περίπτωση επαναστατικής ή πραξικοπηματικής κατάλυσης μιας υπάρχουσας συνταγματικής τάξης και της νομιμοπολιτικής της ανασυγκρότησης. Πρόκειται για *πρωτογενή παραγωγή Συνταγματικού Δικαίου*, που θεμελιώνεται στην άσκηση πρωτογενούς *συντακτικής εξουσίας*.

β) Η ιστορική στιγμή *συμπλήρωσης ή τροποποίησης ή μερικής κατάργησης* ενός Συντάγματος, *στο πλαίσιο βέβαια των ορίων που το ίδιο θέτει*. Τα Συντάγματα συνήθως *προβλέπουν τα ίδια τη διαδικασία κατάργησης ή τροποποίησης των συνταγματικών κανόνων που ισχύουν ή τη συμπλήρωση της συνταγματικής τάξης με νέους κανόνες*. Εδώ πρόκειται για *παράγωγη ή δευτερογενή δημιουργία συνταγματικών κανόνων*, που καλείται *αναθεωρητική λειτουργία*.

### III. Η συντακτική εξουσία

1. Από την προηγούμενη εισαγωγική παρατήρηση προκύπτει, ότι η έννοια της συντακτικής εξουσίας είναι έννοια *νομικά κρίσιμη*, αλλά με περιεχόμενο που περιέχει κατ' εξοχήν *προδικαιικά*, δηλαδή *προσυνταγματικά*, στοιχεία. Τα τελευταία αυτά προκύπτουν από τον *πρωτογενή*

χαρακτήρα της συντακτικής εξουσίας, η οποία δεν εξαρτάται από προγενέστερες και υπέρτερες νομικές ρυθμίσεις. Η προσπάθεια μιας πρώτης προσέγγισης, που στη συνέχεια επιχειρούμε, οργανώνεται βάσει πέντε, συστηματικά αρθρωμένων, ζητημάτων. Και συγκεκριμένα:

α) Προηγείται μια πολύ σύντομη αναφορά στην *ιστορική στιγμή* που προσδιόρισε τη σχετική θεωρητική συζήτηση (βλ. παρακάτω 2).

β) Ακολουθεί μια σύντομη παρουσίαση *της έννοιας* της συντακτικής εξουσίας (βλ. παρακάτω 3).

γ) Το αμέσως επόμενο ερώτημα είναι το αναφερόμενο στο *υποκείμενο* (δηλαδή τον φορέα) της συντακτικής εξουσίας (βλ. παρακάτω 4).

δ) Στη συνέχεια εξετάζεται το ζήτημα των *μορφών ενεργοποίησης* της συντακτικής εξουσίας (βλ. παρακάτω 5), και

ε) τέλος, γίνεται αναφορά στο ζήτημα, αν η συντακτική εξουσία είναι τόσο νομικά αδέσμευτη, ώστε να μπορεί να αγνοεί, από πλευράς περιεχομένου, τις βασικές αρχές του σύγχρονου δικαικού πολιτισμού (βλ. παρακάτω 6).

2. Η ιστορική στιγμή που έδωσε στη συντακτική εξουσία το σύγχρονο νόημά της, είναι η γαλλική επανάσταση. Οι διαδικασίες δημιουργίας κανόνων Συνταγματικού Δικαίου στον ιστορικό μας χώρο και χρόνο κατατάχθηκαν, από τον EMMANUEL ABBA SIEYÈS, σε δύο βασικές κατηγορίες: Η πρώτη, η «*συντακτική εξουσία*» (prouvoir constituant), αποτελεί *πρωτογενή* τρόπο γένεσης Συντάγματος χωρίς η δικαιογένεση αυτή να βασίζεται σε (ή να εξαρτάται από) άλλο κανόνα δικαίου. Προς τη συντακτική εξουσία αντιδιαστέλλει ο SIEYÈS τη «*συντεταγμένη εξουσία*» (prouvoir constitué) που είναι νομικά *δεσμευμένη*. Πρόκειται για την *αναθεωρητική λειτουργία* που προβλέπουν, συνήθως, τα Συντάγματα και η οποία ρυθμίζεται στο άρθρο 110 του ελληνικού Συντάγματος. Ειδικότερα για τη διάκριση αυτή που, παρά την ηλικία της και τις ιστορικά υπαγορευμένες αλλοιώσεις του αρχικού της νοήματος, καθορίζει και σήμερα την αντίληψη περί δημιουργίας Συνταγματικού Δικαίου ο C. SCHMITT (βλ. *Der Staat*, τ. 17, 1978, σ. 337) σημειώνει: «Έτσι», δηλαδή με αυτή την εννοιολογική διάκριση, «ο SIEYÈS δημιούργησε ένα παράδειγμα πολιτικής θεολογίας». Ειδικότερα:

α) Ο γάλλος ιερέας στην πόλη Chartre, EMMANUEL ABBA SIEYÈS, καθώς μετείχε καθοριστικά στην ιδεολογική διαμόρφωση της γαλλικής επανάστασης του 1789, διατύπωσε, λίγο πριν αυτή εκραγεί, τον κυρίως πολιτικό της λόγο και στόχο, που ήταν η εδραίωση της λαϊκής κυριαρχίας, δηλαδή η μετατόπιση της κυριαρχίας από το πρόσωπο του μονάρχη στο (απρόσωπο) έθνος. Με το κλασικό του κείμενο *Qu'est-ce que le Tiers État ?*, που κυκλοφόρησε στην αρχή ως ανώνυμη διακήρυξη σε 30.000 αντίτυπα, θεμελίωσε θεωρητικά, κι επομένως στήριξε πολιτικά, την απόλυτη αποδέσμευση της επαναστατικής έννομης τάξης από το παλαιό καθεστώς (ancien régime) του απόλυτου κυρίαρχου (Kegibus solutus) μονάρχη. Σε αυτή την αποδέσμευση στηρίχθηκε ο επαναστατικός (δικαιοδημιουργικός) χαρακτήρας της εθνοσυνέλευσης που συγκλήθηκε στις 17 Ιουνίου 1789. Με βάση το κείμενο του SIEYÈS αναγνώρισε η συνέλευση ότι ασκούσε –ως συντακτική εξουσία (rounoir constituant)– την εξουσία του γαλλικού έθνους να καθορίζει, *αδέσμευτα από το παρελθόν*, τις βάσεις της νέας πολιτειακής τάξης. Μόνο θεμέλιο της νέας πολιτειακής τάξης ήταν η θέληση του γαλλικού έθνους για την επικράτησή της. Υποκείμενο, δηλαδή, της εξουσίας ήταν το έθνος, με την έννοια του λαού ως *πολιτικής ενότητας*, η οποία στηρίζεται στη συνείδηση των ιστορικών του ιδιοτήτων. Η *rounoir constituant* δεν έχει κατά τον SIEYÈS νομικές δεσμεύσεις, δεν ανάγεται σε κάποιον προϋπάρχοντα νομικό κανόνα, αλλά είναι ιστορική –και όχι νομική– (αν και δικαιογενεσιουργική) διαδικασία, είτε δημιουργίας μιας νέας πολιτείας –εδώ εντάσσονται οι συντακτικές συνελεύσεις των κρατών που δημιουργήθηκαν τον 18ο αιώνα στη Β. Αμερική– είτε μετασχηματισμού μιας πολιτείας που προϋπήρχε, όπως έγινε με τη γαλλική επανάσταση.

β) Στον όρο *rounoir constituant* ο SIEYÈS αντιδιαστέλλει τον όρο *rounoir constitué* (συντεταγμένη εξουσία). Ο τελευταίος όρος αναφέρεται στις περιπτώσεις μερικής ή καθολικής αναθεώρησης του Συντάγματος, στο μέτρο και με τις διαδικασίες που το ίδιο προβλέπει. Πρόκειται για την *αναθεωρητική λειτουργία*. Η αναθεωρητική λειτουργία είναι *διαδικασία νομική* και υποκείμενό της είναι το αρμόδιο όργανο του οποίου η εξουσία, δηλαδή η αρμοδιότητα, *πηγάζει από ισχύον Συνταγματικό Δίκαιο*. (Βλ. Κ. STERN, ό.π., σ. 146 επ., ΕΥ. BENΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου I*, 1991, σ. 43.)

γ) Το κείμενο του SIEYÈS θέτει τρία βασικά ερωτήματα: *Πρώτον* τι είναι η «τρίτη τάξη»; Στο ερώτημα αυτό απαντά ρητά: *είναι τα πάντα*. Δεύτερον, τι ήταν η «τρίτη τάξη» στο πλαίσιο της ως τώρα έννομης τάξης; Εδώ απαντά χαρακτηριστικά: *Τίποτε*. Τρίτον, τι θέλει η «τρίτη τάξη»; Η απάντησή του: *Να είναι (δηλαδή να γίνει) κάτι*. Η «τρίτη τάξη», αν και περιλάμβανε 25.000.000 ανθρώπους, έναντι 200.000 «ευγενών» και ανώτερων κληρικών αν και, αποτελούσε το «έθνος» και παρήγαγε όλο το κοινωνικό έργο, δεν μετείχε στις πολιτικές διαδικασίες. Ακριβώς γι' αυτό αξιόθηκε με το κείμενο του SIEYÈS η αναγνώρισή της ως *της μόνης που ενσάρκωνε και εκπροσωπούσε το έθνος*. Το «έθνος» –όπως ο ίδιος ο SIEYÈS χαρακτηριστικά τόνισε– νοείται στη «φυσική» του κατάσταση, έξω από την έννοια του κράτους και του Συντάγματος (βλ. και Κ. STERN, ό.π., σ. 147). Ο SIEYÈS συνέβαλε αποφασιστικά στην αυτοανακήρυξη της συνέλευσης της «τρίτης τάξης» σε «εθνική συνέλευση» στις 17 Ιουνίου 1789, στη συνέχεια, όμως, συμφιλιώθηκε και με το «Διευθυντήριο», έγινε μέλος του, και κατέληξε να ενισχύει την άνοδο του Ναπολέοντα στην εξουσία.

δ) Η διάκριση μεταξύ της νομικά αδέσμευτης *συντακτικής εξουσίας* και της *συντεταγμένης εξουσίας* αποτέλεσε την αφετηρία του δημοκρατικού συνταγματικού κινήματος στην Ευρώπη, με βάση την ιδέα του πολιτικού φιλελευθερισμού. Ο SIEYÈS δεν ήταν νους θεωρητικός, αλλά πρακτικός. Το θεωρητικό του εύρημα εξυπηρέτησε *hic et nunc* τον ιστορικό στόχο της γαλλικής επανάστασης και άρθρωσε το λόγο της, θωρακίζοντας την εξουσία του λαού έναντι ενός θεσμικού και νομικού παρελθόντος, που έχασε έτσι όχι μόνο πολιτικά αλλά και δικαιικά την υπόστασή του.

ε) Με την αποκατάσταση της μοναρχίας στη Γαλλία το 1815, αναπτύχθηκε το δόγμα της *συντακτικής εξουσίας του μονάρχη*. Έτσι το θέμα του *υποκειμένου* της συντακτικής εξουσίας (βλ. και παρακάτω 4) επρόκειτο για αρκετά χρόνια, ως και τις αρχές του 20ού αιώνα (π.χ. στη Γερμανία ως την επανάσταση του 1918), να αποτελέσει πεδίο διεκδίκησης των δημοκρατικών κινήματων απέναντι στη μοναρχία. (Βλ. και Κ. STERN, ό.π., σ. 147.)

3. Προσεγγίζοντας, μετά την ιστορική παρατήρηση που προηγήθηκε, την *έννοια* της συντακτικής εξουσίας, θα παρακολουθήσουμε τη

σταδιακή της *αλλοίωση* έναντι του «αρχέγονου» νοήματός της, όπως διαμορφώθηκε από τον SIEYÈS:

α) Ο H.-P. SCHNEIDER διακρίνει τρία κριτήρια για τον εννοιολογικό προσδιορισμό της συντακτικής εξουσίας (ό.π., σ. 5 επ.). Κατά το *κοινωνιολογικο-εμπειρικό κριτήριο*, ως συντακτική εξουσία νοείται εκείνη που διαθέτει την *υλική δύναμη* ή την αυθεντία για την επιβολή ενός Συντάγματος· κατά το *πολιτικο-δικεδικητικό κριτήριο*, ως συντακτική εξουσία νοείται εκείνη που το *πολιτικό σύστημα* της παρέχει τη νομιμοποίηση να επιβάλλει ένα Σύνταγμα· τέλος, κατά το *νομικό κριτήριο*, η συντακτική εξουσία υπάγεται σε *τύπο και διαδικασίες*, όχι όμως σε ουσιαστικές νομικές δεσμεύσεις. Τα τρία αυτά κριτήρια είναι χρήσιμα αν τα αντιληφθούμε όχι ως τρία στεγανά, ως τρεις «μορφές συντακτικής εξουσίας», αλλά ως τρεις πλευρές (διαστάσεις) της ίδιας ιστορικής διαδικασίας.

β) Ο καθορισμός της έννοιας της συντακτικής εξουσίας δεν έχει ούτε μόνο ούτε κυρίως γνωσιοθεωρητική σημασία· ο ρόλος αυτής της νοητικής διεργασίας έχει χαρακτήρα πολιτικό: με την αποδοχή ή τη διατύπωση ενός ορισμού δηλώνονται οι όροι υπό τους οποίους *αναγνωρίζεται η δικαιοπαραγωγική της ικανότητα*. Αυτή η *νομιμοποιητική λειτουργία* που αναπτύσσει η διατύπωση ή η αποδοχή ενός ορισμού της συντακτικής εξουσίας (βλ. H.-P. SCHNEIDER, ό.π., σ. 6) συμπίπτει με την αρχή πως η δικαιογένεση και ειδικότερα η γένεση ενός Συντάγματος έχει ανάγκη μιας ιστορικής αιτιολογίας.

γ) Η αναζήτηση της έννοιας της συντακτικής εξουσίας οφείλει να εκκινήσει από το δεδομένο, ότι η ισχύς των Συνταγμάτων ούτε προέκυπτε ούτε προκύπτει από αυτό καθ' εαυτό το νομικό τους περιεχόμενο, αλλά από την ιστορική διαδικασία παραγωγής τους, από τη *βούληση ενός φορέα* (του μονάρχη, μιας κοινωνικής «τάξης», του λαού, μιας διεθνούς συνθήκης) που είχε τη δύναμη να επιβάλλει Σύνταγμα, να καθορίσει δηλαδή τους όρους *σύνταξης* (ή ανασύνταξης) μιας πολιτείας. (Βλ. για τις σκέψεις αυτές και E.-W. BÖCKENFÖRDE, ό.π., σ. 90 επ.)

δ) «Η συντακτική εξουσία», όπως παρατηρεί ο MARTIN KRIELE (*Einführung in die Staatslehre*, 21981, σ. 226), «εμφανίζεται μόνο στην αρχή και στο τέλος ενός συνταγματικού κράτους, κατά τη δημιουργία του και κατά τη διάλυσή του... Η λαϊκή κυριαρχία είναι ανενεργός όσο υφίσταται το συνταγματικό κράτος». (Βλ. και A. MANITAKΗΣ, ό.π.,



σ. 87, 88, που υποστηρίζει ακριβώς το ίδιο, λέγοντας ότι η συντακτική εξουσία «εξαντλείται μόλις εκπληρώσει την αποστολή της».) Η άποψη αυτή είναι ορθή μόνο στο μέτρο που εννοεί τη συγκεκριμένη ιστορική δικαιογενεσιουργή διαδικασία. Η αναγωγή, όμως, στη συντακτική εξουσία, στο πολιτικό της σκεπτικό, στην πολιτική της φιλοσοφία, είναι μόνιμη και κατά τούτο αποτελεί μόνιμο παράγοντα ανάγνωσης, ερμηνείας και πραγμάτωσης του Συντάγματος και κατά τούτο δεν «εξαντλείται μόλις εκπληρώσει την αποστολή της».

ε) Η αποσαφήνιση της έννοιας της συντακτικής εξουσίας, έτσι ώστε να είναι δυνατή η αναγωγή σε αυτή, έχει σημασία για την ερμηνεία του Συντάγματος. Στο νοηματικό πεδίο του δικαίου – άρα και του Συντάγματος – ανήκει και η ιστορική του ratio. Η ιστορία έχει καταδείξει, πως καμία έννομη τάξη δεν παρέλειψε να προβάλλει το γενεσιουργό της ιστορικό γεγονός, δηλαδή την πηγή νομιμοποίησής της. Οι κανόνες του δικαίου ως ένα μόνο σημείο μπορούν να ανάγονται σε άλλους κανόνες δικαίου. Η αναγωγιμότητα των κανόνων του δικαίου σε άλλους ιεραρχικά ανώτερους κανόνες δικαίου (το διάταγμα στο νόμο, ο νόμος στο Σύνταγμα) έχει πραγματικά και συνακολούθως λογικά όρια, αφού είναι νοητή και αναγκαία μόνο μέσα στο πλαίσιο κάθε έννομης τάξης. Κάποια στιγμή, όμως, η (αλλεπάλληλη) αναγωγή οδηγεί έξω από το πεδίο του δέοντος και περνά στο πεδίο της ιστορικής πραγματικότητας. Τελευταίο σημείο αναγωγής ενός δικαικού συστήματος δεν μπορεί να είναι ένας –καθαρά βέβαια υποθετικός– «θεμελιώδης κανόνας» (έτσι όμως ο Η. KELSEN, *Reine Rechtslehre*, 21960, σ. 205 επ. περί Grundnorm, βλ. κριτική στον Η. KELSEN από Θ.Δ. ΤΣΑΤΣΟ, *Γενικά αρχαί του Πολιτειακού Δικαίου*, 1959, βλ. επίσης και Ε.-W. BÖCKENFÖRDE, ό.π., σ. 91), αλλά το ιστορικό γεγονός που επέφερε τη δικαιογένεση, δηλαδή επέβαλε μια συνταγματική τάξη.

στ) Η έννοια της συντακτικής εξουσίας δεν μπορεί να αναζητηθεί απομονωμένη μόνο στο πεδίο του δέοντος (π.χ. σε μια Grundnorm ή σε κάποια μεταφυσική υπόθεση όπως είναι ο «Θεός λόγος», η «ιδέα» του κράτους κ.ο.κ.), ούτε μόνο στην ιστορική πραγματικότητα. Αποτελεί μια από τις ιστορικά πιά συναρπαστικές περιπτώσεις, όπου αναδεικνύεται το αδιέξοδο στο οποίο οδηγεί ο στεγανός διαχωρισμός όντος και δέοντος. Η συντακτική εξουσία συνθέτει και τα δύο στοιχεία. Έτσι, είναι διάσταση του ιστορικού γίνεσθαι, εκφράζοντας συγκεκριμένη βούληση (που

τελικά συγκεκριμενοποιείται ως δικαιογένεση)· συνεπώς δεν μπορεί να είναι ανεξάρτητη από τα ιδεολογικά και πολιτισμικά στοιχεία που υπήρξαν κίνητρο και διαμορφωτικός παράγοντας αυτής της πολιτικής βούλησης. Άρα μπορούμε να πούμε, πως συντακτική εξουσία είναι εκείνη που κατά τρόπο πρωτογενή, δηλαδή ανεξάρτητο από άλλη εξουσία (βλ. και Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, ό.π., σ. 88 επ.), δημιουργεί μια νέα, ή μεταβάλλει ριζικά προϋπάρχουσα, έννομη τάξη στο πλαίσιο των κοινωνικών, οικονομικών, ιδεολογικών και πολιτιστικών δεδομένων που συναποτελούν, μαζί με τη συγκεκριμένη εξουσιαστική δυνατότητα ενός υπαρκτού φορέα, το ιστορικό αίτιο γένεσης του Συντάγματος.

ζ) Αυτή η σύνθετη –δηλαδή οντολογική και δεοντολογική– σύλληψη της έννοιας της συντακτικής εξουσίας μπορεί να ολοκληρωθεί με την αναφορά σε δύο έννοιες που είναι θεμελιακές για το Συνταγματικό Δίκαιο. Πρόκειται για τις έννοιες της νομιμοποίησης και της νομιμότητας ενός Συντάγματος. (Βλ. επίσης και πίο αναλυτικά, τ. Β΄, *Οργάνωση και λειτουργία της πολιτείας*, § 5, ΙΙΙ, 11.)

αα) Η νομιμοποίηση του Συντάγματος είναι διάσταση πολιτική και ιδεολογική. Η συντακτική εξουσία δεν ανάγεται, όπως μόλις εκτέθηκε, σε κανέναν άλλο θεσπισμένο κανόνα δικαίου, αλλά πηγάζει από ένα ιστορικό αίτιο, έχει δηλαδή ως *ratio* μια αντίληψη που προσδιορίζει τη συγκεκριμένη ιστορική διαδικασία σε μια ενότητα ανθρώπινης πράξης και κοινωνικοπολιτικών παραγόντων διαμόρφωσης της σχετικής ιστορικής βούλησης. Νομιμοποίηση του Συντάγματος είναι, από την άποψη αυτή, η περί εξουσίας αντίληψη που επικράτησε τελικά μέσα στη συντακτική διαδικασία. Έτσι, μπορεί να γίνει λόγος για μοναρχική νομιμοποίηση, φιλελεύθερη νομιμοποίηση, δημοκρατική νομιμοποίηση, σοσιαλιστική νομιμοποίηση κ.ο.κ.

ββ) Η νομιμότητα του Συντάγματος (και γενικότερα η έννοια της νομιμότητας) σημαίνει την αρμονία ενός νομικού συστήματος προς μια νομικά υπέρτερη και γι' αυτό δεσμευτική επιταγή. Θέμα νομιμότητας επομένως δημιουργείται κατ' αρχήν μόνο για την αναθεωρητική λειτουργία, για την οποία οι επιλογές της συντακτικής εξουσίας αποτελούν τα όρια της νομιμότητάς της (βλ. όμως και παρακάτω IV). Η έννοια της νομιμότητας, λοιπόν, προϋποθέτει την έννοια της νομιμοποίησης, ακριβώς γιατί το δίκαιο προϋποθέτει την πρακτική και θεωρητική ιστορική διαδικασία που το γεννά (βλ. και Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, ό.π., σ. 90).

γγ) Η παραδοσιακή νομική παιδεία περιορίζει το ρόλο του νομικού μόνο στη μελέτη της νομιμότητας. Για την απάντηση στο ερώτημα, αν μια πράξη ενός πολιτειακού οργάνου είναι νομικά παραδεκτή αρκεί –έτσι σκέπτεται ο παραδοσιακός νομικός– να ερευνηθεί εάν αυτή πληροί τις προϋποθέσεις της νομιμότητας. Όταν, βέβαια, συμβαίνει μια πολιτειακή πράξη να είναι και νόμιμη και νομιμοποιημένη, ιδιαίτερο πρόβλημα δεν δημιουργείται. Το θέμα, όμως, αποκτά τη σημασία του, όταν μια πράξη πληροί μόν τις προϋποθέσεις της νομιμότητας, αλλά συγκρούεται με τους νομιμοποιητικούς όρους της εξουσίας. Πιστεύουμε, λοιπόν, πως, ιδιαίτερα στο πεδίο των πολιτειακών διαδικασιών, η συνταγματική πληρότητα και εγκυρότητα μιας πράξης προϋποθέτει τόσο τη νομιμότητά της όσο και τη νομιμοποίησή της.

[Για τη σχέση ανάμεσα στη νομιμότητα και τη νομιμοποίηση και ειδικά για την κρίση νομιμοποίησης που ανάγεται και σε κρίση νομιμότητας, βλ. τη μελέτη του Α. ΜΑΝΕΣΗ, «Κρίση νομιμότητας και κρίση νομιμοποίησης του σύγχρονου καπιταλιστικού κράτους», σε *Η σημερινή κρίση του καπιταλισμού*, 1982, σ. 145 επ.]

4. Μετά την προσπάθεια μιας πρώτης προσέγγισης της ιστορίας (βλ. παραπάνω 2) και της έννοιας (βλ. παραπάνω 3) του όρου «συντακτική εξουσία», ακολουθεί μια σύντομη αναφορά στο ζήτημα του υποκειμένου, δηλαδή του φορέα της.

α) Φορέας ή υποκείμενο της συντακτικής εξουσίας στην ιστορία του σύγχρονου κράτους υπήρξε ο φορέας της κυρίαρχης δύναμης, «προσωποποιούμενης από ένα ή περισσότερα πρόσωπα» (βλ. Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, ό.π., σ. 93). Η συντακτική εξουσία μπορεί να είναι, αλλά δεν είναι πάντοτε, η «κρατική εξουσία στην υπέρτατη έκφασή της» (ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 42). Από τότε που ο συνταγματισμός καθόρισε τη μορφή του κράτους, εύστοχα παρατηρήθηκε, πως *κυρίαρχος (souverän) είναι αυτός που διαθέτει τη δύναμη να θέσει σε ισχύ ένα Σύνταγμα* (Η.-Ρ. SCHNEIDER, ό.π., σ. 4).

β) Όπως, όμως, ήδη σημειώθηκε (βλ. παραπάνω 2), ο όρος «συντακτική εξουσία» καταγράφηκε για πρώτη φορά στις θεμελιώδεις έννοιες του Συνταγματικού Δικαίου, από τον SIEYÈS, σε συνάρτηση με τη συντακτική εξουσία του λαού, ως αποκλειστικού της φορέα. Σκοπός της θεωρίας του SIEYÈS ήταν, όπως είδαμε (βλ. παραπάνω 2), να μετα-

φερθεί η κυριαρχία από το πρόσωπο του μονάρχη στο «έθνος», ως αποκλειστικού φορέα της κυριαρχίας και επομένως της συντακτικής εξουσίας. Ακριβώς για να *περιχαρακώσει* θεωρητικά (δηλαδή ιδεολογικά και πολιτικά) τον απόλυτο χαρακτήρα της συντακτικής εξουσίας, ο SIEYÈS απέδωσε στη συντακτική εξουσία του έθνους *ιδιότητες θείες: potestas constituens, norma normans, creatio ex nihilo* (βλ. E.-W. BÖCKENFÖRDE, ό.π., σ. 95). Από τότε θεμελιώνεται η δημοκρατική θεωρία περί του λαού, ως μόνου υποκειμένου της συντακτικής εξουσίας. Ακόμη και όταν η παραγωγή κάποιου Συντάγματος δεν ανάγεται *πράγματι* στην ιστορική βούληση ενός λαού, γίνεται *επίκληση* αυτής της αναγωγής. Κλασικά παραδείγματα μιας τέτοιας επίκλησης αποτελούν τα ψευδοσυντάγματα της δικτατορίας 1967-1974. Τόσο στο προοίμιο του ψευδοσυντάγματος του 1968, όσο και σε αυτό του 1973 γίνεται αναφορά στον «ελληνικό λαό» και στα «ιστορικά αίτια» που διαμόρφωσαν τη «βούλησή του» να παραχθούν τα ψευδοσυντάγματα αυτά (βλ. Κ. ΜΑΥΡΙΑΣ, Α. ΠΑΝΤΕΛΗΣ, *Συνταγματικά κείμενα*, 1990, σ. 217 και 254).

5. Μετά την αναφορά μας στην ιστορία (βλ. 2), στην έννοια (βλ. 3) και στο φορέα (βλ. 4) της συντακτικής εξουσίας, τίθεται το ζήτημα των *μορφών ενεργοποίησης* της συντακτικής εξουσίας.

α) Όπου κυρίαρχη δύναμη υπήρξε η δύναμη του μονάρχη, η πρωτογενής παραγωγή Συντάγματος έπαιρνε ή τη μορφή «παραχώρησης» (*octroi*) του κυρίαρχου μονάρχη προς το λαό, ή τη μορφή «συνθήκης» που αποτύπωνε τη συμφωνία (συμβιβασμό μεταξύ μονάρχη και λαού). Παράδειγμα τέτοιας «συνθήκης» ήταν το ελληνικό Σύνταγμα του 1844 (βλ. σχετικά Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, ό.π., σ. 94, αλλά και παραπάνω § 9, IV).

β) Όπου κυρίαρχη δύναμη, καθοριστική της συντακτικής εξουσίας, υπήρξε ο λαός (ουσιαστικά δηλαδή μια ισχυρή λαϊκή πλειοψηφία), η ιστορία ανέδειξε ορισμένους τύπους διαδικασιών που τηρήθηκαν και τηρούνται *με πρότυπο τις διαδικασίες που τηρήθηκαν κατά τη γαλλική επανάσταση*. Ο CARL SCHMITT (*Verfassungslehre*, 1928, σ. 84-87) τις κατέγραψε. Αναφέρουμε ορισμένες μόνο:

αα) *Συντακτικές εθνικές συνελεύσεις*. Πρόκειται για σώματα αντιπροσωπευτικά που εκλέγονται κατά τρόπο δημοκρατικό, επεξεργάζονται και ψηφίζουν νέο Σύνταγμα, χωρίς άμεση συμμετοχή του λαού. Παράδειγμα τέτοιας διαδικασίας είναι εκείνη, από την οποία προέκυψε το

Σύνταγμα της γερμανικής Δημοκρατίας του 1919 (Σύνταγμα Βαϊμάρης). Με την επανάσταση του 1918 είχαν διαμορφωθεί πια οι μεγάλες πολιτειακές επιλογές, δηλαδή η κατάργηση της μοναρχίας και η εγκαθίδρυση της προεδρευόμενης κοινοβουλευτικής ομοσπονδιακής Δημοκρατίας. Η «Εθνοσυνέλευση της Βαϊμάρης» *διαμόρφωσε* το κείμενο, το *ψήφισε* και το *έθεσε σε ισχύ*.

ββ) *Συνελεύσεις ή επιτροπές, που είναι διορισμένες ή και δημοκρατικά εκλεγμένες, επεξεργάζονται σχέδιο Συντάγματος που υποβάλλεται στη συνέχεια σε δημοψήφισμα για έγκριση από το λαό.* Η διαδικασία αυτή τηρήθηκε μετά τον δεύτερο παγκόσμιο πόλεμο στα νότια κρατίδια της υπό συγκρότηση τότε Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας (Βαυαρία, Βάδη-Βιδεμβέργη, Έσση, Ρηνανία-Παλατινάτο). Ως «προπαρασκευαστικά σώματα» λειτούργησαν τότε οι αντίστοιχες τοπικές Βουλές (βλ. E.-W. BÖCKENFÖRDE, ό.π., σ. 102).

γγ) *Διαδικασίες με λαϊκή πρωτοβουλία.* Μια τέτοια διαδικασία προβλέπει το Ομοσπονδιακό Σύνταγμα της Ελβετίας (άρθρα 119 επ.), που επιτρέπει την *καθολική αναθεώρηση χωρίς θεματικούς περιορισμούς*. Πρόκειται για μια σπάνια περίπτωση, όπου το ίδιο το Σύνταγμα ουσιαστικά αναγνωρίζει τη δυνατότητα *ενεργοποίησης της συντακτικής εξουσίας* οποιαδήποτε στιγμή υπάρξει λαϊκή πρωτοβουλία υπό τους όρους των σχετικών διαδικαστικών κανόνων.

γ) Από τη μελέτη των διαδικασιών, που είτε τηρήθηκαν από τους φορείς της συντακτικής εξουσίας είτε επιδιώχτηκε η δημιουργία της εντύπωσης ότι τηρήθηκαν, μπορεί κανείς να διατυπώσει ορισμένα συμπεράσματα:

αα) Η ιστορική διαμόρφωση της συντακτικής εξουσίας δεν έμεινε στο δόγμα του λαού με «ενιαία» βούληση όπως το διατύπωσε ο ROUSSEAU και όπως διακηρύχτηκε από τον SIEYÈS, ο οποίος επιδίωκε να απογυμνώσει τη μοναρχία από νομιμότητα και νομιμοποίηση, αναγνωρίζοντας ως αποκλειστικό φορέα της συντακτικής εξουσίας το «έθνος». Οι διαδικασίες που τηρήθηκαν επέφεραν μια εξέλιξη αφού διασφάλισαν –ή πάντως επιχειρήθηκε να δοθεί η εντύπωση ότι διασφάλισαν– την έκφραση του κοινωνικού και πολιτικού πλουραλισμού. Το ουσιαστικό περιεχόμενο του συντακτικού αποτελέσματος θεωρήθηκε *αποτύπωση του συσχετισμού των κοινωνικών δυνάμεων που επέβα-*

λαν το συντακτικό έργο. (Ο P. HÄBERLE κάνει λόγο για τον «πλουραλιστικό λαό» ως υποκείμενο της συντακτικής εξουσίας, βλ. ό.π., σ. 168.)

ββ) Η επικράτηση δημοκρατικών –ή έστω δημοκρατικοφανών– διαδικασιών κατά τις νεότερες συντακτικές πρωτοβουλίες αποδεικνύει την πολιτική δύναμη της δικαιοκτικής ιδέας και ειδικότερα της δημοκρατικής αρχής στον αναδυόμενο, μετά τη γαλλική επανάσταση, δημοκρατικό ευρωπαϊκό νομικό πολιτισμό. Οι φορείς συντακτικών πρωτοβουλιών φαίνεται πως δεν αναζητούν νομιμοποίηση μόνο ως προς το περιεχόμενο του προτεινόμενου Συντάγματος –το καίριο αυτό θέμα των ουσιαστικών δικαιοκτικών ορίων της συνταγματικής εξουσίας εξετάζεται στη συνέχεια (σημείο β)– αλλά και ως προς τη διαδικασία που τηρείται για την προπαρασκευή και ψήφισή του. Όπως παρατηρεί ο EY. BENIZEΛΟΣ, «η πρωτογενής συντακτική εξουσία μπορεί να είναι νομικά αδέσμευτη και απεριόριστη, αλλά δεν μπορεί να είναι νομικά ανοργάνωτη και διάχυτη». Γι' αυτό τελικά, και στην ελληνική ιστορία η συντακτική εξουσία κατέφυγε σε «διαδικασίες, κρατικά όργανα και νομικές πράξεις, που είναι λίγο ή πολύ γνωστά στην έννομη τάξη, ακόμη κι αν οι σχετικοί κανόνες δεν τηρούνται...» (EY. BENIZEΛΟΣ, ό.π., σ. 45).

γγ) Αντίθετος με οποιαδήποτε δέσμευση της συντακτικής εξουσίας ως προς την τήρηση μιας (δημοκρατικής) διαδικασίας υπήρξε ο C. SCHMITT (ό.π., σ. 82). «Ο συντακτικός νομοθέτης» –γράφει ο E. TOSCH (*Die Bindung der verfassungsändernden Gesetzgebung an den Willen des historischen Verfassungsgebers*, 1979, σ. 80 επ.)– «μπορεί να θεσπίσει κανόνες οποιουδήποτε περιεχομένου». Το σχετικό επιχείρημα στηρίχτηκε στη διαπίστωση, ότι η συντακτική συνέλευση, ακόμη κι όταν αυτοδεσμεύεται με διαδικαστικούς κανόνες, είναι απολύτως ελεύθερη να τους καταργεί ή να τους παραβιάζει. Και η μεν διαπίστωση ευσταθεί, το συμπέρασμα όμως πάσχει, στο μέτρο που η δικαιοκτική δεσμευτικότητα ενός κανόνα εξαντλείται, κατά την άποψη αυτή, στη δυνατότητα της υλικής του επιβολής. Παραβλέπεται όμως ότι, όταν φορέας της συντακτικής εξουσίας είναι ο λαός, η νομική οργάνωση της συντακτικής εξουσίας με βάση τη δημοκρατική αρχή αποτελεί νομοτελειακή συνέπεια της συντακτικής διαδικασίας (βλ. H.-P. SCHNEIDER, ό.π., σ. 13). Όπως επιγραμματικά σημειώνει ο H. HELLER (*Staatslehre*, επανέκδοση 1983, σ. 314), «χωρίς νομική ρύθμιση ένα πλήθος ανθρώπων δεν μπορεί να έχει ούτε βούληση που να οδηγεί σε απόφαση, ούτε δύναμη που

να του προσδίδει την ικανότητα της δράσης και πάντως το λιγότερο που έχει είναι αυθεντία (Autorität)». Η δικαιοκτική δέσμευση της συντακτικής εξουσίας ακόμη και ως προς την τήρηση δημοκρατικών διαδικασιών που εξασφαλίζουν την εκπροσώπηση και τη σύμπραξη του λαού στην πλουραλιστική του διάσταση, δηλαδή την εκπροσώπηση των ποικίλων κοινωνικών ομάδων και τάσεων –κυρίως όμως των πολιτικών κομμάτων– αποτελεί στοιχείο του ιστορικού τύπου του «συνταγματικού κράτους» όπως διαμορφώθηκε στον σύγχρονο ευρωπαϊκό συνταγματικό πολιτισμό. Υπό την έννοια αυτή σωστά επισημαίνεται πως, παρά την ουσιαστική διαφορά μεταξύ συντακτικής και συντεταγμένης εξουσίας, οι δύο αυτές μορφές παραγωγής Συνταγματικού Δικαίου έχουν μεταξύ τους, ως ένα βαθμό, προσεγγιστεί (βλ. P. HÄBERLE, ό.π., σ. 141).

6. Μόλις παραπάνω (βλ. 5) είδαμε ότι, παρά τον πρωτογενή της χαρακτήρα, η συντακτική εξουσία στη σύγχρονη εποχή του συνταγματισμού δεν απομακρύνεται διαδικαστικά από τη δημοκρατική αρχή και πως η τήρηση της αρχής αυτής κατά την πρωτογενή συνταγματογένεση αναδείχτηκε ιστορικά σε στοιχείο νομοτελειακό της συντακτικής εξουσίας. Τι συμβαίνει όμως με το ίδιο ακριβώς ζήτημα της αδέσμευτης φύσης της, ως προς το ουσιαστικό περιεχόμενο των επιλογών της;

α) Νομικά η συντακτική εξουσία, είναι αδέσμευτη αφού δεν μπορεί ποτέ να εξαναγκαστεί σε «αυτοϋπαγωγή» της σε άλλο νομικό σύστημα, πλήν εκείνου που η ίδια θεσπίζει. Τίθεται όμως το ζήτημα, αν και κατά πόσο είναι και δικαιοκτικά «αδέσμευτη» και «απεριόριστη». Για την προσέγγιση του ερωτήματος αυτού, χρήσιμες κρίνουμε τις εξής, εισαγωγικές πάντοτε, σκέψεις:

αα) Όπως είδαμε, εξετάζοντας το ιστορικό της (βλ. παραπάνω 2), ο ιστορικός λόγος διατύπωσης της θεωρίας περί συντακτικής εξουσίας από τον SIEYÈS ήταν η περιχαράκωση της δικαιογενετικής νομιμοποίησης της επαναστατικής εθνοσυνέλευσης (17ης Ιουνίου 1789), ως μόνου εκφραστή του κυρίαρχου έθνους. Γι' αυτό και η δικαιοκτική αποδέσμευση της συντακτικής εξουσίας του «έθνους» από το ancien régime έπρεπε να θεωρηθεί εννοιολογικό περιεχόμενο της συντακτικής εξουσίας. Έτσι, η πρώτη δημοκρατική συντακτική εξουσία περιχαρα-

κόθηκε και προστατεύτηκε από τη «νομική δέσμευση» έναντι του νομικού παρελθόντος. *Δημοκρατικός* συνταγματικός πολιτισμός, λοιπόν, στη νεότερη ευρωπαϊκή ιστορία αρχίζει να γεννιέται με, και από, τη γαλλική επανάσταση.

ββ) Τα δεδομένα όμως μεταβάλλονται στο μέτρο που το δημοκρατικά παραγόμενο δίκαιο, η ανάπτυξη του συνταγματικού κράτους και η εθνική και διεθνής προστασία του δικαίου, κυρίως των ανθρώπινων δικαιωμάτων, αποκτούν ιστορία.

Σήμερα, στο σύγχρονο συνταγματικό κράτος, η συντακτική εξουσία δεν νομιμοποιείται πλέον «αφ' εαυτής», δηλαδή δεν αυτονομείται από το ιστορικό γίνεσθαι και τον αντίστοιχο νομικό πολιτισμό που προϋπάρχει της δικής της δικαιογενεσιουργικής πρωτοβουλίας, όπως είχε διακηρύξει, εύλογα για εκείνη την ιστορική στιγμή, ο SIEYÈS. (Την απόλυτη αυτονομία της συντακτικής εξουσίας, όμως, την ανέσυρε από το παρελθόν ο CARL SCHMITT το 1928 [ό.π., σ. 79] και συνέβαλε έτσι στη νομική στήριξη του εθνοσοσιαλιστικού καθεστώτος.) Ο σύγχρονος συντακτικός νομοθέτης κινείται συνήθως μέσα σε έναν υπαρκτό δικαικό πολιτισμό με άξονες την ανθρώπινη αξιοπρέπεια, την ελευθερία, την ισότητα, την κοινωνική δικαιοσύνη, και με βάση τη δημοκρατική αρχή. Έτσι τίθεται πιά, από την ίδια την ιστορικότητα του δικαίου, το ερώτημα, αν ο συντακτικός νομοθέτης μπορεί να αγνοήσει αυτές ακριβώς τις δικαικές αρχές που χαρακτηρίζουν τον ευρωπαϊκό νομικό πολιτισμό και οι οποίες είναι κατοχυρωμένες σε διεθνείς συνθήκες (βλ. E.-W. BÖCKENFÖRDE, ό.π., σ. 107 επ.). Οι αρχές αυτές ανταποκρίνονται στη σύγχρονη (πάντως ευρωπαϊκή) δικαική συνείδηση και έχουν χαρακτήρα αντικειμενικό, ο οποίος έχει υπερβεί τον (όχι ακίνδυνο) υποκειμενισμό των φυσικοδικαικών αντιλήψεων, αποτελώντας τους ιστορικούς όρους της οποιασδήποτε, δηλαδή και της πρωτογενούς, δικαιογένεσης. (Βλ. W. KÄGI, *Die Verfassung als rechtliche Grundordnung des Staates*, 1945, σ. 57 και K. STERN, ό.π., σ. 149.)

γγ) Κατά της άποψης, περί της αυτονομίας του συντακτικού νομοθέτη έναντι των αρχών του ευρωπαϊκού νομικού πολιτισμού, συνηγορεί και η εξής σκέψη: Στόχος της συντακτικής εξουσίας είναι η παραγωγή νέου ή η ολική ή η ουσιώδης μεταβολή υπάρχοντος Συντάγματος. Η συντακτική εξουσία, δηλαδή, έχει ως πεδίο τελικής της έκφρασης το *Σύνταγμα*: Ο «pouvoir constituant», σημειώνει χαρακτηριστικά ο



Ε.-W. BÖCKENFÖRDE, (ό.π., σ. 107), «όπως άλλωστε δηλώνει και το όνομά του, καθορίζεται από τη βούλησή του να καταλήξει σε Σύνταγμα». Το Σύνταγμα όμως –έτσι θα μπορούσαμε να συνεχίσουμε τη σκέψη του BÖCKENFÖRDE– δεν είναι μια έννοια δικαιικά ουδέτερη, αφού το νόημά της, όπως σφυρηλατήθηκε από τον σύγχρονο συνταγματισμό, είναι ιστορικά προσδιορισμένο ως δικαιική διεκδίκηση και διασφάλιση των θεμελιωδών αρχών συμβίωσης στο πλαίσιο του *ευρωπαϊκού νομικού και θεσμικού πολιτισμού*. Το Σύνταγμα, στην ιστορικά διαμορφωμένη έννοιά του, εκφράζει *περιορισμό της εξουσίας* χάρη στη διασφάλιση τέτοιων αρχών. Στο μέτρο δηλαδή που στο Σύνταγμα *δεν μπορεί πια να δοθεί το οποιοδήποτε περιεχόμενο, αλλά περιεχόμενο που να διασφαλίζει «μια μόνιμη, σταθερή και αποδεκτή έννομη τάξη»*, ο συντακτικός νομοθέτης *περιορίζεται από την ίδια την έννοια του Συντάγματος*, την παραγωγή του οποίου έχει τάξει ως σκοπό του (βλ. Η.-P. SCHNEIDER, ό.π., σ. 11 και 19). Εάν η βούληση του φορέα της συντακτικής εξουσίας κινείται *έξω* από τέτοιους δικαιικούς περιορισμούς, *αγνοεί* δηλαδή το πολιτιστικό πλαίσιο που θέτει θεμελιώδεις δικαιικές αρχές της ανθρώπινης συμβίωσης (ανθρώπινη αξιοπρέπεια, ελευθερία, ισότητα, κοινωνική δικαιοσύνη, δημοκρατία), τότε η βούληση αυτή είναι ιστορικά ακατάλληλη για να αποτελέσει περιεχόμενο συνταγματικού κειμένου. Η συντακτική εξουσία, σημειώνει ο Κ. HESSE (*Grundzüge*, σ. 6), δεν είναι η όποια βούληση του συντακτικού νομοθέτη, αλλά ανθρώπινη ενέργεια ιστορικού χαρακτήρα, που συνίσταται στην αποτύπωση εκείνων των στοιχείων που απορρέουν από ευρεία κοινωνική συναίνεση (βλ. και Ε.-W. BÖCKENFÖRDE, ό.π., σ. 108).

[Χαρακτηριστικές για το θέμα αυτό είναι ορισμένες αποφάσεις του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου της Γερμανίας όπου τονίζεται ότι οι συντακτικές εθνικές συνελεύσεις δεν μπορούν μεν να υπαχθούν σε εξωγενείς νομικές δεσμεύσεις, ούτε όμως μπορούν να απομακρυνθούν από ορισμένες «υπερθετικές» δικαιικές αρχές (βλ. πχ. *BVerfGE* 1, σ. 14 επ., ειδικά σ. 61).]

β) Από τις παρατηρήσεις που προηγήθηκαν, προκύπτει ότι η συντακτική εξουσία δεν μπορεί παρά να νοηθεί ως διάσταση ιστορική και όχι ως νομιμοποίηση των όποιων ατομικών ή συλλογικών δικαιικών αυθαιρεσιών. Το δόγμα της απόλυτης αυτονομίας της απέναντι σε προϋπάρχον δικαιο, χρήσιμο για τη στιγμή της αφετηρίας του ευρωπαϊκού δημοκρατικού κινήματος με τη γαλλική επανάσταση του 1789,

χρήσιμο δηλαδή για την αποδέσμευσή του από το μοναρχικό καθεστώς της νομικής αυθαιρεσίας, σήμερα πια δεν θεμελιώνεται ιστορικά. Ο ιστορικός ρόλος της συντακτικής εξουσίας δεν είναι, όπως το 1789, η επαναστατική έξοδος από τα υπαρκτά δικαιικά δεδομένα, αλλά η εξέλιξη του δικαίου στο πλαίσιο του δημοκρατικού ευρωπαϊκού νομικού πολιτισμού. Υπό την έννοια αυτή –αλλά μόνο υπό την έννοια αυτή– η συντακτική εξουσία είναι «αδέσμευτη και απεριορίστη» (βλ. και P. HÄBERLE, ό.π., σ. 167, H.-P. SCHNEIDER, ό.π., σ. 20).

7. Ο «συντακτικός νομοθέτης» άλλοτε μνημονεύεται ευθέως στα συνταγματικά κείμενα, άλλοτε νοείται απλώς ή προϋποτίθεται. Έτσι:

α) *Ευθεία αναφορά* στον συντακτικό νομοθέτη βρίσκουμε στο προοίμιο του Ομοσπονδιακού Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής (1787), όπου του δίνεται ο λόγος: «Εμείς, ο λαός των Ηνωμένων Πολιτειών κ.λπ.» Το ίδιο συμβαίνει και με το προοίμιο του δημοκρατικού Συντάγματος της Βαϊμάρης (1919) ή με το άρθρο 146 του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης (1949), κ.ά.

β) Σε άλλα Συντάγματα, τον συντακτικό νομοθέτη τον προϋποθέτουν είτε οι διατάξεις περί λαϊκής κυριαρχίας (π.χ. άρθρο 25 του βελγικού Συντάγματος του 1830), είτε εκείνες που οροθετούν την αναθεωρητική λειτουργία (π.χ. άρθρο 112 § 1 του νορβηγικού Συντάγματος).

[Μια εκτενή τυπολογία της θέσης του συντακτικού νομοθέτη στα σύγχρονα συνταγματικά κείμενα αναπτύσσει ο P. HÄBERLE, ό.π., σ. 143 επ.]

8. Στο ελληνικό Σύνταγμα, η έννοια της συντακτικής εξουσίας βρίσκεται στον νοηματικό πυρήνα του άρθρου 1 § 3: «Όλες οι εξουσίες πηγάζουν από το Λαό, υπάρχουν υπέρ αυτού και του Έθνους και ασκούνται όπως ορίζει το Σύνταγμα». «Πηγή» κάθε εξουσίας υπήρξε ο λαός ως φορέας της συντακτικής εξουσίας. Αλλά και πέραν από το άρθρο 1 § 3, το ελληνικό Σύνταγμα αποτυπώνει τη βούληση της συντακτικής εξουσίας και στο άρθρο 110 § 1, όπου –όπως θα δούμε αμέσως παρακάτω (IV)– καθόρισε τα όρια της αναθεωρητικής λειτουργίας. Ο φορέας της συντακτικής εξουσίας –ο λαός– νομικά αυτοδεσμεύτηκε και στερήθηκε την εξουσία, να μεταβάλλει τη μορφή και τη βάση του πολιτεύματος ως προεδρευόμενης κοινοβουλευτικής Δημοκρατίας. Αυτό βέβαια δεν σημαίνει πως ο φορέας της συντακτικής εξουσίας, με

τη θέση σε ισχύ του Συντάγματος, έπαυσε να υπάρχει ως πολιτικοδικαικό δεδομένο. Έτσι:

α) Η ερμηνεία της βούλησης του συντακτικού νομοθέτη παραμένει κρίσιμη για την ερμηνεία του Συντάγματος και ειδικότερα για την ερμηνεία του άρθρου 110.

β) Υποστηρίχθηκε από τον τέως βασιλέα της Ελλάδας Κωνσταντίνο, όταν ρωτήθηκε τον Αύγουστο του 1993 αν αναγνωρίζει το πολίτευμα της *προεδρευόμενης* κοινοβουλευτικής Δημοκρατίας, ότι κανείς δεν το αμφισβητεί, όπως όμως δεν αμφισβητεί και την αρχή της λαϊκής κυριαρχίας. Ο ισχυρισμός αυτός επιβάλλει μια ακόμη εννοιολογική αποσαφήνιση, που επιτρέπει και την ολοκλήρωση της εισαγωγικής παρουσίασης του θέματος «συντακτική εξουσία». Ειδικότερα:

αα) Όπως σημειώθηκε ήδη, η απόφαση της συντακτικής επιλογής του λαού με το δημοψήφισμα της 8ης Δεκεμβρίου 1974 για αβασίλευτη Δημοκρατία *δεν τελεί –κατά το Σύνταγμα– υπό μια νέα κρίση του φορέα της συντακτικής εξουσίας*. Αποτελεί αμετάβλητο –σταθερό– στοιχείο του πολιτεύματος. Ο δικαιοπαραγωγικός ρόλος της συντακτικής εξουσίας εξαντλείται με τη θέσπιση και τη θέση σε ισχύ του (νέου) Συντάγματος. Η θεωρία μιας *μόνιμης*, κάθε στιγμή ενεργοποιήσιμης, συντακτικής διαδικασίας, που οφείλεται στον C. SCHMITT (ό.π., σ. 91), υπηρέτησε την αποδυνάμωση της Δημοκρατίας (βλ. και K. STERN, ό.π., σ. 153).

ββ) Ακόμη, όμως, κι αν προς στιγμή υποθέσουμε μια, συνταγματικά μη προβλεπόμενη, δυνατότητα ενεργοποίησης του φορέα της συντακτικής εξουσίας, τότε –παρά το χαρακτήρα του ως φορέα μιας *νομικά αδέσμευτης εξουσίας*– και αυτός θα υπόκειται, σύμφωνα με όσα υποστηρίχτηκαν παραπάνω (βλ. 6), σε νομικά κρίσιμες ιστορικοπολιτικές και ιστοριοδικαικές δεσμεύσεις, που υπαγορεύει ο σημερινός δημοκρατικός, θεσμικός, δικαιοκός και πολιτικός πολιτισμός, ο οποίος είναι *ριζωμένος στην ελληνική κοινωνία*. Έτσι μια ενδεχόμενη επανεξέταση της μορφής του πολιτεύματος δεν μπορεί ποτέ να οδηγήσει σε απώλεια δημοκρατικών κεκτημένων (π.χ. της κατάργησης του κληρονομικού αρχηγού του κράτους), αλλά μόνο σε παραπέρα διασφάλισή τους.

#### IV. Η αναθεωρητική λειτουργία κατά το άρθρο 110

1. Το Σύνταγμα του 1975/1986 είναι αυστηρό. Στο άρθρο 110 καθορίζονται τόσο οι *ουσιαστικές* (§ 1) όσο και οι *διαδικαστικές* (§§ 2-5) προϋποθέσεις που πρέπει να συντρέχουν για την «τροποποίηση ή αντικατάστασιν ή αυθεντικήν ερμηνείαν ή κατάργησιν ή προσθήκην συνταγματικών διατάξεων την ενεργουμένην εν τω πλαισίω του ισχύοντος Συντάγματος και καθ' ον τρόπον τούτο προβλέπεται» (Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Θεωρία και Πράξη*, σ. 119).

2. Η § 1 του άρθρου 110 ορίζει ποιες διατάξεις δεν υπόκεινται σε αναθεώρηση. Νομοτεχνικά ο συντακτικός νομοθέτης επέλεξε δύο μεθόδους για τον καθορισμό του σκληρού πυρήνα του Συντάγματος, δηλαδή των μη υποκειμένων σε αναθεώρηση διατάξεων.

α) Η πρώτη μέθοδος είναι η *αφηρημένη*. Έτσι, κατά το άρθρο 110 § 1 δεν υπόκεινται σε αναθεώρηση οι διατάξεις που καθορίζουν τη *βάση* και τη *μορφή* του πολιτεύματος «ως Προεδρευόμενης Κοινοβουλευτικής Δημοκρατίας».

β) Εκτός, όμως, από τις αρχές που υπάγονται στην προηγούμενη διατύπωση, το άρθρο 110 § 1 απαριθμεί *συγκεκριμένες διατάξεις* του Συντάγματος που εντάσσονται επίσης στον σκληρό του πυρήνα:

αα) Το άρθρο 2 § 1, που ορίζει ότι ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της πολιτείας.

ββ) Το άρθρο 4 §§ 1, 4 και 7. Πρόκειται για το άρθρο περί ισότητας και συγκεκριμένα για τη βασική διάταξη της § 1, που ορίζει ότι «οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου», για την § 4, που ορίζει ότι «μόνο Έλληνες πολίτες είναι δεκτοί σε όλες τις δημόσιες λειτουργίες, εκτός από τις εξαιρέσεις που εισάγονται με ειδικούς νόμους», και τέλος για την § 7, που απαγορεύει κάθε τίτλο ευγενείας ή διάκρισης.

γγ) Το άρθρο 5 §§ 1 και 3, που εγγυάται την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, την ελεύθερη συμμετοχή στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή και το απαραβίαστο της προσωπικής ελευθερίας.

δδ) Το άρθρο 13 § 1, που εξασφαλίζει το απαραβίαστο της ελευθερίας της θρησκευτικής συνείδησης.

εε) Το άρθρο 26, που θεσπίζει την αρχή της διάκρισης των λειτουργιών.

3. Σε σχέση με το Σύνταγμα του 1952 το νέο Σύνταγμα του 1975 ως προς τα θέματα της αναθεώρησης είναι σαφέστερο. Το άρθρο 108 §§ 1-2 του Συντάγματος του 1952 όριζε:

«Δεν επιτρέπεται η αναθεώρησις ολοκλήρου του Συντάγματος. Ουδέποτε αναθεωρούνται αι διατάξεις του παρόντος Συντάγματος αι καθορίζουσαι την μορφήν του πολιτεύματος ως Βασιλευμένης Δημοκρατίας, ως και αι θεμελιώδεις διατάξεις αυτού».

Όπως σωστά παρατηρεί ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ (*Θεωρία και Πράξη*, σ. 122 επ.), ο όρος «θεμελιώδεις διατάξεις», που αδιάκοπα χρησιμοποιείται από το Σύνταγμα του 1864 και εφ' εξής, στις σχετικές διατάξεις των ελληνικών Συνταγμάτων είναι «ανεπιτυχής» και «ιδιαίτερα ελαστικός». Υπό το Σύνταγμα του 1952 ο κατάλογος των διατάξεων που θεωρήθηκαν «θεμελιώδεις» είναι εκτεταμένος. Άλλωστε, *θεμελιώδεις δεν μπορούν να είναι οι διατάξεις, αλλά κάποιες αρχές* είτε εκφράζονται με περισσότερες διατάξεις, είτε ενυπάρχουν σε μία διάταξη, ή και σε τμήμα της. Το αίτημα της συγκεκριμένης απαρίθμησης διατυπώθηκε μεν και κατά την ψήφιση του Συντάγματος 1952, έγινε όμως τελικά δεκτό από την Ε' Αναθεωρητική Βουλή.

4. Ο μελετητής και ερμηνευτής των σχετικών με την αναθεώρηση διατάξεων των ελληνικών Συνταγμάτων πρέπει να γνωρίζει πως, «όταν μιλάμε για αναθεώρηση του Συντάγματος με βάση τα δεδομένα της εγχώριας συνταγματικής εξέλιξης, εννοούμε συνήθως μια συνταγματική μεταβολή που θίγει περισσότερες συνταγματικές ρυθμίσεις από όσες διατηρεί, για μεταβολή που (με εξαίρεση την αναθεώρηση του 1910/1911) διακόπτει τη νομική συνέχεια και επενδύει νομικά ιστορικές τομές που εκδηλώνονται στο πολιτικό επίπεδο ως κινήματα ή πραξικοπήματα (1909-1911, 1922-1924, 1936) ή συνδέονται με καθοριστικές διεθνοπολιτικές εξελίξεις, όπως ο δεύτερος παγκόσμιος πόλεμος, με τις οποίες συνδέονται επίσης ανακατατάξεις του "εσωτερικού" συσχετισμού των δυνάμεων (εμφύλιος πόλεμος 1946-1949). Οι μείζο-

νες αυτές αναθεωρήσεις συνδέονται τις περισσότερες φορές (1924, 1935, 1946, και τέλος 1974) με μεταβολές της μορφής του πολιτεύματος (δηλαδή κυρίως του τρόπου ανάδειξης του αρχηγού του κράτους) μέσα από κάποια προηγούμενη ή παράλληλη πρωτογενή εξέλιξη που οργανώνεται νομικά ως δημοψήφισμα» (βλ. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, ό.π., σ. 21-22. Το έργο, βέβαια, αυτό εκδόθηκε το 1984 και έτσι δεν είχε υπ' όψη του την αναθεώρηση του 1986, η οποία, όπως και η αντίστοιχη του 1910/11, ήταν κατά κυριολεξία αναθεώρηση).

5. Τα ουσιαστικά όρια της αναθεώρησης του Συντάγματος διαμορφώνει το άρθρο 110 § 1 με δύο, όπως ήδη σημειώθηκε, διαφορετικά κριτήρια. Ένα κριτήριο γενικό και αφηρημένο, που εκφράζεται με την έννοια «βάση και μορφή του πολιτεύματος», κι ένα κριτήριο απόλυτα συγκεκριμένο, που συνίσταται στην καταγραφή ορισμένων άρθρων του Συντάγματος. Η μέθοδος αυτή του συντακτικού νομοθέτη δημιουργεί διαφορετικά ερμηνευτικά προβλήματα για την πρώτη περίπτωση και διαφορετικά για τη δεύτερη. Σωστά όμως γίνεται δεκτό (ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, ό.π., σ. 73 επ.), ότι η μεθοδολογική αυτή διαφορά της ρύθμισης δεν συνεπάγεται διαφοροποίηση στο βαθμό προστασίας των μη αναθεωρήσιμων διατάξεων.

6. Στην Ελλάδα, το πεδίο του Συντάγματος που αποτέλεσε το κατ' εξοχήν σημείο πολιτικών συγκρούσεων ήταν ο τρόπος ανάδειξης του ανώτατου άρχοντα (αρχηγού του κράτους), το ερώτημα δηλαδή του αιρετού ή κληρονομικού θεμελίου της ανάδειξής του. (Βλ. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 57.) Και οι σχετικές συζητήσεις στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή γύρω από τη διατύπωση του σχετικού άρθρου 1 § 1 αναφέρθηκαν σε αυτό ακριβώς το θέμα. Δεχόμαστε, λοιπόν, ότι το άρθρο 110 § 1, με την αναφορά του στην έννοια της «μορφής» του πολιτεύματος, προστατεύει τον αιρετό τρόπο ανάδειξης του αρχηγού του κράτους.

7. Η έννοια «πολίτευμα», όμως, ως αντικείμενο προστασίας του Συντάγματος, δεν περιορίζεται μόνο στον τρόπο ανάδειξης του αρχηγού του κράτους. Κατά το άρθρο 1 § 1 ο αιρετός τρόπος ανάδειξης του αρχηγού του κράτους προκύπτει μόνο από το στοιχείο «προεδρευόμενη». Ο δημοκρατικός και ο κοινοβουλευτικός χαρακτήρας του πολι-

τεύματος δεν προϋποθέτουν αναγκαστικά έναν ορισμένο τρόπο ανάδειξης του αρχηγού του κράτους. Έτσι, οι αρχές αυτές κατοχυρώνονται και σε Συντάγματα όπου ο αρχηγός του κράτους είναι αιρετός (Ελλάδα, Ιταλία, Αγγλία, Γερμανία κ.λπ.) αλλά και σε Συντάγματα που προβλέπουν κληρονομικό αρχηγό κράτους (Αγγλία, Βέλγιο, Ολλανδία κ.λπ.). Γι' αυτό το άρθρο 110 § 1 δεν ανάγει σε μη αναθεωρήσιμη μόνο τη «μορφή» του πολιτεύματος (δηλαδή τον αιρετό χαρακτήρα του αρχηγού του κράτους), αλλά επεκτείνει την προστατευτική του ισχύ και στη «βάση» του πολιτεύματος, περιλαμβάνοντας έτσι όλο το ουσιαστικό περιεχόμενο του άρθρου 1 § 1 του Συντάγματος, δηλαδή την αρχή της *λαϊκής κυριαρχίας* ως θεμελίου του πολιτεύματος (βλ. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 57), και την *κοινοβουλευτική αρχή* (που είναι όμως άρρηκτα συνδεδεμένη με την αντιπροσωπευτική αρχή, (βλ. τ. Β', § 6).

**8.** Η εμβέλεια του άρθρου 110 § 1, όταν αναφέρεται στη μορφή και τη βάση του πολιτεύματος, δεν μπορεί βέβαια να περιορίζεται στην απαγόρευση αναθεώρησης μόνο του άρθρου 1 § 1. Είναι προφανές πως με το άρθρο αυτό προστατεύονται όλες εκείνες οι συνταγματικές αρχές και οι θεσμοί που συνθέτουν τον εννοιολογικό και πολιτικό πυρήνα της προεδρευόμενης κοινοβουλευτικής Δημοκρατίας. Η απαρίθμηση όμως των *συγκεκριμένων συνταγματικών κανόνων*, που ανήκουν στον εννοιολογικό και τον θεσμικό πυρήνα της προεδρευόμενης κοινοβουλευτικής Δημοκρατίας είναι πρόβλημα ερμηνείας του Συντάγματος και κυρίως των εννοιών «Δημοκρατία», «κοινοβουλευτισμός» και «προεδρευόμενη Δημοκρατία». Η ερμηνεία αυτών των εννοιών εκφράζει τελικά τον ιδεολογικό πυρήνα του Συντάγματος. Η αναζήτηση βέβαια αυτού του ιδεολογικού πυρήνα, καθώς και ο δια της ερμηνείας προσδιορισμός του, προκύπτουν τελικά από το συσχετισμό των δυνάμεων που καθορίζουν την αναθεώρηση του Συντάγματος. Θα μπορούσαμε να μνημονεύσουμε ενδεικτικά τις παρακάτω αρχές, ως συνθέτουσες τον εννοιολογικό και τον πολιτικό πυρήνα της «προεδρευόμενης κοινοβουλευτικής Δημοκρατίας»:

α) Η αρχή της *λαϊκής κυριαρχίας*.

β) Ο πρωταρχικός ρόλος της Βουλής, ο δημοκρατικός τρόπος ανά-

δειξής της, καθώς και οι νομοθετικές και ελεγκτικές της αρμοδιότητες.

- γ) Το αιρετό του αρχηγού του κράτους.
- δ) Ο αποκλεισμός του προεδρικού πολιτεύματος.
- ε) Οι διατάξεις που διασφαλίζουν την πολιτική συμμετοχή.
- στ) Η ελευθερία ίδρυσης και λειτουργίας πολιτικών κομμάτων.
- ζ) Οι διατάξεις που διασφαλίζουν το κοινωνικό κράτος δικαίου κ.ά.

9. Αλλά και η παραπάνω συστηματοποίηση δεν οριστικοποιεί την απάντηση στο ερώτημά μας. Έτσι μπορούν να τεθούν πολλά ερωτήματα. Ανήκει, π.χ., στην έννοια της «λαϊκής κυριαρχίας», και εμπίπτει έτσι στην από το άρθρο 110 § 1 προστατευόμενη «βάση» του πολιτεύματος, και το άρθρο 50 του Συντάγματος, που ορίζει ότι ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας δέν έχει άλλες αρμοδιότητες εκτός από εκείνες που ρητά του δίνει το Σύνταγμα; Πρόκειται για το τεκμήριο της αρμοδιότητας υπέρ της Βουλής και του λαού, που κατά τη γνώμη μας είναι στοιχείο *sine qua non* της δημοκρατικής αρχής, κ.ο.κ.

10. Οι §§ 2-6 του άρθρου 110 ορίζουν, με αρκετές λεπτομέρειες, το όργανο, τη διαδικασία και την ειδική προθεσμία της αναθεώρησης του Συντάγματος.

α) Αποκλειστικά αρμόδιο όργανο για την αναθεώρηση του Συντάγματος είναι η Βουλή, χωρίς τη σύμπραξη ούτε του Προέδρου της Δημοκρατίας, ούτε της Κυβέρνησης.

β) Δύο είναι οι καίριες διαδικαστικές φάσεις της αναθεώρησης:

αα) Η πρώτη φάση αρχίζει με τη διαπίστωση της ανάγκης της αναθεώρησης. Η διαπίστωση αυτή γίνεται με απόφαση της Βουλής μετά από πρόταση πενήντα (τουλάχιστον) βουλευτών και με πλειοψηφία (τουλάχιστον) των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των βουλευτών. Η πρόταση αυτή πρέπει να ψηφιστεί δύο φορές και οι δύο ψηφοφορίες πρέπει να απέχουν μεταξύ τους τουλάχιστον ένα μήνα. Με την περί αναθεώρησης απόφαση της Βουλής πρέπει να καθορίζονται οι αναθεωρητέες διατάξεις (άρθρο 110 § 2). Ο προσδιορισμός αυτός των υπό αναθεώρηση διατάξεων δεσμεύει την επόμενη Βουλή, η οποία δεν μπορεί να προσθέσει και νέες διατάξεις. Η δεύτερη Βουλή, η αναθεωρητική, μπορεί, ωστόσο, αφ' ενός να μην αναθεωρήσει κάποια από τις



διατάξεις που συμπεριλαμβάνονται στον κατάλογο της πρότασης της προηγούμενης Βουλής, και αφ' ετέρου να προσδώσει στην αναθεώρηση περιεχόμενο νέο και διαφορετικό από εκείνο που αποφάσισε η προτείνουσα Βουλή. Η διαδικασία της αναθεώρησης συνεχίζεται και στην περίπτωση που η πρόταση συγκεντρώσει υπέρ αυτής μόνο την απόλυτη πλειοψηφία του συνολικού αριθμού των βουλευτών. Αν, όμως, στην πρώτη αυτή φάση της διαπίστωσης της ανάγκης της αναθεώρησης η πρόταση δεν ψηφιστεί από τα τρία πέμπτα των βουλευτών, τότε η αυξημένη αυτή πλειοψηφία απαιτείται, όπως θα δούμε αμέσως παρακάτω, για την απόφαση στην επόμενη φάση. Η απόφαση της προτείνουσας Βουλής για την αναθεώρηση ορισμένων διατάξεων του Συντάγματος δεν συνεπάγεται, σε καμία περίπτωση, τη διάλυσή της. Μετά την παρέλευση της τετραετούς θητείας της, ή με τη διάλυσή της για τους λόγους που περιοριστικά προβλέπει το Σύνταγμα (βλ. τ. Β', § 14, VIII), η επόμενη Βουλή θα προχωρήσει στην αναθεώρηση όλων ή κάποιων από τις διατάξεις που προτάθηκαν.

ββ) Η *δεύτερη φάση* της αναθεωρητικής διαδικασίας δεν επιτρέπεται ποτέ να κινηθεί στην ίδια Βουλή που έκρινε, κατά τα παραπάνω, την «ανάγκη της αναθεώρησης», αλλά στην *επόμενη Βουλή*. Η νέα Βουλή αποφασίζει, με την απόλυτη πλειοψηφία των μελών της, για τον κατάλογο των αναθεωρητέων διατάξεων (§ 3). Δεν αρκεί όμως –όπως μόλις σημειώθηκε– η απόλυτη πλειοψηφία και απαιτείται πλειοψηφία των τριών πέμπτων των μελών της Βουλής, αν η πρώτη απόφαση για την ανάγκη της αναθεώρησης δεν συγκέντρωσε τα τρία πέμπτα, αλλά μόνο την απόλυτη πλειοψηφία των μελών της Βουλής (110 § 4).

γ) Την ψήφιση κάθε νέας διάταξης ακολουθεί η, μέσα σε δέκα ημέρες από αυτήν, δημοσίευσή της στην *Εφημερίδα της Κυβερνήσεως* και η θέση της σε ισχύ με ειδικό Ψήφισμα (§ 5). Το Ψήφισμα αυτό αποτελεί «μια τελική, πανηγυρική πράξη της Βουλής...» και δεν ταυτίζεται με τα Ψηφίσματα και τις μορφές του τυπικού Συνταγματικού Δικαίου (βλ. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, ό.π., σ. 222 επ.).

δ) Το άρθρο 110 § 6 απαγορεύει την αναθεώρηση πριν περάσουν πέντε χρόνια από την προηγούμενη.

ε) Μετά την ολοκλήρωση της αναθεώρησης και την έκδοση και δημοσίευση του Ψηφίσματος, η αναθεωρητική Βουλή μετατρέπεται σε απλή.

## § 12. Πραγμάτωση και λειτουργίες του Συντάγματος

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγικά III. Η πραγμάτωση του Συντάγματος IV. Η πολιτική αξιοπιστία ως αρχή του Συνταγματικού Δικαίου V. Οι λειτουργίες του Συντάγματος.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Το αντικείμενο αυτής της παραγράφου πραγματεύεται διεξοδικά και πρωτότυπα ο Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, I, 1987, σ. 65-75 με χρήσιμη βιβλιογραφία, Ο ΙΔΙΟΣ, «Δικαιικοί καταναγκασμοί και κριτήρια ορθότητας της συνταγματικής ερμηνείας», *ΤοΣ*, 1990, σ. 361 επ. και ειδικότερα 380 επ. Βλ. επίσης: ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, I, 1991, σ. 25 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «Συνταγματική πρακτική, αυτοτελής έννοια», *Μελέτες Συνταγματικού Δικαίου*, 1988, σ. 97 επ., Ξ. ΓΙΑΤΑΓΑΝΑΣ, «Η καταστρατήγηση του Συντάγματος», *ΤοΣ*, 1975, σ. 629 επ., Ε. ΔΑΡΖΕΝΤΑΣ, «Ερμηνεία, πραγμάτωση και άμεση από το ΣτΕ εφαρμογή του Συντάγματος», *ΝοΒ*, 1989, σ. 401 επ., Ι. ΚΑΜΤΣΙΔΟΥ, «Συνταγματική πρακτική και συνταγματικός κανόνας», *ΤοΣ*, 1991, σ. 281 επ., Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, σ. 159 επ., Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, «Εκλογικό σύστημα και πραγματικό Σύνταγμα», *Συνταγματικά Επίκαιρα*, 1992, σ. 22 επ.

2. Από την εκτεταμένη ειδική βιβλιογραφία βλ. κυρίως: Ε. FORSTHOFF, «Einiges über Geltung und Wirkung der Verfassung», *Festschrift für E.-R. HUBER*, 1973, σ. 3- 15, D. GRIMM, «Verfassungsfunktion und Grundgesetzreform», στο Μ. FRIEDRICH (επιμ.), *Verfassung. Beiträge zur Verfassungstheorie*, 1978, σ. 355-379, W. KÄGI, *Die Verfassung als rechtliche Grundordnung des Staates*, 1971, Η.-P. SCHNEIDER, «Die Funktion der Verfassung», στο D. GRIMM (επιμ.), *Einführung in das öffentliche Recht. Verfassung und Verwaltung*, 1985, σ. 1-44, R. SMEND, «Verfassung

und Verfassungsrecht», 1928, *Staatsrechtliche Abhandlungen*, 1968, σ. 119-276.

3. Ειδικότερα για τη σχέση τυπικού Συντάγματος και πραγματούμενου (πραγματικού) Συντάγματος βλ. κυρίως τη διάλεξη του FERDINAND LASSALLE από το έτος 1862: «Über Verfassungswesen», ειδική έκδοση της *Wissenschaftliche Buchgesellschaft* του έτους 1958. Το ζήτημα αυτό αναπτύσσεται κυρίως μετά τον δεύτερο παγκόσμιο πόλεμο στο γερμανόφωνο Συνταγματικό Δίκαιο. Σχετικά και πάντοτε ενδεικτικά: Κ. HESSE, *Die normative Kraft der Verfassung*, 1959, G. LEIBHOLZ, «Verfassungsrecht und politische Wirklichkeit», *Das Wesen der Repräsentation und der Gestaltwandel der Demokratie im 20. Jahrhundert*, <sup>3</sup>1966, E.-H. RITTER, *Die Verfassungswirklichkeit - Eine Rechtsquelle ?* «Der Staat», <sup>7</sup>1968, σ. 352-370, D. SCHINDLER, *Verfassungsrecht und soziale Struktur*, <sup>3</sup>1950, W. WEBER, *Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem*, <sup>2</sup>1958.

4. Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία, βλ. τις παραπομπές των §§ 14 και 10 του παρόντος έργου. Βλ. ακόμη, σχετικά με τη συνταγματική πρακτική, P. ARDANT, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, 1989, σ. 69 επ., R. ROMI, «Le Président de la République, interpréteur de la constitution», *RDP*, 1967, σ. 1265 επ.

## II. Εισαγωγικά

1. Η κρίσιμη ρυθμιστική σημασία του Συντάγματος, ως του θεμελιώδους και πολιτικού νόμου για την έννομη κοινωνική συμβίωση, επιβάλλει την εξέτασή του όχι μόνο στην αφηρημένη του διατύπωση, αλλά και στον τρόπο που λειτουργεί μέσα στην πολιτεία: πώς δηλαδή και υπό ποιους όρους μορφοποιεί το πολιτειακό γίνεσθαι και το ανάγει σε τάξη, και πώς γίνεται έτσι σημείο αναφοράς τόσο της εξουσίας όσο και της κοινωνίας.

2. Το ερώτημα, βέβαια, που μόλις τέθηκε, δικαιολογεί την ανάπτυξη όλης της συζήτησης γύρω από τη θεωρία του Συντάγματος και θα

μπορούσε να αποτελέσει την αφετηρία μιας σχετικής φιλοσοφίας του Συνταγματικού Δικαίου. Και οι δύο αυτές επιστημονικές προοπτικές βρίσκονται, βέβαια, έξω από τις δυνατότητες, αλλά και από το σκοπό του παρόντος έργου. Έτσι, περιοριζόμαστε σε μια σύντομη αναφορά στα εξής μόνο κρίσιμα, όπως νομίζουμε, σημεία:

α) Βασική λειτουργία του Συντάγματος είναι η καθυπόταξη του πολιτειακού γίνεσθαι (δηλαδή μιας κοινωνικής ύλης κατ' εξοχήν πολιτικής) στους κανόνες του. Και έτσι τίθεται το ερώτημα: Αυτό το πολιτειακό γίνεσθαι, αυτή η *τάξη πραγμάτων* που προκύπτει από την εφαρμογή του Συντάγματος, δηλαδή από τη *συγκεκριμένη πραγμάτωσή του*, σε ποια νοηματική και κανονιστική, δηλαδή σε ποια ιστορική σχέση τελεί προς το *κείμενο* του αυστηρού και γραπτού Συντάγματος, προς το τυπικό δηλαδή Σύνταγμα (βλ. για την έννοια του *τυπικού Συντάγματος*, § 5, V). Η απάντηση στο παραπάνω ερώτημα προϋποθέτει τη σύντομη κριτική παρουσίαση των εννοιών «*πραγματικό Σύνταγμα*» και «*συνταγματική πραγματικότητα*» (βλ. παρακάτω III).

β) Επειδή, όπως θα δούμε στην ανάλυση του προηγούμενου θέματος, η πραγμάτωση του Συντάγματος δεν έχει πάντοτε ούτε μόνο *μία* ούτε *αμετάβλητη στο χρόνο* εκδοχή, πρέπει να αναζητηθεί ένα *βασικό κριτήριο* επιλογής μιας από τις περισσότερες εκδοχές (βλ. παρακάτω IV).

γ) Μετά την προσέγγιση και σύντομη παρουσίαση των δύο προηγούμενων ζητημάτων θα επιχειρηθεί η καταγραφή του συνολικού τρόπου λειτουργίας, δηλαδή των πιο γενικών επιπτώσεων ενός Συντάγματος πάνω στη λειτουργούσα πολιτεία (βλ. παρακάτω V).

### III. Η πραγμάτωση του Συντάγματος

1. Όπως σημειώθηκε κατά την παρουσίαση του διαγράμματος των σκέψεων που ακολουθούν, το Σύνταγμα ολοκληρώνει το ιστορικό του νόημα στο μέτρο που υποτάσσει στους κανόνες του το πολιτειακό γίνεσθαι, οπότε και μορφοποιεί ένα *σύνολο* πραγματικών γεγονότων, σχέσεων και διαδικασιών σε *τάξη πραγμάτων*.

2. Έχουμε ήδη επισημάνει (βλ. § 10, IV), ότι το Σύνταγμα είναι (και δεν θα μπορούσε να είναι τίποτε άλλο από) ένα πλαίσιο ρυθμίσεων. Κι αυτό γιατί η κανονιστική του δυνατότητα οροθετείται από την αδυσώπητη νομοτέλεια του αντικειμένου του που είναι το κατ' εξοχήν πολιτικό φαινόμενο της κοινωνικής συμβίωσης. Από αυτό ακριβώς προκύπτει, πως η απάντηση στο ερώτημα ποια ή ποιες από τις συνταγματικά θεμιτές εκδοχές πραγμάτωσής του θα έπρεπε να επιλεγεί, εξαρτάται από παράγοντες ιστορικά μεταβλητούς: από την ιδεολογία των φορέων των θεσμών, από την ιεράρχηση των εκάστοτε μεγάλων κοινωνικών, οικονομικών ή και εθνικών δεδομένων, από το βαθμό εξέλιξης του θεσμικού πολιτισμού κ.ά. Έτσι, π.χ., ένα κοινοβούλιο, ενώ υπόκειται στο ίδιο συνταγματικό καθεστώς, λειτουργεί διαφορετικά κατά περίοδο, ανάλογα με το πολιτικό και θεσμικό σκεπτικό της εκάστοτε (κομματικής) πλειοψηφίας. Το ίδιο μπορούμε να πούμε για το Υπουργικό Συμβούλιο που άλλοτε λειτουργεί πρωθυπουργικοκεντρικά και άλλοτε συλλογικότερα, ανάλογα με τις σχετικές αντιλήψεις των πολιτικών δυνάμεων που το συνθέτουν, αλλά και την πολιτική φυσιογνωμία του φορέα του πρωθυπουργικού λειτουργήματος.

3. Η μορφή που παίρνει η πραγμάτωση του Συντάγματος μπορεί να θεωρηθεί ως το οντολογικό του στοιχείο. Έτσι αναπτύχθηκε η θεωρία της διάκρισης ανάμεσα στο τυπικό και στο πραγματικό Σύνταγμα.

α) Σύμφωνα με αυτή τη διάκριση, την οποία αξιοποίησε πρωτότυπα για την ελληνική επιστήμη ο Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ (ό.π., σ. 65-75), το πραγματικό Σύνταγμα είναι ένα θεωρητικό εργαλείο που «γεφυρώνει την απόσταση που ενίοτε χωρίζει το τυπικό Σύνταγμα από την πολιτική πραγματικότητα, χωρίς όμως η γεφύρωση αυτή να οδηγεί σε άρνηση του περιεχομένου των συνταγματικών διατάξεων. Η νέα αυτή συνταγματική διάσταση... αποβλέπει στο να οργανώσει τη συνάντηση της αφηρημένης ρύθμισης με την πραγματικότητα και να επιβάλει την αναγωγή από τον αφηρημένο καθορισμό του πολιτεύματος στο συγκεκριμένο και πραγματικό τρόπο με τον οποίο αυτό λειτουργεί».

Στην ουσία, βέβαια, η αναζήτηση της σχέσης τυπικού και πραγματικού Συντάγματος ως τελικό σκοπό έχει τη διαπίστωση της σημασίας που αποκτά η πραγμάτωση του Συντάγματος για το συγκεκριμένο νόημά του.

β) Το Σύνταγμα, σημειώνει χαρακτηριστικά ο Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ (ό.π., σ. 68), «είναι η ίδια η πολιτική πραγματικότητα, ενώ εξελίσσεται, ρυθμιζόμενη από τις διατάξεις του Συντάγματος». Στη συνέχεια όμως παρατηρεί, πως τυπικό και πραγματικό Σύνταγμα, «υπάγονται και τα δύο στο χώρο του κανονιστικού» (ό.π., σ. 69). Η σκέψη αυτή θα μπορούσε να δημιουργήσει την ανησυχία μιας αντίφασης. Διαβλέποντας όμως ο Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ τον κίνδυνο από την παραδοχή μιας κανονιστικής (!) πρωταρχικότητας του πραγματικού Συντάγματος, σωστά ταυτίζει αυτόν τον νομικό εμπειρισμό με μια έννοια *συνταγματικής πραγματικότητας*, που αν τυχόν της απέδιδε κανονιστική ιδιότητα, θα εδημιουργείτο ο κίνδυνος νομιμοποίησης και αντισυνταγματικών πρακτικών (ό.π., σ. 70).

γ) Σωστά επίσης ο Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ εφιστά την προσοχή στο γεγονός, πως, αν έτσι νοήσουμε το πραγματικό Σύνταγμα, υποβιβάζουμε τη νομική λειτουργία του τυπικού Συντάγματος σε ένα κείμενο που δεσμεύει μόνο στο μέτρο που *αποτυπώνει* πιστά τους εκάστοτε συσχετισμούς των κοινωνικοπολιτικών δυνάμεων (ό.π., σ. 71). Συμπερασματικά ο Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ θεωρεί ως *πραγματικό Σύνταγμα* «τον ουσιώδη πυρήνα του Συντάγματος, που αποτελεσματικά εφαρμόζεται επειδή βασίζεται σε μια συλλογική πολιτική πεποίθηση που αποτελεί τη συνισταμένη αντιλήψεων και επιδιώξεων αντίπαλων πολιτικών δυνάμεων» (ό.π., σ. 72).

4. Το συμπέρασμα που μόλις καταγράφηκε, παρά την έλξη που ασκεί η λογική του πρόσοψη, βασίζεται σε υπερμέτρως αισιόδοξες προϋποθέσεις, ιδίως αν πρόκειται να αποτελέσει βάση για την προσέγγιση του ελληνικού Συντάγματος. Η έννοια μιας «συλλογικής πολιτικής πεποίθησης», η οποία μάλιστα θα είναι η συνισταμένη *αντίπαλων* αντιλήψεων, δύσκολα προσφέρεται ως πραγματολογική προϋπόθεση μιας θεωρίας. Γι' αυτό στη σκέψη αυτή περί πραγματικού Συντάγματος, που εποικοδομητικά για παραπέρα προβληματισμούς αξιοποίησε ο Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, θα μπορούσε κανείς να αναζητήσει μια άλλη εκδοχή της σχέσης τυπικού Συντάγματος και πραγματικού Συντάγματος. Η σύντομη παρουσίαση της άλλης εκδοχής είναι το περιεχόμενο του επόμενου τμήματος αυτής της παραγράφου (IV).

#### IV. Η πολιτική αξιοπιστία ως αρχή του Συνταγματικού Δικαίου

1. Η έρευνα της σχέσης του τυπικού Συντάγματος με το πραγματικό Σύνταγμα, που περιορίζεται πρώτον, στην αναζήτηση του βαθμού επίδρασης του οντολογικού στοιχείου (δηλαδή του τρόπου πραγμάτωσης του Συντάγματος) πάνω στο νόημα του κανονιστικού περιεχομένου και δεύτερον, στη μελέτη των ορίων ελαστικότητας που επιδεικνύει το τυπικό Σύνταγμα απέναντι στο πραγματικό, είναι έρευνα ατελής, ακριβώς διότι και το αφετηριακό της ερώτημα δεν είναι πλήρες. Το ερώτημα, *ποιες εκδοχές πραγμάτωσης του Συντάγματος συνάδουν προς το νόημα του τυπικού Συντάγματος*, αποτελεί αντικείμενο μιας αξιολόγησης, η οποία, όπως εύλογα δέχεται και η θεωρία περί πραγματικού Συντάγματος, δεν μπορεί να ολοκληρωθεί χωρίς την πραγματολογική μελέτη του πολιτειακού γίνεσθαι. Η τελική όμως κρίση –όταν υπάρχει αμφισβήτηση– χρειάζεται ένα *κριτήριο άρσης της αμφισβήτησης, δηλαδή εναρμόνισης μεταξύ προτεινόμενης εκδοχής και κοινωνίας*. Η αντιδιαστολή μεταξύ τυπικού και πραγματικού Συντάγματος βασίζεται σε μια προϋπόθεση που κατά τη γνώμη μας δεν συντρέχει, στο ότι δηλαδή το νόημα του τυπικού Συντάγματος είναι a priori δεδομένο κι επομένως έτοιμο να δεχτεί τις όποιες (θεσμικές) αλλοιώσεις του από την –ιστορικά μεταβαλλόμενη– πραγματικότητα. Παραβλέπεται, δηλαδή, πως η νοηματοδότηση του τυπικού Συντάγματος, που προϋποτίθεται για τη συγκριτική του αντιδιαστολή προς το πραγματικό Σύνταγμα, είναι και αυτή μια πράξη επιλογής που κάνουν οι αρμόδιοι φορείς, και αποτελεί κατά τούτο και αυτή πράξη πραγμάτωσης του Συντάγματος! Με άλλα λόγια: η διάγνωση, πότε μια πραγματούμενη (υλοποιούμενη) συνταγματική εκδοχή στηρίζεται και στο νόημα που αποκτά η νομική ρύθμιση κατά τη συνάντησή της με την πραγματικότητα, δεν είναι εφικτή με το μεθοδολογικό εργαλείο του διαζευκτικού συλλογισμού. Κατ'εξοχήν διαγνώσιμο είναι το Σύνταγμα μόνο τη στιγμή που τίθενται τα θέματα της εφαρμογής του.

2. Σύμφωνα με τον προηγούμενο συλλογισμό, η αξιολόγηση της σχέσης μεταξύ τυπικού και πραγματικού Συντάγματος προϋποθέτει την επεξεργασία ενός *κριτηρίου*. Το κριτήριο αυτό νομίζουμε ότι θα

προκύψει αν ξεκινήσουμε την αναζήτησή του από την έννοια της *νομιμοποίησης της εξουσίας*. (Βλ. για το θέμα της νομιμοποίησης, σε συνάρτηση όμως με τη δημοκρατική αρχή, τ. Β', § 5, III, 11.)

3. Το Σύνταγμα εγκαθιδρύει μια *νομιμότητα*. Παρέχει δηλαδή το πλαίσιο των κανόνων για τη λειτουργία της πολιτείας. Μια δεύτερη εξίσου σημαντική λειτουργία του Συντάγματος είναι να δημιουργεί *κοινωνική συναίνεση* για τους θεσμούς του και τις διαδικασίες του. Η λειτουργία του Συντάγματος είναι τόση, όση και η κοινωνική συναίνεση που παράγει. Πρόκειται για τη *νομιμοποίηση της εξουσίας*.

4. Το πρόβλημα της νομιμοποίησης, όμως, δεν περιορίζεται στην αποδοχή ή μη αποδοχή του όλου συστήματος, *αλλά προχωρεί στο ερώτημα της εσωτερικής δομής και της λειτουργίας των θεσμών*. Για όσους ζουν μέσα στο σύστημα, είτε γιατί το δέχονται είτε γιατί αποδέχονται το γεγονός τής από τα πράγματα ένταξής τους σε αυτό, τίθεται το ζήτημα του τρόπου λειτουργίας της συνταγματικής τάξης. Η έννομη τάξη λειτουργεί ως *σχέση εξουσίας και κοινωνίας*, ως *σχέση δικαίου και πολιτικής*. Έτσι, σημείο αναφοράς της κοινωνικής συναίνεσης δεν είναι μόνο η εξουσία ως «αφηρημένη συστηματική ολότητα» αλλά –και ίσως κατά κύριο λόγο– η *ad hoc πραγμάτωση των θεσμών*, δηλαδή η *πολιτική ως πραγμάτωση του Συντάγματος*.

5. Αν ορίσουμε την «πολιτική» ως τη *διαδικασία πραγμάτωσης του Συντάγματος*, τότε και η *πολιτική αποτελεί καίριο πεδίο όπου τίθεται το πρόβλημα της νομιμοποίησης*. Η άποψη αυτή στηρίζεται στις εξής σκέψεις: Ο σημερινός *homo politicus* δεν κρίνει, π.χ., το θεσμό της Βουλής ή τη δικαστική λειτουργία ή το θεσμό του Προέδρου της Δημοκρατίας *μόνο στο επίπεδο της αφηρημένης ρύθμισης*, αλλά κατ'εξοχήν στο επίπεδο της συγκεκριμένης πραγμάτωσης. Η σχέση εξουσίας και εξουσιαζόμενου *κορυφώνεται στο επίπεδο της πραγμάτωσης*, εκεί όπου ο συνταγματικός θεσμός αρθρώνεται, γίνεται δηλαδή *ορατός και αισθητός* μέσα από μια συγκεκριμένη *θεσμική συμπεριφορά*, μέσα από μια συγκεκριμένη *πολιτική*. Μόνον η πραγμάτωση του Συντάγματος δημιουργεί τις *προϋποθέσεις της νοηματικής του ολοκλήρωσης*. Αν αυτό δεν γίνει δεκτό, αν δηλαδή περιορίσουμε το πεδίο αναφοράς της συ-



ναίνεσης στο αφηρημένο θεσμικό επίπεδο, θα πρέπει να δεχτούμε τη μεταφυσική της κρατικής αυθεντίας, της *auctoritas*, της *dignitas* του κράτους και των θεσμών. Η *auctoritas* έχει την ιστορική της ρίζα στο μοναρχικό κράτος, όπου η προστασία του προσώπου του μονάρχη ήταν και *προστασία του κράτους και ως ιδέας και ως πραγματικότητας*. Η κρατική αυθεντία εξ ορισμού επέβαλλε την κοινωνική της αποδοχή ως *χρέος* του υπηκόου. Κι αυτό γιατί η αφηρημένη προβολή της κρατικής ή θεσμικής «ποιότητας» της κρατικής ή θεσμικής αυθεντίας ήθελε να λειτουργήσει *a posteriori*, δηλαδή θέλει να είναι *εγγενής ιδιότητα του θεσμού* και να λειτουργήσει πριν δημιουργηθούν οι προϋποθέσεις της *εκούσιας κοινωνικής συναίνεσης*. Μια τέτοια, όμως, αντίληψη περί νομιμοποίησης έχει σοβαρές προεκτάσεις. Ανάγει την έννοια του κράτους ή του συγκεκριμένου συνταγματικού θεσμού σε αμάχητο τεκμήριο αποδοχής του. Η κρατική αυθεντία, ακόμη και η δημοκρατική, δεν χρειάζεται τότε να επιδιώξει νομιμοποιητική συναίνεση. Την έχει, δηλαδή την διεκδικεί και την προϋποθέτει, *εξ ορισμού*. Αντίθετα, αν γίνει δεκτή η άποψη ότι σημείο αναφοράς της συναίνεσης είναι η *διαδικασία πραγμάτωσης του συνταγματικού θεσμού*, τότε μετατοπίζεται η νομιμοποίηση από τη νομική της κρατικής μεταφυσικής στη λογική της λαϊκής κυριαρχίας.

6. Η άποψη πως η διαδικασία νομιμοποίησης έχει ως σημείο αναφοράς την πραγμάτωση των συνταγματικών θεσμών ανταποκρίνεται, νομίζω, *προς μια βασική λογική παράμετρο του Συντάγματος*, όπως αυτό έχει διαμορφωθεί στον ευρωπαϊκό θεσμικό πολιτισμό. Επιβεβαίωση αυτής της σκέψης προσφέρουν εκείνες οι ρυθμίσεις του Συντάγματος, οι οποίες παρέχουν στους φορείς των λειτουργημάτων τόσο γενικές οδηγίες, ώστε η άσκηση του λειτουργήματος να μην έχει χαρακτήρα μόνον εκτελεστικό, αλλά και χαρακτήρα *κατ' ανάγκην δημιουργικό*. Ενδεικτικά αναφέρω ένα από τα πολλά παραδείγματα που προσφέρει το ελληνικό Σύνταγμα: Κατά το άρθρο 30 § 1 «Ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας είναι ρυθμιστής του πολιτεύματος». Από αυτή τη διάταξη προκύπτει μια *ολόκληρη δημοκρατική φιλοσοφία λειτουργίας και θεσμικής συμπεριφοράς του Προέδρου της Δημοκρατίας*, μια φιλοσοφία που οφείλει πάντως να εκφράζει –αν μή τι άλλο– τις βασικές διαφορές που έχει ο Πρόεδρος μιας κοινοβουλευτικής Δημοκρατίας από το θεσμό, π.χ.,

του κληρονομικού και ελέω Θεού μονάρχη. Άλλες οδηγίες πολιτικής συμπεριφοράς, ανταποκρινόμενης στον ρυθμιστικό του ρόλο, δεν παρέχει το Σύνταγμα στον φορέα του λειτουργήματος. Έτσι, στο πεδίο αυτό, η νομιμοποίηση του συνταγματικού θεσμού δεν ολοκληρώνεται με την αποδοχή των δομών και των αρμοδιοτήτων, αλλά κατά κύριο λόγο στο επίπεδο της πραγμάτωσης του θεσμού με συγκεκριμένη πολιτική συμπεριφορά. Η συγκεκριμένη πολιτική συμπεριφορά του φορέα του λειτουργήματος αποτελεί πραγμάτωση αλλά και ολοκλήρωση του θεσμικού οικοδομήματος του Συντάγματος.

7. Στο σημείο αυτό τίθεται το κύριο ερώτημα: τι είναι αυτό που γεννά νομιμοποίηση, τι είναι αυτό που εξασφαλίζει τη συναίνεση; Προσπαθώ να υποστηρίξω τη θέση πως και γενικά αλλά και ειδικά στη χώρα μας, κατά την πρόσφατη και την παρούσα φάση του πολιτικού και θεσμικού της πολιτισμού, κριτήριο κοινωνικής συναίνεσης είναι η αξιοπιστία της πολιτικής, με την οποία πραγματώνονται οι θεσμοί.

[Οι σκέψεις αυτές και κυρίως όσες ακολουθούν αποδίδουν τα συμπεράσματα ειδικής μελέτης του συγγραφέα: *Von der Würde des Staates zur Glaubwürdigkeit der Politik*, 1987, όπου και εκτενείς βιβλιογραφικές υποδείξεις.]

Ορισμένες σκέψεις που στηρίζουν αυτή την άποψη είναι οι εξής:

α) Η έννοια της πολιτικής αξιοπιστίας είναι έννοια αντίστροφη προς εκείνη της κρατικής αυθεντίας. Η πολιτική αξιοπιστία σημαίνει την εμπιστοσύνη που προκαλούν η πολιτική και η θεσμική πράξη, όταν ο δηλούμενος ρόλος είναι και ο αληθινός, δηλαδή ο θεσμικά ηθελημένος. Η εμπιστοσύνη αυτή προκύπτει –ή δεν προκύπτει– μετά την πράξη, η οποία κρίνεται και με βάση το επικοινωνιακό της αποτέλεσμα. Η πολιτική αξιοπιστία είναι μορφή πολιτικής επικοινωνίας. Δεν γεννάται, όπως η κρατική αυθεντία, χωρίς τη βούληση του δέκτη, αλλά προϋποθέτει, αντίθετα από την κρατική αυθεντία, τη συνειδησιακή αποδοχή από εκείνους προς τους οποίους απευθύνεται η θεσμική πράξη ή συμπεριφορά. Ενώ η κρατική αυθεντία χρησιμοποιείται ως εγγενής ιδιότητα του κράτους ή του συγκεκριμένου θεσμού (που έτσι εξ ορισμού αξιώνει αποδοχή), η πολιτική αξιοπιστία είναι ιδιότητα που κατακτάται και που αξιολογείται από εκείνους από τους οποίους ζητείται η νομιμοποιητική

*συναίνεση.* Η συναίνεση που προκύπτει από την πολιτική αξιοπιστία της θεσμικής συμπεριφοράς δεν σημαίνει ούτε ταύτιση ούτε συμφωνία με τις συγκεκριμένες πολιτικές επιλογές.

β) Η κοινωνική συναίνεση προϋποθέτει μια πολιτική πραγμάτωση του συνταγματικού θεσμού, η οποία μέσω της επικοινωνίας της με την κοινωνική συνείδηση καθίσταται αποδεκτή βάση κοινωνικού συμβιβασμού.

γ) Η κρατική αυθεντία προϋποθέτει και παράγει μια αντίληψη νομιμοποίησης που δεν χρειάζεται θεμελίωση, γιατί η πολιτική της *ratio* ενυπάρχει στην έννοια του κράτους. Η πολιτική αξιοπιστία, αντίθετα, είναι *νοητή μόνο ως αποτέλεσμα μιας θεμελίωσης*. Επομένως και η νομιμοποίηση προκύπτει από την *πειστικότητα αυτής της θεμελίωσης*. Πιο απλά και πιο γενικά: Η πολιτική αξιοπιστία ως πηγή νομιμοποίησης στο επίπεδο της πραγμάτωσης των συνταγματικών θεσμών προκύπτει από την έννοια του *πολιτικού λόγου*, που καθορίζει τη λειτουργία μιας δημοκρατικής πολιτείας.

**8.** Η πολιτική αξιοπιστία ως κριτήριο νομιμοποίησης, πιστεύω πως *βρίσκει έρεισμα και στη λογική του Συντάγματος*. Και κάτι ακόμη περισσότερο: Η πολιτική αξιοπιστία, κατά την πραγμάτωση των θεσμών, είναι και *προϋπόθεση και κριτήριο επιτέλεσης της ιστορικής λειτουργίας του Συντάγματος*. Από τα πολλά στηρίγματα που αυτή η θέση βρίσκει στο Σύνταγμα, ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζουν δύο:

α) Το Σύνταγμα, στο άρθρο 29, προάγει τα πολιτικά κόμματα σε συνταγματικούς θεσμούς, περιγράφοντας τη συνταγματική τους αποστολή με τη φράση: «η οργάνωση και η δράση τους οφείλει να εξυπηρετεί την ελεύθερη λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος». Άλλη σχετική οδηγία για την πραγμάτωση του θεσμικού νοήματος του πολιτικού κόμματος δεν περιέχει η διάταξη. *Όλο το βάρος πέφτει στην πολιτική αξιοπιστία του κομματικού θεσμού*. Το βασικό κριτήριο νομιμοποίησης του θεσμού του πολιτικού κόμματος δεν είναι βέβαια η ιδεολογική του αποδοχή, αλλά η *αποδοχή του ρόλου του*. «Συναινώ» δεν σημαίνει «συμφωνώ». Σημαίνει ότι αποδέχομαι πως ο *δηλούμενος* ρόλος είναι και ο *αληθινός, ο θεσμικά ηθελημένος*.

β) Τις ίδιες σκέψεις στηρίζουν και τα άρθρα 51 § 1 και 60 § 1, από τα οποία προκύπτει η αρχή της συνειδησιακής ανεξαρτησίας του βου-

λευτή. Η ρύθμιση αυτή συμπληρώνεται με τα προνόμια της *ασυλίας* και του *ακαταδίωκτου*, καθώς και με σειρά *ασυμβιβάστων* που θέλουν να προστατεύουν το αξίωμα από επικίνδυνες εξαρτήσεις. Το Σύνταγμα δηλαδή, καθώς εύλογα δεν θέλει και πάντως *δεν μπορεί να καθορίσει ποιοτικά τη βουλευτική συμπεριφορά*, δημιουργεί με τις αρχές που μόλις αναφέρθηκαν τις *προϋποθέσεις για την πολιτικά αξιόπιστη επιτέλεση της συνταγματικής αποστολής του βουλευτή*. Έτσι, ο θεσμός της Βουλής δεν κρίνεται ούτε μόνο ούτε κατά κύριο λόγο από την ποιότητα των σχετικών με αυτήν αφηρημένων συνταγματικών ρυθμίσεων, αλλά από την *πραγμάτωσή της ως θεσμού κατά τη συγκεκριμένη πολιτική λειτουργία των μελών της και των κοινοβουλευτικών ομάδων*. Και στο παράδειγμα αυτό φαίνεται, πως η κοινωνική συναίνεση για το θεσμό της Βουλής δεν συντελείται στο πεδίο της ιδεολογικής συμφωνίας, αλλά στο πεδίο της *πολιτικής αξιοπιστίας*, ως ικανότητας να πείθει πως ο *δηλούμενος πολιτικός ρόλος είναι και ο θεσμικά ηθελημένος*.

9. Ένα τελευταίο ερώτημα που πρέπει ακόμα να τεθεί είναι το *πότε και πώς* τίθεται το πρόβλημα της νομιμοποίησης ενός Συντάγματος, ως πρόβλημα πολιτικής αξιοπιστίας της πραγμάτωσής του; Η κρίση για τη νομιμοποιητική δύναμη του Συντάγματος τίθεται *a posteriori, μετά τη λειτουργία του εν τόπω και χρόνω*. Εδώ βρίσκεται και μια βασική διαφορά της νομιμοποίησης από τη νομιμότητα. Η νομιμότητα διαπιστώνεται *πριν από τη συγκεκριμένη πραγμάτωση του θεσμού και είναι προϋπόθεση αυτής της πραγμάτωσης*. Η έρευνα της νομιμοποίησης κατά την ώρα της πολιτικής επιλογής δεν μπορεί να έχει άλλη έννοια από την απλή *πρόγνωση του νομιμοποιητικού αποτελέσματος*. Η τελική κρίση είναι ιστορική και κατά τούτο παραμένει *ανοιχτή*, όσο υπάρχει αμφισβήτηση ή σύγκρουση γύρω από τη θεσμική πραγμάτωση που κρίνεται.

10. Η νομιμοποίηση είναι ανάλογη με τη δυνατότητα του κρινόμενου θεσμού να επιτυγχάνει όχι βέβαια την κατάφαση, αλλά τη συναίνεση εκείνων κυρίως των κοινωνικών δυνάμεων που *διαφωνούν με τη συγκεκριμένη πολιτική επιλογή*. Γι' αυτό και η νομιμοποίηση είναι μια *αένη ιστορική διαδικασία χωρίς οριστική έκβαση*, στο μέτρο που η αμφισβήτηση μπορεί να ανακύψει ξανά. Η Δημοκρατία άλλωστε μπορεί να οριστεί και ως το σύστημα που *βασίζεται σε μια αένη διαδικασία*

νομιμοποίησης, ως το σύστημα που συνδέει την πορεία του με τη σχέση που αποκτά με την ιστορία.

11. Από τις πολλές πιθανές αντιρρήσεις που μπορεί να προκαλέσει αυτή η συλλογιστική, προλαμβάνω μόνο δύο:

α) Η έννοια της *πολιτικής αξιοπιστίας*, ίσως ειπωθεί, επειδή είναι *ελαστική και επιδεκτική πολλαπλής ερμηνείας*, μπορεί να καταστεί και επικίνδυνη. Η αντίρρηση θα ήταν *σωστή*. Δεν ανατρέπεται αλλά, όπως πιστεύω, και *δεν ανατρέπει το κριτήριο της πολιτικής αξιοπιστίας*. Το θέμα της νομιμοποίησης κρίνεται με βάση την εξελισσόμενη περί δικαίου συνείδηση. Γι' αυτό και η συνδρομή των προϋποθέσεων της νομιμοποίησης είναι θέμα ανοιχτό και *τελεί σε μόνιμη ιστορική εξέλιξη*. Άλλωστε *το ιστορικά μεταβλητό*, ή έστω η ιστορική *ρευσιτότητα*, δεν χαρακτηρίζει μόνο την έννοια της πολιτικής αξιοπιστίας. Χαρακτηρίζει και άλλες θεμελιώδεις έννοιες ή αρχές του Συντάγματος όπως την *ελευθερία*, τη *δημοκρατία*, την *ισότητα*, την *κοινωνική δικαιοσύνη* κ.ο.κ. Ευτυχώς, ούτε αυτές οι έννοιες είναι «επιστημονικά» διασφαλισμένες *έναντι της ιστορικής εξέλιξης*. Άλλωστε τέτοιες ανοιχτές έννοιες λειτούργησαν θετικά, στο μέτρο που σηματοδότησαν ιστορικούς αγώνες και τους κατέστησαν ιδεολογικά διαφανείς.

β) Ίσως προβληθεί και το επιχείρημα, πως μια τέτοια ιστορική αντίληψη περί νομιμοποίησης, που ανακύπτει εκ των υστέρων και κυρίως που μένει *ανοιχτή*, *δεν έχει καμιά χρησιμότητα*, αφού δεν υπόκειται σε *καμία απολύτως κυρωτική λειτουργία*. Το επιχείρημα δεν θα ευσταθούσε. Κι αυτό διότι οι έννοιες όπως «κύρωση» ή «πρακτική σημασία» μιας συνταγματικής αρχής πρέπει να επανεξεταστούν. Το Σύνταγμα δεν είναι ούτε αγορανομικός κώδικας, ούτε κώδικας οδικής κυκλοφορίας. *Ιστορικούς συσχετισμούς καταγράφει το Σύνταγμα*. Πέρα από τις άμεσες νομικές κυρώσεις, εκεί όπου τις προβλέπει, περνά τη δοκιμασία της *μεγάλης κύρωσης που είναι η νομιμοποίησή του*. Και αν νομιμοποίηση, όπως πιστεύω, είναι η *πολιτικά αξιόπιστη πραγμάτωσή του*, τότε θα ήταν λάθος να υποτιμηθεί η αξίωση των μελών αυτής της πολιτείας για πολιτική αξιοπιστία της θεσμικής συμπεριφοράς, η αξίωση για ταύτιση του δηλούμενου ρόλου με τον θεσμικά ηθελημένο ρόλο, η αξίωση για διάκριση μεταξύ ιδιωτικού και πολιτικού κινήτρου.

## 12. Συνοψίζοντας, επισημαίνουμε τα εξής:

α) Η έννοια του «πραγματικού Συντάγματος» είναι χρήσιμη μόνο σε εκείνα τα πεδία της συνταγματικής τάξης και μόνο στο μέτρο που το Σύνταγμα, λόγω της φύσης του κάθε φορά συγκεκριμένου θέματος, αφήνει περισσότερες της μιας εκδοχές πραγματώσής του.

Έτσι, π.χ., ως προς τις ρυθμίσεις άρθρων όπως: 33 § 1 (χρόνος ανάληψης καθηκόντων του Προέδρου της Δημοκρατίας), 16 § 3 (προσδιορισμός ελάχιστου χρόνου υποχρεωτικής φοίτησης), 51 § 4 εδ. α (ταυτόχρονη διεξαγωγή εκλογών σε όλη την επικράτεια) κ.ά., δεν νοείται η αναζήτηση ενός «πραγματικού» Συντάγματος και της σχέσης του με το τυπικό.

β) Το λεγόμενο «πραγματικό» Σύνταγμα έχει ως κριτήριο διαμόρφωσης και νοηματικής του επίδρασης πάνω στο τυπικό Σύνταγμα την αξιολογία της πολιτικής, με την οποία πραγματώνονται οι θεσμοί. Η πολιτική αξιολογία δεν μπορεί βέβαια ούτε να δημιουργήσει «συλλογική πολιτική πεποίθηση», ούτε να αποτελέσει «συνισταμένη αντιλήψεων και επιδιώξεων αντιπάλων πολιτικών δυνάμεων» (έτσι όμως ο Α ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, ό.π., σ. 71-72), μπορεί όμως, υπό προϋποθέσεις, να εξασφαλίσει την ανοχή των διαφωνούντων και συνακολούθως την ενότητα της πολιτείας.

13. Η πραγμάτωση των Συνταγμάτων ανέδειξε στην Ελλάδα έναν θεσμικό πυρήνα, ο οποίος, παρά τις στιγμιαίες βιαιότητες της πολιτευματικής μας εξέλιξης, τελικά επιβιώνει. Η εύστοχη αυτή παρατήρηση του Α ΜΑΝΙΤΑΚΗ (ό.π., σ. 74) αποτελεί συνέχεια της ιστορικής επιβεβαίωσης της θεωρίας των «σταθερών στοιχείων του ελληνικού πολιτειακού δικαίου» που διατύπωσε ο ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗΣ ΤΣΑΤΣΟΣ, το 1928. (Βλ. για τις σκέψεις αυτές το μεταγενέστερο έργο του, *Αι γενικαί αρχαί του πολιτειακού δικαίου*, 1959, σ. 208 επ.)

## V. Οι λειψομεινίες του Συντάγματος

1. Ο λόγος περί των *λειψομεινιών* του Συντάγματος αφορά στις επιπτώσεις που έχει όχι μόνο η ισχύς αλλά και η πραγμάτωση του Συ-

νταγματός πάνω στην κοινωνική συμβίωση στο πλαίσιο της οργανωμένης πολιτείας. Το ίδιο θέμα θα μπορούσε να αναπτυχθεί και υπό τον τίτλο: «σημασία» του Συντάγματος. Η διδακτική του παρουσίαση βρίσκει ακόμη σε ένα αρκετά αφηρημένο επίπεδο πρώτων βημάτων, απαραίτητων όμως στα επόμενα βήματα, για μια νέα τοποθέτηση που επιχειρούν οι σκέψεις που ακολουθούν.

[Από την εκτεταμένη σχετική βιβλιογραφία βλ. για την ελληνική θεωρία κυρίως Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, *ό.π.*, σ. 81-85, όπου και παρατίθεται επιλεγμένη και χρήσιμη για τον μελετητή βιβλιογραφία. Βλ. επίσης ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, *ό.π.*, σ. 27 επ. και Κ. ΔΟΥΖΙΝΑΣ, *Μεταξύ ουτοπίας και απολογίας*, Συνταγματισμός και κριτική θεωρία, 1986. Από την αχανή γερμανική βιβλιογραφία βλ. αντί πολλών Κ. HESSE, *Grundzüge*, σ. 5 επ. Πλούσια και κρίσιμη ιταλική και γαλλική βιβλιογραφία βλ. επίσης Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, *ό.π.*, σ. 85 επ.]

2. Ειδικότερα: *Με την αναζήτηση των «λειτουργιών» ενός Συντάγματος, τελικά ερευνούμε τις πολιτικές, θεσμικές (κ.ά.) ιδιότητες ή χαρακτηριστικά που αποκτά η συγκεκριμένη, δικαίκα οργανωμένη, συμβίωση των ανθρώπων.* Το ερώτημα λοιπόν, αν συντελούνται οι διάφορες «λειτουργίες» του Συντάγματος, ταυτίζεται με το ερώτημα της αποτελεσματικότητάς του.

3. Με την παραπάνω έννοια, αναπτύσσει το Σύνταγμα τις εξής βασικές λειτουργίες:

α) *Συμβολική λειτουργία*: Σωστά επισημαίνεται πως ενώ υπάρχουν Συντάγματα που δεν αναπτύσσουν λειτουργίες όπως εκείνες που θα εκτεθούν αμέσως παρακάτω, δεν υπάρχει Σύνταγμα χωρίς συμβολική λειτουργία (ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, *ό.π.*, σ. 27). «Το Σύνταγμα είναι» όπως χαρακτηριστικά σημειώνει ο ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ «το αναγκαίο πλέον σύμβολο της κρατικής υπόστασης και της εθνικής ανεξαρτησίας». Η συμβολική αυτή λειτουργία, όμως, δεν περιορίζεται σε αυτό. Στην Ελλάδα σήμερα, λόγω της μακρόχρονης κρίσης της πολιτικής ως διαδικασίας πραγμάτωσης των θεσμών, το Σύνταγμα κατά κάποιο τρόπο μυθοποιείται και θεωρείται ως το αντίβαρο της συγκεκριμένης πραγματικότητας, ως το κείμενο από το οποίο μπορεί να προκύψει η λύση *οποιοδήποτε* προβλήματος που ανακύπτει κατά τη δικαίκα οργανωμένη κοινωνική συμβίωση. Κατ' εξοχήν συμβολική λειτουργία –εκτός των άλλων λειτουργιών που πιθανόν, ή ασφαλώς, αναπτύσσουν– έχουν π.χ. η επίκληση της «Αγίας και Ομοουσίου και Αδιαιρέτου

Τριάδος» που προτάσσεται του κειμένου (βλ. γι' αυτήν τ. Β', § 27, ΙΙ), η έννοια της «αξίας του ανθρώπου» (άρθρο 2 § 1), η έννοια της «ισότητος» των Ελλήνων ενώπιον του νόμου (άρθρο 4 § 1), ο αβασίλευτος χαρακτήρας της Δημοκρατίας (άρθρο 1 § 1) κ.ά.

β) *Οργανωτική λειτουργία*: Με τον όρο αυτό εννοούμε την κανονιστική ικανότητα ενός Συντάγματος να συγκροτεί και να διατηρεί σε λειτουργία μια έννομη τάξη. Οργανωτικές εκδοχές (νεοελληνιστί: «μοντέλα») υπάρχουν βέβαια πολλές. Ένα Σύνταγμα, όμως, οργανώνει αποτελεσματικά, όταν η επιλεγόμενη οργανωτική εκδοχή ανταποκρίνεται και στις *ιδιαιτερότητες της συγκεκριμένης κοινωνίας* (είναι προφανές, ότι μια κοινωνία π.χ. 1.200.000.000 ανθρώπων δεν μπορεί να «οργανωθεί» υπό τους κανονιστικούς όρους μιας ευρωπαϊκής χώρας, δίχως βέβαια το κριτήριο να είναι μόνο ποσοτικό). Κορυφαίες διατάξεις όπου συμπυκνώνεται η οργανωτική λειτουργία του ελληνικού Συντάγματος είναι το άρθρο 1 § 1, με το οποίο καθορίζονται τα κύρια χαρακτηριστικά της οργάνωσης της ελληνικής Δημοκρατίας (κοινοβουλευτική, προεδρευόμενη), αλλά και το άρθρο 26 που θεσπίζει την αρχή της διάκρισης των λειτουργιών.

γ) *Σταθεροποιητική λειτουργία*: Στον όρο αυτό αποδίδουμε το νόημα, ότι το Σύνταγμα επιτρέπει έναν τρόπο πραγμάτωσής του, που να εξασφαλίζει μια διαρκέστερη κοινωνική συμβίωση στην κανονιστική βάση που θεσπίζει. Επειδή οι όροι της κοινωνικής συμβίωσης –οικονομικοί, πολιτιστικοί, πνευματικοί, ιδεολογικοί, πολιτικοί– εξελίσσονται, το Σύνταγμα με τις ρυθμίσεις του και οι φορείς των θεσμών οφείλουν να λαμβάνουν υπ' όψη τα όρια καθυπόταξης του πολιτειακού γίγνεσθαι σε ανελαστικούς κανόνες. Στο μέτρο που αυτό συντρέχει, το Σύνταγμα (και η πραγμάτωσή του) λειτουργεί σταθεροποιητικά. Κατ' εξοχήν σταθεροποιητικά λειτουργούν οι διατάξεις που εξασφαλίζουν την αναθεώρηση του Συντάγματος (άρθρο 110), αλλά και ο θεσμός του ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων (άρθρο 93 § 4) –όταν, βέβαια, τον χρησιμοποιούν τα δικαστήρια. Έτσι, με τη σταθεροποιητική του λειτουργία το Σύνταγμα δεν «περιχαρακώνει τις δοσμένες κοινωνικές δυνάμεις» (έτσι, όμως, ο Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, ό.π., σ. 82), αλλά αντίθετα διατηρεί ανοιχτές τις δυνατότητες αλλαγής των συσχετισμών των δυνάμεων.

δ) *Ενοποιητική λειτουργία*: Η επισήμανση αυτής της κρίσιμης λει-



τουργίας του Συντάγματος οφείλεται στον RUDOLF SMEND (ό.π.), και έχει πολιτογραφηθεί στην επιστήμη του Συνταγματικού Δικαίου ως *Theorie der Integration*. Με την ενοποιητική λειτουργία του Συντάγματος τονίζεται η προσδοκία ότι οι πολιτειακές διαδικασίες, τόσο στο χώρο της εξουσίας όσο και στο χώρο της κοινωνίας, πρέπει να ανταποκρίνονται σε μια βασική αποδοχή τους από τις πολιτικές δυνάμεις, έτσι ώστε το πολίτευμα να λειτουργεί σαν να γινόταν καθημερινά ένα επιβεβαιωτικό δημοψήφισμα (βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, ό.π., σ. 164 επ.). Βάση της ενοποιητικής λειτουργίας του Συντάγματος είναι τα θεμελιώδη δικαιώματα, στο μέτρο που προστατεύονται αποτελεσματικά αλλά και που ασκούνται.

ε) *Ευρωπαϊκή λειτουργία*: Η ένταξη της Ελλάδας στην έννομη τάξη των «Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων» (Συνθήκη της Ρώμης του 1957) που εξελίχτηκε στην έννομη τάξη της «Ευρωπαϊκής Ένωσης» (Συνθήκη του Maastricht) καθιστά τη λειτουργική της συμμετοχή στην ευρωπαϊκή ολοκλήρωση, δηλαδή στην ανάπτυξη ενός ευρωπαϊκού συνταγματικού πολιτισμού, βαρυσήμαντη λειτουργία του Συντάγματος, όχι μόνο στην τυπική του διάσταση, αλλά στο πεδίο πραγμάτωσης και εξέλιξής του. Χαρακτηριστικό αυτής της λειτουργίας του Συντάγματος είναι το άρθρο 28.

[Αυτή τη νέα διάσταση του Συντάγματος που, όπως θα δούμε, κορυφώνεται στα προβλήματα ερμηνείας του, ανέδειξε ο PETER HÄBERLE. Βλ. *Rechtsvergleichung im Kraftfeld des Verfassungsstaates. Methoden und Inhalte, Kleinstaaten und Entwicklungsländer*, 1992, σ. 3-135, ιδίως σ. 45 επ. και 71 επ.]

4. Σημαντικότερη από τις λειτουργίες του Συντάγματος που αναφέρθηκαν είναι εκείνη που σημειώνεται από τον Α. ΜΑΝΕΣΗ με την κλασική διατύπωση: «Το Σύνταγμα ως τεχνική της πολιτικής ελευθερίας». Αν μάλιστα δεχτεί κανείς ότι η ολοκλήρωση της πολιτικής ελευθερίας αποτελεί το δικαίωμα και το λειτούργημα του πολίτη να καθορίζει και να ανακαθορίζει την πολιτεία, τότε βασική λειτουργία του Συντάγματος είναι η διαδικαστική εξασφάλιση αυτού του αέναου ανακαθορισμού. Θα μπορούσε αυτή η λειτουργία να ονομαστεί *δημοκρατική* και είναι πάντως εκείνη, στην οποία συμπυκνώνεται το λειτουργικό νόημα του Συντάγματος. (Αυτή ακριβώς η καίρια λειτουργία του Συντάγματος, τον νοηματικό πυρήνα της οποίας ανέδειξε θεωρητι-

κά ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, απορροφά και άλλες λειτουργίες του –ως αυτοτελείς διδασκόμενες, π.χ., από τον Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗ, ό.π., σ. 82 επ. όπως τη νομιμοποιητική, τη δικαιοκρατική και την εγγυητική.) Η *δημοκρατική λειτουργία* του Συντάγματος δεν είναι όμως στατική, αλλά δυναμική. Εξελίσσεται αναλόγως με τους (νέους) τομείς που η ιστορία αναδεικνύει *ως τομείς δοκιμασίας της Δημοκρατίας* και στους οποίους οφείλει να παρέμβει εγγυητικά. Έτσι, καθώς η ανάπτυξη του βιομηχανικού κράτους, η αύξηση του πληθυσμού και ο πολλαπλασιασμός των αναγκών του ανθρώπου δημιούργησαν –στο πλαίσιο του φιλελεύθερου κράτους– οικονομικές εξαρτήσεις αναιρετικές, τελικά, της ελευθερίας, η δημοκρατική λειτουργία του Συντάγματος διευρύνεται ιστορικά και περιλαμβάνει νέους όρους της ελευθερίας, όπως είναι π.χ. η *κοινωνική δικαιοσύνη*.

5. Η παρουσίαση μιας θεωρίας «λειτουργιών» του Συντάγματος δεν πρέπει να δημιουργήσει την εσφαλμένη εικόνα «λειτουργιών» στεγανών μεταξύ τους. Η μία ή *προϋποθέτει* ή *συνεπάγεται* την άλλη. Ούτε οι αρχές, στις οποίες συμπυκνώνεται κάθε λειτουργία, εκφράζουν *μία* και μόνο λειτουργία του Συντάγματος. Έτσι, π.χ., το άρθρο 1 § 1 που αναφέρθηκε ως συμπύκνωση της οργανωτικής λειτουργίας, αποτυπώνει ταυτοχρόνως και τη σταθεροποιητική και την ενοποιητική του λειτουργία.

## § 13. Η προστασία του Συντάγματος

- I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγικά – Το άρθρο 120 § 4 III. Το Συνταγματικό Δίκαιο της ανάγκης  
IV. Άλλοι θεσμοί προστασίας του Συντάγματος.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Βασική μορφή προστασίας του Συντάγματος αποτελούν οι εγγυήσεις που το ίδιο θεσπίζει για την τήρησή του. Το ζήτημα αυτό ανέδειξε στην Ελλάδα ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, στο κλασικό του έργο, *Εγγυήσεις*, τ. I και II.

2. Για τους ειδικούς θεσμούς προστασίας που προβλέπει το ίδιο το Σύνταγμα, αλλά και για τις μεθόδους προσβολής του βλ. Ν. ΑΛΙΒΙΖΑΤΟΣ, *Οι πολιτικοί θεσμοί σε κρίση (1922-1974)*, 1983, ειδικ. σ. 337 επ., Ξ. ΓΙΑΤΑΓΑΝΑΣ, «Η καταστρατήγηση του Συντάγματος», *ΤοΣ*, 1975, σ. 629 επ., Κ. ΔΗΜΑΚΟΠΟΥΛΟΣ, «Γύρω από την έννοια του σκληρού πυρήνα της δημοκρατίας δυτικού τύπου», *ΤοΣ*, 1977, σ. 90 επ., Ν. ΚΑΝΕΛΛΟΠΟΥΛΟΥ, *Ο πολιτικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων*, 1989, Γ. ΚΑΣΙΜΑΤΗΣ, «Σύνταγμα και κοινό δίκαιο», στο *Η επίδραση του Συντάγματος του 1975 επί του Ιδιωτικού και επί του Δημοσίου Δικαίου*, 1976, σ. 109 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «Η "εκτέλεση" των νόμων ως τεχνική ματαίωση της θέλησης της Βουλής», *ΕΠΕ*, 1/1981, σ. 95 επ., Ι. ΚΡΙΑΡΗ, *Οι συνταγματικοί θεσμοί αντιμετώπισης κρατικών κρίσεων στην Ελλάδα και την αλλοδαπή*, 1985, Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Θεωρία και Πράξη*, σ. 543 επ., Α. ΠΕΠΟΝΗΣ, *Η συνταγματική αναθεώρηση του 1986*, 1986, σ. 176 επ., Ν. ΡΩΤΗΣ, «Στρατιωτικός νόμος και δικτατορία», *ΤοΣ*, 1976, σ. 1 επ., Φ. ΣΠΥΡΟΠΟΥΛΟΣ, *Το δικαίωμα αντίστασης κατά το άρθρο 120 § 4 του Συντάγματος*, 1987, Π. ΦΟΥΝΤΕΔΑΚΗ, *Ενδοκομματική δημοκρατία και Σύνταγμα*, 1987, Κ. ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΣ, «Η κατά-

σταση πολιορκίας πριν και μετά την αναθεώρηση του 1986», *ΔκΠ*, τ. 13-14/1987, σ. 285 επ.

3. Από τη γερμανόφωνη βιβλιογραφία βλ. αντί πολλών: U. SCHEUNER, «Der Verfassungsschutz im Bonner Grundgesetz», *Festschrift für Er. Kaufmann zum 70. Geburtstag, Um Recht und Gerechtigkeit 1950*, νέα έκδοση 1981, ειδ. σ. 321 επ., καθώς και τις εισηγήσεις των E. DENNINGER και H.-H. KLEIN, «Verfassungstreue und Schutz der Verfassung», *VVDStRL*, τχ. 37 (1979), σ. 7 επ. και 53 επ. Από τα μνημονευόμενα στην § 3 εγχειρίδια βλ. αντί πολλών K. HESSE, *Grundzüge*, σ. 272 επ.

4. Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία βλ. το ειδικό αφιέρωμα του περιοδικού *Pouvoir*, τ. 10/1979. Βλ. ακόμη G. BERLIA, «Le contrôle du recours à l'article 16 et de son application», *RDP*, 1962, σ. 288 επ., J. CHATELAIN, «L'article 16», στο F. LUCHAIRE-G. CONAC, *La constitution de la république française*, 21987, σ. 541 επ.

## II. Εισαγωγικά – Το άρθρο 120 § 4

1. Τα Συντάγματα συνήθως προβλέπουν εγγυήσεις για την προστασία τους. Στην παράγραφο αυτή θα αναζητήσουμε τους θεσμούς τους οποίους το ελληνικό Σύνταγμα προβλέπει για την προστασία του. Αντίθετα, δεν εμπίπτει στη θεματολογία αυτή η ποινική προστασία της πολιτείας, της έννομης τάξης, των δημόσιων αρχών και των φορέων δημόσιων λειτουργημάτων. (Βλ. σχετικά I. ΜΑΝΩΛΕΔΑΚΗΣ, *Οι προσβολές κατά της πολιτειακής εξουσίας*, άρθρα 167-182 Π.Κ., 1988 E. ΣΥΜΕΩΝΙΔΗ- ΚΑΣΤΑΝΙΔΗ, *Η ποινική προστασία των πολιτικών σωμάτων στο ελληνικό δίκαιο*, 1982.)

2. Το Σύνταγμα του 1975/86 περιλαμβάνει μια σειρά από θεσμούς και διατάξεις που σκοπό έχουν ή να αναστείλουν τη βούληση και την πράξη της παραβίασης, ή να καταστείλουν παραβίαση που ήδη έγινε, ή και τα δύο. Όμως, παρά τα προληπτικά και κατασταλτικά προστατευτικά μέτρα, που το ίδιο το Σύνταγμα προβλέπει για να διασφαλίσει το

νομικοπολιτικό του οικοδόμημα, και τα οποία σημειώνονται αμέσως παρακάτω, πρέπει να μη μας διαφεύγει το γεγονός, ότι τελικά ο μόνος αποτελεσματικός προστάτης του Συντάγματος είναι ο ίδιος ο λαός. Η Δημοκρατία είναι το πολίτευμα που, όσο κανένα άλλο, βασίζεται στη βούληση των πολιτών να τη διατηρήσουν, στηρίζοντας, αλλά και διαμορφώνοντας με τη συμμετοχή τους, την έννομη τάξη που οικοδομείται πάνω σ' αυτή. Στην παραπάνω φράση συνοψίζεται, νομίζω, η αλήθεια που ήθελε να εκφράσει το άρθρο 114 του Συντάγματος της 1.1.1952, το οποίο ανέθετε την τήρησή του «εις τον πατριωτισμόν των Ελλήνων». Η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται στο άρθρο 120 § 4 του νέου Συντάγματος με την προσθήκη του δικαιώματος και της υποχρέωσης των Ελλήνων «...να αντιστέκονται με κάθε μέσο εναντίον οποιουδήποτε επιχειρεί να το καταλύσει με τη βία» (*δικαίωμα – υποχρέωση αντίστασης*).

### III. Το Συνταγματικό Δίκαιο της ανάγκης

1. Στη λογική του συνταγματικού νομοθέτη, πρωταρχικός θεσμός προστασίας του Συντάγματος και της έννομης τάξης, που θεμελιώνεται πάνω σε αυτό, είναι η αντιμετώπιση της *έκτακτης ανάγκης* στο άρθρο 48. Κατά τη διάταξη αυτή, η ύπαρξη πραγματικών συνθηκών που ανατρέπουν τις προϋποθέσεις εύρυθμης λειτουργίας της πολιτείας προκαλεί, για ορισμένο χρόνο και με βάση την τήρηση κάποιων διαδικασιών, τη θέση εκτός ισχύος βασικών θεσμών και λειτουργιών της πολιτείας και την αντικατάστασή τους από ευκίνητες και ταχύτατες διαδικασίες που θα διευκολύνουν την αποτελεσματική αντιμετώπιση της κατάστασης.

2. Το Συνταγματικό Δίκαιο της ανάγκης βασίζεται στη σκέψη, ότι η θέσπιση κάθε κανόνα δικαίου, επομένως και του Συντάγματος, θεμελιώνεται στην πρόβλεψη μιας ορισμένης πραγματικής κατάστασης και μιας κανονικής εξέλιξης αυτής της πραγματικής κατάστασης. Όταν η πρόβλεψη του νομοθέτη, επομένως και του συνταγματικού νομοθέτη, διαψεύδεται, δηλαδή όταν η προβλεπόμενη «κανονικότητα»

(Normalität) της πολιτικής εξέλιξης ή των πραγματικών δεδομένων αναιρεθεί, αναιρούνται και οι πραγματικές προϋποθέσεις για τη νομική αποτελεσματικότητα των σχετικών νομικών κανόνων. Αυτή την απόκλιση από την πολιτική κανονικότητα ο CARL SCHMITT την χαρακτήρισε ως *εξαιρετική κατάσταση* (Ausnahmезustand). Τα περισσότερα Συντάγματα προβλέπουν για τις περιπτώσεις ανατροπής της κανονικότητας, πάνω στην οποία βάσισαν τις ρυθμίσεις τους, μια ειδική διαδικασία αντιμετώπισης εσωτερικών ή εξωτερικών κινδύνων. Η διαδικασία αυτή συνίσταται στη μερική αντικατάσταση του «κανονικού» Συνταγματικού Δικαίου από ένα Συνταγματικό Δίκαιο της ανάγκης, που δημιουργεί προϋποθέσεις ταχύτατων πολιτειακών αποφάσεων και άμεσης αντιμετώπισης απρόβλεπτων καταστάσεων.

3. Από την πλευρά της ιστορίας του θεσμού σημειώνουμε ότι Συνταγματικό Δίκαιο της ανάγκης καθιερώθηκε για πρώτη φορά στην Ελλάδα με το άρθρο 90 του Συντάγματος του 1911. Ως αιτία της νέας ρύθμισης η τότε συνταγματική επιτροπή ανέφερε, στην έκθεση που υπέβαλε στη Β' Αναθεωρητική Βουλή, το γεγονός, ότι η έλλειψη σχετικής διάταξης δημιούργησε προβλήματα κατά τον ελληνοτουρκικό πόλεμο του 1897. Τόσο το άρθρο 90 του Συντάγματος του 1911, όσο και οι αντίστοιχες διατάξεις των άρθρων 97 του Συντάγματος του 1927 και 91 του Συντάγματος του 1952, προέβλεπαν την αποφασιστική παρέμβαση της Βουλής με την εξής διάταξη:

«Απαντα τα επί τη βάσει του παρόντος άρθρου ληφθέντα μέτρα ανακοινούνται εις την Βουλήν ανυπερθέτως κατά την πρώτην μετά την δημοσίευσιν αυτών συνεδρίασιν προς έγκρισιν ή άρσιν. Εάν η λήψις των μέτρων τούτων λάβη χώραν εν απουσία της Βουλής, δια του αυτού Βασιλικού διατάγματος, επί ποινή ακυρότητος αυτού, συγκαλείται αύτη εντός δέκα ημερών και εάν έτι έληξεν η περίοδος αυτής, ή διελύθη και κατ' αμφοτέρας τας περιπτώσεις αποφασίζει την διατήρησιν ή άρσιν του ειρημένου διατάγματος».

Η δυνατότητα παρέμβασης της Βουλής, κατά το άρθρο 48 § 2 του Συντάγματος του 1975 πριν από την αναθεώρησή του, ήταν έκδηλα περιορισμένη σε σχέση με τα προηγούμενα Συντάγματα:

«Ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας δύναται, από της εκδόσεως του

προεδρικού διατάγματος, υπό τας αυτάς προϋποθέσεις να λαμβάνη προσέτι και πάντα τα αναγκαία νομοθετικής ή διοικητικής φύσεως μέτρα, προς αντιμετώπισιν της καταστάσεως και την ταχύτεραν αποκατάστασιν της λειτουργίας των συνταγματικών θεσμών».

4. Το άρθρο 48, που θεσπίζει το Συνταγματικό Δίκαιο της ανάγκης, αποτέλεσε κύριο σημείο σύγκρουσης της μειοψηφίας της Βουλής με το κυβερνητικό σχέδιο Συντάγματος του 1974 κι έναν από τους λόγους αποχώρησης των κομμάτων της αντιπολίτευσης από τη διαδικασία ψήφισης του Συντάγματος στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή. Η διάταξη παρείχε υπέρμετρες εξουσίες στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, υπό ορισμένες προϋποθέσεις των οποίων τη συνδρομή εκτιμούσε μόνο εκείνος. Ο κίνδυνος από μια τέτοια ρύθμιση δεν ήταν μόνο αυτονόητος, αλλά είχε επιβεβαιωθεί από την τότε πρόσφατη δικτατορία 1967-1974. Η διαδικασία της εκτροπής από το πολίτευμα του Συντάγματος του 1952 μεθοδεύτηκε με βάση την επίκληση του αντίστοιχου άρθρου 91 εκείνου του Συντάγματος.

5. Το άρθρο 48 τροποποιήθηκε με την αναθεώρηση του 1986. Χρήσιμη ωστόσο από συγκριτικής πλευράς παραμένει η γνώση της ρύθμισης, όπως ίσχυε πριν από την αναθεώρηση του 1986. Τα κύρια σημεία της παλαιάς ρύθμισης ήταν τα εξής:

α) Αρμόδιος, κατά το άρθρο 48 § 1, για τη θέση σε ισχύ του Συνταγματικού Δικαίου της ανάγκης ήταν ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας. Σε περίπτωση πολέμου ή επιστράτευσης για λόγους εξωτερικών κινδύνων, το προεδρικό διάταγμα έπρεπε να προσυπογραφεί από ολόκληρο το Υπουργικό Συμβούλιο. Σε περίπτωση σοβαρής διαταραχής ή έκδηλης απειλής της δημόσιας τάξης και ασφάλειας του κράτους από εσωτερικούς κινδύνους, αρκούσε η προσυπογραφή του Πρωθυπουργού. Η ανάγκη της προσυπογραφής δεν αναιρούσε τελικά τον αποφασιστικό ρόλο που το άρθρο 48 § 1 έδινε στον Πρόεδρο, διότι, κατά το άρθρο 38 § 2, ο Πρόεδρος μπορούσε –στο πλαίσιο μιας έντονης συνταγματικοπολιτικής κρίσης– χωρίς ουσιαστικό περιορισμό να απολύσει τον Πρωθυπουργό που δυστροπούσε και να διορίσει εκείνον

που θα προθυμοποιείτο να προσοπογράψει το προεδρικό διάταγμα περί Συνταγματικού Δικαίου της ανάγκης.

β) Με τη θέση σε ισχύ του Συνταγματικού Δικαίου της ανάγκης επέρχονταν οι εξής μεταβολές στο Συνταγματικό Δίκαιο του 1975:

αα) Μπορούσε να ανασταλεί η ισχύς όλων ή μερικών από τα θεμελιώδη δικαιώματα που προβλέπονται στις διατάξεις των άρθρων 5 § 4 (ελευθερία κίνησης και εγκατάστασης), 6 (εγγυήσεις προσωπικής ελευθερίας), 8 (φυσικός δικαστής), 9 (άσυλο κατοικίας), 11 (δικαίωμα συνάθροισης), 12 §§ 1-4 (δικαίωμα του συνεταιρίζεσθαι), 14 (ελευθερία στοχασμού και τύπου), 19 (απόρρητο επιστολών και επικοινωνίας), 22 (δικαίωμα εργασίας), 23 (διασφάλιση συνδικαλιστικής ελευθερίας), 96 § 4 (απαγόρευση παραπομπής ιδιωτών στα στρατοδικεία, ναυτοδικεία και αεροδικεία) και 97 (δικαστική αρμοδιότητα για κακουργήματα και πολιτικά εγκλήματα).

ββ) Ετίθετο σε ισχύ ο νόμος «περί καταστάσεως πολιορκίας».

γγ) Καθίστατο αρμόδιος ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας να λαμβάνει κάθε νομοθετικό ή διοικητικό μέτρο που έκρινε απαραίτητο για την αντιμετώπιση της κατάστασης και την ταχύτερη επάνοδο στην ομαλή λειτουργία των συνταγματικών θεσμών (άρθρο 48 § 2).

γ) Το άρθρο 48 στις §§ 3 και 4 ρύθμιζε τα χρονικά όρια της ισχύος του Συνταγματικού Δικαίου της ανάγκης. Έτσι:

αα) Η § 3 όριζε:

«Η ισχύς του κατά την παράγραφον 1 εκδιδόμενου προεδρικού διατάγματος, αν τούτο δεν ανακληθῆ δι' ομοίου διατάγματος ενωρίτερον, αίρεται αυτοδικαίως, εν περιπτώσει μεν πολέμου από της λήξεως αυτού, εν πάση δε ἄλλῃ περιπτώσει μετὰ τριάκοντα ημέρας από της δημοσιεύσεώς του, εκτός εάν η ισχύς αυτού παραταθῆ και πέραν των τριάκοντα ημερῶν διά προεδρικού διατάγματος εκδιδόμενου μετὰ προηγουμένην ἄδειαν της Βουλῆς. Η σχετική ἀπόφασις ταύτης λαμβάνεται διά της ἀπολύτου πλειοψηφίας των παρόντων μελών αὐτῆς, συμφώνως προς τας διατάξεις του άρθρου 67».

ββ) Η § 4 όριζε:

«Εάν η έκδοσις του κατά την παράγραφον 1 προεδρικού διατάγματος γίνῃ εν ἀπουσία της Βουλῆς, αὐτῆ συγκαλείται και αν ἐτι ἔληξεν η περίοδος αὐτῆς ἢ διελύθη, μέχρι πέρατος της κατά την



προηγούμενην παράγραφον προθεσμίας, ίνα αποφασίση περί της παρατάσεως της ισχύος του ως άνω διατάγματος».

6. Συμπερασματικά παρατηρούμε τα εξής: α) Ο θεσμός του Συνταγματικού Δικαίου της ανάγκης, όπως μορφοποιείτο στο άρθρο 48 του Συντάγματος του 1975, ενώ είχε ως *ratio* τη διαφύλαξη της έννομης τάξης, εμπειρείχε τον κίνδυνο της κατάλυσής της με νομιμοφάνεια. β) Ο συνταγματικός νομοθέτης δεν θέλησε να διδαχτεί από την πρόσφατη τότε ιστορική εμπειρία. Έτσι, μείωσε την παρεμβατική δυνατότητα της Βουλής, αντί να την ενισχύσει, και συνεπώς μείωσε τις εγγυήσεις της συνταγματικής εφαρμογής του Συνταγματικού Δικαίου της ανάγκης. γ) Η γενική εισήγηση της μειοψηφίας στην Ε΄ Αναθεωρητική Βουλή είχε χρησιμοποιήσει, για το άρθρο 48, σκληρή διατύπωση: «Το άρθρο 48 καθιστά τη Δημοκρατία μας, Δημοκρατία υπό αίρεση». Θεωρώ διδακτικό και επιστημονικό μου χρέος να επαναλάβω, και στο έργο αυτό, εκείνη την αξιολόγηση για το άρθρο 48, έτσι όπως ίσχυε πριν από την αναθεώρηση του 1986.

7. Η αναθεώρηση του 1986 τροποποίησε ριζικά το άρθρο 48, ως προς τους λόγους που επιβάλλουν την εφαρμογή του και ως προς τη διαδικασία θέσης του σε ισχύ, και περιόρισε τις διατάξεις, η ισχύς των οποίων αναστέλλεται με την κήρυξη της χώρας σε κατάσταση ανάγκης. Και συγκεκριμένα:

α) *Οι αιτίες της κατάστασης ανάγκης*: χωρίζονται σε δύο κατηγορίες, στα εξωτερικά και τα εσωτερικά αίτια. Στα πρώτα συμπεριλαμβάνονται ο πόλεμος ή η επιστράτευση εξ αιτίας εξωτερικών κινδύνων ή άμεσων απειλών της εθνικής ασφάλειας της Ελλάδας, ενώ στα δεύτερα (τα εσωτερικά) αίτια, ανήκει μόνο ο κίνδυνος για την ανατροπή του δημοκρατικού πολιτεύματος από ένοπλο κίνημα (άρθρο 48 § 1, εδ. α). Αντίθετα, στην αντίστοιχη διάταξη πριν από την αναθεώρησή της, στα εσωτερικά αίτια της κήρυξης της χώρας σε κατάσταση ανάγκης περιλαμβανόταν η πραγματικά αόριστη «σοβαρή διαταραχή ή έκδηλη απειλή κατά της δημοσίας τάξεως και ασφαλείας του κράτους εξ εσωτερικών κινδύνων».

β) *Η διαδικασία κήρυξης της χώρας σε κατάσταση ανάγκης*: ο ρόλος της Βουλής είναι πλέον καθοριστικός. Η Κυβέρνηση περιορίζεται στη

σχετική πρόταση, ενώ ο αποφασιστικός ρόλος ανήκει στη Βουλή (άρθρο 48 § 1 εδ. α) Τέλος, ο ρόλος του Προέδρου της Δημοκρατίας περιορίστηκε στη δημοσίευση της απόφασης της Βουλής (άρθρο 48 § 1 εδ. β). Η χρονική διάρκεια ισχύος του Συνταγματικού Δικαίου της ανάγκης ορίζεται πως μπορεί να παρατείνεται, και πάλι μόνο με απόφαση της Βουλής, ανά δεκαπενθήμερο (άρθρο 48 § 3).

Η παραπάνω διαδικασία δεν εφαρμόζεται όταν συντρέχει το πραγματικό γεγονός της απουσίας της Βουλής ή της αντικειμενικής αδυναμίας της έγκαιρης σύγκλησής της. Τότε τα μέτρα έκτακτης ανάγκης λαμβάνονται με προεδρικό διάταγμα μετά από πρόταση του Υπουργικού Συμβουλίου, το οποίο υποβάλλεται στη Βουλή για έγκριση, μόλις καταστεί δυνατή η σύγκλησή της οπωσδήποτε όμως μέσα σε δεκαπέντε ημέρες (άρθρο 48 § 2).

Στην περίπτωση που ισχύει το Συνταγματικό Δίκαιο της ανάγκης, η Κυβέρνηση μπορεί να προτείνει στον έχοντα εν προκειμένω δέσμια αρμοδιότητα Πρόεδρο της Δημοκρατίας την έκδοση πράξεων νομοθετικού περιεχομένου για την αντιμετώπιση έκτακτων και επειγουσών αναγκών. Και σε αυτή, όμως, την περίπτωση οι πράξεις αυτές υποβάλλονται στη Βουλή για έγκριση (άρθρο 48 § 5).

Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 48 § 6, η Βουλή λαμβάνει τις σχετικές αποφάσεις με τις εξής πλειοψηφίες:

αα) για τις περιπτώσεις των παραγράφων 2 και 3 του άρθρου 48 απαιτείται η απόλυτη πλειοψηφία·

ββ) για την περίπτωση των μέτρων της παραγράφου 1 του άρθρου 48 απαιτείται η ειδική αυξημένη πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των βουλευτών, και

γγ) όπως συνάγεται από τη σιωπή του άρθρου 48 § 6 (περί απαιτούμενων πλειοψηφιών) σχετικά με τις αποφάσεις της Βουλής ως προς την έγκριση των πράξεων νομοθετικού περιεχομένου, προκύπτει πως οι αποφάσεις αυτές λαμβάνονται με σχετική πλειοψηφία, σύμφωνα με τον γενικό κανόνα που θέτει το άρθρο 67 του Συντάγματος.

Θα πρέπει εδώ να τονιστεί το εξής: Όταν η Βουλή βρίσκεται σε σύνοδο, η θέση του νόμου για την κατάσταση ανάγκης προϋποθέτει τις θετικές ψήφους τουλάχιστον εκατόν ογδόντα βουλευτών (άρθρο 48 §§ 1 και 6). Σε περίπτωση, όμως, απουσίας της Βουλής, ή αν συντρέχει αντικειμενική αδυναμία να συγκληθεί εγκαίρως, ο νόμος για την κατά-

σταση ανάγκης ενεργοποιείται με προεδρικό διάταγμα που εγκρίνεται από τη Βουλή με την απόλυτη πλειοψηφία του συνολικού αριθμού των βουλευτών, δηλαδή εκατόν πενήντα έναν (άρθρο 48 §§ 2 και 6). Δύσκολα, όμως, μπορεί να δικαιολογηθεί η διαφοροποίηση αυτή που θεσπίζει ο συνταγματικός νομοθέτης.

γ) Με την αναθεώρηση του 1986, *οι συνταγματικές διατάξεις που αναστέλλονται όταν τεθεί σε εφαρμογή το Συνταγματικό Δίκαιο της ανάγκης μειώθηκαν κατά μία*. Έτσι, δεν αναστέλλεται πλέον όλο το άρθρο 22 (περί του δικαιώματος εργασίας), παρά μόνο η τρίτη του παράγραφος περί αναγκαστικής εργασίας.

8. Η εξέταση, όμως, του Συνταγματικού Δικαίου της ανάγκης δεν μπορεί να ολοκληρωθεί, χωρίς αναφορά στον λεγόμενο «εσωτερικό εχθρό».

α) Η εξέλιξη της φιλελεύθερης Δημοκρατίας μετά τον πρώτο παγκόσμιο πόλεμο χαρακτηρίστηκε από την όξυνση των κοινωνικών και ταξικών συγκρούσεων. Μέσα στην εξέλιξη αυτή, η εκάστοτε εξουσία, μην μπορώντας να ποινικοποιήσει την αμφισβήτηση και τους αμφισβητίες, δημιούργησε την έννοια του «εσωτερικού εχθρού». Πρόκειται για τον πολιτικό και ιδεολογικό αντίπαλο, όχι τον «ιδιωτικό εχθρό» (inimicus), αλλά τον «πολέμιο» (hostis).

β) Ο εσωτερικός εχθρός είτε πράγματι υπάρχει είτε η εξουσία τον κατασκευάζει, ώστε στο όνομα της άμυνας εναντίον του να ισχυροποιεί την εξουσιαστική της λειτουργία. Όπως εύστοχα παρατηρεί ο ΑΡ. ΜΑΝΕΣΗΣ (*Θεωρία και Πράξη*, σ. 556-557),

«το κρατούν σύστημα φοβάται, αλλά και χρειάζεται τον "εσωτερικό εχθρό". Και εν ανάγκη τον εφευρίσκει, για να τονώσει τη συνοχή του...»

γ) Κλασική περίπτωση «εσωτερικού εχθρού» ήταν η μεταπολεμική αντιμετώπιση του «κομμουνιστικού κινδύνου», η σχετική «αντικομμουνιστική νομοθεσία» και ο θεσμός του «πιστοποιητικού κοινωνικών φρονημάτων» ως προϋπόθεσης κατάληψης δημόσιας θέσης στην Ελλάδα. Μετά τη νομιμοποίηση των κομμουνιστικών κομμάτων, ο ρόλος εσωτερικού εχθρού αποδόθηκε, μέσω του ασαφούς και απροσδιόριστου όρου «διεθνής τρομοκρατία», σε όσους χαρακτηρίστηκαν ή χαρακτηρίζονται «τρομοκράτες».

δ) Το σχέδιο κυβερνητικού Συντάγματος που υποβλήθηκε στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή, στο άρθρο 12 § 3, προέβλεπε το θεσμό της απαγόρευσης των πολιτικών κομμάτων που είχαν στόχο την ανατροπή του ισχύοντος πολιτεύματος (βλ. αμέσως παρακάτω, IV, 2). Με τη διάταξη αυτή γινόταν επίσημα δεκτή η θεωρία περί «εσωτερικού εχθρού». Η συγκεκριμένη διάταξη τελικά, με πρόταση της αντιπολίτευσης στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή, απαλείφθηκε. Παρέμεινε βέβαια το άρθρο 29 § 1 που διακηρύσσει πως η οργάνωση και η δράση των πολιτικών κομμάτων «οφείλει να εξυπηρετεί την ελεύθερη λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος». Η έλλειψη κύρωσης, όμως, για τη μη τήρηση αυτής της διάταξης επιτρέπει την ερμηνεία, σύμφωνα με την οποία δεν υπάρχει πλέον δυνατότητα απαγόρευσης των πολιτικών κομμάτων: στο σύστημα προστασίας της εξουσίας, που θωράκισε το νέο Σύνταγμα, δεν περιλαμβάνεται η (αποτελεσματική) άμυνα εναντίον του «εσωτερικού εχθρού» εκτός από τις περιπτώσεις που «αυτός» χρησιμοποιεί μέσα που εμπίπτουν στα απαγορευτικά πεδία του ποινικού νόμου. Η δηλωμένη και επίσημη αντίθεση στο Σύνταγμα, ακόμη και στον αμετάβλητο πυρήνα του, εφ' όσον κατά την εκδήλωσή της δεν εμπίπτει σε απαγορευτικούς κανόνες, αποτελεί στάση έναντι της οποίας το Σύνταγμα δεν θεώρησε ότι χρειάζεται να προστατευθεί.

#### IV. Άλλοι θεσμοί προστασίας του Συντάγματος

1. Εκτός από τη συνταγματική πρόβλεψη του Συνταγματικού Δικαίου της ανάγκης, ο καταστατικός χάρτης περιέχει αρκετούς θεσμούς που, ξέχωρα από τις άλλες λειτουργίες τους, εντάσσονται και στη λογική της αυτοπροστασίας του Συντάγματος. Μια πρώτη εγγύηση τήρησης του Συντάγματος είναι η ιδιότητά του ως *αυστηρού Συντάγματος*. Όπως είδαμε και παραπάνω (§ 11, IV), το άρθρο 110 του Συντάγματος α) απαγορεύει την αναθέωση ορισμένων διατάξεων και β) προβλέπει ειδική (και δυσχερέστερη από την κοινή νομοθετική) διαδικασία για την αναθέωση των άλλων του διατάξεων. Επίσης,

γ) απαγορεύει νέα αναθεώρηση του Συντάγματος πριν παρέλθει πενταετία από την προηγούμενη.

2. Τα πολιτικά κόμματα που, κατά το άρθρο 29 § 1, έχουν πλέον διαμορφωθεί σε συνταγματικούς θεσμούς, τελούν, κατά την ίδια διάταξη, υπό σοβαρό περιορισμό: η οργάνωση και η δράση τους οφείλει να εξυπηρετεί την ελεύθερη λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος. Ο περιοριστικός χαρακτήρας της διάταξης προκύπτει από την ασάφεια των εννοιολογικών της κριτηρίων. Η απάντηση στο ερώτημα, πότε ένα κόμμα λειτουργεί «εξυπηρετώντας» την ελεύθερη λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος, εξαρτάται από την ερμηνεία αυτών των όρων της πολιτικής φιλοσοφίας και της πολιτικής ιδεολογίας. Βέβαια, άμεση κύρωση για την τήρηση της διάταξης αυτής δέν φαίνεται να προβλέπει το Σύνταγμα. Το κυβερνητικό σχέδιο Συντάγματος (άρθρο 12 § 3) προέβλεπε διαδικασία απαγόρευσης των πολιτικών κομμάτων που λειτουργούν με στόχο την ανατροπή του δημοκρατικού πολιτεύματος. Η διάταξη εκείνη, που πρότυπό της είχε το άρθρο 21 του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης, αποσύρθηκε, αφήνοντας όμως πίσω της αυτή την εγγυητική ρήτρα (βλ. Π. ΦΟΥΝΤΕΛΑΚΗ, ό.π., σ. 50 επ. και 63 επ.).

3. Άλλη βασική μορφή εγγύησης του Συντάγματος είναι τα θεμελιώδη δικαιώματα. Λόγος γι' αυτά γίνεται στο πλαίσιο της ανάλυσης της έννοιας «Δημοκρατία» (βλ. § 9, V), καθώς και στον τρίτο τόμο του έργου. Η ενάσκησή τους από τους πολίτες ή τις κοινωνικές ομάδες υλοποιεί τη λαϊκή συμμετοχή στο πολιτειακό γίγνεσθαι. Και η κατά το Σύνταγμα άσκηση ορισμένων από τα δικαιώματα αυτά, που αποτελούν θεσμικές εγγυήσεις, συμβάλλει στη λειτουργική διασφάλιση του θεσμού, στον οποίο τα συγκεκριμένα δικαιώματα είναι ενταγμένα (βλ. τ. Γ', § 6, VI).

4. Ο συνταγματικός νομοθέτης, επηρεασμένος από αντίστοιχη διάταξη του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης (άρθρο 18), εισήγαγε το θεσμό της απαγόρευσης της καταχρηστικής άσκησης των θεμελιωδών δικαιωμάτων (άρθρο 25 § 3). «Καταχρηστική» είναι η άσκηση του δικαιώματος, όταν γίνεται για σκοπό διαφορετικό από εκείνον χάρη στον οποίο θεσπίστηκε.

Η έννοια της διάταξης είναι, ότι όταν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της κατάχρησης δεν μπορεί να γίνει επίκληση του δικαιώματος. Το Σύνταγμά μας δεν προβλέπει διαδικασία διαπίστωσης της καταχρηστικότητας. Αυτό κάνει τη διάταξη επικίνδυνη, στο μέτρο που κάθε πολιτειακή αρχή επικαλούμενη το άρθρο 25 § 3, θα μπορούσε να προβάλει έναντι του φορέα του θεμελιώδους δικαιώματος την ένσταση της κατάχρησης του άσκησης (βλ. τ. Γ', § 15).

[Χαρακτηριστικό παράδειγμα αόριστης και ασαφούς επίκλησης του άρθρου 25 § 3 αποτέλεσε η υπ. αριθμ. 49426/91 απόφαση του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών, με την οποία απορρίφθηκαν οι ενστάσεις αντισυνταγματικότητας του άρθρου 6 του Ν. 1916/90, σχετικά με την απαγόρευση της δημοσίευσης στον Τύπο προκηρύξεων των «τρομοκρατικών» οργανώσεων, με το επιχείρημα, ότι η δημοσίευση των κειμένων συνιστά «καταχρηστική» άσκηση της ελευθερίας του Τύπου.]

5. Στις διατάξεις που θεσπίστηκαν με σκοπό την προστασία του Συντάγματος, ανήκουν επίσης: α) το άρθρο 59 § 1 σύμφωνα με το οποίο, οι βουλευτές πριν αναλάβουν τα καθήκοντά τους *ορκίζονται πίστη* στην Πατρίδα και το δημοκρατικό πολίτευμα, *υπακοή* στο Σύνταγμα και τους νόμους και *ευσυνείδητη εκπλήρωση* των καθηκόντων τους (ο όρκος δίνεται στο όνομα της Αγίας και Ομοουσίου και Αδιαιρέτου Τριάδος ή σύμφωνα με οποιονδήποτε άλλο τύπο άλλης θρησκείας ή δόγματος). β) Το άρθρο 120 § 2, σύμφωνα με το οποίο *ανάγονται σε θεμελιώδη υποχρέωση όλων των Ελλήνων* τα εξής: ο *σεβασμός* στο Σύνταγμα και τους νόμους που συμφωνούν με αυτό και η *αφοσίωση* στην Πατρίδα και τη Δημοκρατία.

[Το μεγάλο πρόβλημα της νοηματικής σχέσης αυτών των ρητρών πίστης με τις αντίστοιχες διατυπώσεις του άρθρου 110 § 1, αναλύει ο ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Τα όρια της αναθεώρησης του Συντάγματος 1975, 1984*, κεφ. Γ', § 2].

6. Ως εγγυητικό θεσμό του Συντάγματος μπορούμε επίσης να αναφέρουμε τον *Πρόεδρο της Δημοκρατίας*. Το άρθρο 30 τον χαρακτηρίζει ως ρυθμιστή του πολιτεύματος (βλ. τ. Β', § 16). Στα όρια αυτού του ρυθμιστικού ρόλου συμπεριλαμβάνεται και η *εγγυητική του λειτουργία*, η οποία διακρίνεται σαφώς από το ρόλο του αρχηγού του κράτους ως προστάτη του Συντάγματος.

[Βλ., π.χ., τον Πρόεδρο του Ράιχ, κατά το Σύνταγμα της Βαϊμάρης, ο οποίος χαρακτηρίστηκε ως «προστάτης του Συντάγματος» (Hüter der Verfassung). Για την αντίστοιχη θεωρητική σύλληψη του αρχηγού του κράτους, βλ. P. LABAND, *Staatsrecht*, τ. II, 1911, σ. 46, όπου ο βασιλιάς ανάγεται σε «φρουρό και φύλακα του Συντάγματος».]

Η εκδοχή του «προστάτη» του Συντάγματος δεν προκύπτει, βέβαια, από την έννοια του «ρυθμιστή» του πολιτεύματος, ούτε συμβιβάζεται με τον δημοκρατικό και τον κοινοβουλευτικό του χαρακτήρα.

7. Σημαντικός θεσμός προστασίας του Συντάγματος είναι, τέλος, ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων. Βλ. αναλυτικά τ. Β', § 22, IV.

8. Όλες αυτές οι εγγυήσεις, που το Σύνταγμα προβλέπει για την εξασφάλιση της ρυθμιστικής του αποτελεσματικότητας, έχουν σχετική μόνο σημασία. Η ρυθμιστική ικανότητα του δικαίου, ιδιαίτερα του Συνταγματικού Δικαίου, δεν διασώζεται με καμία θεσμική πρόβλεψη, όταν πια έχει χαθεί η αναγκαία ανταπόκρισή του προς την κοινωνικοπολιτική πραγματικότητα. Γι' αυτό μπορούμε ίσως να πούμε, πως η πιο βασική εγγύηση του Συντάγματος είναι η *ερμηνεία* που θα δέχεται ως οδηγό της την ιστορική εξέλιξη, επιφέροντας έτσι τον μόνιμο ανακαθορισμό των συνταγματικών νοημάτων.

## § 14. Το πρόβλημα της ερμηνείας του Συντάγματος

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Η ερμηνεία του δικαίου γενικά III. Η ερμηνεία του Συντάγματος ως ιδιαίτερο πρόβλημα ερμηνείας του δικαίου IV. Ο Ν.Ν. Σαρίπολος και ο γερμανικός θετικισμός V. Η παράδοση VI. Η ανεπάρκεια της παραδοσιακής μεθόδου VII. Η προερμηνευτική θεωρία ως αναγκαία προερμηνευτική επιλογή VIII. Ειδικοί κανόνες για την ερμηνεία του Συντάγματος IX. Ερμηνεία του Συντάγματος και ευρωπαϊκή ενοποίηση X. Φορείς της ερμηνείας του Συντάγματος XI. Ερμηνεία, αλλοίωση και αναθεώρηση του Συντάγματος.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Η εξειδικευμένη, σε σχέση με το γενικό ζήτημα της ερμηνείας του δικαίου, προσέγγιση και συστηματοποίηση της ερμηνείας του Συντάγματος οφείλεται κυρίως στη γερμανική θεωρία. Βασική αφετηρία αποτέλεσαν δύο κρίσιμες εργασίες του E. FORSTHOFF: «Die Umbildung des Verfassungsgesetzes», *Festschrift für CARL SCHMITT*, 1959, σ. 35-62 και *Zur Problematik der Verfassungsauslegung*, 1961, με τις οποίες τοποθετεί την ερμηνεία του Συντάγματος έξω από τον κοινωνικοπολιτικό προβληματισμό και την αντιλαμβάνεται ως τεχνική, λογική διαδικασία. Άμεση και ad hoc απάντηση σε αυτή τη θέση έδωσε ο A. HOLLERBACH, «Auflösung der rechtstaatlichen Verfassung ? Zu Ernst Forsthoffs Abhandlung: Die Umbildung des Verfassungsgesetzes in der Festschrift für CARL SCHMITT», *AöR*, 85 (1960), σ. 241-270 (περιλαμβάνεται και στη συλλογή μελετών πάνω στο πρόβλημα της ερμηνείας του Συντάγματος που επιμελήθηκαν οι R. DREIER και FR. SCHWEGMANN, βλ. σχετικά αμέσως παρακάτω 2). Απάντηση στον E. FORSTHOFF, αλλά και σταθμός στην ιστορία της μεθόδου ερμηνείας του Συντάγματος, υπήρξαν οι μελέτες των P. SCHNEIDER και H. EHMKE, *Prinzipien der Verfas-*



*sungsinterpretation* στα δημοσιεύματα της Ένωσης Γερμανών Δημοσιολόγων (*VVDStRL*, τ. 20, 1963, σ. 1 επ.).

2. Η αντιπαράθεση που αποτυπώνεται στις εργασίες που μόλις αναφέραμε διαπνέει και τη μετέπειτα συζήτηση. Για την προσέγγισή της βλ. τις μελέτες που συγκέντρωσαν και εξέδωσαν οι R. DREIER και FR. SCHWEGMANN με γενικό τίτλο: *Probleme der Verfassungsinterpretation, Dokumentation einer Kontroverse*, 1976. Πρόκειται για μια συλλογή μελετών που εκφράζουν τις διάφορες και διαφορετικές μεθόδους ερμηνείας του Συντάγματος. Μια ιδιαίτερα χρήσιμη εποπτεία της σύγχρονης συζήτησης παρέχει η εισαγωγική συμβολή του R. DREIER, *Zur Problematik und Situation der Verfassungsinterpretation*, σ. 13-47. Ο τόμος περιλαμβάνει τις πίο χαρακτηριστικές εργασίες των: E. FORSTHOFF, A. HOLLERBACH, P. LERCHE, H. KRÜGER, P. SCHNEIDER, H. EHMKE, CHR. Grav von PESTALOZZA, M. KRIELE, FR. MÜLLER, E.-W. BÖCKENFÖRDE και P. HÄBERLE. Συνοπτική και κριτική παρουσίαση βασικών τάσεων της ερμηνείας του Συντάγματος βλ. και στον E.-W. BÖCKENFÖRDE, «Die Methoden der Verfassungsinterpretation, Bestandsaufnahme und Kritik», στον τόμο μελετών του με τίτλο: *Staat, Verfassung, Demokratien, Studien zur Verfassungstheorie und zum Verfassungsrecht*, 1991, σ. 53-89.

3. Αλλά και πέρα από τη συλλογή των DREIER και SCHWEGMANN, κρίσιμες είναι και οι εξής εργασίες: FR. MÜLLER, *Juristische Methodik*, <sup>3</sup>1989 (ως προς το Συνταγματικό Δίκαιο), σ. 30 επ., M. KRIELE, *Theorie der Rechtsgewinnung*, <sup>2</sup>1976, H.-P. SCHNEIDER, *Richterrecht, Gesetzesrecht und Verfassungsrecht*, 1969, E. STEIN, «Juristische Auslegungslehren und wissenschaftliche Methodik», *Recht im Dienst des Friedens, Festschrift für E. MENZEL*, 1975 σ. 3 επ., B. SCHLINK, «Bemerkungen zum Stand der Methodendiskussion in der Verfassungsrechtswissenschaft», *Der Staat*, τ. 19 (1980), σ. 73 επ. Βλ. και την πρόσφατη μελέτη του C. STARCK, «Die Verfassungsauslegung», *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, επιμ. J. ISENSEE και P. KIRCHHOF, τ. VII (Normativität und Schutz der Verfassung - Internationale Beziehungen), 1992, σ. 189-229, όπου, όμως, το κέντρο βάρους βρίσκεται στο πρόβλημα της ερμηνείας

ειδικώς του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης και ειδικότερα των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

4. Βασικό, για την ιστορία του ζητήματος της ερμηνείας του Συντάγματος, αποτελεί το σχετικό κεφάλαιο από το εγχειρίδιο του Κ. HESSE, *Grundzüge*, σ. 19-32. Ο Κ. HESSE, με τη θεωρία του περί ερμηνείας του Συντάγματος, ξεπερνάει την *αντιδιαστολή* δικαίου και πολιτικής, καθιστώντας και τα δύο αυτά φαινόμενα παράγοντες της «συγκεκριμενοποίησης» του Συντάγματος (βλ. σχετικά και στο κείμενο που ακολουθεί, ιδίως VI). Μία συζήτηση γύρω από τη σκέψη του Κ. HESSE αποτυπώνει ο τόμος *Verfassungsrecht zwischen Wissenschaft und Richterkunst*, KONRAD HESSE zum 70. Geburtstag, επιμ. Η.-P. SCHNEIDER, RUDOLF STEINBERG 1990, ειδ. σ. 39-69, όπου δημοσιεύονται δύο κρίσιμες μελέτες: Η.-P. SCHNEIDER, *Verfassungsinterpretation aus theoretischer Sicht* (σ. 39 επ.) και Ε.-G. MAHRENHOLZ, *Verfassungsinterpretation aus praktischer Sicht* (σ. 53 επ.).

5. Στην Ελλάδα, η πρώτη μονογραφική αντιμετώπιση της ερμηνείας του Συντάγματος ως ειδικού έναντι της ερμηνείας του δικαίου ζητήματος, οφείλεται στον ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗ Δ. ΤΣΑΤΣΟ, *Το πρόβλημα της ερμηνείας εν τω Συνταγματικώ Δικαίω* (Ανάτυπο από τον δεύτερο τόμο της *Επετηρίδος Επιστημονικών Ερευνών του Πανεπιστημίου Αθηνών*), 1970. Ήδη το 1980 ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ (*Συνταγματικό Δίκαιο*, σ. 183 επ.) περιέλαβε στο πρώτο τεύχος του συγγράμματός του την αρχή μιας αυτοτελούς πραγμάτευσης του θέματος. Τη συζήτηση επιχείρησε να θέσει σε νέα βάση (με τη θεωρία της *προερμηνευτικής επιλογής που εισήγαγε στην ελληνική επιστήμη*) ο συγγραφέας αυτού του βιβλίου στην έκδοση του 1985 (σ. 148 επ.). Στη συνέχεια ακολούθησε γόνιμη αλλά και έντονη συζήτηση μεταξύ των εκπροσώπων της συνταγματικής επιστήμης. Ο Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ («Το μεθοδολογικό οικοδόμημα της ερμηνείας του Συντάγματος», *ΤοΣ*, 1991, σ. 201 επ.), όχι μόνο αποτιμά αυτή τη συζήτηση, αλλά προτείνει και σκέψεις για την υπέρβαση της ως τότε βασικής αντίθεσης στη θεωρία. Πολλές, εκτενείς και κρίσιμες, είναι οι μελέτες του Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗ που αποτελούν σε πολλά σημεία μια κριτική (και σε αρκετά σημεία απορριπτική) αντιμετώπιση των δικών μας σκέψεων: α) «Η νομική φύση και ο πολιτικός χαρακτήρας της

ερμηνείας του Συντάγματος», *ΤοΣ*, 1985 σ. 476 επ., β) *Συνταγματικό Δίκαιο Ι*, 1987, σ. 30 επ. (βλ. εδώ και για διεθνή βιβλιογραφία σ. 30, 32, 40, 42, 44, 48 επ.), γ) «Κρίση και κριτική μεθόδων στο Συνταγματικό Δίκαιο», σε *Σύμμεικτα Γ. Βεγλερή*, Ι, 1988, σ. 585 επ.), δ) «Δικαιικοί καταναγκασμοί και κριτήρια ορθότητας της συνταγματικής ερμηνείας», *ΤοΣ*, 1990 επ. 361 επ. Σε διαφορετικούς δρόμους από τον Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗ και πιο κοντά στις σκέψεις αυτού του βιβλίου βρίσκονται οι σχετικές αναλύσεις του ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΥ. Βλ. κυρίως: α) «Η ερμηνεία του Συντάγματος μεταξύ νομικής δογματικής και επιστημολογικής ειλικρίνειας», *ΝοΒ*, 1986, σ. 1529 επ. (αναδημοσίευση και σε *Μελέτες Συνταγματικού Δικαίου 1980-1987*, σ. 65 επ.), β) «Η στάση της νομολογίας απέναντι στην ερμηνεία του Συντάγματος», *ΤοΣ*, 1989 σ. 425 επ., γ) «Σημειολογικές παρατηρήσεις πάνω στο Σύνταγμα του 1975», σε *Αρμενόπουλος-Επιστημονική Επετηρίδα*, <sup>2</sup>1981, σ. 135 επ. (αναδημοσίευση σε *Μελέτες...*, ό.π., σ. 43 επ.), δ) *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, Ι, 1991, σ. 196 επ. (βλ. εδώ και για διεθνή βιβλιογραφία, σ. 216). Κρίσιμο πρόβλημα της ερμηνείας του Συντάγματος αγγίζει η εργασία του Κ. ΜΑΥΡΙΑ, «Η ερμηνεία του Συντάγματος μεταξύ πολιτικής αξιολόγησης και νομικού δόγματος», *ΤοΣ*, 1989, σ. 31 επ. Βλ. επίσης, Ν. ΑΛΙΒΙΖΑΤΟΣ, «Σχόλιο στο άρθρο του R. DWORKIN, Η υπόθεση "Bork"», *ΤοΣ*, 1988, σ. 266 επ., και κάτω από ένα περισσότερο δικονομικό πρίσμα, Ε. ΔΑΡΖΕΝΤΑΣ, «Ερμηνεία, πραγμάτωση και άμεση από το ΣτΕ εφαρμογή του Συντάγματος», σε *Νομικά Κείμενα*, 1993, σ. 174 επ. Τέλος, βλ. Κ. ΕΝΓΙΣΧ, *Εισαγωγή στη νομική σκέψη* (μτφρ. Δ. ΣΠΙΝΕΛΛΗΣ), 1981, σ. 107-214.

6. Η συνεχώς πιο συγκεκριμένη μορφή και νομική υπόσταση που παίρνει η ευρωπαϊκή ενοποίηση δημιουργεί και για την ερμηνεία του Συντάγματος νέα δεδομένα. Η σχετικοποίηση της κυριαρχίας των κρατών υπέρ της κοινοτικής έννομης τάξης συνεπάγεται και μια ορατή πια δημιουργία ενός ευρωπαϊκού συνταγματικού πολιτισμού που δεν μπορεί να αγνοηθεί κατά την ερμηνεία του Συντάγματος. Την πρώτη συστηματοποίηση αυτής της νέας οπτικής την οφείλουμε στον Ρ. ΗΑΒΕΡΛΕ, *Rechtsvergleichung im Kraftfeld des Verfassungsstaates*, 1992, σ. 27 επ.

7. Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία βλ.: α) όσον αφορά γενικώς στην ερμηνεία του δικαίου, το κλασικό δίτομο έργο του F. GENY, *Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif*, <sup>2</sup>1919, επανέκδ. 1954, β) όσον αφορά ειδικότερα στην ερμηνεία του Συνταγματικού Δικαίου, F. HAMON, «Sur une notion en débat», *RDP*, 1984, σ. 298 επ., G. LOMBARDI, «L'interprétation de la constitution», σε *Modern Constitution/Constitution Moderne*, Association Internationale De Droit Constitutionnel, 1ο συνέδρ., 1988, σ. 137 επ., M. MIAILLE, «Le droit constitutionnel et les sciences sociales», *RDP*, 1984, σ. 276 επ., M. TROPPER, «Le problème de l'interprétation et la théorie de la supralegalité constitutionnelle», σε *Mélanges Eisenmann*, 1975, σ. 133 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «La théorie dans l'enseignement du droit constitutionnel», *RDP*, 1984, σ. 263 επ. γ) Τέλος, θα πρέπει να προστεθεί ο σχολιασμός της νομολογίας του Συνταγματικού Συμβουλίου, στο μέτρο που μέσα από τη λειτουργία του διαφαίνεται μια μέθοδος ερμηνείας του Συντάγματος. Βλ. έτσι τις οικείες παραγράφους σε D. TURPIN, *Contentieux constitutionnel*, 1986, B. POUILLAIN, *La pratique française de la justice constitutionnelle*, 1990, D. ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, <sup>2</sup>1992. Βλ. τέλος L. FAVOREU- L. PHILIP, *Les grandes décisions du conseil constitutionnel*, <sup>6</sup>1991, όπου επιλέχτηκαν και παρουσιάστηκαν με παραπομπές στη θεωρία και τη νομολογία, πενήντα (από τις χίλιες που έχουν εκδοθεί από το 1958) αποφάσεις του Συνταγματικού Συμβουλίου.

## II. Η ερμηνεία του δικαίου γενικά

1. Η εφαρμογή ενός κανόνα δικαίου, επομένως και ενός συνταγματικού κανόνα, είναι μια γνωστική διαδικασία με τα εξής σημεία αναφοράς:

α) Τον νομικό κανόνα.

β) Επειδή όμως αυτός ο τελευταίος θεσπίζεται για την έννομη ρύθμιση της *κοινωνικής πραγματικότητας*, το δεύτερο σημείο αναφοράς της γνωστικής διαδικασίας εφαρμογής του κανόνα είναι αυτή η ίδια η *κοινωνική πραγματικότητα*. (Βλ. και E.-G. MAHRENHOLZ, ό.π., σ. 54.)

γ) Τρίτο και τελευταίο σημείο αναφοράς είναι η νομική *αξιολόγηση*

της κοινωνικής πραγματικότητας, δηλαδή η αξιολόγηση των συντελούμενων συγκρούσεων στο πεδίο των δικαιικά προστατευόμενων συμφερόντων, κυρίως της σύγκρουσης δημόσιων και ιδιωτικών συμφερόντων. Η αξιολόγηση αυτή δέν μπορεί να υπαγορεύεται από τις υποκειμενικές, πολιτικές ή ηθικές αντιλήψεις του νομικού, αλλά οφείλει να προκύπτει από τη μελέτη των διαδικασιών γένεσης της έννομης τάξης και να προϋποθέτει ένα κοινωνικό consensus.

2. *Ερμηνεία*, γενικά, είναι η γνωστική εκείνη διαδικασία, που σκοπό έχει την ανεύρεση του νοήματος του λόγου, έτσι ώστε τελικά «νόημα και λόγος να εμφανίζονται μέσα από αυτήν ως αδιαίρετη ενότητα» (βλ. Θ. ΤΣΑΤΣΟΣ, ό.π., σ. 7). Η ερμηνεία ενός και του αυτού κανόνα δικαίου δεν παραμένει κατ' ανάγκην αμετάβλητη· έτσι, υπό την έννοια αυτή, η ερμηνεία δεν είναι στατική αλλά δυναμική. Κι αυτό γιατί οι έννοιες που περιέχονται στους κανόνες και οι οποίες εκφράζουν νοήματα, καθορίζοντας έτσι το περιεχόμενο του λόγου, υπόκεινται στην ιστορική εξέλιξη. Η ερμηνεία δηλαδή δεν αποτελεί *εφ' άπαξ διάγνωση του νοήματος του λόγου*, αφού αυτό το τελευταίο υπόκειται *αενάως σε ιστορικό ανακαθορισμό*. (Σύμφωνος με αυτή την άποψη και ο Κ. ΜΑΥΡΙΑΣ, ό.π., σ. 33.)

3. Η παραπάνω σκέψη σημαίνει ότι ο λόγος έχει ιστορικά *στιγμαϊό νόημα* και συνακολούθως ότι η ερμηνεία του λόγου είναι *μονίμως και ίχι εφ' άπαξ αναγκαία*. Αν όμως μονίμως αναγκαία είναι η ερμηνεία του λόγου, μονίμως αναγκαία είναι και η ερμηνεία του νομικού λόγου, δηλαδή των κανόνων του δικαίου, αφού ο δικαιοκός κανόνας είναι και αυτός λόγος με περιεχόμενο δεοντολογικό. (Βλ. παραπάνω § 5, II.) Ειδικότερα:

α) Εκτός από το ενδεχόμενο της διάστασης ανάμεσα στο νόημα ενός κανόνα και στη λεκτική του διατύπωση, η ερμηνεία του δικαίου είναι αναγκαία *αφού ο κανόνας είναι συνήθως γενικός και αφηρημένος*, ρυθμίζει δηλαδή όχι μία αλλά περισσότερες, μη προσδιορισίμες εκ των προτέρων, περιπτώσεις. Η απάντηση στο κρίσιμο, για την εφαρμογή του κανόνα, ερώτημα, εάν ο συγκεκριμένος άνθρωπος ή η συγκεκριμένη σχέση ή το συγκεκριμένο πράγμα υπάγεται στον σχετικό κανόνα δικαίου (Subsumption) προϋποθέτει την *ερμηνεία* του κανόνα. Εδώ πρόκειται για τη *συγκεκριμένη* ερμηνεία του δικαίου, που συντε-

λείται όταν, για την υπαγωγή της υπό κρίσιν περίπτωσης στον σχετικό κανόνα, ζητούμενο είναι, αν η περίπτωση αυτή ρυθμίζεται από τον α ή τον β κανόνα δικαίου και πώς. Η ερμηνεία, όμως, μπορεί να είναι και *αφηρημένη*, όταν ζητούμενο είναι το νόημα ενός κανόνα, άσχετα με τη συγκεκριμένη του εφαρμογή. Περίπτωση τέτοιας αφηρημένης ερμηνείας συντρέχει όταν, π.χ., ζητούμενο είναι, αν ένας κανόνας δικαίου αντιφάσκει προς κάποιον άλλο κανόνα δικαίου. Στην Ελλάδα, τέτοιες περιπτώσεις ερμηνείας έχουμε στο πεδίο ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων και στον έλεγχο της συνταγματικότητας και νομιμότητας των σχεδίων προεδρικών διαταγμάτων με κανονιστικό περιεχόμενο από το ΣτΕ (άρθρο 95 § 1 περ. δ του Συντάγματος).

β) Ο ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ (*Μαθήματα*, ό.π., σ. 200 επ.) διακρίνει την ερμηνεία σε «*επιστημονική*», όταν επιχειρεί να πείσει την επιστημονική κοινότητα, και σε «*επίσημη*», όταν επιχειρεί να πείσει τα αρμόδια όργανα της πολιτείας. Η «επιστημονική» ερμηνεία είναι συνήθως και αφηρημένη, ενώ η «επίσημη» είναι συνήθως συγκεκριμένη.

γ) Όπως σωστά παρατήρησε ο Θ.Δ.ΤΣΑΤΣΟΣ (ό.π, σ. 11), το εκάστοτε ισχύον δίκαιο αποτελεί συστηματική ενότητα. Αυτό σημαίνει πως δύο κανόνες που ρυθμίζουν το ίδιο αντικείμενο *δεν μπορεί να αντιφάσκουν και να είναι ταυτοχρόνως, και οι δύο, ισχυροί*. Η διαπίστωση της αντίφασης και η γνωστική διαδικασία με την οποία η αντίφαση αυτή αίρεται και προκύπτει ποια διάταξη και σε ποιο μέτρο ισχύει, αποτελούν (ή προϋποθέτουν) την ερμηνεία των κανόνων *ως στοιχείων του όλου συστήματος του ισχύοντος δικαίου*.

### III. Η ερμηνεία του Συντάγματος ως ιδιαίτερο πρόβλημα ερμηνείας του δικαίου

1. Τα ειδικότερα προβλήματα που θέτει η ερμηνεία του Συντάγματος προκύπτουν από την ιδιαιτερότητα που χαρακτηρίζει τους *συνταγματικούς* κανόνες σε σχέση με τους κανόνες του κοινού δικαίου. (Βλ. συνοπτική και συνολική εικόνα αυτών των ιδιαιτεροτήτων στον Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, ό.π., σ. 203 επ.)

2. Μια πρώτη ιδιαιτερότητα του συνταγματικού κανόνα συνδέεται με το λεγόμενο τυπικό Συνταγματικό Δίκαιο και προκύπτει από την ιεραρχική του θέση μέσα στο όλο σύστημα των κανόνων δικαίου. Η αυξημένη τυπική ισχύς του Συντάγματος προσδίδει στον κανόνα του τυπικού Συνταγματικού Δικαίου ιδιαίτερη λειτουργική διάσταση. Εκτός, δηλαδή, από τη συνηθισμένη κυρωτική λειτουργία που έχει κάθε κανόνας δικαίου, ο κανόνας του τυπικού Συνταγματικού Δικαίου αποτελεί όριο αλλά και μέτρο για τον κοινό νομοθέτη και για κάθε πολιτειακό όργανο. Οι κοινοί νόμοι, όπως και κάθε πολιτειακή πράξη, ισχύουν μόνο στο μέτρο που οι ρυθμίσεις τους εναρμονίζονται με το ισχύον τυπικό Συνταγματικό Δίκαιο. Αυτό προκύπτει από το άρθρο 1 § 3 του Συντάγματος που προβλέπει πως όλες οι εξουσίες ασκούνται όπως ορίζει το Σύνταγμα, καθώς και από το άρθρο 110 του Συντάγματος, το οποίο προβλέπει ειδική διαδικασία για την παραγωγή κανόνων τυπικού Συνταγματικού Δικαίου· η διαδικασία αυτή είναι διαφορετική από εκείνη που ισχύει για τη θέσπιση, την κατάργηση ή την τροποποίηση ενός κοινού νόμου. Έτσι, π.χ., το άρθρο 29 § 1, που θεσπίζει το δικαίωμα των πολιτών να ιδρύουν πολιτικά κόμματα, δεν δημιουργεί μόνο τη σχετική έννομη αξίωση, αλλά ταυτόχρονα θεσπίζει κι ένα λειτουργικό πεδίο για το θεσμό του πολιτικού κόμματος που οφείλουν να το σεβαστούν τόσο τα αρμόδια όργανα του κράτους, όσο και τα καταστατικά των πολιτικών κομμάτων. Η λειτουργία του τυπικού Συνταγματικού Δικαίου ως κριτηρίου εγκυρότητας κάθε πολιτειακής δράσης είναι, συνεπώς, καθοριστική για την αναζήτηση του νοήματος που έχει ή αποκτά σε κάθε περίπτωση εφαρμογής της η συνταγματική διάταξη.

3. Από την αυξημένη τυπική δύναμη του ισχύοντος τυπικού Συνταγματικού μας Δικαίου προκύπτει ακόμα μία, ερμηνευτικά κρίσιμη, ιδιαιτερότητα: Το Σύνταγμα, ακριβώς λόγω της αυξημένης τυπικής του δύναμης, αποτελεί πλαίσιο και μέτρο για τον κοινό νομοθέτη και κάθε άλλο κρατικό όργανο. Αυτή η ιδιότητα της *ρύθμισης-πλαίσιο* του προσδίδει μια *ιδιαίτερη νοηματική δυναμική*. Αφού δηλαδή το Σύνταγμα παρέχει το πλαίσιο και το μέτρο του πολιτειακού και του πολιτικού βίου, είναι ανάγκη να εξασφαλίζει και την *εξελιξιμότητα του βίου αυτού*. Αλλιώς χάνει την κανονιστική του ικανότητα. Γι' αυτό και η ερμηνεία των εννοιών που χρησιμοποιεί το Σύνταγμα δεν μπορεί να μη λαμβά-

νει υπ' όψη την εξέλιξη της κοινωνικής σύγκρουσης. Η ερμηνεία του Συντάγματος, επομένως, οφείλει να σέβεται την ιστορικότητα των εννοιών του. Με μια πιο άμεση διατύπωση, τα παραπάνω σημαίνουν: Η ιστορική εξέλιξη επιφέρει και την αντίστοιχη εξέλιξη του νοηματικού περιεχομένου του συνταγματικού κανόνα.

4. Οι κανόνες του Συντάγματος *θεσπίζονται με την προοπτική της διάρκειας*. Το άρθρο 110 προβλέπει μια ηθελημένα περίπλοκη διαδικασία για τη θέσπιση, την τροποποίηση ή την κατάργηση των κανόνων του τυπικού Συνταγματικού Δικαίου. Αλλά και η δημιουργία των πολιτικών προϋποθέσεων για τη διαδικασία παραγωγής κανόνων τυπικού Συνταγματικού Δικαίου είναι δύσκολη (αυξημένη πλειοψηφία, παρεμβολή βουλευτικών εκλογών κ.λπ.). Το αντίθετο συμβαίνει, συνήθως, με τον κοινό νόμο, και πολύ περισσότερο με την κανονιστική διοικητική πράξη, που αναπροσαρμόζονται στα μεταβαλλόμενα κοινωνικοπολιτικά δεδομένα με ευχερέστερες και ταχύτερες διαδικασίες. Όσο πιο μεγάλη όμως είναι η *εγγενής προοπτική διάρκειας* ενός κανόνα δικαίου, τόσο είναι και η ανάγκη της *νοηματικής του ευρύτητας*: διότι μόνο έτσι ο κανόνας θα μπορεί να επιτρέπει την προσαρμογή της ερμηνείας του στην επερχόμενη ιστορική εξέλιξη: μόνο έτσι δηλαδή είναι εφικτή μια ερμηνεία που, στο πλαίσιο πάντοτε του νοηματικού πυρήνα των συνταγματικών ρυθμίσεων, θα αποτρέπει τη σύγκρουση του Συντάγματος με την ιστορία.

5. Μια άλλη ιδιομορφία του τυπικού συνταγματικού κανόνα είναι η *γενική του διατύπωση* ή –πιο σωστά– η «ελλειπτική» του διατύπωση (ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 202), που συνήθως έχει ως αποτέλεσμα τις δυσχέρειες υπαγωγής των κρίσιμων πραγματικών περιστατικών στη σχετική συνταγματική διάταξη. Η ιδιότητα αυτή του συνταγματικού κειμένου ανταποκρίνεται στο γεγονός, ότι το αντικείμενο της συνταγματικής ρύθμισης, που είναι η ίδια η λειτουργία της πολιτείας, περιορίζει τις δυνατότητες του συνταγματικού νομοθέτη να προβλέπει πολύ συγκεκριμένα την εξέλιξη και τη δυναμική του πολιτικού και του πολιτειακού βίου. Όπως σωστά παρατηρείται, «οι έννοιες που χρησιμοποιεί το Σύνταγμα παρουσιάζουν συχνά πολύ μεγαλύτερο βαθμό πολυσημίας και αοριστίας από ό,τι οι έννοιες που χρησιμοποιεί



το κοινό δίκαιο» (ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 202). Η γενικότητα που χαρακτηρίζει τους κανόνες του Συντάγματος είναι εκείνη που δημιουργεί και την ανάγκη της ερμηνευτικής τους *εξειδίκευσης*. Αυτή η γνωστική διαδικασία της ερμηνευτικής *εξειδίκευσης* επιτρέπει τη *συναγωγή* από το Σύνταγμα των ειδικών εκείνων κανόνων οι οποίοι μπορούν να έχουν άμεση εφαρμογή, που μπορούν δηλαδή να ρυθμίσουν το συγκεκριμένο ζήτημα που ανέκυψε. Με άλλες λέξεις: *εξειδίκευση* είναι η δικαιопαραγωγική ερμηνευτική λειτουργία που επιτρέπει την προσαρμογή της γενικής διάταξης στις ιδιαιτερότητες της ρυθμιζόμενης από αυτήν κοινωνικής πραγματικότητας. Ακριβώς διότι και η διαδικασία της εξειδίκευσης είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με την ερμηνευτική διαδικασία, όσο και αν έχει δικαιопαραγωγικό χαρακτήρα, τελικά δεν παύει να έχει ως αποκλειστικό κριτήριο και πλαίσιο το Σύνταγμα. Όσα, λοιπόν, σημειώνουμε για το πρόβλημα της ερμηνείας ισχύουν και για την εξειδίκευση, τα οποία βεβαίως πρέπει να συνδυαστούν και με τον δικαιопλαστικό ρόλο και το χαρακτήρα της νομολογίας ως ουσιαστικής πηγής του εν γένει δικαίου (βλ. § 26, II).

6. Άλλο χαρακτηριστικό του Συντάγματος, που επίσης πρέπει να έχει υπ' όψη του ο ερμηνευτής του, είναι η « συσσωρευση διάφορων ιστορικών και κανονιστικών στιγμών στο κείμενο του Συντάγματος. Σε αντίθεση με ό,τι συμβαίνει συνήθως στο κοινό δίκαιο, στο Σύνταγμα εμπεριέχονται διατάξεις και θεσμοί που έχουν πρωτοεμφανισθεί στη συνταγματική μας ιστορία σε διαφορετικές περιόδους και μέσα σε διαφορετικό θεσμικό και πολιτικό πλαίσιο. Στο κείμενο του Συντάγματος συμφύρονται και συνυπάρχουν επομένως, διάφορες γενιές συνταγματικών διατάξεων, με αποτέλεσμα η συστηματική τους ερμηνεία να είναι περισσότερο δυσχερής από τη συστηματική ερμηνεία στο χώρο του κοινού δικαίου » (ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 202).

7. Τέλος πρέπει να τονιστεί ο κατ' εξοχήν *πολιτικός* χαρακτήρας της ύλης που ρυθμίζεται από το Σύνταγμα. Οι τομείς, που αποτελούν το αντικείμενο του Συνταγματικού Δικαίου, είναι τρεις: η οργάνωση της πολιτείας, δηλαδή της εξουσίας και της κοινωνίας, η σχέση του ατόμου ή των κοινωνικών ομάδων με την εξουσία και η σχέση της ελληνικής με τη διεθνή έννομη τάξη. Αυτή η θεματική επιβεβαιώνει τον

κατ' εξοχήν πολιτικό του χαρακτήρα. *Η νομοτέλεια της ύλης του είναι πολιτική.* Αν, επομένως, στόχος του κατ' εξοχήν αυτού πολιτικού νόμου είναι η έννομη λειτουργία της πολιτικής ενότητας που ρυθμίζει, αντίστοιχη είναι και η θέση του πολιτικού αξιολογικού στοιχείου κατά τον καθορισμό του νοήματος μιας συνταγματικής επιταγής.

8. Ο πολιτικός χαρακτήρας της ύλης που ρυθμίζει το Σύνταγμα μας οδηγεί αβίαστα στο επόμενο καίριο θέμα. Πρόκειται για το ζήτημα της σχέσης «νομικής» και «πολιτικής» σκέψης στην ερμηνεία του Συντάγματος: Το πρόβλημα αυτό, νομικό και από τη φύση του παγκόσμιο, έχει την ιστορία του και στην ελληνική επιστήμη. Επιλέγουμε την παρουσίασή του με βάση τις ρίζες του ελληνικού συνταγματικού θετικισμού, όπως αποτυπώθηκε στη διδασκαλία του Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟΥ.

#### IV. Ο Ν.Ν. Σαρίπολος και ο γερμανικός θετικισμός

1. Η επιστήμη του παραδοσιακού ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου διαμορφώνεται με το έργο του ΝΙΚΟΛΑΟΥ Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟΥ. Με τις τρεις εκδόσεις του κλασικού του έργου *Ελληνικόν Συνταγματικόν Δίκαιον*, άσκησε αποφασιστική επιρροή τόσο στη θεωρία όσο και στην πρακτική. Χρονική αφετηρία διαμόρφωσης αυτής της τάσης στο ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο ήταν το 1903, όταν πρωτοδημοσιεύτηκε το έργο του Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟΥ με τίτλο *Σύστημα Συνταγματικού Δικαίου και Γενικού Δημοσίου Δικαίου*: τον τρόπο αυτό της σκέψης συνέχισαν οι επίγονοι του ΣΑΡΙΠΟΛΟΥ, ΧΡ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑΣ, Γ. ΦΑΡΔΗΣ, ΗΛ. ΚΥΡΙΑΚΟΠΟΥΛΟΣ, Κ. ΓΕΩΡΓΟΠΟΥΛΟΣ κ.ά. (Για τα έργα τους βλ. τα σχόλια στην § 3, II.)

2. Καθοριστική για το έργο και τη διδασκαλία του Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟΥ είναι η θεωρία που το διαπνέει και η οποία συνίσταται στην *ερμηνευτική απομόνωση του δικαίου από την πολιτική*. Πρόκειται για τον γερμανικό θετικισμό, ως μέθοδο ερμηνείας του Συνταγματικού Δικαίου, στον οποίο πίστεψε και τον οποίο με συνέπεια εφάρμοσε ο συγγραφέας

αυτός. Ας αφήσουμε όμως τον Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟ να μιλήσει μόνος του (βλ. *Ελληνικόν Συνταγματικόν Δίκαιον*, 1915, επανέκδ. 1987, σ. 8-12).

α) Στην αρχή καθορίζει το αντικείμενό του. «Το παρόν έργον δεν είνε έργον "πολιτικής επιστήμης" κυρίως ειπείν, αλλ' "ελληνικού συνταγματικού δικαίου", δεν πραγματεύεται πώς έπρεπε να ή οργανωμένον το Κράτος, αλλά πώς είνε κατά το ημέτερον σύνταγμα, και τους σχετικούς νόμους».

β) Στη συνέχεια θεμελιώνει τη μέθοδό του με αναφορά στη γερμανική θετική σχολή: «Εν τω ανά χείρας έργω, όπερ αποτελεί ερμηνείαν του ισχύοντος ελληνικού συνταγματικού δικαίου, χρώμεθα τη "νομική μεθόδω" της γερμανικής "θετικής σχολής". Εξετάζων τις τα κλασικά περί του γερμανικού δημοσίου δικαίου έργα, π.χ. το έργον *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches* του Laband ή το *Lehrbuch des Deutschen Staatsrechts* του G. Meyer, παρατηρεί ότι ουδεμία κρίσις υπάρχει εν αυτοίς περί των θεσμών υπό πολιτικήν έποψιν, αλλ' ότι απλώς περιορίζονται ταύτα εις την επιστημονικήν έκθεσιν, κατ' αυστηράν νομικήν μέθοδον, των αρχών του θετικού γερμανικού δημοσίου δικαίου. Σκοπός του παρόντος έργου είνε η επιστημονική, σαφής, σύντομος, αλλά και περιεκτική συγχρόνως, έκθεσις κατά την αυστηράν νομικήν μέθοδον της γερμανικής επιστήμης, των αρχών του ημετέρου συνταγματικού δικαίου».

γ) Και σε άλλο σημείο επεξηγεί αναλυτικότερα τη μεθοδολογική του αφετηρία: «Οι συνταγματικοί θεσμοί δέον να εξετάζωνται υπό τε νομικήν και πολιτικήν έποψιν, υπό την έποψιν του τε δημοσίου δικαίου και της πολιτικής επιστήμης. Αλλά δέον να μην συγχωνεύωνται αι δύο αύται έπόψεις και αι δύο διάφοροι μέθοδοι, αλλά να εξετάζωνται παραλλήλως. Εν τω παρόντι έργω πρόκειται κυρίως περί της υπό την έποψιν του δημοσίου δικαίου εξετάσεως των συνταγματικών θεσμών, καίτοι πραγματευόμεθα θέματα τινα και υπό πολιτικήν έτι έποψιν».

δ) Ο Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟΣ όχι μόνο δεν αγνοεί, αλλά και προβληματίζεται για τις *ιδεολογικές* συνέπειες που έχει η εφαρμογή μιας μεθόδου στην επιστήμη του δικαίου γενικά και ειδικότερα στην επιστήμη του Συνταγματικού Δικαίου. Ας αφήσουμε πάλι τον ίδιο να μας πει σε ποια περί πολιτείας ιδεολογία αποβλέπει ο θετικισμός του: «Εν τω έργω τούτω ηκολουθήσαμεν ιδίως τη μεθόδω της γερμανικής "θετικής

σχολής", καθ' όσον μόνον διά ταύτης κατορθούται η πειθαρχία εν ταις περί Πολιτείας και Συνταγματικού δικαίου εννοίαις και επομένως η πειθαρχία εν τω πολιτικό βίω των τε αρχόντων και των αρχομένων. Ούτως ελπίζομεν ότι θα συντελέσωμεν εις την μόρφωσιν πολιτών αληθώς ελευθέρων και πειθαρχούντων, εχόντων πλήρη συναίσθησιν ου μόνον των δικαιωμάτων αυτών, αλλά και των καθηκόντων αυτών, εμπνεομένων υπό του πνεύματος της ευλαβείας και της υπακοής προς τας κατά το σύνταγμα και τους νόμους υφισταμένας και ενεργούσας αρχάς, εν μια λέξει εμφορουμένων, είτε ως αρχόντων είτε ως αρχομένων, του πνεύματος της υπακοής εις τον Νόμον, ης ελλειπούσης δεν υπάρχει αληθής ελευθερία. Ούτως ελπίζομεν ότι θα συντελέσωμεν εις την ανάπτυξιν, ιδίως παρά τοις ημετέροις νεαροίς φοιτηταίς, τοις μέλλουσι πολίταις, της του πολίτου αρετής, ην ορίζει θαυμασίως ο ΑΡΙΣΤΟΤΕΛΗΣ: "το δύνασθαι και άρχειν και άρχεσθαι καλώς". Ο βαθύς αυτός συντηρητισμός – χαρακτηριστική είναι η έννοια της «ευλάβειας»– εκφράζει μια σκέψη που παρήγαγε και στην οποία, συνακόλουθα, στηρίχτηκε ο μοναρχισμός· η σκέψη αυτή αποτυπώνεται στην αρχή της απόλυτης και στεγανής διάκρισης κράτους και κοινωνίας, μιας διάκρισης που, αντίστοιχα, προϋποθέτει τη στεγανή διάκριση δικαίου και πολιτικής.

ε) Τη μέθοδο του διαχωρισμού νομικής και πολιτικής σκέψης υλοποιεί ο Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟΣ σε όλο του το έργο. Χαρακτηριστικές είναι οι παρατηρήσεις του στο σχετικό κεφάλαιο του βιβλίου του για τη μορφή του πολιτεύματος (ό.π., σ. 123 επ.): «Είδομεν την μορφήν του ελληνικού πολιτεύματος υπό νομικήν έποψιν, επί τη βάσει ιδίως των άρθρων 21, 44, 108 και 110 του συντάγματος. Υπό πολιτικήν έποψιν την ανωτάτην εξουσίαν συγκεντροί το υπουργικόν Συμβούλιον και ιδίως ο Πρόεδρος αυτού, ο Πρωθυπουργός, ως εν Αγγλία. Κατά τας συνταγματικές συνθήκας το υπουργικόν Συμβούλιον και ιδίως ο Πρωθυπουργός συγκεντροί πράγματι την εξάσκησιν της τε εκτελεστικής εξουσίας, ήτις, κατά το Συνταγματικόν δίκαιον (άρθρον 27 του συντάγματος) ανατίθεται εις τον Βασιλέα και της νομοθετικής, ήτις, κατά το Συνταγματικόν δίκαιον (άρθρον 22 του συντάγματος), ενεργείται υπό του Βασιλέως και της Βουλής. Παρ' ημίν η εκτελεστική εξουσία ανήκει εις επιτροπήν, ονομαζομένην υπουργικόν Συμβούλιον. Εάν δ' υπάρχη πρόσωπον συγκεντρούν εν ταις χερσίν αυτού άπασαν την εξουσίαν, το

πρόσωπον τούτο δέν είνε ο Βασιλεύς, αλλ' ο Πρόεδρος της επιτροπής ταύτης, εν άλλαις λέξεσιν ο Πρωθυπουργός. Ου μόνον δέ την εκτελεστικήν λειτουργίαν του Βασιλέως, αλλά και την νομοθετικήν λειτουργίαν τούτου τε και της Βουλής συγκεντροί πράγματι ο Πρωθυπουργός, όστις δικαίως εχαρακτηρίσθη άλλοτέ ποτε εν τη ημετέρα Βουλή ως "δεσπότης". Ούτος κατά τύπους μόνον διορίζεται υπό του Βασιλέως, κατά το άρθρον 31 του Συντάγματος, πράγματι δ' όμως εκλέγεται υπό του λαού διά καθολικής και εμμέσου ψηφοφορίας, των βουλευτών αποτελούντων, ούτως ειπείν, τους εκλέκτορας, τους υπό του λαού εκλεγόμενους εκλογείς του δευτέρου βαθμού. "Η Αγγλία", έγραφεν ο BAGEHOT, "έχει πρώτον δημόσιον λειτουργόν αιρετόν, ως η Αμερική, εκλεγόμενον ουχί αμέσως υπό του λαού, αλλ' υπό των αντιπροσώπων του λαού". Τούτο είνε επίσης αληθές εν Ελλάδι. Τίς δύναται να είπη ότι ο Πρωθυπουργός ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ δεν εξελέγη υπό του λαού δι' εμμέσου ψηφοφορίας κατά τας εκλογάς της 28 Νοεμβρίου 1910 και της 11 Μαρτίου 1912, συγκεντρώσας, πράγματι, την εξάσκησιν τής τε εκτελεστικής και της νομοθετικής εξουσίας του Κράτους; Δεν δυνάμεθα να είπωμεν υπό επιστημονικήν έποψιν, αποφεύγοντες, εννοείται, πάσαν παραβολήν των προσώπων, ό,τι έλεγεν ο Θουκυδίδης περί των αρχαίων Αθηνών και του Περικλέους ότι το ημέτερον πολίτευμα εγένετο "λόγω μέν βασιλευομένη Δημοκρατία, έργω δε υπό του πρώτου ανδρός αρχή;"».

**3.** Για να γίνει αντιληπτός ο ελληνικός νομικός θετικισμός, χρήσιμες είναι ορισμένες σύντομες και στοιχειώδεις πληροφορίες για τις ρίζες του, δηλαδή για τον γερμανικό νομικό θετικισμό.

[Το πρόβλημα του θετικισμού αποτελεί ένα από τα μεγαλύτερα κεφάλαια της γενικής θεωρίας και της φιλοσοφίας του δικαίου. Έτσι, στο πλαίσιο αυτών των εισαγωγικών παρατηρήσεων, μόνο απλή μνεία κάποιων πρώτων πληροφοριών και παρατηρήσεων είναι δυνατή. Βλ. σχετικά αντί πολλών ΤΗ.Δ.ΤΣΑΤΣΟΣ, *Zur Problematik des Rechtspositivismus*, 1964 («Res publica», τ. 13).]

α) **Θετικισμός** –σύμφωνα με τη βασική του εκδοχή, διότι ο νομικός θετικισμός εν γένει εκφράζεται μέσω μιας πληθώρας σχολών και ρευμάτων (βλ. Ε. ΔΑΡΖΕΝΤΑΣ, «Ο νομικός θετικισμός στο έργο του Α. ΜΑΝΕΣΗ», σε *Νομικά κείμενα*, 1993, σ. 353 επ.)– είναι η μέθοδος προσέγγισης του δικαίου, που αξιώνει από τον ερμηνευτή να περιορίζεται στο

δηλωμένο περιεχόμενο του ερμηνευόμενου κανόνα, απέχοντας από κάθε είδους πολιτική αξιολόγηση του κανόνα ή συνάρτησή του με την κοινωνικοπολιτική πραγματικότητα. Γιατί μια τέτοια συνάρτηση θα μπορούσε, κατά τη θετικιστική αντίληψη, να γίνει πηγή *ετεροκαθορισμού του νοήματος του κανόνα από εξωνομικές κατηγορίες*.

β) Ο πρόδρομος αυτής της μεθόδου στο Συνταγματικό Δίκαιο, όπως υιοθετήθηκε από τον ελληνικό «σαρπιτολισμό», είναι ο ROBERT v. MOHL κυρίως με το βιβλίο του *Staatsrecht Völkerrecht und Politik*, 1860-1868.

αα) Κατά τον v. MOHL, το κράτος μπορεί να νοηθεί μόνο στην αντιδιαστολή και αντιπαράθεσή του προς την κοινωνία. Η κοινωνία είναι διάσταση ανεπαρκής για την υλοποίηση των σκοπών της ανθρωπίνης συμβίωσης. Γι' αυτό, το κράτος με τη δυνατότητα εξαναγκασμού μορφοποιεί και ενισχύει την υλοποίηση αυτών των σκοπών.

ββ) Μέσα στην αντίληψη αυτή αποκτά το Σύνταγμα μια πρωταρχική κανονιστική σημασία και λειτουργία: διαμορφώνει και συστηματοποιεί την αντιπαράθεση κράτους και κοινωνίας και προστατεύει την κοινωνία από το κράτος, προστατεύει δηλαδή το άτομο και τις κοινωνικές διαδικασίες από τους φορείς της κρατικής εξουσίας (φιλελευθερισμός).

γγ) Αυτή η πρωταρχική σημασία του Συντάγματος ως νομικού κειμένου ήταν, για εκείνη την ιστορική στιγμή, εύλογη. Προηγήθηκε η εποχή της απόλυτης μοναρχίας και των Συνταγμάτων, των οποίων το περιεχόμενο καθοριζόταν κυρίαρχα από τον μονάρχη που το «παράχωρυσσε». Η θεωρία για την πρωταρχικότητα του συνταγματικού κειμένου, με τη λειτουργία που μόλις επισημάναμε, ήταν η απάντηση του φιλελευθερισμού της αστικής τάξης στο μοναρχισμό. Η αυστηρή αντιδιαστολή νομικής και πολιτικής σκέψης στην ερμηνεία του Συντάγματος λειτούργησε εδώ περιοριστικά για τους φορείς της κρατικής εξουσίας και διασταλτικά για την κοινωνία.

γ) Ένας επόμενος μεγάλος σταθμός στην εξέλιξη του γερμανικού θετικισμού είναι τα έργα των PAUL LABAND και GEORG JELLINEK. Εδώ αναφερόμαστε κυρίως στον πρώτο και στο έργο του: *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches*, τ. 1-4, <sup>5</sup>1911. Ως προς τον G. JELLINEK, παραπέμπουμε σε όσες παρατηρήσεις κάναμε σχετικά με τον ορισμό που έδωσε στην πολιτεία (βλ. § 6, III και IV). Για τον P. LABAND σημειώνουμε τα εξής:

αα) Ο P. LABAND διαχωρίζει ριζικά, όσο κανένας προγενέστερός του, τις νομικές έννοιες που χρησιμοποιεί ο κανόνας από την πολιτική πραγματικότητα από την οποία πήγασε και την οποία εκφράζει. Το κράτος είναι για τον P. LABAND υποκείμενο δικαιωμάτων ανεξάρτητων από τους ανθρώπους οι οποίοι το απαρτίζουν ή ζούν σ' αυτό.

ββ) Ο θετικισμός του P. LABAND φαίνεται οπισθοδρομικός σε σχέση με τη σκέψη του R. v. MOHL. Για τον P. LABAND πρωταρχική είναι η σημασία του νόμου. Το Σύνταγμα του 1871 προβλέπει εξαιρετικά αυστηρές διαδικασίες ψήφισης, κύρωσης και έκδοσης του νόμου. Στον μονάρχη ανατίθεται ο έλεγχος της τήρησης των διαδικασιών που προβλέπει το Σύνταγμα. Πρόβλημα παραβίασης του ουσιαστικού περιεχομένου του Συντάγματος από τον κοινό νομοθέτη δεν έβλεπε ο P. LABAND, διότι το Σύνταγμα δεν περιείχε διατάξεις για θεμελιώδη δικαιώματα. Πρωταρχικές ήταν οι διαδικαστικές εγγυήσεις για την παραγωγή των κανόνων του δικαίου.

γγ) Και όμως, το έργο του P. LABAND, ενταγμένο μέσα στις ιστορικές συγκυρίες, δεν αποτέλεσε οπισθοδρόμηση σε σχέση με τον R. v. MOHL. Το ομοσπονδιακό γερμανικό Σύνταγμα του 1871 εξασφάλιζε, περισσότερο από προηγούμενα συνταγματικά κείμενα, και με λεπτομερειακές ρυθμίσεις των σχετικών διαδικασιών, τη νομοθετική εξουσία του «λαού», δηλαδή της τότε άρχουσας αστικής τάξης· έτσι, εξάρτηση του κύρους του κανόνα από μόνη την τήρηση αυτών των διαδικασιών και η αναγνώριση του νόμου ως πρωταρχικής κατηγορίας, αποτέλεσε εύλογη πολιτειοθεωρητική θέση μέσα στην πορεία ολοκλήρωσης του αστικού εκδημοκρατισμού της πολιτείας.

δ) Συνέχεια της σκέψης του P. LABAND και ολοκλήρωση του γερμανικού θετικισμού βρίσκουμε στο έργο του GERHARD ANSCHÜTZ. Αναφερόμαστε κατά κύριο λόγο σε δύο έργα του: *Drei Grundgedanken der Weimarer Reichsverfassung*, 1923, και στην κλασική πια κατ' άρθρο ερμηνεία του Συντάγματος του 1919: *Die Verfassung des Deutschen Reiches*, 141933.

αα) Για τον G. ANSCHÜTZ, το Συνταγματικό Δίκαιο αποτελεί τη νομική τυποποίηση του συσχετισμού των πολιτικών δυνάμεων μέσα στην πολιτεία. Θεμέλιο της έννομης τάξης είναι η «λαϊκή βούληση» και πρωταρχικό όργανο της πολιτείας η ομοσπονδιακή Βουλή.

ββ) Η Βουλή είναι αντιπρόσωπος του φορέα της εξουσίας και υπέρ

της Βουλής λειτουργεί το *τεκμήριο αρμοδιότητας*, είναι δηλαδή αρμόδια για κάθε θέμα για το οποίο δεν προκύπτει αρμοδιότητα άλλου οργάνου. Ιεραρχική διαφορά μεταξύ νόμου και Συντάγματος δεν αναγνωρίζει ο G. ANSCHÜTZ. Έτσι αναγνωρίζει στον κοινό νομοθέτη την εξουσία να καταργήσει ακόμη και τη δημοκρατική μορφή του πολιτεύματος.

4. Με την παραπάνω άποψη του G. ANSCHÜTZ ολοκληρώνεται ο γερμανικός θετικισμός. Αυτή η νομική αποθέωση του νόμου πρέπει ιστορικά να συνδυαστεί με το γεγονός της πρώτης εγκαθίδρυσης του κοινοβουλευτικού συστήματος μετά τη γερμανική επανάσταση του 1918 και την κατάργηση της μοναρχίας. Πολιτικά, ο θετικισμός στη φάση αυτή σημαίνει διασφάλιση του δημοκρατικά νομιμοποιημένου νομοθέτη. Η αυστηρή αντιδιαστολή νομικής και πολιτικής σκέψης, νομικού κανόνα και κοινωνικοπολιτικής του υποδομής, θέλησε να εξουδετερώσει τις ερμηνευτικές δυνατότητες εκείνης της ιδεολογίας εναντίον της οποίας στράφηκε η επανάσταση του 1918. Όσοι όμως επιχειρούν να μεταφέρουν στον σημερινό προβληματισμό (όσα αντιλήφθηκαν από) τον γερμανικό θετικισμό, παραβλέπουν την *ειδική δημοκρατική λειτουργία* που είχε τότε και δεν ελέγχουν επαρκώς αν σήμερα συντρέχουν οι προϋποθέσεις της –χωρίς αναφορά σε αυτόν– αναπαραγωγής του.

## V. Η παράδοση

1. Η μέθοδος ερμηνείας του Συντάγματος έχει ως αφετηρία τη μέθοδο που αναπτύχθηκε για την ερμηνεία του (κοινού) νόμου, η οποία κινήθηκε μέσα στην εννοιολογία, την ιδεολογία και τη μεγάλη επιστημονική παράδοση του *ιδιωτικού δικαίου*. Επειδή και το Σύνταγμα, παρά τις ιδιαιτερότητές του, πρωτίστως και κυρίως είναι *νόμος*, η ερμηνευτική του προσέγγιση δεν μπορεί παρά να εκκινεί από τους βασικούς κανόνες ερμηνείας του κοινού νόμου (βλ. και Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σ. 31, ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 196 επ.). Οι κανόνες που κυριάρχησαν, κυρίως στην ερμηνεία του (ρωμαϊκού) ιδιωτικού δικαίου, διατυπώθηκαν από τον θεμελιωτή της λεγόμε-



νης «ιστορικής σχολής» του δικαίου FRIEDRICH CARL von SAVIGNY (1778-1864) στο έργο του *System des heutigen römischen Rechts* (τ. I, 1840, σ. 213 επ.).

2. Ακριβώς επειδή αφετηριακή βάση ερμηνείας του Συντάγματος αποτελεί η παραδοσιακή μέθοδος του SAVIGNY, χρήσιμη είναι η υπενθύμιση των κύριων σημείων της: Ο SAVIGNY αναπτύσσει τέσσερα «στοιχεία» (ό.π., σ. 213 επ.), όπως ο ίδιος αποκαλεί τις τέσσερις μεθόδους προσέγγισης που διατυπώνει. Οι τέσσερις αυτές μέθοδοι αποτελούν, με τη σειρά που αναφέρονται, και μια *λογικά ιεραρχημένη νοηματική προσέγγιση* του ερμηνευτέου κανόνα:

α) Η *γραμματική ερμηνεία*. Ως γραμματική ερμηνεία εννοεί ο SAVIGNY την ερμηνευτική κρισιμότητα της «λέξης» με την οποία συντελείται η «μεταβίβαση της σκέψης του νομοθέτη στη δική μας σκέψη». Η προσέγγιση αυτή ανάγει τη λεκτική διατύπωση σε κριτήριο νοηματικής προσέγγισης του κανόνα και καθορίζεται από τη νομοτέλεια της γλώσσας και των σχετικών της (γραμματικών και συντακτικών) κανόνων. Για τη γραμματική προσέγγιση ενός κανόνα θα πρέπει να παρατηρηθούν τα εξής:

αα) Η γλώσσα, καθώς γίνεται όργανο άρθρωσης νομικών νοημάτων, αποκτά τη νοηματική ιδιαιτερότητα της νομικής επιστήμης. Έτσι, π.χ., η λέξη «νόμος» δεν μπορεί να ερμηνευτεί, ούτε καν σε μια πρώτη προσέγγιση, με την έννοια του «φυσικού νόμου», αλλά αποκλειστικά με τη νομική της έννοια.

ββ) Το γραμματικό νόημα των λέξεων προκύπτει επίσης και από το συνολικό νόημα του Συντάγματος και, τέλος, από ενδεχόμενες νοηματικές ενδείξεις που περιέχονται στον συγκεκριμένο θεσμό που ερμηνεύεται.

γγ) Η γραμματική ερμηνεία σπανιότατα αρκεί για τη διαπίστωση του νοήματος του ερμηνευόμενου κανόνα. Η σπάνια αυτή επάρκεια της είναι δυνατή μόνο στις περιπτώσεις όπου το νόημα μιας νομικής λέξης ή φράσης είναι απόλυτα συγκεκριμένο (π.χ. στην περίπτωση των προθεσμιών, αν και εδώ γεννώνται σημαντικά ερμηνευτικά ζητήματα, όπως, για παράδειγμα, η ημέρα έναρξης της προθεσμίας, βλ. ΣτΕ 2081/87). Αντίθετα, με τη γραμματική ερμηνεία δεν ολοκληρώνεται ο νοηματικός προσδιορισμός του κανόνα, όταν το νόημα εκ-

φράζεται αφηρημένα, δηλαδή με έννοιες αξιολογικές (π.χ. διακινδύνευση, ηθική, ανθρώπινη αξιοπρέπεια κ.λπ.). Στις περιπτώσεις αυτές η γραμματική ανάλυση των λέξεων δεν εξαντλεί την έρευνα του νοήματός τους.

β) Η *λογική ερμηνεία*. Ως λογική ερμηνεία εννοεί ο SAVIGNY την ερμηνεία που στηρίζεται στη *δομή της σκέψης* του νομοθέτη. Η ερμηνευτική αυτή προσέγγιση ελέγχει το πόρισμα της γραμματικής ερμηνείας με κριτήριο το *λόγο*. Η διορθωτική επέμβαση του λόγου στο πόρισμα της γραμματικής ερμηνείας μπορεί να είναι συσταλτική, αν ο νομοθέτης εκφράστηκε ευρύτερα από τη λογικά διαπιστούμενη βούλησή του, ή και διασταλτική, αν συνέβη ακριβώς το αντίθετο. Η λογική παρέμβαση στο γραμματικό συμπέρασμα γίνεται με *επιχειρήματα* (argumenta). Το επιχείρημα είναι ένας συλλογισμός που παράγει (ή αποκαλύπτει), στο επίπεδο της λογικής αλληλουχίας των γεγονότων ή των κρίσεων, όσα μένουν αναπάντητα στο επίπεδο της γραμματικής διατύπωσης. Έτσι π.χ.:

αα) Το argumentum a contrario (επιχείρημα εξ αντιδιαστολής) λειτουργεί, λ.χ., όταν ο κανόνας μεταξύ δύο μόνο δυνατών λύσεων απαγορεύει ρητά τη μία, οπότε συνάγεται το επιτρεπτό της άλλης.

ββ) Το argumentum ad absurdum (εις άτοπον απαγωγή) λειτουργεί, π.χ., όταν από περισσότερες εκδοχές, όλες πλην μιας αποδεικνύονται ανέφικτες.

γγ) Το argumentum a majori ad minus (από το μείζον στο έλασσον) επιτρέπει τη συναγωγή του γραμματικά μη διατυπωμένου συμπεράσματος, ότι εφ' όσον ο νόμος επιτρέπει το μείζον ή το όλο, επιτρέπει και ό,τι μερικότερο ενυπάρχει στο μείζον ή στο όλο.

δδ) Το argumentum a minori ad majus (από το έλασσον στο μείζον) επιτρέπει τη συναγωγή του γραμματικά μη διατυπωμένου συμπεράσματος, ότι εφ' όσον ο νόμος απαγορεύει το έλασσον, απαγορεύει και το μείζον ή το όλο.

γ) Η *ιστορική ερμηνεία*. Με την ιστορική προσέγγιση, ο SAVIGNY υποδεικνύει τη διαπίστωση της πραγματικής κατάστασης που συνέτρεχε κατά το χρόνο γένεσης του νόμου και στην οποία (θεματολογικά) αναφέρονται οι ρυθμίσεις που αφορούν στην κάθε φορά υπό κρίση έννομη σχέση. Και αυτή η προσέγγιση με κριτήριο τις ιστορικές συνθήκες διατύπωσης και διαμόρφωσης του ερμηνευτέου κανόνα λει-

τουργεί, όπως και η λογική, διορθωτικά στα συμπεράσματα της γραμματικής ερμηνείας. Η ιστορική προσέγγιση, όμως, δεν διατήρησε στους επιγόνους του SAVIGNY ενιαία κριτήρια. Υποστηρίζεται τόσο η πρωταρχικότητα της βούλησης του *συγκεκριμένου ιστορικού νομοθέτη* όσο και η πρωταρχικότητα μιας ιστορικής προσέγγισης που *αποχωρίζει το νομοθέτημα από τον συντάκτη του*. Όταν πάντως σήμερα γίνεται αναφορά στην ιστορική ερμηνεία εννοούνται περισσότερα από όσα υπέδειξε ο SAVIGNY. Εννοούνται τόσο η διαδικασία ψήφισης της διάταξης όσο και οι κοινωνικές συγκρούσεις που αποτέλεσαν έναυσμα για τη θέσπισή της. Τέλος, εννοείται και η ιστορία της νομολογιακής ή άλλης εφαρμογής του κανόνα. Στη δικαστική πρακτική, η ιστορική ερμηνεία δεν χρησιμοποιείται ευρέως. Ο δικαστής ανατρέχει σ' αυτήν συνήθως μόνο όταν πρωτοεμφανίζεται ένας νόμος.

δ) Η *συστηματική ερμηνεία*. Με την έννοια της συστηματικότητας, ο SAVIGNY αναφέρεται στην εσωτερική σχέση που συνδέει και συνέχει τους νομικούς κανόνες, οι οποίοι υπάγονται νοηματικά και κανονιστικά σε μια *υπερκείμενη ενότητα*. Η προσέγγιση αυτή τοποθετεί τον ερμηνευόμενο κανόνα μέσα στο όλο σύστημα του δικαίου, τον αντιμετωπίζει ως τμήμα της ενότητας αυτής και συναρτά το νόημά του με το νόημα του συστήματος.

3. Πέρα από αυτές τις τέσσερις βασικές ερμηνευτικές προσεγγίσεις του δικαίου, που διατυπώνει ο C. v. SAVIGNY, η παραδοσιακή θεωρία της ερμηνείας του ιδιωτικού δικαίου προχώρησε και σε άλλες μεθοδολογικές αναζητήσεις. Χαρακτηριστικά αναφέρουμε εδώ την *τελεολογική ερμηνεία*, η οποία ανάγει το σκοπό της διάταξης σε βασικό κριτήριο διαπίστωσης του νοηματικού περιεχομένου του ερμηνευτέου κανόνα. Και ναι μεν η *τελεολογία* δεν συμπεριλαμβάνεται ρητά στο σύστημα του SAVIGNY, ενυπάρχει όμως διάσπαρτη στο έργο του. Έτσι:

α) Ο SAVIGNY τονίζει πως τα τέσσερα «στοιχεία» που προτείνει δεν αποτελούν τέσσερα *είδη* ερμηνείας, μεταξύ των οποίων ελεύθερα επιλέγει ένα ο ερμηνευτής, αλλά διαφορετικές γνωστικές δραστηριότητες που πρέπει να ενεργούν συμπληρωματικά για να επιτύχει το ερμηνευτικό έργο.

β) Ο ίδιος ο SAVIGNY ορίζει την ερμηνεία ως αναπαραγωγή του νοήματος που περιέχει ο «νόμος». Αυτή η αναπαραγωγή *δεν μπορεί να*

συντελείται ερήμην του σκοπού του νόμου. Ο SAVIGNY κάνει λόγο για «ratio legis» και για το σκοπό (Zweck) του νόμου. Άλλωστε ούτε η γραμματική ούτε η λογική ούτε η ιστορική ούτε, τέλος, η συστηματική προσέγγιση του νόμου είναι τελικά δυνατή, χωρίς την κατευθυντήρια δύναμη του τελεολογικού ερωτήματος.

γ) Και εδώ, όπως και στην ιστορική ερμηνεία, μπορεί να διακρίνουμε τη διαφοροποίηση ανάμεσα στα υποκείμενα του καθορισμού του «τέλους», δηλαδή του σκοπού του κανόνα. Είναι ο συγκεκριμένος νομοθέτης που, με τη βούλησή του, καθόρισε (εφ' άπαξ) το σκοπό του κανόνα, ή ο σκοπός αυτός προκύπτει από τον, αποξενωμένο πια από τον συντάκτη του, κανόνα, ως τμήμα ενός συστήματος ή και ως ένα αενάως από την ιστορική εξέλιξη ανακαθοριζόμενο νόημα; Η κοινωνική πραγματικότητα, ως βασικό σημείο αναφοράς της διαδικασίας εφαρμογής του Συνταγματικού Δικαίου (βλ. εδώ παραπάνω II, 1), υπαγορεύει, νομίζω, την άποψη, ότι ζητούμενο δεν είναι η υποκειμενική σκέψη του νομοθέτη, αλλά το αντικειμενικό νόημα του συνταγματικού κανόνα ως στοιχείου της όλης κοινωνικοπολιτικής πραγματικότητας.

[Από την αχανή πιά βιβλιογραφία, τη σχετική με τη μέθοδο του v. SAVIGNY, βλ. αντί πολλών H.-M. PAWLOWSKI, *Methodenlehre für Juristen*, 1981, σ. 51 και G. RADBRUCH, *Einführung in die Rechtswissenschaft*, <sup>13</sup>1980, σ. 284.]

4. Η κλασική, λοιπόν, μέθοδος ερμηνείας του SAVIGNY, στηριγμένη κατά κύριο λόγο στη λογική και εντοπισμένη στο κλειστό λεκτικό και νοηματικό περιεχόμενο του νόμου, θεωρήθηκε για πολλά χρόνια ως κατάλληλη μέθοδος και για την ερμηνεία του Συντάγματος. Σε αυτήν ακριβώς τη νομική μέθοδο στηρίχτηκε και με αυτήν εργάστηκε ο γερμανικός θετικισμός, όπως υιοθετήθηκε στην Ελλάδα από τον Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟ (βλ. παραπάνω IV). Ο P. LABAND, εκφραστής, όπως είδαμε, αυτής της αντίληψης, ρητά τονίζει στον πρόλογο του έργου του, *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches*, πως η ερμηνεία του δικαίου (και του Συντάγματος) αποτελεί καθαρά λογική νοηματική λειτουργία και, συνεπώς, δεν έχει άλλο μέσο εκτός από τη λογική. Από τους σύγχρονους θεωρητικούς, την ανάγκη εμμονής στο θετικισμό αυτό την υποστηρίζουν οι E. FORSTHOFF, «Die Umbildung des Verfassungsgesetzes», *Festschrift für CARL SCHMITT* (1959, σ. 35-62) και ο K. LARENZ, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, <sup>2</sup>1969. Ο τελευταίος μάλιστα υποστηρίζει

ότι τα προβλήματα της ερμηνείας του Συντάγματος δεν διαφέρουν από τα προβλήματα ερμηνείας του κοινού δικαίου (βλ. σ. 148).

5. Όπως μόλις επισημάναμε (βλ. V, 1 και 4), και για την ερμηνεία του Συντάγματος ακολουθείται, κατ' αρχήν, η παραδοσιακή μέθοδος με βάση τη σχετική θεωρία του SAVIGNY, αλλά με τονισμό και του τελεολογικού στοιχείου. Υπό την έννοια αυτή, η θεωρία του SAVIGNY δεν αποτελεί παρελθόν για το Συνταγματικό Δίκαιο (βλ. και Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, *ό.π.*, σ. 203, Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, *ό.π.*, σ. 39, ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, *ό.π.*, σ. 205). Έτσι, και το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο, ιδίως στην πρώτη φάση της ιστορίας του, δεν μπόρεσε να τις αγνοήσει. Το δικαστήριο αυτό μάλιστα, σε αρκετές περιπτώσεις, αποσαφηνίζει ρητά την ερμηνευτική του μέθοδο, δηλώνοντας τους μεθοδολογικούς κανόνες που εφαρμόζει (επισημαίνεται πως ακολουθεί βασικά την αντικειμενική και όχι την υποκειμενική θεωρία). Αντικείμενο της ερμηνείας είναι ο ίδιος ο νόμος, δηλαδή η θέληση του νομοθέτη όπως αντικειμενοποιήθηκε μέσα σ' αυτόν, και μετατράπηκε σε «θέληση του νόμου» (βλ. *BVerfGE*: τ.1, σ. 229 επ., *ειδ.* σ. 312, τ. 8, σ. 274 επ., *ειδ.* σ. 307, τ. 10, σ. 234 επ., *ειδ.* σ. 244, τ. 11, σ. 126 επ., *ειδ.* σ. 129 επ., τ. 33, σ. 265 επ., *ειδ.* σ. 294, τ. 38, σ. 154 επ., *ειδ.* σ. 163). Για τη διαπίστωση αυτής της «θέλησης του νόμου», το δικαστήριο ακολουθεί τους παρακάτω ερμηνευτικούς κανόνες που βρίσκονται πολύ κοντά στον πυρήνα της διδασκαλίας του SAVIGNY.

α) Προηγείται η γραμματική, πιο σωστά η γλωσσική, ερμηνεία. Το δικαστήριο, όμως, τονίζει πως μόνη η γραμματική ερμηνεία δεν αρκεί. Προστρέχει έτσι στη συστηματική, στην τελεολογική και στην ιστορική ερμηνεία (*BVerfGE*, τ., 30, σ. 1 επ., *ειδ.* σ. 19).

β) Σε άλλη, πάλι, περίπτωση τονίζει το δικαστήριο, ότι δεν θα δίσταζε να αγνοήσει τη λεκτική διατύπωση του νόμου, όταν και εάν διαπίστωνε πως το γράμμα δεν εκφράζει τη «θέλησή του» (*BVerfGE*, τ. 32, σ. 54 επ., *ειδ.* σ. 72).

γ) Ειδικά για την προσφυγή στην ιστορία ενός κανόνα, το δικαστήριο διατυπώνει επιφυλάξεις. Η ιστορική μέθοδος χρησιμοποιείται βοηθητικά και μάλιστα τότε μόνο, όταν το ιστορικό συμπέρασμα ενισχύει το ερμηνευτικό συμπέρασμα που προέκυψε από την εφαρμογή

άλλης μεθόδου, δηλαδή της γραμματικής, της συστηματικής ή της τελεολογικής (*BVerfGE*, τ. 1, σ. 299 επ., ειδ. σ. 312, τ. 11, σ. 126 επ.).

δ) Παράλληλα προς τα παραπάνω, το δικαστήριο τονίζει την αρχή της «ενότητας του Συντάγματος», ως λογικής και ιδεολογικής ενότητας, που καλείται να προσδώσει μια «ενιαία τάξη» στην κοινωνία. Την ενότητα του Συντάγματος καθορίζουν ορισμένες πολύ βασικές του αρχές με αξιολογικό περιεχόμενο (*BVerfGE*, τ. 6, σ. 55 επ., ειδ. σ. 83, τ. 13, σ. 290 επ., ειδ. σ. 316 επ.). Έτσι αποδέχεται το δικαστήριο πως ο Θεμελιώδης Νόμος της Βόννης, δηλαδή το δυτικογερμανικό Σύνταγμα, θεσπίζει μια «τάξη αξιών» (*Wertordnung*) που γίνεται καθοριστικό κριτήριο της ερμηνείας όλης της έννομης τάξης.

## VI. Η ανεπάρκεια της παραδοσιακής μεθόδου

1. Οι ιδιαιτερότητες του Συντάγματος, όπως παραπάνω σημειώθηκαν (βλ. II), όλο και περισσότερο αποκαλύπτουν την ανεπάρκεια των κλασικών ερμηνευτικών μεθόδων και καθιστούν αναγκαίους και άλλους μεθοδολογικούς προσανατολισμούς. Ειδικότερα:

α) Ακόμη και εκείνη η σύγχρονη ερμηνευτική σχολή, που προτείνει τη *μεταφορά* της κλασικής νομικής μεθόδου του SAVIGNY και στο πεδίο ερμηνείας του Συντάγματος, δεν «αντέχει» ως το τέλος την υπεράσπιση της θέσης της. Κύριος εκπρόσωπος –δημιουργός– αυτής της σχολής είναι ο E. FORSTHOFF με τις δύο βασικές σχετικές του εργασίες: *Die Umbildung des Verfassungsgesetzes* και *Zur Problematik der Verfassungsauslegung* (βλ. πλήρη αναφορά παραπάνω, I, 1). Ο FORSTHOFF υποστηρίζει ότι η ερμηνεία του Συντάγματος οφείλει να τηρεί *αυστηρά* τους τέσσερις μεθοδολογικούς κανόνες του SAVIGNY (βλ. παραπάνω V, 2), χωρίς ωστόσο να αγνοούνται και οι ιδιαιτερότητες του Συντάγματος, οι οποίες όμως, κατά τον FORSTHOFF, *δεν επιτρέπεται να απομακρύνουν την ερμηνευτική διαδικασία από τον κανόνα* και να νοθεύουν έτσι, με μεθόδους άλλων επιστημών (των κοινωνικών), την καθαρή νομική μέθοδο. Η προσφυγή όμως και σε άλλες επιστήμες είναι αναπόφευκτη, όταν η ερμηνεία θεμελιώνεται και στις ιδιαιτερότητες του Συντάγματος. (Βλ. από την κριτική κατά της θεωρίας του

FORSTHOFF κυρίως: A. HOLLERBACH, ό.π., σ. 241 επ., H. EHMKE, *Wirtschaft und Verfassung*, 1961, σ. 45 επ., M. KRIELE, *Theorie der Rechtsgewinnung*, <sup>2</sup>1976, σ. 77 επ.). Άλλωστε και ο ίδιος ο C. v. SAVIGNY, στο έργο που παραπάνω μνημονεύεται (σ. 60), εξαιρεί το ρωμαϊκό Συνταγματικό Δίκαιο από τους ερμηνευτικούς κανόνες που αυτός διατύπωσε.

β) Οι κανόνες ερμηνείας του κοινού δικαίου αναπτύχθηκαν σε αναφορά με το νόμο, που από τη φύση και την αποστολή του είναι αρκετά συγκεκριμένος και εξαρτά τα νομικά αποτελέσματα από έναν, συνήθως, πλήρη προϋποθετικό λόγο. Αντίθετα, όμως, με τις πολύ συγκεκριμένες διατάξεις των κοινών νόμων, το Σύνταγμα περιέχει κανόνες με ιδιαίτερα αφηρημένο χαρακτήρα, διατάξεις πλαίσια, κατευθυντήριες διατάξεις, γενικές αρχές κ.λπ. (π.χ. άρθρα 1, 25 κ.λπ.). Τα ιδιαίτερα λοιπόν χαρακτηριστικά του Συντάγματος, που το διαφοροποιούν από τον κοινό νόμο, όλο και περισσότερο εδραίωσαν τη διαπίστωση της ανεπάρκειας της παραδοσιακής μεθόδου, ως της μόνης κατάλληλης για την προσέγγιση του νοήματος μιας συνταγματικής διάταξης. (Βλ. K. HESSE, *Grundzüge*, σ. 22 επ. και A. MANITAKΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σ. 34, 40.)

γ) Η ανεπάρκεια της παραδοσιακής ερμηνευτικής μεθόδου προκύπτει, νομίζω, και από μια ακόμη παρατήρηση: ο νόμος, που αποτέλεσε το υλικό ανάπτυξης της παραδοσιακής ερμηνευτικής μεθόδου, αποτελεί τμήμα ενός ευρύτερου συστήματος έννομης τάξης. Γι' αυτό και η παραδοσιακή μέθοδος εντάσσει τελικά τον ερμηνευτέο κανόνα μέσα σε ένα πλαίσιο, από το οποίο και αντλεί ο κανόνας το κεντρικό του νόημα. Προκειμένου, όμως, για το Σύνταγμα μια τέτοια «ένταξη» δεν είναι δυνατή. Το Σύνταγμα της πολιτείας, όπως επιγραμματικά σημειώνει ο E. BÖCKENFÖRDE «Methoden der Verfassungsinterpretation» (*NJW*, 1976, σ. 2089 επ., ιδ. 2091), όντας το ίδιο πλαίσιο, δεν εντάσσεται πουθενά, «υπάρχει μόνο του!...». Ο K. HESSE (*Grundzüge*, σ. 22) σημειώνει χαρακτηριστικά πως υπάρχουν συνταγματικά ζητήματα ως προς τα οποία «ο συντακτικός νομοθέτης στην πραγματικότητα δεν έχει αποφασίσει αλλ' απλώς έθεσε ορισμένα μη πλήρη αφετηριακά σημεία» για την ερμηνευτική επιλογή.

## 2. Η συζήτηση γύρω από την ερμηνευτική επάρκεια ή ανεπάρκεια

των νομικών μεθόδων του SAVIGNY και γύρω από τον στηριγμένο στις μεθόδους αυτές θετικισμό, εκφράζει και μια σημαντική ιδεολογική σύγκρουση. Πρόκειται για τη σύγκρουση ανάμεσα στον *αστικό κρατισμό* από τη μία πλευρά, που προασπίζει την «καθαρότητα» και την «αυτοτέλεια» της νομικής μεθόδου, για να διασφαλίσει τη *στεγανότητα του δικαίου έναντι της ιστορίας, της οικονομίας, των κοινωνικών διεργασιών*, δηλαδή γενικότερα του πολιτικού φαινομένου, και στην αξίωση για *εκδημοκρατισμό της νομικής επιστήμης* από την άλλη. Γι' αυτή την ιδεολογική σύγκρουση, που εκφράζει η διαμάχη γύρω από τη μεθοδολογική αυτονομία της νομικής επιστήμης, παρατηρούμε τα εξής:

α) Η υπέρβαση της κλασικής και «καθαρής» νομικής μεθόδου, όταν αυτή δεν επιτρέπει την ολοκλήρωση του ερμηνευτικού διαβήματος, γίνεται αναγκαία και λόγω της ενότητας του αντικειμένου του Συντάγματος που είναι η κοινωνία, η εξουσία και ο άνθρωπος. Αυτή η ενότητα του αντικειμένου καθιστά, για το διαγνωστικό έργο του ερμηνευτή του Συντάγματος, αναγκαίες και τις άλλες σχετικές επιστήμες, όπως την ιστορία, την οικονομία, την πολιτική, την κοινωνιολογία και τη φιλοσοφία.

β) Το άνοιγμα της ερμηνείας του Συντάγματος προς όλες τις επιστήμες που αναφέρονται, με *άλλο*, όμως, η καθεμία από αυτές *τελικό ερώτημα*, στο αντικείμενο της νομικής ρύθμισης, υποστήριξαν την εποχή του Συντάγματος της Βαϊμάρης (1919-1932) ο Ε. KAUFMANN, ο C. SCHMITT, ο R. SMEND, ο H. HELLER και άλλοι. Το άνοιγμα της ερμηνείας του Συντάγματος προς τις επιστήμες αυτές και η αποδοχή των πορισμάτων τους, ως έγκυρων στοιχείων για την ερμηνευτική διάγνωση που επιχειρεί ο νομικός, ανταποκρίνεται στη λειτουργία του Συντάγματος μέσα στην πολιτεία. Η αναίρεση της στεγανότητας δικαίου και πολιτικής, κράτους και κοινωνίας, συνεπάγεται την *προαγωγή* της κοινωνικοπολιτικής διάστασης του κρινόμενου συνταγματικού ζητήματος σε *νομικά κρίσιμο* συμπληρωματικό κριτήριο ερμηνείας. Αυτές οι σκέψεις οδηγούν στην απόρριψη ενός νομικισμού, δηλαδή μιας αντίληψης που κινείται με βάση τη στεγανότητα ανάμεσα στη νομοτέλεια της κοινωνικοπολιτικής και οικονομικής πραγματικότητας και στο ερμηνευόμενο δεοντολογικό περιεχόμενο του κανόνα, *και έτσι ανοίγει ο δρόμος για μια νομική ερμηνεία που θεωρεί την πολιτική της διάσταση όχι εκφυλισμό, αλλά εμπλουτισμό της ίδιας της λειτουργίας της.*



3. Η υπέρβαση του θετικισμού, δηλαδή μιας «καθαρής νομικής μεθόδου», δεν σημαίνει ότι παύει το *νομικό δέον* να αποτελεί το κύριο χαρακτηριστικό του συνταγματικού κανόνα και το σημείο *τελικής αναζήτησης του ερμηνευτή*, δηλαδή την πρωταρχική αναφορά του. Στο σημείο αυτό χρήσιμες είναι δύο επισημάνσεις:

α) Όταν οι ιδιαιτερότητες του Συντάγματος οδηγούν στη διατύπωση μιας μεθόδου, η οποία δεν εκκινεί από την πρωταρχικότητα του Συντάγματος ως *νομικού και δεσμευτικού κειμένου*, τότε η έτσι νοούμενη «υπέρβαση» της κλασικής ερμηνευτικής μεθόδου *αποδυναμώνει ανεπίτρεπτα τον κανονιστικό χαρακτήρα του Συντάγματος*. Αυτό συμβαίνει, π.χ., με εκείνη την ερμηνευτική μέθοδο που θεωρεί ως πηγή ερμηνευτικής αναζήτησης την ιδιομορφία του ίδιου του συνταγματικού *ζητήματος* το οποίο ανέκυψε. Έτσι ο Η. ΕΗΜΚΕ, ό.π., σ. 55, σημειώνει (η μετάφραση είναι ελεύθερη): «Αφού για τη νομική επιστήμη δεδομένο δεν είναι το σύστημα, αλλά το πρόβλημα, δεν είναι δυνατό να εκκινεί η ερμηνεία από ένα εκ των προτέρων κατασκευασμένο σύστημα και να καταλήγει στην επιλογή των κρίσιμων προβλημάτων, αλλά αντίθετα, πρέπει, με αφετηρία το δεδομένο πρόβλημα, να αναζητείται συνεχώς επιλογή του κατάλληλου νομικού συστήματος, ώστε να βρεθεί η κατάλληλη λύση του προβλήματος». (Ανάλογες σκέψεις βλ. και στον Μ. ΚΡΙΕΛΕ, *Theorie der Rechtsgewinnung*, 1967, σ. 132 επ., 140 επ., 152 επ., 160 επ., 195 επ.) Κατά μια άποψη μάλιστα, υπάρχουν αποφάσεις και του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου της Γερμανίας, που «παρασύρονται» προς αυτή τη μέθοδο. (Βλ. σχετικά Ε.-W. ΒÖCKENFÖRDE, ό.π., σ. 61, υποσ. 25.) Εύλογα η άποψη αυτή προσέκρουσε σε αυστηρή κριτική (βλ. αντί πολλών Ε.-W. ΒÖCKENFÖRDE, ό.π., σ. 64 επ.), με κύριο και πειστικό επιχείρημα, ότι έτσι αποδυναμώνεται η κανονιστική λειτουργία του Συντάγματος.

β) Αντίθετα, η –και εδώ– προτεινόμενη ερμηνευτική μέθοδος της διεύρυνσης της κλασικής νομικής μεθόδου, *στο μέτρο που αυτό υπαγορεύεται από τις ιδιαιτερότητες του συνταγματικού νομικού λόγου*, σέβεται απόλυτα τον κανονιστικό χαρακτήρα του Συντάγματος. Γι' αυτό και δεν είναι –δια γυμνού οφθαλμού– αντιληπτό ποια άποψη βάλλεται, όταν γίνεται λόγος για «παραμορφωτική τάση της κανονιστικής σημασίας και λειτουργίας του συντάγματος» και για το «ανησυχητικό σύμπτωμα του πολιτικού ή κοινωνιολογικού πανθεϊσμού» (Έτσι, όμως,

ο Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σ. 36-39). Από την ίδια, ωστόσο, πλευρά και με αποδοχή δικών μας προγενέστερων σκέψεων, παρατηρείται ότι «η ανάγκη υπέρβασης στο συνταγματικό δίκαιο της αυστηρής νομικής μεθόδου, που έλκει την καταγωγή της από το ιδιωτικό δίκαιο, γίνεται ακόμη πιο επιτακτική από το γεγονός ότι η επιστήμη του συνταγματικού δικαίου δεν είναι μόνο επιστήμη των κανόνων, αλλά και των θεσμών και έτσι δεν περιορίζεται στη σχολαστική, τυπική ερμηνεία νομικών διατάξεων. Ενδιαφέρεται για την πραγματική διάρθρωση και λειτουργία των θεσμών, για την ομαλή λειτουργία του πολιτεύματος, καθώς επίσης και για την προοπτική της εξέλιξής τους και την προσαρμογή τους στις νέες συνθήκες» (Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σ. 38 και υποσ. 11, όπου και αναφορά σε δικές μας σκέψεις).

4. Η υπέρβαση της κλασικής νομικής μεθόδου οδηγεί με τον ερμηνευτή κατ' ανάγκην και έξω από τα όρια του συλλογισμού του SAVIGNY, χωρίς όμως αυτό να καθιστά την ερμηνεία «μη νομική» (βλ. όμως και τις ανησυχίες του Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σ. 43). Η παρεμβολή πολιτικής αξιολόγησης με χρήση των διδαγμάτων των κοινωνικών επιστημών στην ερμηνεία του Συντάγματος όχι μόνο δεν αγνοεί το Σύνταγμα ως νόμο και δεν το εκλαμβάνει ως άρθρωση πολιτικής διακήρυξης, αλλά κατ' εξοχήν σέβεται το νομικό του περιεχόμενο που συνίσταται σε ύλη πολιτική. Από τη φύση της λοιπόν η ερμηνεία του Συντάγματος, δηλαδή η διάγνωση του κανονιστικού του περιεχομένου, είναι μεθοδολογικά υποχρεωμένη να περιλαμβάνει και στοιχεία πολιτικής αξιολόγησης, η οποία κατ' αυτόν τον τρόπο καθίσταται αναπόσπαστο στοιχείο του ερμηνευτικού έργου.

5. Ο Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ –βλ. *Η νομική φύση...*, σ. 476 επ.– διακρίνει μεταξύ «νομικής» και «πολιτικής» ερμηνείας του Συντάγματος. Η «νομική» ερμηνεία σέβεται την ιδιότητα του Συντάγματος ως νόμου με αυξημένη ισχύ, ενώ η «πολιτική» ερμηνεία θεωρεί το Σύνταγμα πολιτικό κείμενο, το οποίο εκφεύγει έτσι από τους κανόνες της νομικής επιστήμης. Εδώ, κατά τη γνώμη μας, παρερμηνεύεται ο ερμηνευτικός ρόλος της πολιτικής αξιολόγησης, την οποία καθιστά αναγκαία το ίδιο το κείμενο του Συντάγματος. Δεν γνωρίζω άλλωστε καμιά άποψη που,

έμμεσα ή άμεσα, να υποστηρίζει αυτό που ο ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ χαρακτηρίζει ως «πολιτική» ερμηνεία. Πειστική, και πάλι κατά τη γνώμη μας, απάντηση στην παραπάνω θέση δίνει ο ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 207 (και του ίδιου, «Η στάση...», σ. 1529 επ.), με τις εξής σκέψεις του: « Η τεχνητή, επομένως, διαμόρφωση της αντιπαράθεσης μεταξύ "νομικής" και "πολιτικής" ερμηνείας του Συντάγματος υποκρύπτει ουσιαστικά την αντίθεση μεταξύ μεθοδολογικής μονομέρειας και μεθοδολογικής πολλαπλότητας. Υπό την έννοια αυτή ως "νομική" ερμηνεία αυτοχαρακτηρίζεται εκείνη που πρόλαβε να κάνει χρήση του όρου αυτού, ενώ στη συνέχεια αποδίδει τη μομφή της "πολιτικής" και, άρα, νομικά μη πειστικής ερμηνείας σε κάθε αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή. Η μάλλον, ως "νομική" αυτοχαρακτηρίζεται εκείνη η ερμηνευτική εκδοχή που δεν αποδέχεται συζήτηση για ενδεχόμενα κενά, αντιφάσεις, αντιρρήσεις ή αντιθέσεις και αποκρύπτει τυχόν αβεβαιότητες ή αμφιβολίες του ερμηνευτή, ενώ ως "πολιτική" ερμηνεία χαρακτηρίζεται εκείνη που, παρ' ότι υποστηρίζει την ορθότητα και τη θεμελίωση των πορισμάτων της, παραδέχεται ότι υπάρχουν και άλλες θεμιτά υποστηρίξιμες ερμηνευτικές εκδοχές, τις οποίες όμως θεωρεί λιγότερο πειστικές». (Βλ. Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, ό.π., σ. 206 και Κ. ΜΑΥΡΙΑΣ, ό.π., σ. 32, ο οποίος εύστοχα θέτει το πράγματι λογικό πρότερο ερώτημα, αν υπάρχει «πολιτική» ερμηνεία ως αυτοτελής μέθοδος.)

**6. Συμπερασματικά παρατηρούμε:** Ο θετικισμός, ως απροσδόκητη αναβίωση της δογματικής διάκρισης δικαίου και πολιτικής, δεν αποτελεί μόνο παρελθόν. Η ιδεολογική λειτουργία αυτής της αναβίωσης—όσο κι αν αυτό δεν ήταν η πρόθεση εκείνων που σκέπτονται έτσι— δεν πρέπει να αποσιωπηθεί: με τη στήριξη μιας δήθεν «καθαρής νομικής μεθόδου» στο Συνταγματικό Δίκαιο, η αντίληψη αυτή κρατά τη διδαχή του μακριά από τα πραγματικά και μεγάλα προβλήματα της κοινωνίας και στερεί την ερμηνεία του από κρίσιμα οντολογικά δεδομένα της, καθιστώντας την έτσι *εν μέρει αθεμελίωτη*. Αντίθετα με τη διεπιστημονική προσέγγιση—που, υπό την έννοια που αναλύσαμε, επιβάλλεται όταν προκύπτει η ανάγκη πολιτικής αξιολόγησης— σχετικοποιείται η αυταρχική λειτουργία του δικαίου και συνακολούθως η αυταρχική *μονομέρεια* στην ερμηνεία του Συντάγματος. Το Σύνταγμα είναι βέβαια δημιούργημα του συντακτικού ή του συντεταγμένου νομοθέτη, είναι

lex, το νόημά του όμως δεν βρίσκεται αποξενωμένο από τη νομοτέλεια του αντικειμένου του, δηλαδή του ανθρώπου, της κοινωνίας και της εξουσίας. Αντίθετα, αυτή η νομοτέλεια, που είναι ερμηνευτικά αξιοποιήσιμη *μόνο* μέσα από τις επιστήμες του ανθρώπου, αναδεικνύει το νόημα του κανόνα καθιστώντας το έτσι τμήμα της εξελισσόμενης ιστορικής πραγματικότητας. (Βλ. και ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 208 επ.)

7. Ο πυρήνας αυτού του σύγχρονου μεθοδολογικού προβληματισμού δεν ήταν ξένος ακόμη και για τους πίο χαρακτηριστικούς εκφραστές του θετικισμού. Έτσι, π.χ. ο Ρ. ΛΑΒΑΝΔ, στον πρόλογο της β έκδοσης του έργου του *Das Staatsrecht der Deutsches Reiches*, ομολογεί: «Γνωρίζω πως η αποκλειστική κυριαρχία της λογικής προσέγγισης του δικαίου είναι μια πολύ μειονεκτική μονομέρεια, που θα μπορούσε να επιφέρει το μαρασμό της επιστήμης μας... Δεν παραγνωρίζω την αξία που έχει η ιστορία, η οικονομία, η πολιτική και η φιλοσοφία για τη γνώση [ερμηνεία] του δικαίου». Κι όμως καταλήγει: «Για την εκπλήρωση αυτής της αποστολής (δηλαδή της ερμηνείας) δεν υπάρχει άλλο μέσο από τη λογική. Η λογική είναι για το σκοπό αυτό αναντικατάστατη. Όλες οι ιστορικές, πολιτικές και φιλοσοφικές παρατηρήσεις—όσο κι αν καθεαυτές μπορεί να είναι πολύτιμες—είναι, για τη δογματική επεξεργασία ενός νομικού προβλήματος, χωρίς αξία...».

## VII. Η προερμηνευτική θεωρία ως αναγκαία προερμηνευτική επιλογή

1. Στο πλαίσιο της πολιτείας, το Σύνταγμα, όπως τονίσαμε, δεν αποτελεί τμήμα ενός ευρύτερου συστήματος, αλλά το ίδιο το πλαίσιο αυτού του συστήματος. Έτσι, η ερμηνεία του Συντάγματος, στις μεγάλες διλημματικές της στιγμές, εκεί που η τελεολογική αναζήτηση φτάνει σε σταυροδρόμι, δεν έχει στη διάθεσή της, κατά την αναζήτηση αυτού του «τέλους», τη δυνατότητα αναγωγής σ' ένα ευρύτερο και υπερκείμενο νομικό σύστημα (όπως είναι π.χ. για το νόμο το Σύνταγμα), από το οποίο θα αναζητήσει νοηματικό ετεροπροσδιορισμό.

[Αυτή η διαπίστωση, όσο και αν σήμερα ακόμη ισχύει, θα τεθεί κάποτε υπό αμφισβήτηση, αν η Ευρωπαϊκή Ένωση αποκτήσει *Σύνταγμα*. Τότε, την πρωταρχικότητα του εθνικού Συντάγματος θα την υποκαταστήσει η πρωταρχικότητα του ευρωπαϊκού Συντάγματος, οπότε οι σκέψεις που ακολουθούν θα ισχύουν, *mutatis mutandis*, για το Ευρωπαϊκό Σύνταγμα.]

2. Στο σημείο ακριβώς αυτό αποκαλύπτεται η ανάγκη αναγωγής της ερμηνείας σε μια πηγή, η οποία να βρίσκεται εκτός του νοηματικού πεδίου του κανόνα. Μέσω της αναγωγής αυτής θα καταστεί τελικά δυνατή η διάγνωση του νοήματος ενός συνταγματικού κανόνα που ως εκείνη τη στιγμή αποτελούσε ένα ανέφικτο ζητούμενο. Αυτή η αναγωγή δεν μπορεί να έχει άλλο σημείο αναφοράς από μια *συνταγματική θεωρία*. Το θεμελιώδες ερώτημα, δηλαδή ποιο κριτήριο πρέπει να κατευθύνει την ερμηνεία του Συντάγματος, πώς δηλαδή πρέπει να σκεφτεί ο ερμηνευτής όταν βρεθεί σ' ένα σταυροδρόμι όπου το ίδιο το Σύνταγμα δεν προσφέρει άλλες κανονιστικές ενδείξεις, δεν είναι άλλο από την αναζήτηση μιας *συνταγματικής θεωρίας ως ερμηνευτικής αφητηρίας*, στην οποία εμπεριέχονται οι γνωστικές προϋποθέσεις για τη συναγωγή ενός ερμηνευτικού συμπεράσματος.

[Η ανάγκη μιας θεωρίας, ως γνωστικής προϋπόθεσης της ερμηνευτικής διάγνωσης, αναπτύχθηκε σε βάθος από τον σύγχρονο φιλόσοφο H.G. GADAMER στο έργο του *Wahrheit und Methode*,<sup>3</sup> 1972. Ο GADAMER αποκαλύπτει τον «ερμηνευτικό κύκλο». Αναγνωρίζει ότι μια προηγούμενη θεωρία είναι «γνωστική προϋπόθεση», δηλαδή *sine qua non* στοιχείο της ερμηνείας, το οποίο, όμως, ταυτόχρονα προκαθορίζει και το πλαίσιο της ερμηνείας. Ο G. RADBRUCH είχε ήδη υποστηρίξει, το 1909, πως η ερμηνεία είναι «το συμπέρασμα του συμπεράσματος της». Για «προερμηνευτική αντίληψη» (*Vorverständnis*) στην ερμηνεία του δικαίου πρώτος μίλησε ο J. ESSER, *Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung*, 1970.]

3. Η επιλογή μιας *προερμηνευτικής συνταγματικής θεωρίας*, που σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν είναι συχνά αναπόφευκτη, δεν είναι βέβαια αυθαίρετη επιλογή. Η πολιτεία και το Σύνταγμα είναι νοητά στη συγκεκριμένη τους ιστορικότητα, «εν τόπω και χρόνω». Γι' αυτό και η προερμηνευτική συνταγματική θεωρία δεν μπορεί να είναι γενική και αφηρημένη, να αναφέρεται δηλαδή στα φαινόμενα «πολιτεία» και «Σύνταγμα», ως στοιχεία του καθαρού λόγου. Μια θεωρία αποτελεί γνωστική

προϋπόθεση της ερμηνείας ενός συγκεκριμένου Συντάγματος, μόνο όταν πηγάζει και στηρίζεται στην ίδια ιστορικότητα που γέννησε το ερμηνευτέο Σύνταγμα, αλλά και στη θεωρία που μπορεί να θεμελιωθεί στο ίδιο το Σύνταγμα. (Βλ. Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, *ό.π.*, σ. 209.) Το αντίθετο θα σήμαινε αποδέσμευση της δικαιοκλής λειτουργίας από την ιστορία. (Βλ. και Κ. HESSE, *Grundzüge*, σ. 24.)

4. Η πράξη της ερμηνείας προϋποθέτει ότι ο ερμηνευτής έκανε προηγουμένως τη δική του επιλογή, αποσαφηνίζοντας τη σκέψη του μέσα στον πολιτισμικό και αξιολογικό πλουραλισμό. Αυτό σημαίνει πως ο ερμηνευτής προσεγγίζει το ερμηνευτικό του αντικείμενο, έχοντας προηγουμένως κάνει, με βάση μια θεμελιωμένη συνταγματική θεωρία, την προερμηνευτική του επιλογή. Όπως σημειώνει χαρακτηριστικά ο Κ. HESSE (*Grundzüge*, σ. 24), η διαπίστωση του νοήματος της συνταγματικής διάταξης δεν είναι εφικτή χωρίς μια «προ-αντίληψη» (*Vorverständnis*) του ερμηνευτή και χωρίς να ληφθεί υπ' όψη και το συγκεκριμένο πρόβλημα για το οποίο αναζητάται λύση.

5. Η προερμηνευτική επιλογή δεν μπορεί να είναι άδηλη διαδικασία του εσωτερικού κόσμου του ερμηνευτή. Αντίθετα οφείλει να δηλώνεται στο προβαλλόμενο ερμηνευτικό σκεπτικό. Μόνο τότε ο ερμηνευτικός συλλογισμός είναι «ελέγξιμος και επαληθεύσιμος» (βλ. Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, *ό.π.*, σ. 207). Το Σύνταγμα πηγάζει από έναν κοινωνικοπολιτικό σχηματισμό τον οποίο και εκφράζει. Τελικός σκοπός του είναι η έννομη λειτουργία αυτού του κοινωνικοπολιτικού σχηματισμού. Έτσι και η πηγή της προερμηνευτικής θεωρίας δεν μπορεί πάντως να αναζητηθεί έξω από τον τελικό σκοπό του Συντάγματος, δηλαδή έξω από την ιστορικά διαμορφωμένη νομοτέλεια αυτού του ρυθμιστικού του λειτουργήματος. Η προερμηνευτική επιλογή του ερμηνευτή οφείλει να είναι θεωρητικά και ιστορικά θεμελιωμένη και επομένως αιτιολογημένη (βλ. και Κ. HESSE, *Grundzüge*, σ. 25).

6. Η ιστορική, όμως, εξέλιξη του κοινωνικοπολιτικού σχηματισμού φέρνει μαζί της νέα προβλήματα, νέες ανάγκες, νέα δεδομένα και νέες προτεραιότητες. Αν ο ερμηνευτής αγνοήσει αυτή την εξέλιξη των κοινωνικοπολιτικών δεδομένων, κινδυνεύει να παρασυρθεί σε

ερμηνείες που θα οδηγήσουν στην *αποξένωση του Συντάγματος από την ιστορία* και έτσι σε μια αγεφύρωτη διάσταση δικαίου και πραγματικότητας. Γι' αυτό η προερμηνευτική επιλογή πρέπει να θεμελιώνεται στη συγκεκριμένη ιστορικότητα, σε αυτήν ακριβώς που αποτελεί και το πεδίο γένεσης, εξέλιξης και πραγμάτωσης του Συντάγματος.

7. Κριτικά, αλλά όχι εξ ολοκλήρου απορριπτικά, απέναντι στη μέθοδο της «προερμηνευτικής θεωρίας» στέκεται ο Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ (ό.π., σ. 208 επ.), ο οποίος επιχειρεί να αντιπροτείνει στη σκέψη μας, για την αναγκαία αναγωγή σε μια προερμηνευτική θεωρία, την αναγωγή στην καθ' ύλην σχετική *θεμελιώδη αρχή του Συντάγματος*, δεχόμενος, όμως, πως όλες οι θεμελιώδεις αρχές «συγκεκριμενοποιούν και εξειδικεύουν την κορυφαία του αρχή», δηλαδή τη δημοκρατική αρχή (βλ. ό.π., σ. 211-212). Στη σκέψη αυτή θα μπορούσε ίσως κανείς να παρατηρήσει τα εξής:

α) Εύλογη είναι η ανησυχία του Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ για τους κινδύνους ενός ενδεχόμενου ερμηνευτικού πλουραλισμού. Ο πλουραλισμός αυτός, όμως, είναι εγγενής συνέπεια της πολιτικής και της ιδεολογικής φύσης των συνταγματικών εννοιών. Οι έννοιες αυτές –κυρίως η έννοια της Δημοκρατίας– ως ένα μόνο σημείο επιδέχονται νομικοκανονιστικό προσδιορισμό του περιεχομένου τους. Πέρα από το σημείο αυτό επιδέχονται *ιστορικό* προσδιορισμό, που είναι όμως διαγνώσιμος μόνο με βάση μια ορατή κι ελέγξιμη συνταγματική θεωρία.

β) Γνώμη μου είναι, πως όλη η συλλογιστική του Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ αποτελεί εφαρμογή μιας προερμηνευτικής συνταγματικής θεωρίας. Η διαπίστωση αυτή δεν αναιρείται από την, εύλογη άλλωστε, εμμονή του πως *βάση* της ερμηνείας αποτελεί το *ισχύον* Σύνταγμα. Η μέθοδος της προερμηνευτικής θεωρίας, άλλωστε, δεν αρνείται το *ισχύον* Σύνταγμα ως αφετηρία και αντικείμενο της ερμηνείας. Δίνει απλώς απάντηση στο ερώτημα πώς θα εργαστεί ο ερμηνευτής, όταν διαπιστώνει συγκρούσεις μεταξύ *περισσοτέρων εύλογων και ελέγξιμων ερμηνευτικών εκδοχών* για την επίλυση ενός ζητήματος, η οποία είτε δεν προκύπτει από τις ρυθμίσεις του Συντάγματος, είτε προϋποθέτει τη νοσηματοδότηση μιας αξιολογικής έννοιας όπως: «αξία του ανθρώπου», «ελευθερία», ή ακόμη και «δημοκρατία».

8. Την άποψή μας για την ανάγκη της «προερμηνευτικής επιλογής» δέχονται –με δημιουργικές και εποικοδομητικές κριτικές, παρατηρήσεις και συμπληρώσεις– ο Κ. ΜΑΥΡΙΑΣ (ό.π., σ. 40) και ο ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ (*Μαθήματα*, ό.π., σ. 206). Έτσι, ο Κ. ΜΑΥΡΙΑΣ παρατηρεί ότι η άποψή μας για την ανάγκη της προερμηνευτικής επιλογής είναι, ίσως, χρήσιμη για τον έλεγχο των «πολιτικών αξιολογήσεων» όταν αυτές καθίστανται αναγκαίες. Σημειώνει σχετικά τα εξής ο Κ. ΜΑΥΡΙΑΣ: «Ως κριτήριο ωστόσο ελέγχου των ιδεολογικών προεπιλογών του ερμηνευτή παρίσταται η καλούμενη προερμηνευτική θεωρία, ιδιαίτερα στις περιπτώσεις εκείνες κατά τις οποίες, όπως επισημαίνει ο Δ. ΤΣΑΤΣΟΣ, η ερμηνεία δεν μπορεί να στηριχτεί απευθείας και άμεσα στο Σύνταγμα» (σ. 26). Στη συνέχεια, ορθά, κατά τη γνώμη μας, παρατηρεί: «είτε αυτό δηλώνεται από τον ερμηνευτή του Συντάγματος είτε όχι, είτε αυτός έχει ή δεν έχει τη σχετική επίγνωση, η επιχειρούμενη ερμηνεία στηρίζεται σε μια συνταγματική ή μια περί πολιτείας θεωρία» (σ. 27). Σε μια προερμηνευτική επιλογή η οποία, λαμβάνοντας υπόψη τη συγκεκριμένη, κατά τόπο και χρόνο, ιστορικότητα του καταστατικού χάρτη, αποτελεί «γνωσιολογική και μεθοδολογική προϋπόθεση της ερμηνείας ενός συγκεκριμένου συντάγματος» (σ. 28) «και έχει ως πηγή, αλλά και όριο, την ιστορικότητα που γέννησε το ερμηνευόμενο Σύνταγμα» (σ. 29). (Οι παραπομπές αναφέρονται στις σκέψεις που είχα διατυπώσει στην έκδοση του 1985 αυτού του τόμου.) Αλλά και ο ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ (*Μαθήματα*, ό.π., σ. 206) σημειώνει: «Δεν αρκούν, συνεπώς, αυτά τα ερμηνευτικά κριτήρια, γιατί δεν θεραπεύουν τις πιθανές αντιφάσεις και αντιθέσεις. Για το λόγο αυτό υπάρχει ανάγκη από μία *θεωρία για το Σύνταγμα*, πριν από κάθε ερμηνευτική προσέγγιση. Άλλωστε, ούτως ή άλλως, σε κάθε ερμηνευτική προσέγγιση εμφιλοχωρεί –έστω και ασυνείδητα– μία θεωρία για το Σύνταγμα, δηλαδή μία "προερμηνευτική επιλογή", κατά την ορολογία του Δ.Θ. ΤΣΑΤΣΟΥ (1985,172): θεωρία για το Σύνταγμα σημαίνει όμως, θεωρία για το κράτος, για τη λειτουργία του πολιτεύματος, για τη διαμόρφωση του συσχετισμού των δυνάμεων· σημαίνει δηλαδή στάση απέναντι στο πολιτικό γίνεσθαι, απέναντι στην ιστορία. Υπό την έννοια αυτή η θεωρία για το Σύνταγμα είναι προϋπόθεση μιας επιστημολογικής "ειλικρίνειας" κατά την ερμηνεία του Συντάγματος, η οποία απορροφά όλες τις ιδεολογικές προδιαθέσεις και επιλογές που εμπεριέχονται σε



κάθε γνωσιολογική προσέγγιση του ιστορικού γίνεσθαι, μία όψη του οποίου είναι και το Σύνταγμα με τις ερμηνευτικές προκλήσεις που δέχεται. Κατά τον τρόπο αυτό ασκείται και ο διαπλαστικός ρόλος της ερμηνείας, που στο πεδίο του Συντάγματος είναι εξόχως ευρύς –όπως είδαμε– λόγω της ελλειπτικότητας και της πολυσημίας των διατάξεών του».

9. Όταν η διατύπωση των συνταγματικών διατάξεων δεν επαρκεί για την ολοκλήρωση της ερμηνείας, οι ερμηνευτικές προσεγγίσεις του συγγραφέα αυτού του τόμου βασίζονται σε μια *θεωρία του ελληνικού Συντάγματος*, την οποία θα μπορούσε κανείς να περιγράψει, πολύ περιληπτικά ως εξής:

α) Στην Ελλάδα, ο θεσμικός μετασχηματισμός από την *αυταρχική* πολιτεία προς το *φιλελεύθερο κοινωνικό* καθεστώς, προς τον εκδημοκρατισμό των κρατικών θεσμών και τη διαμόρφωση του κοινωνικού κράτους, εξελίσσεται με αναστολές και με παρεμβαλλόμενες οπισθοδρομήσεις. Με βάση αυτή τη διαπίστωση προκύπτει, ότι το Σύνταγμα του 1975/1986 εκφράζει τη *σύγκρουση των δύο αυτών ιδεολογιών*.

β) Ο πυρήνας της θεωρίας της συνταγματικής μοναρχίας και του φιλελευθερισμού ήταν (και είναι) ο σαφής χωρισμός κράτους και κοινωνίας. Συνέπεια της θέσης ότι «κράτος» και «κοινωνία» αποτελούν δύο ετερογενείς, και μεταξύ τους στεγανούς, χώρους της πολιτείας είναι η αποδοχή της αρχής της «πολιτικής ουδετερότητας» του κράτους και η αντίστοιχη προς την αρχή αυτή ερμηνεία των συνταγματικών θεσμών.

γ) Στο Σύνταγμα του 1975/1986 είναι ορατή τόσο η θεωρία της στεγανής διάκρισης μεταξύ κράτους και κοινωνίας όσο και η θεωρία της δημοκρατικής υπέρβασης αυτής της αντιθετικής σχέσης. Έτσι και τα δύο αυτά ιστορικά δεδομένα, στη συγκρουσιακή τους σχέση, είναι παράγοντες καθοριστικοί για το συνολικό νόημα του νέου Συντάγματος. Στοιχεία μοναρχικής παράδοσης διαφαίνονται στο Σύνταγμα με τη μέριμνα για την «προστασία» του κράτους από την «πολιτική» μέσω του άρθρου 29 § 3. Αλλά και η δημοκρατική υπέρβαση αυτού του στεγανού διαχωρισμού κράτους και κοινωνίας βρήκε έκφραση στο Σύνταγμα τόσο μέσα από τη θεσμοποίηση της ενεργούς λαϊκής συμμετοχής στη διαμόρφωση της πολιτικής βούλησης (π.χ. θεσμοποίηση πολιτικών κομμάτων, άρθρο 29 § 1), όσο και μέσα από τη θεσμοποίηση

του συνδικαλισμού (άρθρο 23 § 1) με το δικαίωμα απεργίας το οποίο αναγνωρίζεται ακόμη και στους δημόσιους υπαλλήλους (άρθρο 23 § 2).

δ) Τα προηγούμενα σημαίνουν, ότι το Σύνταγμα περιέλαβε, στη θεωρητική του σύλληψη, τη συνεχιζόμενη σύγκρουση μεταξύ των δύο αυτών ιδεολογιών, μια σύγκρουση που έχει ως βασικό νοηματικό της χαρακτηριστικό την ιστορική τάση υπέρβασης της στεγανής διάκρισης κράτους και κοινωνίας. Η θεωρητική αυτή επιλογή υπαγορεύεται από το ιστορικό αίτημα ουσιαστικοποίησης της δημοκρατικής αρχής, την οποία το Σύνταγμα προβάλλει ως την κύρια θεμελιώδη του αρχή στο άρθρο 1 §§ 2-3 και σε άρρηκτο δεσμό με τη λογική της προέκταση, την προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας κατά το άρθρο 2 § 1.

ε) Η ιστορικότητα του ελληνικού Συντάγματος, όπως προσδιορίζεται και από τα δύο αυτά ιστορικά και μεταξύ τους αντιθετικά στοιχεία που μόλις αναφέραμε, υπαγορεύει και το πλαίσιο της προερμηνευτικής επιλογής. Έτσι, η δική μου προερμηνευτική επιλογή είναι η εξής: Το κράτος, σε σχέση με την κοινωνία, δεν είναι το καθορίζον αλλά το καθοριζόμενο. Σε περίπτωση, λοιπόν, μιας ατελέσφορης ερμηνευτικής διαδρομής για τη λύση ενός ζητήματος, κριτήριο ερμηνείας είναι η αρχή ότι, εν αμφιβολία, ορθότερη είναι η λύση που συμβάλλει στη διαδικασία εκδημοκρατισμού, δηλαδή η λύση που νοηματικά προϋποθέτει την υπέρβαση της αντίθεσης κράτους και κοινωνίας.

στ) Ειδικά για την ερμηνεία των θεμελιωδών δικαιωμάτων, η προερμηνευτική επιλογή που, κατά τη γνώμη μας, ενδείκνυται, είναι η σχετικοποίηση της αρχής *in dubio pro libertate*, με τον εμπλουτισμό της με την αρχή της κοινωνικής δικαιοσύνης. (Βλ. αναλυτικά τ. Γ', *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, §§ 21 και 22).

**10.** Ασφαλώς η αναγκαία για την ερμηνεία του Συντάγματος προερμηνευτική επιλογή προϋποθέτει συμφωνία στη διαπίστωση, πως ως προς ορισμένα ζητήματα μπορεί να υπάρχουν περισσότερες της μιας ερμηνευτικές εκδοχές. Και, επίσης, πως προ-απαιτούμενο της προϋπόθεσης είναι ο σεβασμός των κανόνων της ερμηνείας του δικαίου καθώς και των ιδιαιτεροτήτων και της ιστορικότητας του Συντάγματος. Όμως, όπως σωστά δέχεται και ο Κ. HESSE (*Grundzüge*, σ. 28), τα νομικά ερμηνευτικά συμπεράσματα, ιδίως όταν αυτά αναφέρονται στο Σύνταγμα, δεν είναι δυνατόν πάντοτε και ως την τελευταία λεπτομέ-

ρειά τους να θεμελιώνονται αιτιοκρατικά, όπως, ίσως, συμβαίνει με τα αντίστοιχα συμπεράσματα των φυσικών επιστημών. Ο ισχυρισμός μιας τέτοιας δυνατότητας της ερμηνείας του Συντάγματος – δηλαδή η απόρριψη της ερμηνευτικής πολλαπλότητας – αποτελεί το «ψεύδος ζωής των νομικών» (Κ. HESSE, ό.π.).

### VIII. Ειδικοί κανόνες για την ερμηνεία του Συντάγματος

1. Για όσους λόγους αναφέραμε, η ερμηνεία του Συντάγματος δεν ολοκληρώνεται πάντοτε με την εφαρμογή των παραδοσιακών μεθόδων. Όταν αυτές οι μέθοδοι δεν αρκούν για την ολοκλήρωση της ερμηνευτικής διάγνωσης, ο ερμηνευτής μπορεί να καταφύγει σε ερμηνευτικά κριτήρια που προκύπτουν από τον προβληματισμό που επιχειρήθηκε σχετικά με την ιδιαιτερότητα του συνταγματικού κειμένου. (Βλ. συνοπτική αλλά και συνολική εικόνα του θέματος στον Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, ό.π., σ. 205 επ.)

2. Η θεωρία, αλλά σε σημαντικό βαθμό και η νομολογία του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου της Γερμανίας, κατέγραψαν ορισμένους τέτοιους κανόνες: Ενδεικτικά μνημονεύουμε εδώ τους εξής:

α) Η αρχή της *ενότητας του Συντάγματος*. Η αρχή αυτή υπαγορεύει, εν αμφιβολία, την επιλογή μιας ερμηνευτικής λύσης που αποτρέπει την αντινομία μεταξύ συνταγματικών διατάξεων (βλ. Κ. HESSE, *Grundzüge*, σ. 27).

β) Η αρχή της *τυπικής ισοδυναμίας όλων των κανόνων του Συντάγματος*. Η αρχή αυτή προκύπτει από το γεγονός, πως αυξημένη τυπική ισχύ έχουν όλες οι διατάξεις του Συντάγματος. «Δεν μπορεί» σημειώνεται στην απόφαση 292/1984 του ΣτΕ (*ΤοΣ*, 1985, σ. 511 με σχόλιο Φ. ΣΠΥΡΟΠΟΥΛΟΥ) «να υπάρξει διάταξη του Συντάγματος αυτού που είναι άκυρη ή ανίσχυρη, και συνεπώς μη εφαρμόσιμη, λόγω αντιθέσεώς της προς άλλες διατάξεις ή αρχές του ιδίου Συντάγματος» (βλ. εκτενώς για τις συνέπειες αυτές της αρχής ΕΥ. BENIZEΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 212-214).

γ) Η αρχή της *πρακτικής αρμονίας* (βλ. Κ. HESSE, *Grundzüge*, σ. 27). Η

αρχή αυτή υπαγορεύει, όταν το Σύνταγμα προστατεύει δύο αγαθά που είναι κατ' αρχήν μεταξύ τους ασυμβίβαστα, την αναζήτηση της εναρμόνισής τους. Η εναρμόνιση αυτή δεν σημαίνει την κατά περίπτωση εκτόπιση του ενός αγαθού από το άλλο, αλλά μια τέτοια νοσηματοδότηση που να καθιστά εφικτή την προστασία και των δύο αγαθών. Κατά τούτο ακριβώς διαφέρει η αρχή της πρακτικής αρμονίας από τη μέθοδο της στάθμισης των αγαθών, όπως αυτή εφαρμόζεται στη σύγκρουση των θεμελιωδών δικαιωμάτων (βλ. τ. Γ', *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, § 16, III).

δ) Η αρχή της «ενοποιητικής ολοκλήρωσης» (K. HESSE, *Grundzüge*, σ. 28). Η έννοια της ενοποιητικής «ολοκλήρωσης» ως θεμελιώδης επιδίωξη του συνταγματικού κράτους οφείλεται στον R. SMEND (βλ. την κλασική μελέτη του *Verfassung und Verfassungsgesetz* σε *Staatsrechtliche Abhandlungen*, 1968, σ. 188-196). Η αρχή αυτή προϋποθέτει την υπέρβαση του στεγανού χωρισμού κράτους και κοινωνίας, δικαίου και πολιτικής. Το ερμηνευτικό κριτήριο που προκύπτει κατά τη χρήση της, ως ερμηνευτικής αρχής, είναι πως, εν αμφιβολία, υπαγορεύεται η αναζήτηση εκείνης της ερμηνευτικής λύσης που συμβάλλει στη διατήρηση της πολιτειακής ενότητας μέσα από μια όσο το δυνατό ευρύτερη κοινωνική συναίνεση. Κατά την αρχή λοιπόν αυτή, για την οποία κρίσιμα στοιχεία είναι η κοινωνική συνείδηση και οι πολιτιστικές αξίες, τόσο το Σύνταγμα όσο και οι κοινωνικοπολιτικές διαδικασίες είναι στοιχεία μιας «πνευματικής πραγματικότητας» που προσεγγίζεται ερμηνευτικά όχι μόνο με την κλασική νομική μέθοδο, αλλά και με τα διδάγματα των λοιπών κοινωνικών επιστημών (βλ. σχετικά E.-W. BÖCKENFÖRDE, ό.π., σ. 70 επ.).

ε) Η αρχή της *λειτουργικής ορθότητας* (K. HESSE, *Grundzüge*, σ. 27 επ.). Σύμφωνα με την αρχή αυτή, τα πολιτειακά όργανα οφείλουν, εν αμφιβολία, να ερμηνεύουν έτσι την αρμοδιότητά τους, ώστε να μην υπεισέρχονται στο χώρο αρμοδιότητας άλλου οργάνου.

στ) Το *τεκμήριο της συνταγματικότητας του νόμου*. Κατά την αρχή αυτή, ο νομοθέτης θεσπίζοντας το δίκαιό του, τεκμαίρεται πως έχει ήδη προβεί στον έλεγχο της συνταγματικότητάς του και, συνεπώς, έως ότου πραγματοποιηθεί ο δικαστικός έλεγχος (βλ. άρθρο 93 § 4 του Συντάγματος 1975/86) ο νόμος τεκμαίρεται συνταγματικός. Η αρχή αυτή μοιάζει από πρώτη άποψη να μην αποτελεί κανόνα ερμηνείας του

Συντάγματος, αλλά κανόνα ερμηνείας του νόμου. Εάν όμως δεχτούμε, πως κάθε νομοθετική πράξη εμπεριέχει ερμηνεία του Συντάγματος και πως η έννοια της συνταγματικότητας προϋποθέτει τόσο την ερμηνεία του νόμου, όσο και την ερμηνεία του Συντάγματος, τότε η παραπάνω αρχή είναι και αρχή ερμηνείας του Συντάγματος (βλ. και παρακάτω, X, 2).

ζ) Η αρχή της σύμφωνης με το Σύνταγμα ερμηνείας των νόμων. Κατά την αρχή αυτή, μεταξύ περισσότερων εφικτών ερμηνευτικών εκδοχών για την έννοια ενός νόμου, επιλέγεται εκείνη η οποία εναρμονίζει το νόημα του νόμου με το νόημα του Συντάγματος.

3. Οι παραπάνω κανόνες επιτρέπουν στον ερμηνευτή, στις περιπτώσεις που το κείμενο του Συντάγματος δεν απαντά άμεσα στο ζητούμενο, να προβεί στην *ερμηνευτική εξειδίκευση* (κ. HESSE), που σημαίνει στην *ερμηνευτική συναγωγή* του κανόνα που είναι και θεμελιωμένος και κατάλληλος για τη ρύθμιση του υπό κρίση ζητήματος. (Βλ. για την εξειδίκευση αντί πολλών E.-W. BÖCKENFÖRDE, ό.π., σ. 74 επ.)

## IX. Ερμηνεία του Συντάγματος και ευρωπαϊκή ενοποίηση

1. Η ερμηνεία του Συντάγματος αποκτά μια νέα διάσταση από το γεγονός ότι η ελληνική έννομη τάξη είναι ενταγμένη στην έννομη τάξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Όπως θα δούμε διεξοδικά στην παρουσίαση του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου ως πηγής του ελληνικού (ουσιαστικού) Συνταγματικού Δικαίου (βλ. παρακάτω § 20), οι εθνικές έννομες τάξεις των κρατών-μελών τελούν σε μια άμεση λειτουργική σχέση με την έννομη τάξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

α) Αυτό συμβαίνει τόσο στο πεδίο της *δικαιοπαραγωγικής διαδικασίας*, όπου *ορισμένοι κανόνες κοινοτικού δικαίου*, π.χ. οι *κανονισμοί* (άρθρο 189 § 3 Συνθ. ΕΟΚ), αναπτύσσουν άμεση ισχύ στο πεδίο της εθνικής έννομης τάξης, όσο και στο πεδίο της *δικαιοδοτικής λειτουργίας*, όπου οι αποφάσεις του ΔΕΚ ισχύουν και στην *εθνική έννομη τάξη*.

β) Αλλά και πέραν των δύο αυτών περιπτώσεων εισροής δικαιοκων

στοιχείων της κοινοτικής στην εθνική έννομη τάξη, συμβαίνει και το αντίστροφο: οι γενικές αρχές του δικαίου, όπως τις έχει διαμορφώσει η νομική ζωή των κρατών μελών, αποτελούν, κατά τη νομολογία του ΔΕΚ, πηγή του κοινοτικού δικαίου. (Βλ. εκτενώς Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, Ι, 21985, σ. 158 επ. με τη σχετική νομολογία του ΔΕΚ και Ν. ΣΚΑΝΔΑΜΗΣ, *Ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο και ελληνικό δίκαιο προσαρμογής*, 1992, σ. 242 επ. και 246.)

γ) Και το κείμενο της συνθήκης του Maastricht χρησιμοποιεί όρους που ανήκουν στον νομικό πολιτισμό των εθνικών εννόμων τάξεων, όπως είναι π.χ. η «δημοκρατία», το «κράτος δικαίου» και η κοινωνική προστασία (βλ., λ.χ., άρθρα 130Υ § 2, 2 και τίτλος V, άρθρο I, 1 § 2).

2. Τα δεδομένα αυτά επιβάλλουν, νομίζουμε, τον εμπλουτισμό της μεθόδου της ερμηνείας του δικαίου γενικά και ειδικότερα της ερμηνείας του Συντάγματος, με μια γνωστική διαδικασία, που να την καθιστά επαρκή για να ανταποκριθεί στο νέο ιστορικό δεδομένο της ευρωπαϊκής διάστασης που αποκτά η λειτουργία του δικαίου (βλ. και Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, *ό.π.*, σ. 166). Ποια είναι, όμως, αυτή η γνωστική διαδικασία, που προσδίδει στην ερμηνεία του Συντάγματος «ευρωπαϊκή επάρκεια;» Τι πρέπει να λαμβάνει υπ' όψη ο ερμηνευτής του Συντάγματος πέραν των δεδομένων της εθνικής έννομης τάξης, της ιστορίας της και του πολιτισμού της;

3. Τα σημεία επαφής της ερμηνείας του δικαίου, και ειδικότερα της ερμηνείας του Συντάγματος, με το δεδομένο «Ευρώπη» νομίζουμε ότι είναι δύο. Από τη μια οι άλλες έννομες τάξεις, εκείνες δηλαδή των κρατών-μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης (βλ. παρακάτω α) και η ίδια η ευρωπαϊκή-κοινοτική έννομη τάξη από την άλλη (βλ. παρακάτω β).

α) Κατά την εξέταση της έννοιας της συντακτικής εξουσίας διαπιστώσαμε, πως το δόγμα της απόλυτης «ανεξαρτησίας» της δεν ισχύει σε σχέση προς τις θεμελιώδεις δικαιοτικές αρχές που παρήγαγε ο ευρωπαϊκός συνταγματικός πολιτισμός και οι οποίες αποτελούν τον νοηματικό πυρήνα του πολιτειακού εκείνου τύπου που ο P. HÄBERLE (*ό.π.*, σ. 38) χαρακτηρίζει *ευρωπαϊκό συνταγματικό κράτος*. Όμως, το ιστορικό και νομοποιητικό κύρος αυτών των θεμελιωδών αρχών, αν θέλουμε να

τις διαφυλάξουμε από τον κίνδυνο φυσικοδικαιικών «θεμελιώσεων», προκύπτει από την *παράλληλη νομική τους ισχύ στα ευρωπαϊκά κράτη*. Τότε, όμως, και η νοηματοδότηση αυτών των αρχών από τον εθνικό εφαρμοστή του δικαίου δεν μπορεί να αγνοήσει αντίστοιχα κείμενα και ερμηνείες που δόθηκαν σε άλλα κράτη (βλ. P. HÄBERLE, *ό.π.*, σ. 36 επ.). Αυτό, βέβαια, έτσι κι αλλιώς συμβαίνει στο βαθμό που η νοηματοδότηση του εθνικού δικαίου σε κοίρια θέματα συμπροσδιορίστηκε από την αναδρομή στο αλλοδαπό δίκαιο.

[Παραδείγματα: Η τριτενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων «μεταφέρθηκε», ως ερμηνευτική εκδοχή, στην Ελλάδα από τις αντίστοιχες αναζητήσεις στη Γερμανία. Βλ. τ. Γ', § 7, III. Βλ. όμως και τα άρθρα 10 § 2 του ισπανικού Συντάγματος και 16 § 2 του πορτογαλικού Συντάγματος, όπου η *συγκριτική μέθοδος ερμηνείας* των θεμελιωδών δικαιωμάτων θεσπίζεται ως *κανόνας του Συντάγματος!*]

Από αυτές τις παρατηρήσεις προκύπτει, ότι το εθνικό δίκαιο και ιδιαίτερα το Συνταγματικό Δίκαιο δεν είναι δυνατό να ερμηνευθούν με μια «κλειστή» ερμηνευτική μέθοδο που έχει υπ' όψη της μόνο τον υπό κρίση συνταγματικό κανόνα του εθνικού δικαίου. Ο ερμηνευτής οφείλει πια, κατά την προσέγγιση του ερμηνευτικού του αντικειμένου, να εξετάσει την επίπτωση που έχει η ευρωπαϊκή δικαιοκή διάσταση στη νοηματοδότηση του ερμηνευόμενου κανόνα, λαμβάνοντας έτσι υπ' όψη το ευρύτερο σύστημα του ευρωπαϊκού νομικού πολιτισμού μέσα στο οποίο εντάσσεται και το ελληνικό δίκαιο. Συνεπώς, η *συγκριτική προσέγγιση* του ερμηνευτικού προβλήματος ανάγεται σε στοιχείο ερμηνείας του Συντάγματος.

β) Εκτός, όμως, από την αναζήτηση ενός κοινού συνταγματικού πολιτισμού του «*σύγχρονου ευρωπαϊκού συνταγματικού δικαίου*» (P. HÄBERLE, *ό.π.*, σ. 76 επ., όπου και αναφορά στις κατ' ιδίαν αρχές του), παράγοντας ερμηνείας του Συντάγματος είναι και το νοηματικό οικοδόμημα του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου. Η σχέση ανάμεσα στο ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο και την ερμηνεία του Συντάγματος παρουσιάζει δύο ενδιαφέρουσες πλευρές:

αα) Ο κοινοτικός νομικός λόγος, οι έννοιες και τα νοήματά του δεν έχουν ιστορική αυτονομία. Οι θεσμικοί όροι που χρησιμοποιεί το κοινοτικό δίκαιο δεν είναι κατά κανόνα δικά του δημιουργήματα. Έτσι, π.χ., για το πεδίο των θεμελιωδών δικαιωμάτων, το Δικαστήριο

της Ευρωπαϊκής Ένωσης υιοθετεί, για την ερμηνεία συναφών θεμάτων, την αναγωγή του ερμηνευτή στη «*συνταγματική παράδοση*» των κρατών-μελών. (Βλ. Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, ό.π., σ. 159.) *Εισρέει* έτσι ο εθνικός συνταγματικός πολιτισμός στο νοηματικό πεδίο του κοινοτικού δικαίου, *αναπλάθεται* και *συντίθεται* ξανά, ανάλογα με τις ιδιαιτερότητες της ευρωπαϊκής-κοινοτικής έννομης τάξης.

ββ) Αλλά και αντίστροφα: Ο έτσι δημιουργούμενος ευρωπαϊκός συνταγματικός πολιτισμός «επιστρέφει» ως νομικός λόγος στα πεδία των εθνικών έννομων τάξεων, είτε μέσα από τη νομολογία του ΔΕΚ, είτε μέσα από τη δικαιοπαραγωγική διαδικασία των κοινοτικών οργάνων, και ιδιαίτερα εκείνη που αναπτύσσει άμεση ισχύ στις έννομες τάξεις των κρατών-μελών (ο κανονισμός και υπό προϋποθέσεις και η οδηγία).

4. Αυτό το συναρπαστικό αμοιβαίο «δούναι και λαβείν» ανάμεσα στους εθνικούς νομικούς πολιτισμούς αλλά και ανάμεσα στην ευρωπαϊκή-κοινοτική έννομη τάξη και τις εθνικές έννομες τάξεις, αποτελεί, ίσως, το νέο μεγάλο κεφάλαιο της ιστορίας του δικαίου, που όμως έχει αρχίσει ως ιστορική διαδικασία, πριν ακόμη συνειδητοποιηθεί και καταγραφεί. Έτσι, η συγκριτική του δικαίου καθίσταται αναγκαία ερμηνευτική μέθοδος στο πλαίσιο του σύγχρονου «ευρωπαϊκού συνταγματικού κράτους». Ο Ρ. ΗΑΒΕΡΛΕ (ό.π., σ. 36 επ.) χαρακτηρίζει τη συγκριτική μέθοδο, ως την «πέμπτη» μέθοδο που προστίθεται στις τέσσερις που διατύπωσε ο ΣΑΒΙΓΝΥ. Εμείς, αντίθετα, πιστεύουμε, πως η ευρωπαϊκή δικαιοκή διάσταση δεν προστίθεται ως μεμονωμένη φάση ή στιγμή ερμηνείας, αλλά αλλοιώνει *όλες τις φάσεις του ερμηνευτικού έργου και επομένως δεν αποτελεί πέμπτη μέθοδο ερμηνείας*. Έτσι, π.χ., τόσο η ανάγνωση των εννοιών όσο και η συστηματική ή η ιστορική προσέγγιση αλλοιώνονται, όταν ο κανόνας ερμηνεύεται ως συστατικό στοιχείο όχι μόνο του εθνικού, αλλά και του ευρωπαϊκού συνταγματικού πολιτισμού.



### Χ. Φορείς της ερμηνείας του Συντάγματος

1. Το Σύνταγμα ρητά, στο άρθρο 93 § 4, απαγορεύει στον δικαστή να εφαρμόζει νόμο, το περιεχόμενο του οποίου αντίκειται στις διατάξεις του. «Φυσικός» ερμηνευτής του Συντάγματος και πάντως ο πιο αποτελεσματικός, κατά το Σύνταγμα, εφ' όσον καλείται να επιλύσει διαφορές που προϋποθέτουν την εφαρμογή συνταγματικών κανόνων (θα έπρεπε να) είναι ο δικαστής (βλ. τ. Β', § 23).

2. Εκτός από τον δικαστή, το Σύνταγμα ερμηνεύει και ο νομοθέτης. «Ο νομοθέτης» επισημαίνει σωστά ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ (*Συνταγματικό Δίκαιο*, σ. 191-192) «εξειδικεύοντας και συγκεκριμενοποιώντας τις διατάξεις του Συντάγματος, τις ερμηνεύει. Αυτή η ερμηνεία των συνταγματικών διατάξεων που πραγματοποιεί ο νομοθέτης είναι μεν επίσημη, όχι όμως και αυθεντική, δηλαδή ανεπίδεκτη αμφισβητήσεων». Το Σύνταγμα, λοιπόν, αποτελεί το νομικό πλαίσιο των νομοθετικών επιλογών. Ο νομοθέτης, κάνοντας την επιλογή του, δίνοντας δηλαδή λύση στα κοινωνικά θέματα, ξεκινάει από το πλαίσιο που του παρέχει το Σύνταγμα. Ποιο, όμως, είναι αυτό το πλαίσιο προκύπτει από την ερμηνεία των σχετικών συνταγματικών διατάξεων. Έστω, δηλαδή, κι αν δεν προηγήθηκε ρητή ερμηνεία των συνταγματικών επιταγών (κάτι που δεν προβλέπεται ειδικά στη νομοθετική διαδικασία, εκτός αν υποβληθεί ένσταση αντισυνταγματικότητας κατά το άρθρο 100 του ΚτΒ και ακολουθήσει έτσι ρητή ερμηνεία των σχετικών συνταγματικών διατάξεων κατά τη νομοθετική διαδικασία), το νομοθέτημα προϋποθέτει λογικά εκείνη την ερμηνεία που εμφανίζει το νόμο ως συνταγματικό. Κι αυτό γιατί είμαστε υποχρεωμένοι να δεχτούμε ότι βούληση του νομοθέτη είναι η τήρηση και όχι η παραβίαση του Συντάγματος (τεκμήριο της συνταγματικότητας του νόμου).

3. Το Σύνταγμα ερμηνεύεται και μέσα στην καθημερινή πρακτική όλων των υπόλοιπων οργάνων της πολιτείας, τόσο δηλαδή του κράτους (Πρόεδρος Δημοκρατίας, Κυβέρνηση, διοίκηση κ.λπ.) όσο και της κοινωνίας (πολιτικά κόμματα, ομάδες πίεσης, κ.λπ.). Εδώ πρέπει να γίνει ένας διαχωρισμός ανάμεσα σε μια ερμηνεία του Συντάγματος που μπορεί αλλά και πρέπει ορισμένες φορές να αποτελεί τη βάση για

τη θεμελίωση μιας πολιτικής πρότασης ή αντίρρησης, και στις ηθελημένες ψευδοερμηνευτικές παραμορφώσεις που μετατρέπουν τις διατάξεις του Συντάγματος σε έναν μόνιμο συνήγορο των κομματικών επιχειρημάτων. Ο τρόπος που τα όργανα της πολιτείας πραγματώνουν τη συνταγματική τάξη προϋποθέτει λογικά –ακριβώς όπως και στην περίπτωση του νομοθέτη– εκείνη την ερμηνεία που εμφανίζει τις πράξεις τους σε αρμονία με το Σύνταγμα.

4. Το Σύνταγμα, λοιπόν, σύμφωνα με την παραπάνω σκέψη ερμηνεύεται και από τις *κοινωνικές ομάδες*, αλλά και από τον ίδιο τον *άνθρωπο* ή τον *πολίτη*. Ο P. HÄBERLE (ό.π., σ. 41 και υποσ. 34) κάνει λόγο για την «ανοιχτή κοινωνία των ερμηνευτών του Συντάγματος». Ο τρόπος που ο πολίτης αντιλαμβάνεται τη συμμετοχή του στο πολιτειακό γίγνεσθαι (το περιεχόμενο των θεμελιωδών δικαιωμάτων), προϋποθέτει μια συγκεκριμένη ερμηνεία των σχετικών διατάξεων. Θα ήταν απλουστευτικός, αν όχι κακόπιστος, ο ισχυρισμός, ότι η παραπάνω σκέψη σημαίνει αναγνώριση *επιστημονικής* ερμηνείας του Συντάγματος... στο Εκλογικό Σώμα. Όμως, όπως η δικαστική απόφαση χρειάζεται την *κοινωνική ανταπόκριση* για να λειτουργεί στην κοινή συνείδηση ως απονομή *δικαίου* (βλ. τ. Β', § 22, III), έτσι και οι απαντήσεις στα συνταγματικά ζητήματα που ανακύπτουν, πρέπει να αναζητούν, αν όχι τη συμφωνία, πάντως ένα βαθμό κατανόησης της κοινής γνώμης ως προς τον «δίκαιο» ή «άδικο» χαρακτήρα του ερμηνευτικού αποτελέσματος. (Πρβλ. την ελάχιστη πειστική αντίθετη άποψη του CH. STARCK, ό.π., σ. 205).

5. Ζήτημα δημιουργείται, όταν ανακύπτει θέμα συνταγματικότητας μιας θεσμικής διαδικασίας που δεν μπορεί να μείνει εκκρεμής, περιμένοντας την παρεμπόμισσα κρίση του κοινού δικαστή κατά το άρθρο 93 § 4. (βλ. Κ. ΜΑΥΡΙΑΣ, ό.π., σ. 39.). Άλλωστε, ο δικαστικός αυτός έλεγχος προϋποθέτει ότι έχει εκδοθεί ουσιαστικός νόμος, τον οποίο καλείται να ελέγξει ο δικαστής και ο οποίος έχει ως προϋπόθεση ισχύος του την συνταγματικά επίμαχη θεσμική διαδικασία. Τέτοιο παράδειγμα αποτελεί η αντισυνταγματική εκλογή του ΧΡ. ΣΑΡΤΖΕΤΑΚΗ ως Προέδρου της Δημοκρατίας το 1986 (βλ. σχετικά τ. Β', § 16, IV). Σ' αυτές τις περιπτώσεις πρέπει να γίνει δεκτό ότι «οφίσταται εν τούτοις

τεκμήριο αρμοδιότητας υπέρ του οργάνου», εδώ υπέρ της Βουλής (κ. ΜΑΥΡΙΑΣ, ό.π., σ. 39). Σωστά επισημαίνεται πως «ειδάλλως θα παρέμενε αμφισβητούμενη η νομική λειτουργία του πολιτεύματος στις περιπτώσεις εκείνες που το Σύνταγμα δεν ορίζει ρητά ούτε το όργανο ούτε τη διαδικασία επικύρωσης μιας συνταγματικής πρακτικής. Και βέβαια, όπως στη δικαιοδοτική λειτουργία δε νοείται αρνησιδικία, ακόμη και όταν υπάρχει κενό δικαίου, έτσι και στη λοιπή πολιτειακή τάξη δε νοείται ερμηνευτικό κενό, όταν ο συνταγματικός χάρτης δεν προβλέπει μεν συγκεκριμένη ρύθμιση, υφίσταται, εν τούτοις, τεκμήριο αρμοδιότητας υπέρ του οργάνου» (βλ. κ. ΜΑΥΡΙΑΣ, ό.π., σ. 39). Βέβαια αυτό συνεπάγεται συχνά «κοινοβουλευτικές ερμηνείες» του Συντάγματος που ασφαλώς υποτάσσονται στους εκάστοτε συσχετισμούς των πολιτικών κομμάτων στη Βουλή. (βλ. Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σ. 43.) Αυτό όμως αποφεύγεται μόνο στις χώρες όπου υπάρχουν συνταγματικά δικαστήρια, δηλαδή δικαστήρια με αποκλειστική αρμοδιότητα την επίλυση συνταγματικών διαφορών, οπότε είναι και εφικτή η «δικαστική» ερμηνεία του Συντάγματος και μια αντίστοιχη *ερμηνευτική τελεσιδικία*. Επομένως, στη δική μας συνταγματική τάξη, σε ορισμένες περιπτώσεις όπου είτε δεν είναι νοητός είτε δεν είναι έγκαιρος ο δικαστικός έλεγχος, πρέπει να θεωρηθεί η Βουλή ο μόνος φορέας επίσημης ερμηνείας του Συντάγματος.

6. Το πρόβλημα που πραγματευόμαστε εδώ, δηλαδή το ερώτημα, ποιοι είναι οι φορείς της ερμηνείας του Συντάγματος, κορυφώνεται από την άποψη της πρακτικής του σημασίας, στην οροθέτηση μεταξύ *νομοθετικής και δικαστικής* λειτουργίας. Αυτή η ανάγκη οροθέτησης συντρέχει κατ' εξοχήν στις έννομες τάξεις που προβλέπουν το θεσμό του «συνταγματικού δικαστηρίου», ενός δικαστηρίου δηλαδή με αποκλειστική αρμοδιότητα να αποφαινεται *τελεσιδικώς* και κατά τρόπο *δεσμευτικό* για τις άλλες πολιτειακές λειτουργίες (νομοθετική, εκτελεστική) για τις διαφορές που έχουν συνταγματικό περιεχόμενο. Η ανάγκη της οροθέτησης, όμως, ανακύπτει και για τις άλλες έννομες τάξεις όπου δεν προβλέπεται ο θεσμός του «συνταγματικού δικαστηρίου», στο βαθμό που θεσπίζεται ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων (βλ., λ.χ., την Ελλάδα, άρθρο 93 § 4 του Συντάγματος 1975/86). Εδώ ακριβώς τίθεται το ερώτημα: *Ως ποιο σημείο η ερμηνευτική*

εξειδίκευση του Συντάγματος βρίσκεται στα χέρια του νομοθέτη και από ποιο σημείο και μετά στα χέρια του –ελέγχοντος– δικαστή. Στο πλαίσιο του παρόντος σύντομου και εισαγωγικού έργου το αχανές αυτό πρόβλημα δεν μπορεί παρά να παρουσιαστεί με κάποιες ελάχιστες και σύντομες παρατηρήσεις (βλ. αντί πολλών: H.-P. SCHNEIDER, τις μελέτες του που αναφέρονται παραπάνω I, 3-4):

α) Πρόβλημα σύγκρουσης «ερμηνευτικών αρμοδιοτήτων» μεταξύ νομοθέτη και δικαστή δεν ανακύπτει ούτε «καθημερινά» ούτε σε κάθε περίπτωση όπου τίθεται θέμα ερμηνείας του Συντάγματος. Ανακύπτει κυρίως εκεί όπου το Σύνταγμα, καθώς χρησιμοποιεί έννοιες γενικές και αξιολογικές, δημιουργεί για την εφαρμογή του την ανάγκη της εξειδίκευσης μιας γενικής του αρχής ή ενός πλαισίου ρύθμισης σε κανόνα ad hoc εφαρμόσιμο. Έτσι τέθηκε το ζήτημα, αν από την προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας (άρθρο 2 § 1) προκύπτει και η απαγόρευση της θανατικής ποινής ή η απαγόρευση της ιατρικής διακοπής της κύησης. Τι ερμηνευτικά (δηλαδή ελεγκτικά) περιθώρια έχει ο δικαστής να κρίνει ένα νόμο ως αντισυνταγματικό επειδή θεσπίζει, δηλαδή επειδή ο νομοθέτης έκρινε πως κατά το Σύνταγμα δικαιούται να θεσπίσει, για κάποιο αδίκημα, τη θανατική ποινή ή να επιτρέψει την ιατρική διακοπή της κύησης;

β) Η προηγούμενη ερώτηση μπορεί να αναδιατυπωθεί με τη χρήση δύο θεμελιακών όρων της συνταγματικής θεωρίας: σε ποιο μέτρο η «ερμηνευτική αρμοδιότητα» προκύπτει από τη δημοκρατική αρχή, που θέλει να εξασφαλίσει ευρύ πεδίο επιλογών στον εκλεγμένο νομοθέτη, και σε ποιο μέτρο από τη δικαιοκρατική αρχή, η οποία οδηγεί βέβαια στην αύξηση της ερμηνευτικής αρμοδιότητας του δικαστή; Βέβαια, με τη χρήση των δύο αυτών θεμελιακών όρων αναδεικνύεται και η διαλεκτική σχέση που τελικά προσλαμβάνει το δίλημμα, αφού η πλειοψηφική εκδοχή του νομοθέτη μπορεί να δημιουργήσει ζήτημα προστασίας της μειοψηφίας, οπότε ο δικαστικός έλεγχος δεν θα εξυπηρετήσει μόνο τη δικαιοκρατική, αλλά και τη δημοκρατική αρχή. (Βλ. και H.-P. SCHNEIDER, *Verfassungsinterpretation*, σ. 47.)

γ) Θα ήταν απλό αν μπορούσε κανείς να διαγράψει τα όρια αυτά με βάση τον όρο «πολιτικό ζήτημα» (political question), αναπαράγοντας τη νομολογία του Ανώτατου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής για την υποχρέωση του δικαστή να «αυτοπεριορίζεται» (self-

restraints) μη εισερχόμενος στα «political questions». (Βλ. για το θέμα αυτό· αντί πολλών: W. BRUGGER, *Grundrechte und Verfassungsgerichtsbarkeit in den Vereinigten Staaten von Amerika*, 1987, κυρίως σ. 345 επ.) Μια τέτοια εκδοχή όμως θα άφηνε τον δικαστή μεθοδολογικά ελεύθερο ακόμη και για αυθαίρετες παρεμβάσεις, σε ένα πεδίο, στο οποίο το Σύνταγμα θέλησε την πραγμάτωσή του με *επιλογές του νομοθέτη*.

δ) Η χρήση του όρου «πολιτικό ζήτημα» για τη χάραξη των ορίων της «ερμηνευτικής αρμοδιότητας» του δικαστή έναντι εκείνης του νομοθέτη, μπορεί να καταστεί εγγύηση για την ασφάλεια δικαίου, εάν συνδυαστεί με τη διατύπωση ορισμένων *όρων μεθοδολογικής συνέπειας* (βλ. H.-P. SCHNEIDER, *Verfassungsinterpretation*, σ. 44 επ.), οι οποίοι θα αναιρούν ή πάντως θα περιορίζουν τον *κίνδυνο αυθαίρετης επίκλησης ή απόρριψης* της πολιτικής ιδιότητας ενός συνταγματικού ζητήματος. Ειδικότερα θα πρέπει οι δύο «ανταγωνιστικοί» ερμηνευτές, ο νομοθέτης και ο δικαστής, να λαμβάνουν υπ' όψη τα εξής:

αα) Το Σύνταγμα –ως νόμος-πλαίσιο της λειτουργίας της πολιτείας– περιέχει από τη φύση του πολλούς γενικούς κανόνες και γενικές έννοιες που καλείται ο νομοθέτης, προσαρμοζόμενος στην αέναη πολιτισμική εξέλιξη, να εξειδικεύσει (βλ. παραπάνω III, 3). Αυτή η ιδιαιτερότητα του συνταγματικού κειμένου είναι κρίσιμο δεδομένο για τη χάραξη των επίμαχων αυτών ορίων που μας απασχολούν εδώ.

ββ) Με βάση την προηγούμενη παρατήρηση, θα έπρεπε να αναπτυχθεί μια πιο συγκεκριμένη έννοια του *πολιτικού*. Στο εισαγωγικό αυτό έργο προτείνεται μια νέα νοηματοδότηση του όρου του πολιτικού με ό,τι κρίνεται ως *κοινωνικά επίμαχο*, άρα και ως ακατάλληλο για να γίνει περιεχόμενο δικαστικής τελεσιδικίας (βλ. αναλυτικά παραπάνω, § 7, IV). Στις περιπτώσεις αυτές, η «ερμηνευτική αρμοδιότητα» του δικαστή περιορίζεται στον έλεγχο της τήρησης ακραίων ορίων, πέραν των οποίων η νομοθετική επιλογή θα έθιγε τα θεμέλια του Συντάγματος.

γγ) Ορισμένα θέματα εκφεύγουν, ως ένα σημείο, από το πεδίο έντασης (ή και σύγκρουσης) μεταξύ ερμηνευτικών αρμοδιοτήτων του δικαστή και του νομοθέτη. Εκεί όπου το Σύνταγμα χρησιμοποιεί όρους που αποδίδουν εκφάνσεις πολιτισμικής αυτονομίας της κοινωνίας (τέχνη, θρησκεία, παιδεία, διδασκαλία κ.ά.), πρέπει να γίνει δεκτό πως «ερμηνευτική αρμοδιότητα» έχουν και οι ίδιοι αυτοί κοινωνικοί χώροι. Και εδώ αναδεικνύεται η θεωρία του P. HÄBERLE για την «κοινωνία των ερμη-

νευτών του Συντάγματος. (Βλ. και H.-P. SCHNEIDER, *Verfassungsinterpretation*, σ. 46.) Αν δηλαδή η ερμηνεία της έννοιας «τέχνη», κατά το άρθρο 16, δεν είναι και έργο των ανθρώπων που δημιουργούν την τέχνη, τότε η εγγύηση της ελευθερίας της τελικά αναιρείται.

7. Η ευρεία αντίληψη που προκύπτει από τις σκέψεις που προηγήθηκαν σχετικά με τους φορείς της ερμηνείας του Συντάγματος καθιστά πρακτικά απαραίτητη μια διάκριση της ερμηνείας με βάση τη θεσμική ιδιαιτερότητα του εκάστοτε συγκεκριμένου ερμηνευτή. Έτσι, η ερμηνεία του Συντάγματος μπορεί να διακριθεί:

α) Σε *αυθεντική*, δηλαδή σε ερμηνεία της οποίας τα συμπεράσματα, τυπικά, έχουν καθολική ισχύ. Αυθεντική είναι η ερμηνεία στην οποία προβαίνει η αναθεωρητική Βουλή αλλά και το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο στις περιπτώσεις του άρθρου 100 § 1 περ. ε του Συντάγματος.

β) Σε *επίσημη*, δηλαδή σε ερμηνεία των άμεσων κρατικών οργάνων (ΠτΔ, Κυβέρνηση, Βουλή, Δικαστήρια) που παράγει έννομα αποτελέσματα (π.χ. παραμερισμός διάταξης νόμου που κρίνεται από ένα Δικαστήριο ως αντισυνταγματική), η οποία, όμως, δεν είναι ανεπίδεκτη αμφισβήτησης από την πλευρά των λοιπών κρατικών οργάνων, ούτε και, τυπικά τουλάχιστον, δεσμεύει τα υπόλοιπα άμεσα κρατικά όργανα, εκτός βέβαια εκείνου που έκανε την ερμηνεία.

γ) Τέλος, σε *ανεπίσημη* ερμηνεία, στην οποία δύνανται να προβούν οι εκφραστές της κοινωνίας (κόμματα, ομάδες πίεσης), καθώς και οι μεμονωμένοι άνθρωποι και οι πολίτες. Ιδιαίτερη μορφή ανεπίσημης ερμηνείας αποτελεί η *επιστημονική* ερμηνεία του Συντάγματος, στην οποία προβαίνουν οι νομικοί επιστήμονες με εξειδίκευση στο Συνταγματικό Δίκαιο και η οποία αποτελεί παράγοντα επηρεασμού της επίσημης ερμηνείας και της κοινής γνώμης.

## XI. Ερμηνεία, αλλοίωση και αναθεώρηση του Συντάγματος

1. Μια τελευταία παρατήρηση θα ήταν χρήσιμη για να επισημάνουμε τα όρια της ερμηνείας του Συντάγματος. Τονίστηκε παραπάνω, ότι ο πολιτικός χαρακτήρας του Συντάγματος συνεπάγεται την εξελιξιμό-

τητα του νοηματικού του περιεχομένου (βλ. παραπάνω II, 2). Η εξέλιξη αυτή των νοημάτων του εξασφαλίζεται από την ερμηνεία και εκφράζεται με τον γερμανικό όρο *Verfassungswandel* που περικλείει τόσο την έννοια της εξέλιξης όσο και την έννοια της αλλοίωσης του Συντάγματος. Ο όρος αυτός θέλει να επισημάνει τη δυναμική και ιστορικοπολιτική διάσταση του Συντάγματος, που ως προς το πεδίο εφαρμογής του, δηλαδή την κοινωνική και πολιτική πραγματικότητα, δεν λειτουργεί μόνο ως ρυθμιστικός κανόνας, αλλά και ως κανόνας που απορροφά και εκφράζει νοηματικά την αένανως συντελούμενη ιστορική εξέλιξη.

2. Αυτός ο αντικατοπτρισμός της κοινωνικοπολιτικής εξέλιξης στο νοηματικό περιεχόμενο του Συντάγματος έχει, βέβαια, όρια. Στο μέτρο που το κείμενο του Συντάγματος ερμηνευτικά αντέχει την ιστορική διαδικασία της εξέλιξης και αλλοίωσης των εννοιών του (*Wandel*), στο βαθμό δηλαδή που ο αποτυπωμένος στο Σύνταγμα νομικός πολιτισμός εκφράζει τον πολιτισμό της συγκεκριμένης κοινωνίας παρά τις συντελεσθείσες κοινωνικοπολιτικές εξελίξεις, δεν συντρέχει ανάγκη αναθεώρησης. Η ανάγκη της αναθεώρησης παρουσιάζεται όταν η πραγματικότητα αξιώνει θεσμικές μεταβολές που υπερβαίνουν την αντοχή των εννοιολογικών ορίων του συνταγματικού κειμένου, όπως αυτά προκύπτουν από τα πολιτιστικά όρια της εξέλιξής του και είναι διαπιστώσιμα ερμηνευτικώς.

3. Τα όρια μεταξύ ερμηνείας, αναθεώρησης καθώς και της ιστορικά αναγκαίας νοηματικής εξέλιξης του Συντάγματος, είναι όρια δυσδιάκριτα που προκύπτουν, βέβαια, όχι πριν, αλλά μετά την ερμηνευτική του προσέγγιση. Έτσι π.χ. το πότε μια πρόταση αναθεώρησης εμπίπτει στα ουσιαστικά όρια που προδιαγράφει το άρθρο 110 § 1, πώς αλλιώς μπορεί να εκτιμηθεί παρά μέσα από την ερμηνεία των ουσιαστικών ορίων που καταγράφονται στο άρθρο αυτό. Αλλά και η ιστορικά αναγκαία νοηματική εξέλιξη του Συντάγματος είναι, και αυτή, διαπιστώσιμη μόνο μέσα από τη διαδικασία ερμηνείας του.

[Για το παραπάνω ζήτημα βλ. τις σκέψεις του ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΥ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 78 επ. για τη συνταγματική πρακτική και τις μη τυποποιημένες συνταγματικές μεταβολές.]

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ

ΙΣΤΟΡΙΚΑ ΠΡΟΛΕΓΟΜΕΝΑ  
ΣΤΟ ΙΣΧΥΟΝ ΣΥΝΤΑΓΜΑ



## § 15. Εισαγωγικά

1. Από τις προηγούμενες αναφορές μας στην έννοια του Συντάγματος προκύπτει, νομίζουμε, η ιστορική, η πολιτική και η νομική του διάσταση. Ήδη το ενδιαφέρον μας αφορά όχι πια στην έννοια του Συντάγματος γενικώς, αλλά το ισχύον Σύνταγμα του 1975/1986.

2. Η απομυθοποιημένη ερμηνεία του ισχύοντος Συντάγματος προϋποθέτει τη γνώση των συγκεκριμένων ιστορικών, δικαιοκτών και πολιτικών συνθηκών της διατύπωσης, της επεξεργασίας και της ψήφισής του. Είναι, λοιπόν, αναγκαία η αναφορά στις συνταγματικοπολιτικές διαδικασίες που οδήγησαν στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή, στις διαδικασίες επεξεργασίας του κυβερνητικού σχεδίου Συντάγματος, και έτσι στη βασική φιλοσοφία του Συντάγματος του 1975, καθώς και στις αντίστοιχες διαδικασίες που οδήγησαν στην αναθεώρηση του Συντάγματος, το έτος 1986.

3. Δύο είναι οι ιστορικές διαδικασίες, οι οποίες προσδιόρισαν τη φυσιογνωμία του ισχύοντος Συντάγματος: το έργο της Ε' Αναθεωρητικής Βουλής (1974/1975), η οποία ήταν ουσιαστικά *συντακτική*, που κατέληξε στο Σύνταγμα του 1975, καθώς και η αναθεώρηση αυτού του Συντάγματος, η οποία έγινε το 1986. Αυτές οι δύο ιστορικές στιγμές παρουσιάζονται, πάντοτε με συντομία, στη συνέχεια αυτού του κεφαλαίου.

## § 16. Από την ιστορική ευκαιρία (1974) στο Σύνταγμα της συγκυρίας (1975)

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Το ιστορικό της «αναθεώρησης» του 1975 III. Ο νομικός χαρακτήρας της Βουλής του 1974 IV. Το Σύνταγμα του 1975.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Η ιστορική διαδικασία γένεσης του ισχύοντος Συντάγματος, το 1975, αποτέλεσε αντικείμενο όχι μόνο της βιβλιογραφίας του ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου, αλλά και της αρθρογραφίας στον Τύπο της εποχής εκείνης. Εκτός, όμως, από ορισμένες επιστημονικές προσεγγίσεις, στις οποίες παραπέμπουμε (βλ. αμέσως παρακάτω 2), δεν θα αναφερθούμε στην αρθρογραφία πολιτικών και δημοσιογράφων στον ημερήσιο και περιοδικό Τύπο. Ο ερευνητής μπορεί να εντοπίσει αυτές τις χρήσιμες πηγές, με την αποδελτίωση του Τύπου της εποχής. Για τα άρθρα, όμως, που δημοσιεύθηκαν στις εφημερίδες *Το Βήμα* και *Η Καθημερινή*, βλ. Π. ΠΑΡΑΡΑΣ, «Το χρονικόν επανόδου εις την Δημοκρατίαν», *ΤοΣ*, 1975, σ. 62. Πλήρη επιστημονική βιβλιογραφία, καθώς και τις συμβολές πολιτικών, ιστορικών και πολιτικών επιστημόνων ως προς το Σύνταγμα του 1975, μπορεί να βρει ο ερευνητής των σχετικών θεμάτων στο έργο του Σ. ΜΗΝΑΪΔΗ, *Βιβλιογραφία του Συνταγματικού Δικαίου 1975-1979*, 1982.

2. Από την ελληνική ειδική βιβλιογραφία σχετικά με το έργο της Ε' Αναθεωρητικής Βουλής, βλ. κυρίως: Φ. ΒΕΓΛΕΡΗΣ, «Η διαρρυθμίσις της εκτελεστικής εξουσίας κατά το σχέδιον του Νέου Συντάγματος», *ΤοΣ*, 1975, σ. 282 επ., Γ. ΒΛΑΧΟΣ, *Το Σύνταγμα της Ελλάδος* (επίμετρο στο *Σύνταγμα της Ελλάδος των Α. ΣΒΩΛΟΥ, Γ. ΒΛΑΧΟΥ*), 1979, Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ,

«Προσανατολισμοί και σκοποί του νέου Συντάγματος», *ΤοΣ*, 1975, σ. 27 επ., Η. ΗΛΙΟΥ, *Το Σύνταγμα και η αναθεώρησή του*, 1975, Γ. ΚΑΜΙΝΙΣ, *La transition constitutionnelle en Grèce et en Espagne*, 1993, σ. 133 επ., Γ. ΚΑΣΙΜΑΤΗΣ, «Περί των θεμελιωδών αρχών του Συντάγματος», *ΤοΣ*, 1975, σ. 5 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «Παρατηρήσεις και προτάσεις δια το νέον Σύνταγμα», *ΤοΣ*, 1975, σ. 240 επ., Ι. ΚΑΤΣΙΑΠΗΣ, «Το Σύνταγμα της Ελλάδος της 9ης Ιουνίου 1975», *ΕΔΔΔ*, 1976, σ. 143-154, Ν. ΚΑΛΤΣΟΓΙΑΤΟΥΡΝΑΒΙΤΗ, *Προβληματική της σύγχρονης ελληνικής Συνταγματικής Ιστορίας, 1935-1975*, 1981, σ. 225 επ., Π.Μ. ΚΟΡΔΟΓΙΑΝΝΟΠΟΥΛΟΣ, «Παρατηρήσεις επί του Σχεδίου Συντάγματος 1974-1975», *Ελ.Δικ.*, 1975, σ. 140-143. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Θεωρία και Πράξη*, σ. 11 επ., 587 επ., 593 επ., 626 επ., Ομάδα Επιστημόνων (Φ. ΒΕΓΛΕΡΗΣ, Ξ. ΓΙΑΤΑΓΑΝΑΣ, Γ. ΚΟΥΜΑΝΤΟΣ, Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, Γ. ΜΑΥΡΟΓΟΡΔΑΤΟΣ, Ν. ΠΑΠΑΝΤΩΝΙΟΥ, Σ. ΠΛΑΣΚΟΒΙΤΗΣ), *Προτάσεις για ένα δημοκρατικό Σύνταγμα*, 1975, Π. ΠΑΡΑΡΑΣ, *Το χρονικόν επανόδου εις την δημοκρατίαν*, Ο ΙΔΙΟΣ, *Η ολοκλήρωση των δημοκρατικών διαδικασιών*, Ο ΙΔΙΟΣ, «Η νέα συνταγματική τάξις», *ΤοΣ*, 1975, σ. 55 επ., 188 επ., 441 επ.

3. Με φροντίδα και πρωτοβουλία του τότε Προέδρου της Βουλής Κ. ΠΑΠΑΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΥ εκδόθηκαν τέσσερις ειδικοί τόμοι που περιλαμβάνουν όλες τις προπαρασκευαστικές εργασίες της Ε΄ Αναθεωρητικής Βουλής. Οι τόμοι αυτοί –και οι τέσσερις με τον γενικό τίτλο «Βουλή των Ελλήνων, Ε΄ Αναθεωρητική Βουλή»– είναι οι εξής: α) *Πρακτικά των συνεδριάσεων των υποεπιτροπών της επί του Συντάγματος 1975 Κοινοβουλευτικής Επιτροπής, Ιούλιος 1975*, β) *Επίσημα εστενογραφημένα πρακτικά της Ολομελείας της Επιτροπής του Συντάγματος 1975*, 1975, γ) *Πρακτικά των συνεδριάσεων της Βουλής επί των συζητήσεων του Συντάγματος 1975*, Αύγουστος 1975, δ) *Σύνταγμα 1975: Διατάξεις κατ' άρθρον Επισήμων Σχεδίων, Τροπολογιών, ψηφισθέντος τελικού κειμένου*, 1976.

4. Για τον νομικό χαρακτήρα της Ε΄ Αναθεωρητικής Βουλής, βλ. κυρίως Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Θεωρία και Πράξη*, σ. 587 επ.

## II. Το Ιστορικό της «αναθεώρησης» του 1975

1. Στις 23 Ιουλίου 1974, κάτω από την πίεση της εθνικής καταστροφής που δημιούργησε στην Κύπρο και φθαρμένη από τον αντιδικτατορικό αγώνα, η δικτατορική στρατιωτική κυβέρνηση, η οποία με πραξικόπημα είχε καταλάβει την εξουσία, την 21η Απριλίου 1967, την παρέδωσε, με μερική συμφωνία του πολιτικού κόσμου, στον ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟ ΚΑΡΑΜΑΝΛΗ. Με την παρατήρηση αυτή επισημαίνεται κάτι που θα βοηθήσει στην κατανόηση και την ερμηνεία αρκετών διατάξεων και θεσμών του Συντάγματος. Η δικτατορία της 21ης Απριλίου 1967, που κατέλυσε το Σύνταγμα του 1952, *δεν ανατράπηκε βίαια*. Κατέρρευσε σε επίπεδο κυβερνητικό, κράτησε, όμως, για καιρό πολλά κέντρα δύναμης στις ένοπλες δυνάμεις, στα σώματα ασφαλείας, στη δημόσια διοίκηση, στη δικαιοσύνη και στην παιδεία, ιδίως στα πανεπιστήμια. Ακόμη και σήμερα, είκοσι χρόνια μετά, δεν μπορούμε να πούμε πως οι δυνάμεις της δικτατορίας βρίσκονται έξω από τους κρατικούς, τους κοινωνικούς, αλλά και από τους συντηρητικούς κομματικούς μηχανισμούς.

2. Η προηγούμενη παρατήρηση βρίσκει την επίσημη επιβεβαίωσή της στο γεγονός ότι η Κυβέρνηση που σχημάτισε στις 24 Ιουλίου 1974 ο Κ. ΚΑΡΑΜΑΝΛΗΣ ορκίστηκε ενώπιον του «Προέδρου της Δημοκρατίας» στρατηγού ΦΑΙΔΩΝΑ ΓΚΙΖΙΚΗ, δηλαδή ενώπιον του «προέδρου» του δικτατορικού καθεστώτος. Η Κυβέρνηση αυτή θέσπισε αμέσως την πρώτη καταστατική νομική πράξη της εξουσίας της, τη Συντακτική Πράξη της 1ης Αυγούστου 1974

«περί αποκαταστάσεως της δημοκρατικής νομιμότητος και ρυθμίσεως θεμάτων του δημοσίου βίου μέχρι του οριστικού καθορισμού του πολιτεύματος και της καταρτίσεως του νέου Συντάγματος της χώρας» (ΦΕΚ Α', 213/1.8.1974).

α) Είναι άξιο να σημειωθεί πως και αυτή η πράξη, που αποτέλεσε τη συνταγματική αφετηρία της μεταπολίτευσης του 1974, υπογράφεται πάλι από τον διατηρηθέντα στο αξίωμά του «Πρόεδρο της Δημοκρατίας» του δικτατορικού καθεστώτος στρατηγό Φ. ΓΚΙΖΙΚΗ.

β) Η Συντακτική πράξη, ως μέρος του τυπικού Συντάγματος, θα ανα-

λυθεί στο κεφάλαιο για τις πηγές του Συνταγματικού Δικαίου (βλ. παρακάτω § 19, V). Προσωρινά, και για την κατανόηση αυτής της ιστορικής εισαγωγής, σημειώνεται τούτο και μόνο: σε *ανώμαλες στιγμές*, κυρίως μεταβατικές (π.χ. αμέσως μετά από μια επανάσταση ή αμέσως μετά την κατάλυση μιας δικτατορίας), *κατά τις οποίες δεν ισχύει Σύνταγμα και δεν υπάρχει αντιπροσωπευτικό όργανο που να είναι ο φορέας της πρωτογενούς εξουσίας του λαού (συντακτική εξουσία), τα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας, τα οποία ασκούν την ώρα εκείνη πραγματική και αποτελεσματική εξουσία (συνήθως από κοινού ο αρχηγός του κράτους και το Υπουργικό Συμβούλιο), εκδίδουν κανόνες δικαίου συντακτικού χαρακτήρα, οι οποίοι αποτελούν την αφετηρία και το πλαίσιο κάθε άλλης νομικής πράξης και βρίσκονται στην κορυφή της ιεραρχίας των κανόνων αυτών από πλευράς τυπικής ισχύος.*

3. Με την έννοια που δόθηκε παραπάνω, η Συντακτική Πράξη της 1ης Αυγούστου 1974 –με υπογραφή του Φ. ΓΚΙΖΙΚΗ ως «Προέδρου της Δημοκρατίας», του Κ. ΚΑΡΑΜΑΝΛΗ και των μελών του Υπουργικού Συμβουλίου, το οποίο είχε ο τελευταίος σχηματίσει– αποτέλεσε την αφετηρία μιας εξέλιξης, που κατέληξε στην ψήφιση του Συντάγματος της 11ης Ιουνίου 1975 και στη διαμόρφωση του σημερινού πολιτικού μας βίου. Συνεπώς, ορθά η Συντακτική αυτή Πράξη χαρακτηρίστηκε ως *καταστατική*.

α) Στο προοίμιό της, η Συντακτική Πράξη *απέφυγε να κάνει λόγο expressis verbis για την κατάρρευση της δικτατορίας*. Αναφέρθηκε απλώς στην «κατά την 23ην Ιουλίου 1974 επισυμβάσαν μεταβολήν και την διά ταύτης ανάθεσιν της Πρωθυπουργίας εις τον Κ. ΚΑΡΑΜΑΝΛΗΝ», χωρίς να εξειδικεύσει ποιος πραγματοποίησε την ανάθεση.

β) Η καταστατική αυτή Συντακτική Πράξη στη συνέχεια του προοιμίου της, προϋπέθεσε «την καθολικήν και ομόφωνον συμπαραστάσιν του Ελληνικού Λαού». Γι' αυτό και η πρώτη μεταδικτατορική Κυβέρνηση αξίωσε το ρόλο μιας Κυβέρνησης *Εθνικής Ενότητας*: Τα μέλη της προήλθαν από ένα ευρύ πολιτικό φάσμα. Μετείχαν τα δύο μεγάλα πολιτικά κόμματα που λειτουργούσαν ως τις 20 Απριλίου 1967 (Εθνική Ριζοσπαστική Ένωση και Ένωση Κέντρου) και ορισμένες από τις δυνάμεις του αντιδικτατορικού αγώνα. Διαφώνησαν, όμως, με το σχηματισμό εκείνης της Κυβέρνησης τόσο τα κόμματα της κομμουνι-

στικής αριστεράς, όσο και οι σοσιαλιστικές δυνάμεις που είχαν συσπειρωθεί από την εποχή του αντιδικτατορικού αγώνα γύρω από τον Α. ΠΑΠΑΝΔΡΕΟΥ, καθώς επίσης και άλλες ομάδες του αντιδικτατορικού αγώνα. Γι' αυτό και ορθότερο θα ήταν η Κυβέρνηση της μεταπολίτευσης να αξίωνε απλώς το ρόλο ενός ευρύτατου πολιτικού συνασπισμού.

γ) Με το άρθρο 1 της Συντακτικής Πράξης, και για το χρονικό διάστημα έως την ψήφιση του νέου Συντάγματος, τέθηκε σε ισχύ το Σύνταγμα της 1ης Ιανουαρίου του 1952 *με εξαίρεση τις διατάξεις του περί βασιλείας*. Το ζήτημα του αρχηγού του κράτους (κληρονομικού ή αιρετού) αποφασίστηκε να λυθεί με δημοψήφισμα (άρθρο 2). Τα καθήκοντα του βασιλιά, που προβλεπόταν ως αρχηγός του κράτους από το Σύνταγμα του 1952, θα τα ασκούσε προσωρινά ο «Πρόεδρος της Δημοκρατίας» του δικτατορικού καθεστώτος.

δ) Το άρθρο 3 της Συντακτικής Πράξης εξόπλιζε το Υπουργικό Συμβούλιο με ευρεία συντακτική εξουσία: «Αι επανατιθέμενοι εν ισχύι διατάξεις του Συντάγματος του 1952 τροποποιούνται και συμπληρούνται κατά τα εν τοις επομένοις άρθροις οριζόμενα, δύνανται δε να προσαρμόζονται προς τας αντιμετωπιζόμενας κατά την μεταβατικήν μέχρι της συγκλήσεως Εθνικής Αντιπροσωπείας περίοδον εθνικάς και πολιτικάς περιστάσεις διά της εκδόσεως υπό του Υπουργικού Συμβουλίου Συντακτικών Πράξεων κυρουμένων και δημοσιευομένων υπό του Προέδρου της Δημοκρατίας».

ε) Εκτός όμως από τη συντακτική του εξουσία, το Υπουργικό Συμβούλιο διέθετε φυσικά και κοινή νομοθετική αρμοδιότητα, την οποία θα ασκούσε –και την άσκησε– με νομοθετικά διατάγματα (άρθρο 10 § 1 της καταστατικής Συντακτικής Πράξης). Με τέτοια νομοθετικά διατάγματα μπορούσαν να καταργηθούν οποιεσδήποτε νομικές πράξεις του δικτατορικού καθεστώτος –και πραγματικά καταργήθηκαν πολλές– και ρυθμίστηκαν επίσης πολλά άλλα θέματα σχετικά με την αποκατάσταση της δημοκρατικής νομιμότητας και των ατομικών και πολιτικών ελευθεριών και μάλιστα αναδρομικά (άρθρο 10 § 2).

στ) Η πρόβλεψη αυτή της καταστατικής Συντακτικής Πράξης της 1ης Αυγούστου 1974 είναι σημαντική, γιατί η νέα εξουσία δεν κατήργησε στο σύνολό της την προγενέστερη έννομη τάξη του δικτατορικού καθεστώτος της 21ης Απριλίου 1967. Απλώς δημιούργησε τη διαδικαστική δυνατότητα να καταργούνται συγκεκριμένες πράξεις της.

Παρά, λοιπόν, την αναμφίβολη συνταγματική, πολιτειακή και πολιτική τομή που αποτέλεσε η μεταπολίτευση του 1974, παρά την άμεση μεταβολή στη μορφή του πολιτεύματος με την επαναφορά του Συντάγματος του 1952, έγινε τελικά δεκτή η συνέχεια της νομικής ζωής. Το επιχείρημα ότι, σε αντίθετη περίπτωση, θα δημιουργείτο για τον πολίτη μια ακραία ανασφάλεια δικαίου, κενά δικαίου και σοβαρά προσκόμματα στην οργανωμένη κοινωνική συμβίωση, δεν στερείτο σοβαρότητας και πειστικότητας.

ζ) Τέλος, στο άρθρο 15, η καταστατική Συντακτική Πράξη κατάργησε, και μάλιστα πανηγυρικά, τα «συνταγματικά» κείμενα της δικτατορίας: «Το δημοσιευθέν την 15ην Νοεμβρίου 1968 κείμενον Συντάγματος, ως διεμορφώθη διά του Προεδρικού Διατάγματος υπ' αριθμ. 370/1973, ως και πάσα από της 21ης Απριλίου 1967 και εφ' εξής εκδοθείσα συνταγματικού περιεχομένου πράξεις καταργούνται».

Η υπογράμμιση της έννοιας του «συνταγματικού περιεχομένου» ήθελε να υπομνήσει, πως η *in globo* κατάργηση του δικτατορικού νομικού καθεστώτος περιορίστηκε σε πράξεις συνταγματικού περιεχομένου. Πρέπει επίσης να σημειωθεί πως η χρησιμοποίηση της έννοιας του «συνταγματικού περιεχομένου» οφείλετο προφανώς σε αβλεψία του συντάκτη της, διότι συνταγματικό περιεχόμενο μπορεί, όπως θα δούμε παρακάτω, να έχει οποιοσδήποτε κανόνας με αντικείμενο την οργάνωση της εξουσίας ή τη σχέση του πολίτη προς την εξουσία και, συνεπώς, η έννοια του όρου αυτού είναι πολύ ευρύτερη από εκείνη που εννοούσε ο συντάκτης της Συντακτικής Πράξης της 1ης Αυγούστου 1974. Γι' αυτό και με το άρθρο 10 της Συντακτικής Πράξης της 7ης Αυγούστου 1974 (ΦΕΚ Α', 217/7.8.1974) ο όρος «πράξεις συνταγματικού περιεχομένου» αντικαταστάθηκε από τον όρο «συντακτική ή συντακτικού χαρακτήρος πράξεις».

4. Εξοπλισμένο το Υπουργικό Συμβούλιο με τις εξουσίες που προέβλεπε η καταστατική Συντακτική Πράξη, όπως τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε με τη Συνταγματική Πράξη της 7ης Αυγούστου 1974, προχώρησε, στις 4 Οκτωβρίου 1974, στην έκδοση μιας τρίτης και επίσης πολύ σημαντικής Συντακτικής Πράξης «περί προσφυγής εις την λαϊκήν ετυμηγορίαν προς ολοκλήρωσιν της νομιμότητος» (ΦΕΚ Α', 282/4.10.1974). Με αυτή τη Συντακτική Πράξη, το Υπουργικό Συμ-

βούλιο καθόρισε την παραπέρα εξέλιξη της ανασύνταξης της ελληνικής πολιτείας, καθώς και τη διαδικασία για την ψήφιση του νέου Συντάγματος.

α) Στο πρώτο της άρθρο η Συντακτική Πράξη της 4ης Οκτωβρίου 1974 όριζε πως η μορφή του δημοκρατικού πολιτεύματος (κληρονομικός ή αιρετός αρχηγός του κράτους) θα αποφασιζόταν *άμεσα από το Εκλογικό Σώμα* με δημοψήφισμα, για το οποίο έταξε και προθεσμίες. Οι προθεσμίες αυτές τηρήθηκαν: Το δημοψήφισμα έγινε στις 8 Δεκεμβρίου 1974, επί Κυβερνήσεως Κ. ΚΑΡΑΜΑΝΛΗ, η οποία είχε προέλθει από τις βουλευτικές εκλογές της 17ης Νοεμβρίου 1974. Με πλειοψηφία 69,2%, το Εκλογικό Σώμα αποφάνθηκε εναντίον του βασιλικού θεσμού και υπέρ του αιρετού αρχηγού του κράτους.

Στην ελληνική συνταγματική και πολιτική γλώσσα, με τον όρο «μορφή του δημοκρατικού πολιτεύματος», αποδίδεται μια έννοια πολύ στενότερη από την αντίστοιχη ετυμολογική. Ο όρος δηλαδή συνήθως χρησιμοποιείται για να χαρακτηρίσει μόνο *το είδος της κορυφής, δηλαδή του αρχηγού του κράτους*, και όχι συνολικά τη μορφή του πολιτεύματος. Έτσι η χρήση του όρου αυτού μπορεί να λειτουργήσει και λειτουργεί παραπλανητικά, γιατί δημιουργεί την ψευδαίσθηση πως μια «δημοκρατική δομή της κορυφής» σημαίνει και δημοκρατικό πολίτευμα. Και στην ιστορική φάση που περιγράφουμε, ενώ το θέμα της Δημοκρατίας περιορίστηκε στο πρόβλημα της κρατικής κορυφής, δημιουργήθηκε η εντύπωση πως τέθηκε σε συζήτηση το συνολικό και ουσιαστικό ζήτημα των δημοκρατικών δομών, κάτι που φυσικά ούτε έγινε, ούτε θέλησαν οι τότε άρχουσες δυνάμεις να γίνει.

β) Η ίδια Συντακτική Πράξη προέβλεπε και την αρμοδιότητα της Βουλής που θα προέκυπτε –και που προέκυψε– από τις εκλογές της 17ης Νοεμβρίου 1974, καθώς και τη διαδικασία ψήφισης νέου Συντάγματος. Οι δεσμεύσεις με τις οποίες η Συντακτική Πράξη της 4ης Οκτωβρίου 1974 θέλησε να περιχαρακώσει το συντακτικό έργο της νέας Βουλής –της Ε΄ Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων– ήταν βασικά δύο και όχι μία, όπως συνήθως λέγεται.

αα) Η *πρώτη δέσμευση* ήταν άμεση και πολύ συγκεκριμένη: δεν θα ανήκε στην αρμοδιότητα της λαϊκής αντιπροσωπείας η απόφαση για το αν ο αρχηγός της πολιτείας θα ήταν κληρονομικός, όπως προέβλεπε το Σύνταγμα του 1952, ή αν θα ήταν αιρετός. Ως προς το θέμα αυτό θα ίσχυε



–και ίσχυσε– το αποτέλεσμα του δημοψηφίσματος. Η απόφαση της μεγάλης πλειοψηφίας του Εκλογικού Σώματος για αιρετό αρχηγό της πολιτείας δεν περιείχε βέβαια καμιά εξειδίκευση για το είδος της Δημοκρατίας που θα προέκρινε η Βουλή (κοινοβουλευτική, προεδρική, μεικτή κ.λπ., βλ. παραπάνω, § 9, ΙΙΙ).

ββ) Η *δεύτερη δέσμευση* (η οποία συνήθως παραβλέπεται), αν και ήταν έμμεση, έπαιξε σημαντικό ρόλο στη διαμόρφωση της λογικής του συντακτικού νομοθέτη και του συντακτικού έργου. Έτσι το άρθρο 3, ορίζοντας ως υποχρέωση της Κυβέρνησης την υποβολή σχεδίου Συντάγματος στη Βουλή ρύθμιζε και ουσιαστικά θέματα του σχεδίου αυτού, καθορίζοντας πως θα έπρεπε να κατοχυρώνει «...τας ατομικές ελευθερίας και να διασφαλίζει την ομαλή λειτουργία των οργάνων της Πολιτείας και την αρμονική συνεργασία αυτών, παράλληλα προς την κυβερνητική σταθερότητα, επί τω τέλει όπως δημιουργηθούν συνθήκαι δημοκρατικής πολιτικής ζωής, παρέχουσαι ασφαλή βάσιν προς αντιμετώπισιν των συγχρόνων αναγκών και των ειδικών περιστάσεων της αναπτυσσομένης οικονομίας της χώρας, εγγυώμεναι δε οπωσδήποτε την ίσην και πλήρη συμμετοχήν όλων των πολιτών εις την κοινωνικήν και πολιτικήν οργάνωσιν αυτής».

Έννοιες όπως *αρμονική συνεργασία, κυβερνητική σταθερότητα* κ.λπ. μπορούν να πραγματωθούν κατά διάφορους τρόπους. Η κατευθυντήρια αυτή διάταξη δέν είχε βέβαια ως άμεσο δέκτη τη Βουλή, αλλά τον συντάκτη του κυβερνητικού σχεδίου Συντάγματος. Η υπό τον κ. ΚΑΡΑΜΑΝΛΗ πλειοψηφία της Ε' Αναθεωρητικής Βουλής, όμως, έμεινε πιστή στις κατευθυντήριες γραμμές του άρθρου 3 της Συντακτικής Πράξης, γεγονός που επιβεβαιώνει τη σημασία που είχε η διάταξη αυτή κατά τη διεκπεραίωση του συντακτικού έργου.

γ) Ως προς τη διαδικασία του συντακτικού έργου, η ίδια η Συντακτική Πράξη της 4ης Οκτωβρίου 1974 προέβλεψε στο άρθρο 3, όπως σημειώθηκε αμέσως παραπάνω, την υποχρέωση της μετεκλογικής Κυβέρνησης να υποβάλει δικό της ολοκληρωμένο «Σχέδιο Συντάγματος» και την υποχρέωση της Ε' Αναθεωρητικής Βουλής (άρθρο 4 § 1) να ολοκληρώσει την ψήφισή του μέσα σε τρεις μήνες από την ημέρα της κατάθεσής του.

δ) Τον τρόπο και τις λεπτομέρειες της διαδικασίας ψήφισης του Συντάγματος ρύθμισε, σύμφωνα με το άρθρο 4 § 2 της Συντακτικής

Πράξης, η ίδια η Εθνική Αντιπροσωπεία με δικό της Ψήφισμα, το Γ΄ Ψήφισμα της 4ης Ιανουαρίου 1975 (ΦΕΚ Α΄, 3/4.1.1975), το οποίο τελικά συμπληρώθηκε από το Θ΄ Ψήφισμα της 11ης Μαρτίου 1975 (ΦΕΚ Α΄, 40/11.3.1975) και το Ι΄ Ψήφισμα της 11ης Απριλίου 1975 (ΦΕΚ Α΄, 65/11.4.1975), που χρειάστηκε να εκδοθούν μεταξύ άλλων και για να παραταθεί η προθεσμία των τριών μηνών, η οποία –όπως ήταν φυσικό– δεν ήταν δυνατό να τηρηθεί. Η μη τήρηση της προθεσμίας θα είχε ως αποτέλεσμα, κατά το άρθρο 5 της Συντακτικής Πράξης της 4ης Οκτωβρίου, τη διεξαγωγή δημοψηφίσματος, με το ερώτημα της αποδοχής ή μη αποδοχής του κυβερνητικού σχεδίου, προσαρμοσμένου βέβαια στις τροπολογίες που θα είχε προλάβει να ψηφίσει η Βουλή.

ε) Το Γ΄ Ψήφισμα της Ε΄ Αναθεωρητικής Βουλής *προέβλεπε με κάθε λεπτομέρεια τη διαδικασία της αναθεώρησης*. Την προεργασία ανέθεσε η Βουλή στην Ειδική Κοινοβουλευτική Επιτροπή επί του Συντάγματος, με πρόεδρο τον ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟ Δ. ΤΣΑΤΣΟ, και τις σχετικές γενικές εισηγήσεις σε δύο Γενικούς Εισηγητές, σε έναν εκπρόσωπο της πλειοψηφίας (ΔΗΜΗΤΡΗ ΠΑΠΑΣΠΥΡΟΥ) και σε έναν εκπρόσωπο της αντιπολίτευσης (ΔΗΜΗΤΡΗ ΤΣΑΤΣΟ). Βασικό χαρακτηριστικό της προβλεπόμενης διαδικασίας, όπως προκύπτει από μια απλή ανάγνωση του Γ΄ Ψηφίσματος, είναι οι ασφικτικές προθεσμίες και ο ελάχιστος χρόνος που διατέθηκε για τη συζήτηση και την ψήφιση τόσο στην Ειδική Επιτροπή επί του Συντάγματος όσο και στην ολομέλεια της Βουλής.

5. Με βάση τις αντικειμενικές δυσχέρειες, και για να μπορέσει η Ειδική Κοινοβουλευτική Επιτροπή να ανταποκριθεί στο έργο της, διαιρέθηκε σε δύο τμήματα, με αποτέλεσμα να πετύχει, προς το τέλος του Μαρτίου, να τελειώσει την επεξεργασία των επιμέρους διατάξεων του Συντάγματος. Με τις εισηγητικές εκθέσεις των δύο τμημάτων κατατέθηκαν στη Βουλή, στις 20 και 28 Μαρτίου αντίστοιχα, οι διατάξεις του σχεδίου Συντάγματος που αφορούσαν στη Βουλή και στην Κυβέρνηση, τα άρθρα που αναφέρονταν στη μορφή του πολιτεύματος, καθώς και τα υπόλοιπα που αναφέρονταν στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, στα ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, στη δικαστική εξουσία, όπως επίσης οι τελικές και μεταβατικές διατάξεις. Η συζήτηση στην ολομέλεια της Βουλής πάνω στο τελικό Σχέδιο της Ειδικής Κοινοβουλευτικής Επιτροπής επί του Συντάγματος άρχισε στις 27 Μαρτίου

1975 με τις αγορεύσεις των γενικών εισηγητών της πλειοψηφίας (Δ. ΠΑΠΑΣΠΥΡΟΥ) και της μειοψηφίας (Δ. ΤΣΑΤΣΟΥ).

6. Η αδυναμία της Βουλής να ολοκληρώσει την ψήφιση του νέου Συντάγματος, μέσα στην προθεσμία που όριζε το άρθρο 4 § 1 της Συντακτικής Πράξης της 4ης Οκτωβρίου 1974, οδήγησε στην έκδοση του Ι΄ Ψηφίσματος. Με το άρθρο 1 του Ι΄ Ψηφίσματος παρατεινόταν η προθεσμία για την ολοκλήρωση του συντακτικού έργου έως τις 31 Μαΐου 1975 και δινόταν η δυνατότητα στον Πρόεδρο της Βουλής –σε περίπτωση που η εθνική αντιπροσωπεία δεν θα μπορούσε να ολοκληρώσει το συντακτικό της έργο μέσα στην παραπάνω προθεσμία– να παρατείνει με απόφασή του την προθεσμία αυτή για δέκα ακόμη μέρες. Πράγματι, και με την από 30.5.75 απόφαση του Προέδρου της Βουλής, η προθεσμία για την ψήφιση του Συντάγματος παρατάθηκε μέχρι τις 10 Ιουνίου. Εδώ πρέπει να αναφερθεί πως από τη Βουλή, ήδη από την 21η Μαΐου 1975, απουσίαζε η αντιπολίτευση η οποία, εκδηλώνοντας τη ριζική της διαφωνία για το άρθρο του Σχεδίου που αναφερόταν στην κατάσταση πολιορκίας, δεν έλαβε μέρος στη σχετική ψηφοφορία και στη συνέχεια αποχώρησε από τη Βουλή.

7. Στις 7 Ιουνίου έγινε στη Βουλή η τελική συζήτηση και η ψήφιση ολόκληρου του Συντάγματος, το οποίο τελικά περιείχε 120 άρθρα και δημοσιεύτηκε στις 9.6.1975. Την ίδια μέρα η Βουλή ψήφισε το ΙΒ΄ Ψήφισμα «Περί ψηφίσεως και θέσεως εις ισχύ του νέου Συντάγματος της χώρας», ορίζοντας ότι τίθεται σε ισχύ από της 11ης Ιουνίου 1975 (ΦΕΚ Α΄, 110/9.6.1975). Σύμφωνα δε με το άρθρο 6 § 2 της Συντακτικής Πράξης της 4ης Οκτωβρίου 1974, η Ε΄ Αναθεωρητική Βουλή από την ημερομηνία εκείνη μετατράπηκε σε απλή Βουλή.

### III. Ο νομικός χαρακτήρας της Βουλής του 1974

1. Είδαμε τον ιδιόμορφο τρόπο πρότασης, συζήτησης και ψήφισης του νέου Συντάγματος. Έχουν, επίσης, ήδη εξεταστεί οι δύο βασικοί τρόποι παραγωγής κανόνων Συνταγματικού Δικαίου (βλ. παραπάνω, § 11,

III, IV). Συνεπώς μπορεί να τεθεί, τώρα, το ερώτημα, αν η Βουλή του 1974, που ψήφισε το νέο Σύνταγμα, είχε πράγματι *αναθεωρητικό* ή μήπως είχε *συντακτικό* χαρακτήρα.

2. Η αναφορά στη *νομική φύση της Βουλής* του 1975 πρέπει να έχει ως γνώμονα την *πολιτική σημασία*, την οποία είχε για την έκταση των αρμοδιοτήτων της ο χαρακτηρισμός της ως συντακτικής ή ως αναθεωρητικής. Είναι γνωστό, ότι οι εθνικές αντιπροσωπείες που ψηφίζουν Συντάγματα, είτε δεσμεύονται στην άσκηση του έργου τους από τις διατάξεις ισχύοντος Συντάγματος, οπότε γίνεται λόγος για αναθεωρητικές Βουλές, είτε συνέρχονται κατά παράβαση του Συντάγματος ή και χωρίς να ισχύει πια Σύνταγμα, οπότε πρόκειται για συντακτικές Βουλές, οι οποίες δεν δεσμεύονται από νομικούς κανόνες. Στη δεύτερη, δηλαδή, αυτή περίπτωση δημιουργείται ρήγμα με το προϊσχύον συνταγματικό καθεστώς και η εξουσία των συντακτικών Συνελεύσεων δεν δεσμεύεται από το προϊσχύον δίκαιο.

3. Η μεταπολίτευση της 23ης Ιουλίου 1974 αποτέλεσε μια αναμφισβήτητη *τομή στην πολιτική ζωή της χώρας*. Μια τομή, όμως, η οποία, αν και έβρισκε πλήρη απήχηση στη λαϊκή θέληση, δεν έπαυε, όπως είδαμε (βλ. εδώ II), να έχει συντελεστεί εκ των άνω. Στη λεπτή ισορροπία των διαφόρων κέντρων εξουσίας, που επικρατούσε την εποχή εκείνη, καθώς και στη συντηρητικής απόκλισης ευρύτατη πλειοψηφία της Βουλής, που προήλθε από τις εκλογές της 17ης Νοεμβρίου, θα πρέπει να αναζητηθεί η εμμονή της Βουλής να αυτοανακηρυχθεί ως Έ Αναθεωρητική. Με την απόφασή της αυτή, υποδήλωνε βούληση συνέχειας του πολιτικού και κοινωνικού καθεστώτος με εκείνο που εγκαθιδρύθηκε στη χώρα με το Σύνταγμα του 1952, οροθετώντας έτσι (δηλαδή περιορίζοντας σημαντικά) το πλαίσιο μέσα στο οποίο θα γινόταν η αναβάπτιση των παλαιών θεσμών, καθώς και η υιοθέτηση των νέων.

4. Το γεγονός ότι η αυτοανακήρυξη της Βουλής εκείνης ως *αναθεωρητικής* είχε *συγκεκριμένη ιδεολογική και πολιτική σημασία* γίνεται φανερό και από τα εξής δεδομένα: α) από το δεδομένο ότι τόσο η Συντακτική Πράξη της 1ης Αυγούστου, όσο και εκείνη της 4ης Οκτωβρίου *απέφυγαν να δώσουν νομικό χαρακτηρισμό στη νέα Βουλή*, αφήνοντας το ζήτημα

να λυθεί από την πλειοψηφία που θα προέκυπτε από τις εκλογές της 17ης Νοεμβρίου· β) από την *άρνηση* της μετέπειτα κυβερνητικής πλειοψηφίας να αποδεχτεί την πρόταση του ΑΡ. ΜΑΝΕΣΗ (βλ. *Θεωρία και Πράξη*, σ. 590-591) για δέσμευση των πολιτικών κομμάτων ως προς το χαρακτήρα της νέας Βουλής· γ) από το νομικό γεγονός ότι η Συντακτική Πράξη της 4ης Οκτωβρίου παρείχε στη νέα Βουλή τέτοιας έκτασης αρμοδιότητες, που ουσιαστικά την κατέτασσαν στην κατηγορία των συντακτικών Βουλών.

5. Η Συντακτική Πράξη της 4ης Οκτωβρίου 1974 ρύθμιζε την έκταση της συντακτικής εξουσίας, καθορίζοντας ότι η νέα Βουλή «...δικαιούται να τροποποιήσει, καταργήσει και συμπληρώσει και τας θεμελιώδεις διατάξεις του Συντάγματος πλήν των καθοριζουσών την μορφήν του πολιτεύματος, περί της οποίας, θα αποφανθής αμέσως ο ελληνικός λαός με δημοψήφισμα».

Στη ρύθμιση αυτή έχουμε να παρατηρήσουμε τα ακόλουθα:

α) το κύρος της Συντακτικής Πράξης, καίτοι προέρχεται από μια Κυβέρνηση *χωρίς κοινοβουλευτική νομιμοποίηση*, δεν είναι δυνατόν να αμφισβητηθεί.

β) Τίθεται όμως το ερώτημα, αν μπορεί η συντακτική θέληση μιας Κυβέρνησης, της οποίας η νομιμοποίηση δεν προέρχεται από εκλογές που αποτελούν τη (σχετική, βέβαια, όμως έγκυρη) έκφραση της λαϊκής κυριαρχίας, να υποκαταστήσει τη συντακτική βούληση μιας Βουλής που προέρχεται από εκλογές, και να ασκήσει επιρροή στην έκταση της συντακτικής εξουσίας. Στο σημείο αυτό ο ΑΡ. ΜΑΝΕΣΗΣ (*Θεωρία και Πράξη*, σ. 582-589) εύλογα απαντά αρνητικά. Το γεγονός, όμως, ότι τα πολιτικά κόμματα που έλαβαν μέρος στις εκλογές της 17ης Νοεμβρίου 1974 *δεν αμφισβήτησαν στην πράξη τη ρύθμιση αυτή*, νομίζουμε ότι αποτελεί εκ των υστέρων νομιμοποίηση των ρυθμίσεων που προέβλεπε η Συντακτική Πράξη της 4ης Οκτωβρίου 1974. Η ίδια, όμως, Συντακτική Πράξη με τη διατύπωση του παραπάνω άρθρου της έδινε στη νέα Βουλή τη δυνατότητα να συντάξει ουσιαστικά νέο ή άλλο πολίτευμα με μόνη εξαίρεση τη ρύθμιση της μορφής του πολιτεύματος, δηλαδή ως αβασίλευτη Δημοκρατία. Από την άποψη αυτή η συντακτική εξουσία της νέας Βουλής ξεπερνούσε κατά πολύ τα «εσκαμμένα» μιας αναθεωρητικής Βουλής. Κατά συνέπεια, και με τη

σκέψη ότι τα μεγάλα πολιτικά και ιστορικά γεγονότα δεν έχουν την καθαρότητα των νομικών εννοιών, καταλήγουμε στην άποψη ότι η Βουλή αυτή, με μόνη εξαίρεση το θεσμό της μορφής του πολιτεύματος, είχε συντακτικό χαρακτήρα, έστω και αν δεν τον χρησιμοποίησε. Το γεγονός αυτό, ότι δηλαδή η πλειοψηφία εκείνης της Βουλής δεν απέκτησε συνείδηση της συντακτικής της εξουσίας κι επομένως της καθολικής της αρμοδιότητας, είναι ζήτημα που θα κρίνει ο ιστορικός.

#### IV. Το Σύνταγμα του 1975

1. Το Σύνταγμα του 1975 ήταν από νομικής πλευράς νέο. Όπως τονίστηκε παραπάνω (βλ. II), τόσο η Κυβέρνηση της μεταπολίτευσης όσο και η Βουλή που προέκυψε από τις εκλογές της 17ης Νοεμβρίου 1974 άσκησαν πρωτογενή συντακτική εξουσία. Και ναι μεν η πρώτη αυτή Κυβέρνηση διορίστηκε από τον «Πρόεδρο» του δικτατορικού καθεστώτος, με την έκδοση όμως της καταστατικής Συντακτικής Πράξης της 1ης Αυγούστου 1974 πραγματοποιήθηκε νομικά η διακοπή της συνέχειας προς το προγενέστερο πολιτειακό καθεστώς. Αλλά και η λεγόμενη Ε' Αναθεωρητική Βουλή δεν είχε καμία δέσμευση από τις διατάξεις του τελευταίου νόμιμου Συντάγματος του 1952. Είχε τη δυνατότητα να μεταβάλει και τις θεμελιώδεις διατάξεις του, όπως με σαφήνεια όριζε το άρθρο 2 § 1 της Συντακτικής Πράξης της 4ης Οκτωβρίου 1974. Μόνο στο θέμα της μορφής του πολιτεύματος, και πιο ειδικά στο θέμα αν ο αρχηγός του κράτους θα ήταν κληρονομικός ή αιρετός, τη δεσμευτική για την εθνική αντιπροσωπεία απόφαση την πήρε το Εκλογικό Σώμα με το δημοψήφισμα της 8ης Δεκεμβρίου 1974. Υπήρχε δηλαδή πλήρης νομική αποδέσμευση του συντακτικού νομοθέτη του 1974/1975, τόσο από το άμεσο, όσο και από το απώτερο πολιτειακό παρελθόν.

2. Στην άποψη που μόλις εκτέθηκε θα μπορούσε κανείς να αντιτάξει το περιεχόμενο του Δ' Ψηφίσματος, που εκδόθηκε στις 18 Ιανουαρίου 1975 και που όριζε τα εξής:

«Η Ε' Αναθεωρητική Βουλή των Ελλήνων [...] εκφράζουσα την

θέλησιν του κυρίαρχου Λαού, ως αυτή εξεδηλώθη διά των ελευθέρων εκλογών της 17 Νοεμβρίου 1974, διαπνεομένη από απόλυτον σεβασμόν προς τα ανθρώπινα δικαιώματα και ακλόνητον πίστιν προς τας δημοκρατικές αρχάς, εις ας ο Ελληνικός Λαός ενέμεινεν απαρασαλεύτως, μή ενδώσας ουδ' επί στιγμήν εις την τυραννίαν, διακηρύσσει: Η Δημοκρατία δικαίω ουδέποτε κατελύθη».

Η πολιτικά και νομικά βαρυσήμαντη αυτή διακήρυξη θα έπρεπε να αποτελέσει αντικείμενο ιδιαίτερης έρευνας, διότι δημιουργεί πολλά γενικά και ειδικά προβλήματα. Είναι πάντως βέβαιο, ότι με αυτήν δεν αίρεται αναδρομικά η κατάλυση του ισχύοντος πριν από την 21η Απριλίου 1967 Συνταγματικού Δικαίου. Ούτε, βέβαια, είναι δυνατό μέσω αυτού του Ψηφίσματος να ανατραπεί το δεδομένο ότι η διοίκηση και η δικαιοσύνη –με ελάχιστες εξαιρέσεις– δεν «ενέμειναν απαρασαλεύτως» στο σεβασμό των δημοκρατικών αρχών, αλλά αντίθετα, μάλλον ενέδωσαν στην τυραννία.

3. Αναγκαία, στο σημείο αυτό, είναι μια σύντομη αναφορά στη νομολογία του Αρείου Πάγου και του Συμβουλίου της Επικρατείας, που αναφέρεται στη νομική αναγνώριση της συνταγματικής εκτροπής της 21ης Απριλίου 1967.

α) Ο Άρειος Πάγος, μέλη του οποίου στελέχωσαν την πρώτη δικτατορική κυβέρνηση της 21ης Απριλίου 1967, μόνιμα, χωρίς διακυμάνσεις στην αιτιολογία, νομολόγησε ότι η κατάλυση του δημοκρατικού πολιτεύματος από τμήμα των ενόπλων δυνάμεων αποτέλεσε επανάσταση. Η δικτατορία, με την ΚΔ'/1968 Συντακτική Πράξη, «περί εξυγιάνσεως της τακτικής δικαιοσύνης», είχε αναστείλει για τρεις ημέρες την ισοβιότητα των δικαστών, για να απολύσει σημαντικό αριθμό ανώτατων δικαστών που δυσκόλευαν το καθεστώς στο έργο του. Κατά το άρθρο 1 § 3 της ΚΔ'/1968 Συντακτικής Πράξης, απαγορευόταν η άσκηση αίτησης ακυρώσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας κατά των απολύσεων, καθώς και η έγερση αγωγής για αποζημίωση στα τακτικά δικαστήρια. Κρίνοντας ο Άρειος Πάγος αυτή τη Συντακτική Πράξη (βλ. ολομ. Α.Π. 496/1970), κατέληξε:

«η ΚΔ'/1968 συντακτική πράξις περί εξυγιάνσεως της τακτικής δικαιοσύνης, συμπορευομένη και προς την Α'/1967 ομοίαν, ορί-

ζουσαν εν άρθρω 1 ότι η συντακτική εξουσία ασκείται μέχρι ψηφίσεως του νέου Συντάγματος υπό του Υπουργικού Συμβουλίου διά συντακτικών πράξεων, έχει πλήρη ισχύ, ως εκδοθείσα υπό Κυβερνήσεως προερχομένης εξ επαναστάσεως ήτις επικρατήσασα εδημιούργησε δίκαιον, και κυρωθείσα δια του επακολουθήσαντος και ισχύοντος ήδη Συντάγματος (άρθρο 136 § 2)».

Όμοιο υπήρξε το σκεπτικό του Αρείου Πάγου όταν, στην υπ' αριθ. 753/1973 απόφαση της ολομέλειάς του, έκρινε την κατάργηση της βασιλείας και τη διεξαγωγή δημοψηφίσματος:

«Επειδή η από 1ης Ιουνίου 1973 συντακτική πράξις, εκδοθείσα επί τη καταργήσει της Βασιλείας και εκπτώσει του Βασιλέως και των διαδόχων αυτού, προς εγκαθίδρυσιν Προεδρικής Κοινοβουλευτικής Δημοκρατίας, συνιστά επανάστασιν, ως στρεφόμενη κατά του ανωτάτου εν τη πολιτειακή ιεραρχία θεσμού, είναι ισχυρά, καθ' ο απορρέουσα εκ της εκτάκτου εξουσίας της εκδόσεως και φερούσης την ευθύνην αυτής, λυθείσης δε αυτοδυνάμως πάσης εκ της προηγούμενης ισχύος του Συντάγματος του 1968 δεσμεύσεως, Κυβερνήσεως, προς αντιμετώπισιν της εκ της ως άνω επαναστατικής πράξεως προκυψάσης και της εν τη μνησθείση συντακτική πράξει επικαλουμένης ανάγκης εισόδου της χώρας εις πλήρη πολιτικήν ομαλότητα. Όταν έγκυρον τυγχάνει και το κατ' εξουσιοδότησιν του άρθρου 2 § 2 ταύτης εκδοθέν ν.δ. 9/1973 “περί προκηρύξεως και τρόπου διενεργείας Δημοψηφίσματος επί των τροποποιήσεων του από 15 Νοεμβρίου 1968 Συντάγματος”.

Ο Άρειος Πάγος, δηλαδή, δεν αρκέστηκε στην αποδοχή της εκτροπής, αλλά την προήγαγε σε επανάσταση που δημιουργεί δίκαιο, αναγνωρίζοντας έτσι σ' αυτήν όχι μόνο τυπική νομιμότητα, αλλά και ουσιαστική νομιμοποίηση. Σημαντικές προς την κατεύθυνση αυτή υπήρξαν και οι σχετικές αγορεύσεις του τότε εισαγγελέα του Αρείου Πάγου Π. ΘΕΡΑΠΟΥ (βλ. π.χ. την αγόρευσή του, τη σχετική με την υπ' αριθ. 753/1973 απόφαση Α.Π., στο ΝοΒ, 1973, σ. 1355).

β) Το Συμβούλιο της Επικρατείας διαφοροποίησε σε κάποια στιγμή τη στάση του. Ενώ στον πρώτο χρόνο της δικτατορίας χαρακτήρισε με τη νομολογία του την εκτροπή ως επαναστατική μεταβολή, αποφεύγοντας όμως να πει ότι δημιουργεί δίκαιο (βλ. ολομ. ΣτΕ 2468/1968), με



την υπ' αριθ. 503/1969 απόφαση της ολομέλειας και εισηγητή τον τότε σύμβουλο ΗΛ. ΚΑΜΠΙΤΣΗ μετέβαλε στάση και χαρακτήρισε την Κυβέρνηση της δικτατορίας όχι πια ως επαναστατική Κυβέρνηση, αλλά ως

«προελθούσα εκ της συντελεσθείσης την 21η Απριλίου υπό εξω-συνταγματικής συνθήκας πολιτικής μεταβολής και ασκούσα έκτοτε συνεχώς από διετίας την πολιτικήν εξουσίαν καθ' άπασαν την χώραν».

Το Συμβούλιο της Επικρατείας, ακόμη και με αυτή τη διαφοροποιημένη διατύπωση της απόφασης της ολομέλειάς του, δέχτηκε τη νομική εγκυρότητα της ΚΔ/1968 Συντακτικής Πράξης, αρνήθηκε όμως στο καθεστώς της εκτροπής το χαρακτήρα της επανάστασης.

4. Έχοντας όλα αυτά τα στοιχεία υπ' όψη του ο συντάκτης του Ψηφίσματος της 18ης Ιανουαρίου 1975, φρόντισε η λεκτική του διατύπωση να είναι προσεκτική. Έτσι επισήμανε πως «η Δημοκρατία δικαίω ουδέποτε κατελύθη». Η έννοια της Δημοκρατίας, όμως, είναι ευρύτερη και δεν περιλαμβάνει μόνο τη συγκεκριμένη μορφή που είχε πάρει στο Σύνταγμα του 1952, το οποίο κατελύθη με το πραξικόπημα της 21ης Απριλίου 1967. Το Ψήφισμα λοιπόν είχε την έννοια, πως ο ελληνικός λαός δεν αναγνώρισε την κατάλυση της Δημοκρατίας, πως το νέο συνταγματικό καθεστώς αναγνώρισε την αντίθεση του πραξικοπήματος προς το δίκαιο και πως επιφυλάχτηκε να θεσπίσει ρυθμίσεις και κυρώσεις που ως προϋπόθεση θα είχαν την αναγνώριση του αντιδικαιικού χαρακτήρα του δικτατορικού καθεστώτος. Τελικά, ρυθμίσεις όπως αυτές του Δ' Ψηφίσματος αποτέλεσαν τις σποραδικές εξαιρέσεις. Άλλο παράδειγμα σημαντικής εξαίρεσης ήταν και η «Συντακτική Πράξη περί αποκαταστάσεως της νομιμότητος εις τα Ανώτατα Εκπαιδευτικά Ιδρύματα της 3.9.1974» που εξέδωσε η Κυβέρνηση της μεταπολίτευσης. Με τη ρύθμιση αυτή προβλέφθηκε και πραγματοποιήθηκε μια κάθαρση στα ΑΕΙ, που αν ληφθεί υπ' όψη η αντίδραση που προκάλεσε σε όλο το ένοχο κατεστημένο (και όχι μόνο στο κατεστημένο των συντηρητικών δυνάμεων, μέσα κι έξω από την Κυβέρνηση) πρέπει να θεωρηθεί επιτυχημένη, παρά το γεγονός ότι δεν ήταν επαρκής.

5. Αν από νομικής πλευράς το Σύνταγμα της 11ης Ιουνίου 1975 ήταν, σύμφωνα με τις παραπάνω εκτιμήσεις, νέο, από την πλευρά του περιεχομένου του δεν θέλησε να είναι –ούτε ήταν ουσιαστικά νέο. Το ότι δεν θέλησε να είναι νέο προκύπτει από την εμμονή της κοινοβουλευτικής πλειοψηφίας –που καθόρισε στην ουσία και το περιεχόμενό του– στο χαρακτηρισμό της εθνικής συνέλευσης ως αναθεωρητικής και όχι ως συντακτικής. Η ίδια πλειοψηφία έμεινε προσηλωμένη στις παραδοσιακές δομές της ελληνικής πολιτείας, τις οποίες μάλιστα επιχείρησε (με επιτυχία) να διασφαλίσει. Η διασφάλιση αυτή συνδέεται με το στόχο μιας εκσυγχρονισμένης μορφής των αυταρχικών στοιχείων του Συντάγματος, κάτω από το πρίσμα της όσο το δυνατόν αποτελεσματικότερης άσκησης της κρατικής εξουσίας. Έτσι ισχυροποιήθηκε η εκτελεστική εξουσία μέσα από τους θεσμούς του Προέδρου και της Κυβέρνησης και αποδυναμώθηκε, αντίστοιχα, ο ρόλος της Βουλής. Αλλά και μέσα από τη ρύθμιση του θεσμού της κατάστασης ανάγκης (άρθρο 48), παρέχονταν στην εκτελεστική λειτουργία νόμιμες δυνατότητες μιας παρασυνταγματικής ή εξωσυνταγματικής εξέλιξης του πολιτειακού βίου.

6. Η διατύπωση των παραπάνω παρατηρήσεων δεν σημαίνει πως δεν λαμβάνονται υπ' όψη οι καινοτομίες, όχι βέβαια πάντοτε θετικές, του Συντάγματος του 1975 (που διατηρεί βέβαια και η αναθεώρηση του 1986), σε σχέση με το κλασικό ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο του παρελθόντος:

α) Πρώτα, και παρά τα προβλήματα που μπορούσε να γεννήσει η νομικοπολιτική θέση του Προέδρου της Δημοκρατίας, εδραιώθηκε το σύστημα του αιρετού αρχηγού της πολιτείας (άρθρο 1 § 1).

β) Για πρώτη φορά έγιναν περιεχόμενο του θετικού Συνταγματικού Δικαίου: ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου (άρθρο 2 § 1), η ισότητα των δύο φύλων (άρθρο 4 § 2), η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας (άρθρο 5 § 1), η απαγόρευση έκδοσης αλλοδαπού που διώκεται για την υπέρ της ελευθερίας δράση του (άρθρο 5 § 2, εδ. β), η απαγόρευση σωματικών κακώσεων, βλάβης υγείας, άσκησης ψυχολογικής βίας (άρθρο 7 § 2).

γ) Για πρώτη φορά, όμως, προβλέφθηκε και ο θεσμός της διοικητικής εκτόπισης (άρθρο 5 § 4).

δ) Ενισχύθηκαν –σε σχέση με το Σύνταγμα του 1952– τα κοινωνικά δικαιώματα, κυρίως με βάση το Σύνταγμα του 1927 (άρθρα 16, 17 §§ 6 και 7, 18, 21, 22, 24).

ε) Η σχέση Συντάγματος και οικονομίας έγινε επίσης σαφέστερη στο άρθρο 79 § 8 για τα «προγράμματα οικονομικής και κοινωνικής ανάπτυξης», στο άρθρο 106 για τον περιορισμό της ιδιωτικής οικονομικής πρωτοβουλίας χάριν αγαθών δημοσίου συμφέροντος και για την «εξαγορά επιχειρήσεων μονοπωλιακού χαρακτήρα», στο άρθρο 24 για την «προστασία του περιβάλλοντος» κ.λπ.

στ) Με το άρθρο 28, προσδόθηκε αυξημένη, έναντι των κοινών νόμων, τυπική δύναμη στους γενικώς παραδεγμένους κανόνες του διεθνούς δικαίου και τις διεθνείς συμβάσεις. Και ακόμη, επιτράπηκε η αναγνώριση αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών, εφ' όσον εξυπηρετείται έτσι σπουδαίο εθνικό συμφέρον και προάγεται η συνεργασία με άλλες πολιτείες. Κατά το ίδιο άρθρο επιτράπηκαν περιορισμοί της εθνικής κυριαρχίας

«...εφόσον αυτό υπαγορεύεται από σπουδαίο εθνικό συμφέρον, δεν θίγει τα δικαιώματα του ανθρώπου και τις βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος και γίνεται με βάση τις αρχές της ισότητας και με τον όρο της αμοιβαιότητας».

ζ) Αναγνωρίστηκε και ρυθμίστηκε στο άρθρο 29 ο θεσμός του πολιτικού κόμματος.

η) Με το άρθρο 39 εισήχθη ο θεσμός του συμβουλευτικού, για τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, σώματος, του Συμβουλίου της Δημοκρατίας. Εθιμικά είχε επικρατήσει κάτι αντίστοιχο επί βασιλευομένης Δημοκρατίας με το Συμβούλιο του Στέμματος.

θ) Με το άρθρο 60 κατοχυρώθηκε το δικαίωμα της κατά συνείδηση γνώμης και ψήφου του βουλευτή.

ι) Το άρθρο 70 προέβλεψε τη δυνατότητα να μπορεί η Βουλή, με απόφασή της, να νομοθετεί όχι μόνο ως ολομέλεια αλλά και σε δύο τμήματα.

ια) Με το άρθρο 82 το Σύνταγμα ανέθεσε στην Κυβέρνηση την κατεύθυνση της γενικής πολιτικής της χώρας και στον Πρωθυπουργό, ως ιδιαίτερο ρόλο, να εξασφαλίζει την ενότητα της Κυβέρνησης, να κατευθύνει τις ενέργειές της, καθώς και τη δράση των δημόσιων υπηρεσιών.

ιβ) Στο άρθρο 87 συντελέστηκε για πρώτη φορά η πληρέστερη κατοχύρωση της ανεξαρτησίας της δικαιοσύνης. Ιδιαίτερη σημασία έχει η § 2:

«Οι δικαστές κατά την άσκηση των καθηκόντων τους υπόκεινται μόνο στο Σύνταγμα και τους νόμους, και σε καμία περίπτωση δεν υποχρεούνται να συμμορφώνονται με διατάξεις που έχουν τεθεί κατά κατάλυση του Συντάγματος».

ιγ) Με το άρθρο 100 ιδρύθηκε ένας νέος θεσμός, το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο, με αρμοδιότητες Εκλογοδικείου και ορισμένες αρμοδιότητες Συνταγματικού Δικαστηρίου.

ιδ) Με το άρθρο 101 κατοχυρώθηκε για πρώτη φορά η γενική και αποφασιστική αρμοδιότητα των περιφερειακών κρατικών οργάνων.

ιε) Στο άρθρο 108 επισημάνθηκε η υποχρέωση της πολιτείας να μεριμνά για τη ζωή του απόδημου ελληνισμού.

ιστ) Στο άρθρο 120, το τελευταίο άρθρο του Συντάγματος, αποσαφηνίστηκε, για πρώτη φορά, η υποχρέωση σεβασμού στη δημοκρατική νομιμότητα (§ 2), ο ποινικός κολασμός του σφετερισμού της λαϊκής κυριαρχίας (§ 3) και η αντίσταση ενάντια στην κατάλυση της δημοκρατικής νομιμότητας, όχι μόνο ως δικαίωμα αλλά και ως υποχρέωση του πολίτη (§ 4).

7. Η υπόμνηση των προϋποθέσεων και του τρόπου ψήφισης του Συντάγματός μας επιτρέπει στον κριτικό ερμηνευτή κάποιες χρήσιμες για το έργο του γενικότερες διαπιστώσεις.

α) Η κοινοβουλευτική πλειοψηφία *βιάστηκε*, με τις *ασφυκτικές προθεσμίες* της Συντακτικής Πράξης της 4ης Οκτωβρίου 1974 και των τριών Ψηφισμάτων που αναφέραμε, να ψηφίσει, με δευτερεύουσες ιδίως τροπολογίες, το κυβερνητικό σχέδιο στο σύνολό του. Η βιασύνη αυτή δείχνει την επίμονη θέληση της κοινοβουλευτικής πλειοψηφίας να χρησιμοποιήσει τους *τότε συσχετισμούς των κοινωνικοπολιτικών δυνάμεων* και την ατμόσφαιρα της μεταπολίτευσης, για να οριστικοποιήσει έναν τρόπο δομής και λειτουργίας του πολιτεύματος, ενισχυτικό της διατήρησης και της *αναπαραγωγής των ίδιων συσχετισμών*.

β) Ο κοινοβουλευτικός αντίλογος της αντιπολίτευσης ήταν απόλυτα ελεύθερος αλλά χρονικά τόσο συμπιεσμένος, ώστε δεν κατορθώθηκε να περάσει ο συνταγματικός προβληματισμός ούτε από την εθνική

αντιπροσωπεία στους χώρους των κοινωνικών ζυμώσεων, ούτε από τους κοινωνικούς χώρους στο Κοινοβούλιο.

γ) Το ισχύον Σύνταγμα οφείλει αρκετά χαρακτηριστικά του στην ιδιοτυπία της μεταπολίτευσης. Η ομαλή μεταβίβαση, η ανάθεση της εξουσίας από τους πραξικοπηματίες σε πολιτικούς, έθετε αυτόματα και αναγκαία όρια και στον αντιαυταρχικό χαρακτήρα του Συντάγματος και στη δομή της εξουσίας, αλλά και σε ειδικά θέματα, όπως π.χ. στο θέμα της κάθαρσης του βαθιά διαβρωμένου κρατικού μηχανισμού, στο θέμα της πολιτικής συμμετοχής των δημοσίων υπαλλήλων (άρθρο 29 § 3) κ.λπ.

[Διεξοδική και υπεύθυνη ανάλυση της ιστορίας της μεταπολίτευσης και της εξέλιξης που οδήγησε στην ψήφιση του νέου Συντάγματος προσφέρει η Ν. ΚΑΛΤΣΟΓΙΑ-ΤΟΥΡΝΑΒΙΤΗ, ό.π., σ. 225-294.]

## § 17. Η αναθεώρηση του 1986

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Το ιστορικό III. Η αποκατάσταση του κοινοβουλευτικού συστήματος IV. Ουσία, δοκιμασία και κριτική της αναθεώρησης του 1986.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Το αναθεωρητικό διάβημα, που άρχισε με την από 9.3.1985 πρόταση 161 βουλευτών του τότε κυβερνητικού κόμματος (του Πανελλήνιου Σοσιαλιστικού Κινήματος) και ολοκληρώθηκε με το Α΄ Ψήφισμα της ΣΤ΄ Αναθεωρητικής Βουλής, προκάλεσε μια πολιτικά φορτισμένη επιστημονική συζήτηση που ήταν, όμως, και εκτενής και ενδιαφέρουσα. Πολλές από τις σκέψεις που διατυπώθηκαν είχαν τη μορφή άρθρων στον ημερήσιο Τύπο. Η συζήτηση αυτή δεν αποτελεί αντικείμενο αυτού του τόμου, αλλά εκτίθεται, κατά θέμα, στα οικεία κεφάλαια και παραγράφους του δεύτερου τόμου. Γι' αυτό, εδώ περιοριζόμαστε στην αναφορά έργων που προσφέρουν μια γενική εικόνα της αναθεώρησης που συντελέστηκε το 1986. Για ένα πλήρες χρονικό μερίμνησε ο Γ. ΑΝΑΣΤΑΣΙΑΔΗΣ, στο *ΔκΠ*, τ. 10 1985, σ. 7 επ. (όπου και αναφορά στη διά του Τύπου αρθρογραφία επί του θέματος). Ο ίδιος συγγραφέας μερίμνησε επίσης για τη συλλογή όλου του δικαικού και πολιτικού υλικού σχετικά με την αναθεώρηση του 1985/86 (π.χ. κείμενο αναθεωρητέων διατάξεων, δηλώσεις πολιτικών κομμάτων, αναλύσεις καθηγητών του Συνταγματικού Δικαίου κ.λπ.), (βλ. *ΔκΠ*, ό.π., σ. 41 επ.).

2. Πηγή για τη μελέτη της αναθεώρησης του 1986 και οδηγός για την αναζήτηση των κρίσιμων κειμένων και των σχετικών αποφάσεων της Βουλής είναι η σχετική τεκμηρίωση που οφείλεται στον Γενικό Εισηγητή της Αναθεώρησης ΑΝΑΣΤΑΣΗ Ι. ΠΕΠΟΝΗ, *Η συνταγματική αναθεώρηση του 1986* (Πρόλογος: Α.Ι. ΜΑΝΕΣΗ, Δ.Θ. ΤΣΑΤΣΟΥ). Ο βαθυστόχα-

στος, σαφής και εμπεριστατωμένος λόγος του Γενικού Εισηγητή της αναθεώρησης αποτελεί την πρωταρχική αφετηρία για την εμβάθυνση στους ιστορικούς όρους ανάγνωσης (ερμηνείας) του ισχύοντος Συντάγματος. Βλ. επίσης Γ. ΚΑΣΙΜΑΤΗΣ, «Η πρόταση του ΠΑΣΟΚ για αναθεώρηση του Συντάγματος», *Σοσιαλιστική Θεωρία και Πράξη*, 1985, σ. 18 επ., Κ. ΖΩΡΑΣ, *Η αναθεώρηση του Συντάγματος του 1975*, τ. Α', 1987.

3. Τον βασικό θεωρητικό αλλά και συνταγματικοπολιτικό αντίλογο στο αναθεωρητικό διάβημα του 1986 διατύπωσε *in extenso* και εκ θεμελίων ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Η συνταγματική αναθεώρηση του 1986*, 1989, όπου και εκτενής βιβλιογραφία. Για την αναθεώρηση του 1986, βλ. ακόμη: Γ. ΑΝΑΣΤΑΣΙΑΔΗΣ, «Ιστορία και ιστορικότητα της Συνταγματικής ρύθμισης στα άρθρα 37, 38 και 41», *ΔκΠ*, τ. 13-14/1987 σ. 189 επ., ΕΥ. ΒΟΛΟΥΔΑΚΗΣ, «Ο θεσμός του δημοψηφίσματος μετά την αναθεώρηση του Συντάγματος: διεύρυνση της λαϊκής κυριαρχίας ή δημοκρατική πρόσοψη;», *ΔκΠ*, τ. 13-14/1987, σ. 225 επ., Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, «Η εύκολη αναθεώρηση δυσεφάρμοστων εξουσιών», *Αρμενόπουλος*, 1986, σ. 565 επ., Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, «Ο αδιαφανής προσδιορισμός του πολιτεύματος στην συνταγματική αναθεώρηση του 1986», *ΔκΠ*, τ. 13-14/1987, σ. 137 επ., Κ. ΜΑΥΡΙΑΣ, «Η δυνατότητα αναθεώρησης των §§ 2-6 του άρθρου 110 του Συντάγματος προς τον σκοπό της απλούστευσης της διαδικασίας και σύντμησης του χρόνου αναθεώρησης», *ΔκΠ*, τ. 13-14/1987, σ. 211 επ., Β. ΣΚΟΥΡΗΣ, «Η ερμηνεία του Συντάγματος του 1975 μετά την αναθεώρησή του», *ΔκΠ*, τ. 13-14/1987, σ. 125 επ., Ι. ΚΑΜΤΣΙΔΟΥ, *Pratique et revision constitutionnelles dans la République Hellénique (1975-1986)*, 1989, Φ. ΣΠΥΡΟΠΟΥΛΟΣ, «Η αναθεώρηση του 1986. Έκφραση της ιστορικότητας του Συντάγματος του 1975», *ΔκΠ*, τ. 13-14/1987, σ. 181 επ., Κ. ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΣ, «Η αναθεώρηση του Συντάγματος και το κοινοβουλευτικό πολίτευμα», *ΔκΠ*, 11/1985, σ. 63 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «Η κατάσταση πολιτορκίας πριν και μετά την αναθεώρηση του Συντάγματος», *ΔκΠ*, τ. 13-14/1987, σ. 285 επ. Πρωτότυπη και αναλυτική θεωρητική αποτίμηση της αναθεώρησης του 1986 βλ. Α. ΛΟΒΕΡΔΟΣ, *Κυβέρνηση, συλλογική λειτουργία και πολιτική ευθύνη*, 1991, σ. 288 επ. Τέλος, συνολική διδακτική διαρθρωμένη εικόνα δίνει ο ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ στο έργο *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, Ι, 1991, σ. 69 επ. και 525 επ.

4. Για τη βασική θεωρητική και συνταγματικοπολιτική στήριξη της αναθεώρησης βλ. κυρίως ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Πολιτική ένταση και Σύνταγμα*, 1986. Για τη μεταγλώττιση του Συντάγματος βλ. Β. ΡΩΤΗΣ, «Το χρονικό της μεταγλώττισης του Συντάγματος. Οι νομικές και τεχνικές δυσχέρειές της», *ΔκΠ*, τ. 13-14/1987, σ. 103 επ.

## II. Το ιστορικό

1. Το Σύνταγμα του 1975 αναθεωρήθηκε το 1986. Η αναθεώρηση του 1986 είναι η μόνη στη συνταγματική μας ιστορία κατά την οποία εφαρμόστηκε απολύτως η σχετική διαδικασία που προβλέπεται από το Σύνταγμα στο άρθρο 110. (Βλ. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 69 επ., 525 επ.)

2. Όπως ήδη αναφέρθηκε, *αφετηρία* της σχετικής διαδικασίας ήταν η από 9ης Μαρτίου 1985 πρόταση 161 βουλευτών του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος. Η πρόταση περιελάμβανε την αναθεώρηση των εξής διατάξεων του Συντάγματος 1975: α) Άρθρο 35 § 1 εδ. β και § 2 για το θεσμό της προσηγογραφίας, β) άρθρο 37 §§ 2-4 για το διορισμό του Πρωθυπουργού, γ) άρθρο 38 §§ 1 και 2 για την απαλλαγή της Κυβέρνησης από τα καθήκοντά της, δ) άρθρο 39 για το θεσμό του Συμβουλίου της Δημοκρατίας (προτάθηκε η κατάργηση), ε) άρθρο 41 §§ 1, 2 και 4 εδ. β και γ για τη διάλυση της Βουλής στ) άρθρο 42 §§ 1, 2 και 3 για την κύρωση, έκδοση και δημοσίευση των νόμων, ζ) άρθρα 43 § 3 για τα οργανωτικά διατάγματα (προτάθηκε η κατάργηση), η) άρθρο 44 §§ 2 και 3 για τις πράξεις νομοθετικού περιεχομένου, θ) άρθρο 47 § 3 για την αμνηστία των πολιτικών εγκλημάτων, ι) άρθρο 48 για την κατάσταση ανάγκης και ια) άρθρο 110 §§ 2 και 3 για την αναθεώρηση του Συντάγματος (βλ. Α.Ι. ΠΕΠΟΝΗΣ, ό.π., σ. 27-32, ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 70 επ.).

3. Η πρόταση αναθεώρησης του άρθρου 110, που ρυθμίζει τις προϋποθέσεις της αναθεώρησης, προκάλεσε την περίπου καθολική και εύλογη αντίρρηση των ειδικών (βλ. αντί πολλών Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, ό.π., σ. 24 επ.).



Μετά την καθολική αυτή αντίδραση, το άρθρο 110 δεν συμπεριελήφθη στον κατάλογο των υπό αναθεώρησιν διατάξεων που πρότεινε η πλειοψηφία της Ειδικής Κοινοβουλευτικής Επιτροπής (28 Μαρτίου 1985). Η επιτροπή αυτή συγκροτήθηκε από τη Βουλή για να εξετάσει την πρόταση των βουλευτών για την αναθεώρηση του Συντάγματος.

[Βλ. για τα καίρια σημεία της συζήτησης στην Ειδική Κοινοβουλευτική Επιτροπή Α.Ι. ΠΕΠΟΝΗΣ, *ό.π.*, σ. 97 επ., ο οποίος διευκολύνει τη σχετική μελέτη αφού συστηματοποιεί τα σχετικά πρακτικά κατά θέματα και κατ' άρθρον.]

4. Τέλος, στις 3 Απριλίου 1985, 92 βουλευτές του ΠΑΣΟΚ πρότειναν την προσθήκη στις αναθεωρητέες διατάξεις του άρθρου 32 § 1 εδ. α, περί *μυστικής ψηφοφορίας* για την εκλογή Προέδρου της Δημοκρατίας. Αντί της μυστικής, οι 92 βουλευτές πρότειναν την *ονομαστική ψηφοφορία*.

5. Η ανωτέρω πρόταση της Ειδικής Κοινοβουλευτικής Επιτροπής (βλ. το κείμενο στον Α.Ι. ΠΕΠΟΝΗ, *ό.π.*, σ. 27 επ.) εισήχθη και συζητήθηκε στην ολομέλεια της Βουλής (βλ. τη συστηματική κατάταξη των συζητήσεων αυτών κατά θέμα και κατ' άρθρον στον Α.Ι. ΠΕΠΟΝΗ, *ό.π.*, σ. 104 επ.), με Γενικό Εισηγητή της πλειοψηφίας τον Α. ΠΕΠΟΝΗ και της μειοψηφίας την ΑΝΝΑ ΨΑΡΟΥΔΑ-ΜΠΕΝΑΚΗ. Η Βουλή έκρινε –σύμφωνα με το άρθρο 110 § 2– με πλειοψηφία 182 βουλευτών, πως *συντρέχει η ανάγκη της αναθεώρησης* (συνεδριάσεις της 6ης Απριλίου και 7ης Μαΐου 1985). Στη συνέχεια η Βουλή διαλύθηκε και αναδείχτηκε από τις εκλογές της 2ας Ιουνίου 1985 η ΣΤ' Αναθεωρητική Βουλή.

6. Σύμφωνα πάντοτε με το άρθρο 110 § 2, η αναθεωρητική διαδικασία που είχε αρχίσει στην προηγούμενη Βουλή συνεχίστηκε στη νέα, που ήταν εξοπλισμένη για την πρώτη της σύνοδο με αναθεωρητική αρμοδιότητα. Έτσι και η «ΣΤ' Αναθεωρητική Βουλή των Ελλήνων» συγκρότησε, όπως και η προηγούμενη, Ειδική Κοινοβουλευτική Επιτροπή. Η ειδική αυτή επιτροπή υπέβαλε, στις 10 Δεκεμβρίου 1985, στην ολομέλεια της Βουλής σχέδιο αναθεώρησης χωρίς ουσιαστικές μεταβολές σε σχέση με το σχέδιο της προηγούμενης ειδικής επιτροπής. (Βλ. το κείμενο σε Α.Ι. ΠΕΠΟΝΗΣ., *ό.π.*, σ. 34 επ.) Η ολομέλεια

της Βουλής συζήτησε το σχέδιο αναθεώρησης από 23 Ιανουαρίου έως 5 Μαρτίου 1986 σε εννέα συνεδριάσεις. (Βλ. σχετικά Α.Ι. ΠΕΠΟΝΗΣ, ό.π., σ. 76 επ.). Και στις 6 Μαρτίου η αναθεώρηση ψηφίστηκε σύμφωνα με το άρθρο 110 § 3. Οι νέες διατάξεις τέθηκαν σε ισχύ με το «Α΄ Ψήφισμα της ΣΤ΄ Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων» που δημοσιεύτηκε στις 12 Μαρτίου 1986. (Βλ. το κείμενο σε Α.Ι. ΠΕΠΟΝΗΣ, ό.π., σ. 41 επ.)

### III. Η αποκατάσταση του κοινοβουλευτικού συστήματος

1. Οι μεταβολές που επέφερε η αναθεώρηση του 1986 στους ειδικότερους τομείς της οργάνωσης της πολιτείας εξετάζονται –όπως σημειώθηκε και παραπάνω (βλ. I, 1)– στις οικείες παραγράφους του Β΄ τόμου (*Οργάνωση και λειτουργία της πολιτείας*) και πάντοτε σε συνάρτηση με τα θέματα στα οποία εμπίπτουν.

2. Για το σύντομο αυτό ιστορικό σημείωμα αρκεί η παρακάτω πολύ γενική καταγραφή του περιεχομένου του αναθεωρητικού διαβήματος. Η αναθεώρηση είχε ως επίκεντρο το θεσμό του Προέδρου της Δημοκρατίας, όπως είχε διαμορφωθεί από το Σύνταγμα του 1975. Εκεί, όπως διεξοδικά εκτίθεται στις οικείες παραγράφους του δεύτερου τόμου, ο θεσμικός εξοπλισμός του Προέδρου της Δημοκρατίας παρείχε στον φορέα του λειτουργήματος τη δυνατότητα ουσιαστικής και αποτελεσματικής παρέμβασης στις πολιτικές διαδικασίες που συνιστούσαν τον πυρήνα του κοινοβουλευτικού πολιτεύματος. Οι δυνατότητες αυτής της θεσμικής παρέμβασης αφορούσαν τόσο στη Βουλή όσο και στην Κυβέρνηση. Με την αναθεώρηση περιορίστηκε στο ελάχιστο ο θεσμικός εξοπλισμός που επέτρεπε στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας να παρεμβαίνει στη διαμόρφωση και την άσκηση της πολιτικής. Η γενική εικόνα του περιεχομένου της αναθεώρησης θα μπορούσε να καταγραφεί ως εξής:

α) Μειώθηκε στο ελάχιστο η εξάρτηση της Κυβέρνησης από την εμπιστοσύνη του Προέδρου της Δημοκρατίας και γενικότερα κατοχυρώθηκε το ότι η πολιτική εξουσία ανήκει πρωταρχικά στην Κυβέρνηση και μόνο κατ'

εξαίρεσιν και σε πολύ περιορισμένο βαθμό στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας. Εδώ ανήκει κυρίως η κατάργηση του άρθρου 38 § 2 του Συντάγματος του 1975 που εξόπλιζε τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας με την εξουσία να «παύει» την Κυβέρνηση, κατά την ελεύθερη κρίση του. Εδώ ανήκει επίσης η νέα διατύπωση του άρθρου 37 §§ 2-4 με την οποία, κατά τη διαδικασία επιλογής του Πρωθυπουργού, ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας υποχρεούται να ακολουθήσει λεπτομερείς διαδικαστικούς κανόνες που μειώνουν τον κίνδυνο προεδρικών αυθαιρεσιών και μεγιστοποιούν τις πιθανότητες σχηματισμού Κυβέρνησης. Τέλος, με την αναθεώρηση του άρθρου 35 § 2, μειώθηκε ο κατάλογος των προεδρικών πράξεων που δεν χρήζουν προσυπογραφής.

β) *Αυξήθηκαν οι αρμοδιότητες της Βουλής* με αντίστοιχη μείωση ή κατάργηση ορισμένων προεδρικών αρμοδιοτήτων. Εδώ εμπίπτουν: αα) η κατάργηση της (νομοθετικής) αρμοδιότητας του Προέδρου της Δημοκρατίας, κατά το άρθρο 42 § 1, να *κυρώνει* τους νόμους. Ο Πρόεδρος περιορίστηκε στην αρμοδιότητα έκδοσης και δημοσίευσης του νόμου και στο δικαίωμα αναπομπής του στη Βουλή για επιψήφιση· ββ) η κατάργηση του ουσιαστικά απόλυτου δικαιώματος του Προέδρου της Δημοκρατίας να διαλύει τη Βουλή είτε διότι η Βουλή βρίσκεται σε προφανή δυσαρμονία με το λαϊκό αίσθημα είτε διότι η σύνθεσή της δεν εξασφαλίζει κυβερνητική σταθερότητα (άρθρο 41 § 1 του Συντάγματος 1975)· γγ) η νέα ρύθμιση του άρθρου 48 για την κατάσταση ανάγκης· δδ) η θέσπιση της αρμοδιότητας της Βουλής για παροχή αμνηστίας επί πολιτικών εγκλημάτων, κατά το άρθρο 47 § 3 και εε) η εξάρτηση της προκήρυξης δημοψηφίσματος για μεν κρίσιμο εθνικό θέμα από πρόταση του Υπουργικού Συμβουλίου και απόφαση της Βουλής (άρθρο 44 § 2 εδ. α), για δε ψηφισμένα νομοσχέδια που ρυθμίζουν σοβαρά κοινωνικά ζητήματα από την απόφαση της Βουλής που λαμβάνεται με την αυξημένη πλειοψηφία των τριών πέμπτων των μελών της.

γ) Τέλος, με την αναθεώρηση περιορίστηκε η δυνατότητα του Προέδρου της Δημοκρατίας να *παρεμβαίνει στο πολιτικό γίνεσθαι μέσω της απ' ευθείας επικοινωνίας του με την κοινή γνώμη*. Εδώ εμπίπτει η σχετικοποίηση του, κατά το Σύνταγμα του 1975, απόλυτου δικαιώματος του Προέδρου της Δημοκρατίας να απευθύνει προς το λαό διαγγέλματα,

και η εξάρτησή του από την προσυπογραφή του *Πρωθυπουργού* (άρθρο 44 § 3).

δ) Εκτός από τα προηγούμενα σημεία, με την αναθεώρηση του 1986:

αα) Εισήχθη ονομαστική –αντί της μυστικής που ίσχυε ως τότε– ψηφοφορία για την εκλογή Προέδρου της Δημοκρατίας (άρθρο 32 § 1).

ββ) Καταργήθηκε ο θεσμός του «Συμβουλίου της Δημοκρατίας».

γγ) Καταργήθηκε η § 3 του άρθρου 43 περί οργανωτικών διαταγμάτων. Σύμφωνα με το άρθρο αυτό, ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας μπορούσε να εκδίδει διατάγματα σχετικά με την εσωτερική οργάνωση και τη λειτουργία των υπηρεσιών του κράτους και των δημόσιων οργανισμών, μετά από γνώμη συμβουλίου, το οποίο θα αποτελείτο από δικαστικούς λειτουργούς. Στην περίπτωση αυτή ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας εξουσιοδοτείτο να εκδίδει τα διατάγματα απ' ευθείας από το Σύνταγμα (δίχως δηλαδή ειδική εξουσιοδότηση νόμου) και, συνεπώς, αποδυναμώνονταν η νομοθετική λειτουργία υπέρ της εκτελεστικής. Να σημειωθεί ότι όχι μόνο κανένας Πρόεδρος της Δημοκρατίας δεν έκανε χρήση της σχετικής διάταξης, αλλά δεν είχε θεσπιστεί και αυτός ο νόμος που προβλεπόταν για τη ρύθμιση των θεμάτων του γνωμοδοτικού συμβουλίου (βλ. σχετικά με την καταργηθείσα αυτή διάταξη του Συντάγματος του 1975, Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Θεωρία και Πράξη*, σ. 592-625).

3. Το πολιτικό σκεπτικό της αναθεώρησης του 1986 συμπίπτει στην ουσία του με την κριτική που είχε ασκήσει η Γενική Εισηγήση της μειοψηφίας στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή στο τότε «Κυβερνητικό Σχέδιο Συντάγματος». (Βλ. Δ. ΤΣΑΤΣΟΣ, «Γενική εισήγηση μειοψηφίας επί του κυβερνητικού σχεδίου Συντάγματος», *Πρακτικά Ε' Αναθεωρητικής Βουλής 1975*, σ. 33-37, 115- 117, 296-297, 361-363, 920-922· το κείμενο δημοσιεύτηκε επίσης σε *ΤοΣ*, 1975, σ. 209 επ., 467 επ., Δ. ΤΣΑΤΣΟΣ, *Πολίτευμα και πολιτική*, 1977, σ. 40 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Σύνταγμα και πολιτειακή πρακτική*, επιμ. Γ. ΑΝΑΣΤΑΣΙΑΔΗΣ, 1983, σ. 171 επ.) Ο Γενικός Εισηγητής στην ΣΤ' Αναθεωρητική Βουλή των Ελλήνων ΑΝΑΣΤΑΣΗΣ Ι. ΠΕΠΟΝΗΣ, που πνευματικά και πολιτικά σφράγισε το νόημα της αναθεώρησης του 1986, διατυπώνει ως εξής τη βασική τελεολογία του αναθεωρητικού διαβήματος: «Κύρια επιδίωξή μας είναι να θεσπισθούν συνταγματικές ρυθμίσεις της πολιτικής ζωής της Χώρας, οι οποίες:

α) να αποκαθιστούν λειτουργία βασικών οργάνων της Πολιτείας (Προέδρου της Δημοκρατίας, Βουλής, Κυβέρνησης) συνεπή και προς την αρχή της λαϊκής κυριαρχίας και προς τη μορφή του πολιτεύματός μας, που είναι προεδρευομένη –και όχι προεδρική– κοινοβουλευτική δημοκρατία·

β) να εξασφαλίζουν στην κοινοβουλευτική αντιπροσώπευση των κοινωνικών δυνάμεων και των αντίστοιχων πολιτικών τάσεων, την ανόθευτη άσκηση του ρόλου τους και τη δυνατότητα ανταπόκρισης στις πολιτικές ευθύνες τους, χωρίς παρεμβάσεις που να παραμερίζουν τα κοινοβουλευτικά κόμματα, ή που να μπορούν να ανατρέπουν τον διαμορφωμένο συσχετισμό δυνάμεων στη Βουλή·

γ) να καθιστούν τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας γνήσιο ρυθμιστή του πολιτεύματος χωρίς την ευθύνη πολιτικών πρωτοβουλιών, που θα τον εμπλέκουν σε παραταξιακές αντιθέσεις, αλλά και με δυνατότητα ενεργού παρέμβασης, ή και πρωτοβουλίας, υπό προϋποθέσεις όμως καθορισμένες, οι οποίες την αποδεικνύουν αντικειμενικά αναγκαία για την αποτελεσματική λειτουργία του δημοκρατικού μας πολιτεύματος και

δ) να διευρύνουν τη δυνατότητα ενημέρωσης του λαού και ελέγχου της συμπεριφοράς και στάσης των αντιπροσώπων του στο κοινοβούλιο. Επίσης, με το προτεινόμενο Σχέδιο, διευρύνονται και εμπεδώνονται νεότεροι θεσμοί και ρυθμίσεις, χρήσιμοι για τη λειτουργία της λαϊκής κυριαρχίας και της κοινοβουλευτικής δημοκρατίας, που όμως οι σήμερα ισχύουσες διατάξεις ή περιορίζουν την εφαρμογή και λειτουργία τους, ή τις αφήνουν ασύνδετες με το κοινοβούλιο (περιπτώσεις διερευνητικής εντολής, δημοψηφίσματος κ.ά.). Τέλος, με το Σχέδιο, θεραπεύονται νομοτεχνικές ατέλειες και ουσιαστικά κενά του ισχύοντος Συντάγματος» (βλ. Α.Ι. ΠΕΠΟΝΗΣ, ό.π., σ. 66).

#### IV. Ουσία, δοκιμασία και κριτική της αναθεώρησης του 1986

1. Η ουσία της αναθεώρησης του 1986 ήταν η *αυστηρή τυποποίηση* των δύο βασικών διαδικασιών του κοινοβουλευτικού συστήματος, που είναι ο διορισμός της Κυβέρνησης και η διάλυση της Βουλής (βλ.

ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 529). Αντίστοιχη προς την τυποποίηση αυτή ήταν και η αφαίρεση αρμοδιοτήτων («υπερεξουσιών») από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, οι οποίες του παρέιχαν ευρύτατα περιθώρια ενεργειών κατά την ελεύθερη πολιτική του εκτίμηση. Σωστά επισημαίνεται πως η τάση νομικής τυποποίησης των αρμοδιοτήτων του αρχηγού του κράτους εκφράζει την απομάκρυνση των σύγχρονων Συνταγμάτων από τη μοναρχική παράδοση (βλ. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 530). Ειδικά στην Ελλάδα η συνταγματική ιστορία (βλ. τα γεγονότα του 1965!) παρέχει κρίσιμα εναύσματα υπέρ μιας τέτοιας τυποποίησης.

2. Ουσιαστική συνέπεια της τυποποίησης των κοινοβουλευτικών διαδικασιών είναι, ασφαλώς, η συγκέντρωση της κύριας ευθύνης για τη λειτουργία του κοινοβουλευτικού συστήματος στη Βουλή και στην Κυβέρνηση και, συνακολούθως, και στα *πολιτικά κόμματα* που στηρίζουν τους δύο αυτούς θεσμούς. Αναδεικνύεται έτσι η λειτουργία του κοινοβουλευτικού συστήματος ως πεδίου ανάπτυξης της ειδικής *θεσμικής ευθύνης* των πολιτικών κομμάτων, των οποίων ο συνταγματικός ρόλος προκύπτει από το άρθρο 29 § 1.

3. Τον βασικό θεωρητικό και συνταγματικοπολιτικό αντίλογο στο αναθεωρητικό διάβημα διατύπωσε με εξαντλητική μελέτη του θέματος ο ΑΡΙΣΤΟΒΟΥΛΟΣ Ι. ΜΑΝΕΣΗΣ, ό.π. Η αξιολόγηση του Α. ΜΑΝΕΣΗ, πως με την αναθεώρηση οι υπερεξουσίες της εκτελεστικής εξουσίας που ήταν συγκεντρωμένες στον προεδρικό θεσμό δεν καταργήθηκαν, αλλά, με βάση την πρακτική του κοινοβουλευτικού συστήματος, την κομματική πειθαρχία και την πρωθυπουργοκεντρική λειτουργία του Υπουργικού Συμβουλίου ουσιαστικά *μεταφέρθηκαν στο πρόσωπο του εκάστοτε Πρωθυπουργού*, δεν μπορεί κατ' αρχήν να αμφισβητηθεί· όπως δεν μπορούν κατ' αρχήν να αμφισβητηθούν και οι δυσλειτουργίες που αναδεικνύει το σύστημα σε στιγμές κρίσης και τις οποίες επίσης διεξοδικά επισημαίνει ο Α.Ι. ΜΑΝΕΣΗΣ. Οι ειδικότερες πτυχές αυτής της ενδεδειγμένης και πολύτιμης κριτικής εξετάζονται πάντοτε σε σχέση με τα ειδικά θέματα στον δεύτερο τόμο. Στο πλαίσιο της παρούσας σύντομης πληροφόρησης γύρω από την αναθεώρηση του 1986 αρκούν οι παρακάτω τρεις παρατηρήσεις, που ίσως είναι χρήσιμες για «την

κριτική προσέγγιση μιας κριτικής», η οποία αποτέλεσε τη βάση μιας ενδελεχούς συζήτησης, που προσέλαβε όμως ασυνήθιστες εντάσεις. Ειδικότερα:

α) Η αλληλουχία ανάμεσα στην *εσωτερική πειθαρχία των πολιτικών κομμάτων* (και σε κοινοβουλευτικό επίπεδο), την *εξάρτηση της Κυβέρνησης από τη Βουλή* (όπως και των βουλευτών –για την επανεκλογή τους– από τον αρχηγό του κόμματος και Πρωθυπουργό) και την *πρωθυπουργο-κεντρική λειτουργία* του Υπουργικού Συμβουλίου είναι περίπου κοινή στον σύγχρονο –τουλάχιστον ευρωπαϊκό– κοινοβουλευτισμό, και δεν αποτελεί ιδιαιτερότητα του ελληνικού συστήματος. Ανήκει στη νομοτέλεια που προσέδωσε στο κοινοβουλευτικό πολίτευμα η ιστορική πραγμάτωσή του. (Βλ. Α. ΛΟΨΕΡΔΟΣ, ό.π., σ. 288 επ., 297 επ., 309 επ. και ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 532 επ.)

β) Το κατά πόσον η «φυσική» θέση των επίμαχων αρμοδιοτήτων («υπερεξουσιών») είναι ο θεσμός του Προέδρου της Δημοκρατίας ή ο θεσμός του Πρωθυπουργού είναι ζητούμενο κι όχι δεδομένο. Κάθε μορφή «υπερεξουσιών» ενός μονοπρόσωπου θεσμού, δηλαδή τελικά ενός προσώπου, ενέχει τους κινδύνους που προέβλεψε ήδη ο ΜΟΝΤΕΣΚΙΕΥ. Ίσως, όμως, θα μπορούσε κανείς να προτείνει και κάποιες άλλες σκέψεις. Και ειδικότερα:

αα) Ότι η «κατάχρηση» εξουσίας από τον Πρωθυπουργό, υπό προϋποθέσεις, είναι θεσμικά λιγότερο επικίνδυνη, αφού μπορεί να αντιμετωπιστεί από τρεις ασφαλιστικές δικλείδες, δηλαδή από την πλειοψηφία της Βουλής, από τη συλλογική λειτουργία του Υπουργικού Συμβουλίου και από τις ενδοκομματικές δημοκρατικές διαδικασίες, κάτι που σε καμιά απολύτως περίπτωση δεν μπορεί να συμβεί σε αντίστοιχη περίπτωση με τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας.

ββ) Το γεγονός, πως ούτε στην κρίση του 1989, ούτε στην κρίση του 1992-93 δεν αναδείχθηκαν οι παραπάνω αντισταθμιστικές δυνάμεις ούτε στη Βουλή, ούτε στο Υπουργικό Συμβούλιο, ούτε στα κυβερνώντα τότε πολιτικά κόμματα, ναι μεν βαρύνει υπέρ της κριτικής του Α. ΜΑΝΕΣΗ, δεν αποτελεί όμως σε καμιά περίπτωση οριστική ιστορική κρίση. Η δοκιμασία άλλωστε τόσο του 1989 όσο και του 1992-93 ίσως από κρίση *πολιτική* μετατρέπονταν σε κρίση *πολιτειακή*, αν ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας είχε δικαίωμα παρέμβασης –π.χ. διάλυσης Βουλής και παύσης της Κυβέρνησης (βλ. σχετικά Α. ΛΟΨΕΡΔΟΣ, ό.π., σ. 292, 320, 0

ΙΔΙΟΣ, «Το 1965 απέναντι στον βασιλέα...» σε Χαρμόσυνο Α. ΜΑΝΕΣΗ, 1994, σ. 326 επ.) Κι αυτό γιατί τότε η αντιπαράθεση δεν θα γινόταν ανάμεσα σε πολιτικές παρατάξεις, κάτι το «φυσιολογικό» για τη Δημοκρατία, αλλά ανάμεσα στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας ως εκφραστή του πολιτειακού συνόλου και μιας μερίδας των πολιτικών δυνάμεων και της κοινής γνώμης. Και ναι μεν σε μια τέτοια περίπτωση –π.χ. διάλυσης της Βουλής, ενώ η Κυβέρνηση δεν θα είχε χάσει την κοινοβουλευτική της πλειοψηφία– στις εκλογές που θα ακολουθούσαν, τη λύση θα την έδινε το Εκλογικό Σώμα, όμως η υπερκομματική ρυθμιστική λειτουργία του συγκεκριμένου Προέδρου της Δημοκρατίας θα είχε οριστικά ακυρωθεί και ο φορέας του θα ήταν παράγοντας της πολιτικής αντιπαράθεσης.

γ) Θα μπορούσε κανείς επίσης να παρατηρήσει πως η ενδελεχής κριτική του Α.Ι. ΜΑΝΕΣΗ προϋποθέτει από τη μια *μονοκομματική* Κυβέρνηση και από την άλλη πολιτικά κόμματα *χωρίς ίχνος ενδοκομματικής δημοκρατίας* (βλ. και ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 531 επ.). Μια συνταγματική ρύθμιση, όμως, που θεσπίζεται όχι δίκην ειδικού νόμου για την *ad hoc* αντιμετώπιση μιας κατάστασης, αλλά με μεγάλη χρονική προοπτική, ούτε το ένα ούτε το άλλο μπορεί να αποδέχεται ως σταθερό και μόνιμο στοιχείο της λειτουργίας του πολιτεύματος. Κριτήριο αξιολόγησης των θεσμών δεν μπορεί και δεν πρέπει να είναι η υπόθεση –άλλοτε πειστική, άλλοτε όμως και αυθαίρετη– πως το Σύνταγμα μονίμως θα παραβιάζεται. Αφετηρία των θεσμικών επιλογών δεν μπορεί να είναι η υπόθεση, ότι όλη η πραγμάτωση του Συντάγματος θα συνίσταται στη μόνιμη παραβίασή του.



**ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΕΜΠΤΟ**  
**ΟΙ ΠΗΓΕΣ ΤΟΥ ΕΛΛΗΝΙΚΟΥ**  
**ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ**

## § 18. Εισαγωγή

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Η έννοια «πηγή»

III. Η ελληνική θεωρία.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Από την ελληνική βιβλιογραφία βλ: I. ΑΡΑΒΑΝΤΙΝΟΣ, *Εισαγωγή στην Επιστήμη του Δικαίου*, 1983, ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, I, 1991, σ. 91 επ., Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Παραδόσεις*, σ. 254 επ., Ν. ΠΑΝΤΑΖΟΠΟΥΛΟΣ, *Εισαγωγή εις την Επιστήμην του Δικαίου*, 1978, Ν. ΠΑΠΑΝΤΩΝΙΟΥ, *Γενικές αρχές του αστικού δικαίου*, 31983, σ. 22 επ., Α. ΣΒΩΛΟΣ, τ. Α', σ. 136 επ., Κ. ΤΣΑΤΣΟΥ, *Το πρόβλημα των πηγών του δικαίου*, 1941, επαν. 1993, σ. 10 επ., 120 επ.

2. Από τη γερμανόφωνη βιβλιογραφία βλ. Τ. ΒÜHLER, *Rechtsquellenlehre 1. Gewohnheitsrecht - Enquete - Kodifikation*, 1977, 2. *Rechtsquellen-typen*, 1980, 3. *Rechtserzeugung-Rechtserfragung-Legitimität der Rechtsquellen*, 1985, Ε. ΕΗΡΛΙΧ, *Beiträge zur Theorie der Rechtsquellen*, επανέκδοση, 1970, G. ΚUNST, *Rechtsquellen und Rechtsanwendung*, 1974, C.F. MENGER, «Die allgemeine Grundsätze des Verwaltungsrechts als Rechtsquellen», σε *Festschrift für WALTER BOGS*, 1967, σ. 90 επ., R. SCHREIBER, *Die Geltung von Rechtsnormen*, 1966.

3. Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία βλ. J.-M. AUBY, «Sur l'étude de la hiérarchie des normes en droit public», *Mélanges PELLOUX*, 1980, σ. 21 επ., G. MORANGE, *La hiérarchie des textes dans la Constitution du 4.10.1958*, 1959, σ. 21 επ., P. PACTET, *Institutions politiques-Droit constitutionnel*, 1991, σ. 479 επ., 511 επ., Α. ROUMELIOTIS, *La hiérarchie des normes juridiques en droit public hellénique*, 1980.

## II. Η έννοια «πηγή»

Όταν, γενικά, γίνεται λόγος για τις «πηγές του δικαίου», ή για τις πηγές κάποιου συγκεκριμένου κλάδου του δικαίου, εδώ του Συνταγματικού Δικαίου, μπορεί να αποδίδονται δύο διαφορετικές έννοιες.

α) Το πιο άμεσο νόημα της πηγής του δικαίου αναφέρεται στις κοινωνικοπολιτικές διαδικασίες της παραγωγής και της επιβολής του. Υπό την έννοια αυτή, ως πηγή ενός κανόνα Συνταγματικού Δικαίου θεωρείται ο συσχετισμός των κοινωνικών και πολιτικών δυνάμεων από τον οποίο προέκυψε και τον οποίο εκφράζει ο κανόνας. Το θέμα αυτό εντάσσεται στο αντικείμενο της πολιτειολογίας και της φιλοσοφίας του δικαίου. Η έρευνα των πηγών υπό την έννοια αυτή δεν στερείται βέβαια πρακτικής σημασίας. Στη σχετική με την ερμηνεία του Συντάγματος ειδική παράγραφο είδαμε πόσο καθοριστική, για τον προσδιορισμό του νοήματος του συνταγματικού κανόνα, είναι η αποσαφήνιση του ερωτήματος, από ποιες ιστορικές διαδικασίες και κοινωνικοπολιτικές συγκρούσεις πηγάζει ένας κανόνας δικαίου.

β) Στην επιστήμη του δικαίου γενικά, και ειδικότερα στην επιστήμη του Συνταγματικού Δικαίου, με τον όρο «πηγή» επικράτησε να αποδίδεται μια έννοια τελείως διαφορετική από την προηγούμενη. Ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ κάνει λόγο για «τυπικές πηγές» και παρατηρεί σχετικά (*Παραδόσεις*, σ. 254): «Πρόκειται μάλλον περί των μορφών, των "τύπων" υπό τους οποίους οι κανόνες δικαίου εμφανίζονται και υποπίπτουν εις την αντίληψίν μας, και όχι περί "πηγών" κατά κυριολεξίαν...».

γ) Το νομικό νόημα της πηγής του δικαίου αναφέρεται στις τυποποιημένες εκείνες διαδικασίες στις οποίες η *έννομη τάξη μιας πολιτείας αναγνωρίζει δικαιοπαραγωγική ικανότητα*.

## III. Η ελληνική θεωρία

1. Ως πηγές του Ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου αναφέρονται στην επιστήμη, με αποκλίσεις και διαφοροποιήσεις, οι εξής: το τυπι-

κό Σύνταγμα, το ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο, το διεθνές δίκαιο, ο νόμος, ο κανονισμός της Βουλής, το διάταγμα, η πράξη Υπουργικού Συμβουλίου ή η υπουργική απόφαση, το έθιμο, το αγγλικό πολίτευμα. Από αυτόν τον κατάλογο προκύπτει η ειδικότερη έννοια της πηγής του Συνταγματικού Δικαίου, όπως έχει πια επικρατήσει. *Πηγές του Συνταγματικού Δικαίου (είτε τυπικού είτε ουσιαστικού) είναι οι ισχύουσες σε μια πολιτεία διαδικασίες για την παραγωγή των κανόνων του.* Κατάληξη των διαδικασιών αυτών είναι η μορφοποίηση και περιβολή του παραγόμενου κανόνα με έναν συγκεκριμένο τύπο (νόμος, διάταγμα κ.λπ.) και, με βάση αυτόν τον τύπο, ο καθορισμός της ιεραρχικής θέσης του κανόνα αυτού μέσα στο ισχύον σύστημα των κανόνων δικαίου).

Όταν λέμε «ιεραρχική θέση του κανόνα», εννοούμε τούτο: οι ρυθμιστικές ανάγκες σε μια πολιτεία είναι ποικίλες και παρουσιάζονται σε διάφορα επίπεδα και σε διαφορετική έκταση. Το Σύνταγμα, π.χ., που ρυθμίζει, μεταξύ άλλων, την οργάνωση της πολιτειακής εξουσίας, δεν μπορεί ασφαλώς να περιέχει λεπτομερειακή ρύθμιση του τρόπου λειτουργίας ενός δικαστηρίου. Γι' αυτό ψηφίζεται ένας σχετικός νόμος, ο οποίος με τη σειρά του προβλέπει την έκδοση ενός διατάγματος για τη ρύθμιση περισσότερων λεπτομερειών. Το κύρος του νόμου προϋποθέτει την τήρηση των διαδικασιών που προβλέπει το Σύνταγμα και την κατά περιεχόμενο αρμονία των διατάξεων του νόμου προς το Σύνταγμα. Αντίστοιχη πρέπει να είναι και η σχέση του διατάγματος, τόσο προς το νόμο όσο βέβαια και προς το Σύνταγμα.

2. Αυτή η ιεραρχική συστηματοποίηση των πηγών του δικαίου γενικά –και ειδικότερα του Συνταγματικού Δικαίου– προκύπτει από την αυτονόητη ανάγκη ενότητας της έννομης τάξης, την οποία διασφαλίζει ο συστηματικός χαρακτήρας της. Η απειρία των αναγκών που ζητούν νομική ρύθμιση θα οδηγούσε αναγκαστικά σε αντιφατικές ρυθμίσεις, αν η πολιτεία δεν ιεραρχούσε, από άποψη τυπικής δύναμης, τους κανόνες της· αν, δηλαδή ο καθένας τους δεν είχε ως σημείο αναφοράς έναν υπέρτερο κανόνα, ο οποίος εξασφαλίζει την αρμονία στο ρυθμιστικό πεδίο που βρίσκεται κάτω από αυτόν.

3. Η παλαιότερη ελληνική συνταγματική θεωρία (π.χ. Χ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑΣ, *Συνταγματικόν Δίκαιον*, τ. Α', 1965, σ. 72) κατατάσσει τις πηγές

του Συνταγματικού Δικαίου σε *άμεσες* και *έμμεσες*. Ως *άμεσες* θεωρεί εκείνες από τις οποίες ο συνταγματικός κανόνας αντλεί άμεσα την ισχύ του (τυπικό Σύνταγμα, νόμος, διάταγμα, έθιμο) και ως *έμμεσες* θεωρεί εκείνες που έμμεσα επηρεάζουν το περιεχόμενο του συνταγματικού κανόνα (διεθνές δίκαιο, αρχές αγγλικού πολιτεύματος). Η διάκριση αυτή, που σωστά φαίνεται να μη δέχεται ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ (*Παραδόσεις*, σ. 254), ούτε πρακτική σημασία έχει, ούτε μπορεί σήμερα πια να γίνει δεκτή. Ειδικότερα:

α) Η ιεραρχία των πηγών του Συνταγματικού Δικαίου προκύπτει από τη συστηματική δομή της έννομης τάξης της πολιτείας. Η ιεραρχία μεταξύ των πηγών σημαίνει αναγωγή και εξάρτηση της, από άποψη τυπικής δύναμης, υποδεέστερης από την υπέρτερη πηγή. Όταν, όμως, μια πηγή, π.χ. οι αρχές του αγγλικού πολιτεύματος, δεν είναι ενταγμένη σ' αυτό το ιεραρχικό σύστημα, αλλά απλώς επηρεάζει το περιεχόμενο του συνταγματικού κανόνα (Χ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑΣ) ή την ερμηνεία του, τότε ο χαρακτηρισμός «πηγή» ούτε πρακτική σημασία έχει, ούτε εννοιολογικά σωστός είναι.

β) Η αναφορά των αρχών του αγγλικού πολιτεύματος ως έμμεσης πηγής του ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου συγχέει, κατά τη γνώμη μας, την έννοια «πηγή» με την έννοια «παράγοντας ερμηνείας» του Συντάγματος. Στο μέτρο που το ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο έχει ως πυρήνα του τον κλασικό κοινοβουλευτισμό και φιλελευθερισμό, που πηγή τους είναι το αγγλικό πολίτευμα, τότε το αγγλικό πολίτευμα γίνεται για τον ερμηνευτή του ελληνικού δικαίου, με τη βοήθεια της συγκριτικής επιστήμης, βοηθητικός παράγοντας ερμηνείας.

γ) Η αναφορά του διεθνούς δικαίου ως *έμμεσης μόνο πηγής* ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου προσκρούει σήμερα στη ρητή διάταξη του άρθρου 28 § 1 εδ. α του Συντάγματος που ορίζει, μεταξύ άλλων, και τα ακόλουθα: «Οι γενικά παραδεγμένοι κανόνες του διεθνούς δικαίου, καθώς και οι διεθνείς συμβάσεις, από την επικύρωσή τους με νόμο και τη θέση τους σε ισχύ σύμφωνα με τους όρους καθεμιάς, αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού ελληνικού δικαίου και υπερισχύουν από κάθε άλλη αντίθετη διάταξη νόμου».

## § 19. Το τυπικό Συνταγματικό Δίκαιο

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Το Σύνταγμα του 1975/1986 III. Τα Ψηφίσματα IV. Οι Συντακτικές Πράξεις V. Η τυπική δύναμη των Ψηφισμάτων και των Συντακτικών Πράξεων.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Ν. ΑΛΙΒΙΖΑΤΟΣ, *Οι πολιτικοί θεσμοί σε κρίση 1922-1974*, 1983, σ. 536 επ., ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, I, 1991, σ. 48 επ., Β. ΒΟΛΟΥΔΑΚΗΣ, *Η πρακτική της θέσπισης των κανόνων του κοινοβουλευτικού εκλογικού δικαίου*, 1988, σ. 43 επ., Ν. ΚΑΛΤΣΟΓΙΑ-ΤΟΥΡΝΑΒΙΤΗ, *Προβληματική της σύγχρονης ελληνικής συνταγματικής ιστορίας 1935-1975*, 1981, σ. 319 επ., Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Συνταγματικό Δίκαιο*, σ. 137 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Εγγυήσεις*, I, σ. 111 επ., Π. ΠΑΡΑΡΑΣ, «Αι μεταβατικά διατάξεις του Συντάγματος», *ΤοΣ*, 1975, σ. 875 επ.

2. Από τη γερμανόφωνη βιβλιογραφία βλ. αντί άλλων τα έργα που παραπέμπονται στις §§ 3 και 10 του παρόντος έργου.

3. Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία, επίσης ενδεικτικά, βλ. G. BURDEAU, F. HAMON, M. TROPER, *Droit constitutionnel*, 231993, σ. 50 επ., P. BATAILLER, *Le Conseil d'Etat juge constitutionnel*, 1966, L. FAVOREU, «L'apport du Conseil Constitutionnel au droit public», *Pouvoir*, 13/1980, σ. 17 επ., P. PACTET, *Institutions politiques-Droit Constitutionnel*, 1991, σ. 479 επ.

### II. Το Σύνταγμα του 1975/1986

1. Η βασική και κυρίαρχη θέση του φορέα της συντακτικής εξου-

σίας εκφράστηκε κατά πρώτο λόγο με το Σύνταγμα της 11ης Ιουνίου 1975, που ψήφισε η λεγόμενη Έ Αναθεωρητική Βουλή των Ελλήνων. Όπως ήδη έχει αναφερθεί, *Σύνταγμα είναι ο γραπτός κώδικας κανόνων με αυξημένη τυπική δύναμη, που καθορίζει τα όργανα του κράτους, τις αρμοδιότητες και τις μεταξύ τους σχέσεις, τη θέση του ανθρώπου, του πολίτη και των κοινωνικών ομάδων απέναντι στην κρατική εξουσία και τη σχέση της εσωτερικής προς τη διεθνή έννομη τάξη*. Τυπικό Συνταγματικό Δίκαιο περιλαμβάνεται επίσης και σε μερικότερες γραπτές νομικές πράξεις συντακτικού (ή αναθεωρητικού) χαρακτήρα· ιδίως στα Ψηφίσματα και στις Συντακτικές Πράξεις (βλ. αμέσως παρακάτω, IV και V).

**2.** Η αυξημένη τυπική δύναμη του Συντάγματος του 1975 προκύπτει από αρκετές του διατάξεις:

α) Κατά το άρθρο 110, προβλέπεται για μερικές βασικές του αρχές απαγόρευση αναθεώρησης, για ολόκληρο δε το (υπόλοιπο) Σύνταγμα ειδική διαδικασία αναθεώρησης.

β) Κατά το άρθρο 111 § 1: «κάθε διάταξη νόμου ή διοικητικής πράξης με κανονιστικό χαρακτήρα, που είναι αντίθετη προς το Σύνταγμα, καταργείται από την έναρξη της ισχύος του».

γ) Κατά το άρθρο 87 § 2, οι δικαστές σε καμιά περίπτωση δέν είναι υποχρεωμένοι να συμμορφώνονται σε διατάξεις που τίθενται «κατά κατάλυση του Συντάγματος».

δ) Κατά το άρθρο 93 § 4: «τα δικαστήρια υποχρεούνται να μην εφαρμόζουν νόμο που το περιεχόμενό του είναι αντίθετο προς το Σύνταγμα».

**3.** Η κατάταξη του τυπικού Συντάγματος στην κορυφή του συστήματος των πηγών του Συνταγματικού Δικαίου δεν προκύπτει μόνο από την αυξημένη τυπική του δύναμη. Το τυπικό Σύνταγμα έχει ταυτόχρονα μια ιδιαίτερη και πρωτεύουσα ιστορική και πολιτική σημασία: Εκφράζει τις θεσμικές, πολιτικές, κοινωνικές και οικονομικές επιλογές που οι κυρίαρχες δυνάμεις θέλησαν και μπόρεσαν να επιβάλουν ως πρωταρχικές. Συνεπώς, μέσα σ' αυτό τον γραπτό κώδικα καθρεφτίζεται ο συγκεκριμένος συσχετισμός των κοινωνικών και πολιτικών δυνάμεων, όπως είχε διαμορφωθεί κατά τη συντακτική ή την αναθεωρητική διαδικασία.

4. Για την έννοια του Συντάγματος έγινε ήδη λόγος παραπάνω (§§ 10-14). Για την ιστορία του ισχύοντος Συντάγματος 1975/1986 έγινε λόγος στο τέταρτο κεφάλαιο (§§ 16-17).

5. Τμήμα του συνταγματικού κειμένου αποτελούν οι *ερμηνευτικές δηλώσεις*. *Ερμηνευτική δήλωση* είναι η πράξη του συντακτικού ή αναθεωρητικού νομοθέτη, με την οποία ερμηνεύει *αυθεντικά* (βλ. παραπάνω, § 14, X, 7) το νόημα συγκεκριμένης διάταξης του Συντάγματος.

α) Οι ερμηνευτικές δηλώσεις ψηφίζονται από τη Συντακτική Συνέλευση και την Αναθεωρητική Βουλή μαζί με την ερμηνευόμενη συνταγματική διάταξη και πρέπει να δημοσιεύονται στην *Εφημερίδα της Κυβερνήσεως*.

β) Η ερμηνευτική δήλωση περιέχει τελικά κανόνες δικαίου που έχει ίση τυπική δύναμη με τη διάταξη που αναφέρεται.

γ) Η πρακτική σημασία της ερμηνευτικής δήλωσης είναι διαδικαστική. Ο συντακτικός νομοθέτης είναι ελεύθερος να εξειδικεύσει νόημα της συνταγματικής διάταξης, στην οποία αναφέρεται η προστιθέμενη, κάτω από το κείμενό της, ερμηνευτική δήλωση. Πάντως, νομίζουμε πως αυτή η ελευθερία του συντακτικού ή αναθεωρητικού νομοθέτη δεν είναι απεριόριστη. Εάν η ερμηνευτική δήλωση ανατρέπει το νόημα της ερμηνευόμενης συνταγματικής διάταξης, δημιουργείται ζήτημα ερμηνείας της αντίφασης μεταξύ ερμηνευτικής δήλωσης και κύριας διάταξης, ακριβώς διότι και οι δύο έχουν ίση τυπική δύναμη και διότι *θεωρούνται πως ψηφίστηκαν ταυτόχρονα*.

### III. Τα Ψηφίσματα

1. Ανάγκη θέσπισης κανόνων τυπικού Συνταγματικού Δικαίου, που να μην εντάσσονται στην έννοια «Σύνταγμα», δηλαδή άλλων γραπτών κανόνων με αυξημένη τυπική δύναμη, δημιουργείται, κυρίως, κατά την περίοδο που ένα Σύνταγμα έχει ολικά ή μερικά καταργηθεί και το νέο Σύνταγμα δεν έχει ακόμη ψηφιστεί. Η ιστορική πορεία προς ένα νέο συνταγματικό καθεστώς δημιουργεί συνήθως *απρόβλεπτες ρυθμιστικές ανάγκες ειδικού ή και γενικότερου χαρακτήρα*. Ταυτόχρονα προβάλλει



και η ανάγκη, η συντακτική συνέλευση να καθορίσει τη διαδικασία για την επιτέλεση του έργου της. Οι ρυθμιστικές αυτές ανάγκες στις συνταγματικά μεταβατικές περιόδους ικανοποιούνται με πράξεις των συνταγματικών συνελεύσεων που περιέχουν κανόνες με αυξημένη τυπική δύναμη, ίση προς το Σύνταγμα. Οι πράξεις αυτές ονομάζονται *Ψηφίσματα*.

2. Τα Ψηφίσματα έχουν συνήθως χαρακτήρα *ειδικό* και διάρκεια *περιορισμένη*. Παράδειγμα κατ' εξοχήν ειδικού και χρονικά περιορισμένου Ψηφίσματος είναι το Ψήφισμα Β' της 24.12.1974 περί του τρόπου ασκήσεως των αρμοδιοτήτων του προσωρινού Προέδρου της Δημοκρατίας, το οποίο ψήφισε η Ε' Αναθεωρητική Βουλή. Η ελληνική συνταγματική ιστορία, όμως, έχει πολλά παραδείγματα Ψηφισμάτων και γενικότερης σημασίας και μεγάλης διάρκειας. Έτσι, πολλές φορές τα Συντάγματα, που ψηφίζονται μετά τη μεταβατική περίοδο κατά την οποία εκδίδονται τα Ψηφίσματα, διατηρούν σε ισχύ ορισμένα από αυτά, συνήθως (όχι όμως πάντα) χωρίς την ίδια τυπική δύναμη, έτσι, δηλαδή, ώστε να μπορούν να καταργηθούν με κοινό νόμο. Χαρακτηριστικό παράδειγμα Ψηφίσματος με γενικότερη σημασία και μεγάλη χρονική διάρκεια ήταν το Ψήφισμα της Δ' Συνταγματικής Συνέλευσης της 25ης Μαρτίου 1924, που κήρυξε έκπτωτη τη δυναστεία των Γκλύξμπουργκ και εγκαθίδρυσε προεδρευόμενη Δημοκρατία.

3. Η Ε' Αναθεωρητική Βουλή ψήφισε 12 συνολικά Ψηφίσματα:

α) Ψήφισμα Α' της 24.12.1974: «περί ψηφίσεως και εκδόσεως Ψηφισμάτων υπό της Ε' Αναθεωρητικής Βουλής, ασκήσεως του νομοθετικού έργου υπό ταύτης και τροποποιήσεως του Κανονισμού της Βουλής» (ΦΕΚ Α', 375/24.12.74).

Το Ψήφισμα αυτό, που είχε από τη φύση του περιορισμένη διάρκεια, δεν μπορούσε να επιβιώσει μετά τη θέση σε ισχύ του νέου Συντάγματος και του νέου Κανονισμού της Βουλής (βλ. και άρθρο 113). Είχε όμως καταστατική σημασία για τον τρόπο λειτουργίας της Βουλής.

β) Ψήφισμα Β' της 24.12.1974: «περί του τρόπου ασκήσεως των αρμοδιοτήτων του προσωρινού Προέδρου της Δημοκρατίας» (ΦΕΚ Α',

375/24.12.74). Το Ψήφισμα αυτό ίσχυσε ως την εκλογή του πρώτου Προέδρου της Δημοκρατίας (Κ. ΤΣΑΤΣΟΣ).

γ) Ψήφισμα Γ΄ της 24.12.1974: «περί συστάσεως ειδικής επιτροπής και ειδικού κανονισμού των εργασιών αυτής προς αναθεώρησιν και συμπλήρωσιν του Συντάγματος της 1 Ιανουαρίου 1952» (ΦΕΚ Α΄, 375/24.12.74).

Κι αυτό το Ψήφισμα έχασε την ισχύ του μετά το νέο Σύνταγμα (11.6.75), είχε όμως αποφασιστική σημασία για τη διαμόρφωση του συνταγματικού κειμένου. Οι διαδικασίες και οι χρονικές προθεσμίες που προέβλεπε το Γ΄ Ψήφισμα ήταν πραγματικά ασφυκτικές. Η ολοκληρωμένη μελέτη των Πρακτικών της Βουλής, της συνταγματικής επιτροπής και των υποεπιτροπών της αποτελεί ανεκπλήρωτο ως σήμερα χρέος της επιστήμης του Συνταγματικού Δικαίου, με το οποίο—όποτε και εάν εκπονηθεί το σχετικό επιστημονικό έργο—θα αποδειχτεί ότι η χρονική και διαδικαστική πίεση, που προέβλεψε και μεθόδευσε το Γ΄ Ψήφισμα, είχε άμεσα αποτελέσματα πάνω στο περιεχόμενο του συνταγματικού κειμένου.

δ) Ψήφισμα Δ΄ της 18.1.1975: «περί του πραξικοπήματος της 21ης Απριλίου 1967, διώξεως εγκλημάτων και ρυθμίσεως συναφών θεμάτων» (ΦΕΚ Α΄, 6/19.6.75).

ε) Ψήφισμα Ε΄ της 31.1.1975: «περί παρατάσεως των προθεσμιών των πειθαρχικών διατάξεων της από 3.9.1974 Συντακτικής Πράξεως περί αποκαταστάσεως της νομιμότητος εις τα Ανώτατα Εκπαιδευτικά Ιδρύματα» (ΦΕΚ Α΄, 13/31.6.75).

στ) Ψήφισμα ΣΤ΄ της 7.2.1975: «περί τροποποιήσεως του υπό στοιχ. Δ΄ της 18.1.1975 Ψηφίσματος της Ε΄ Αναθεωρητικής Βουλής...» (ΦΕΚ Α΄, 18/7.2.75).

ζ) Ψήφισμα Ζ΄ της 18.2.1975: «περί καταργήσεως των εις τους βουλευτάς αναγνωριζομένων ατελειών και ρυθμίσεως θεμάτων αναφερομένων εις τα μέλη του υπουργικού συμβουλίου και τους βουλευτάς» (ΦΕΚ Α΄, 23/28.2.75).

η) Ψήφισμα Η΄ της 18.2.1975: «περί συστάσεως Επιτροπής προς κατάρτισιν Κώδικος Οργανισμού των υπηρεσιών της Βουλής και καταστάσεως του προσωπικού αυτής και άλλων τινών διατάξεων» (ΦΕΚ Α΄, 23/28.2.75).

θ) Ψήφισμα Θ΄ της 11.3.1975: «περί παρατάσεως της προθεσμίας

της προβλεπομένης υπό του άρθρου 4 § 3 του υπό στοιχ. Γ' 1974 Ψηφίσματος» (ΦΕΚ Α', 40/11.3.75).

ι) Ψήφισμα Γ' της 11.4.1975: «περί παρατάσεως της προθεσμίας προς τελικήν διαμόρφωσιν υπό της Εθνικής Αντιπροσωπείας του Συντάγματος (ΦΕΚ Α', 65/11.4.75).

ια) Ψήφισμα ΙΑ' της 9.6.1975: «περί συντάξεως κώδικος του κανονισμού των εργασιών της Βουλής» (ΦΕΚ Α', 109/9.6.75).

ιβ) Ψήφισμα ΙΒ' της 9.6.75: «περί ψηφίσεως και θέσεως εις ισχύν του νέου Συντάγματος της Χώρας» (ΦΕΚ Α', 110/9.6.75).

#### IV. Οι Συντακτικές Πράξεις

1. Η Συντακτική Πράξη είναι νομοθέτημα της εκτελεστικής εξουσίας (συνήθως του αρχηγού του κράτους και της Κυβέρνησης) με αυξημένη τυπική δύναμη και περιεχόμενο συντακτικό ή αναθεωρητικό.

2. Η Συντακτική Πράξη αποτελεί συνήθως συνταγματική ανωμαλία, γιατί με την έκδοσή της στερείται ο φυσικός φορέας της συντακτικής εξουσίας, ο λαός, το πρωταρχικό του δικαίωμα για τον πολιτικό αυτοπροσδιορισμό του.

3. Προϋπόθεση για το κύρος της Συντακτικής Πράξης είναι η δύναμη του φορέα της να την επιβάλει. Επιβολή εδώ σημαίνει –όπως σωστά επισημαίνει ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ (Παραδόσεις, σ. 276)– διακοπή της συνέχειας του δικαίου και επομένως εξαφάνιση των κανόνων δικαίου, βάσει των οποίων η Συντακτική Πράξη δεν θα αποκτούσε ποτέ νομιμότητα.

4. Στην Ελλάδα, η άσκηση συντακτικής εξουσίας με Συντακτικές Πράξεις ήταν συνηθισμένο φαινόμενο των ανώμαλων συνταγματικά και πολιτικά περιόδων. Έτσι, Συντακτικές Πράξεις εξέδωσαν οι Κυβερνήσεις μετά τη γερμανική κατοχή (12.10.1944) και ώς τη σύγκληση της Δ' Αναθεωρητικής Βουλής του 1946. Τόσο το Συμβούλιο της Επικρατείας όσο και ο Άρειος Πάγος αναγνώρισαν την εγκυρότητά τους.

5. Με Συντακτικές Πράξεις άσκησαν επίσης εξουσία οι Κυβερ-

νήσεις της δικτατορίας 1967-1974. Το Συμβούλιο της Επικρατείας στην αρχή (έως το 1969) και ο Άρειος Πάγος μόνιμα και σταθερά χαρακτήρισαν το καθεστώς που επέβαλε το στρατιωτικό πραξικόπημα της 21.4.1967 ως επανάσταση. Ο νομικός αυτός χαρακτηρισμός είχε ως άμεσο, και από τα δικαστήρια αυτά, επιδιωκόμενο αποτέλεσμα την επίκληση της αρχής ότι η επανάσταση που επικρατεί δημιουργεί δίκαιο. Έτσι, τα δύο ανώτατα ελληνικά δικαστήρια, κυρίως βέβαια ο Άρειος Πάγος, επέτρεψαν να πολιτογραφηθεί η βίαιη κατάλυση του δημοκρατικού πολιτεύματος από ομάδα επίορκων αξιωματικών ως επανάσταση, δηλαδή ως πράξη επιβολής της λαϊκής θέλησης. Η νομολογία αυτή συντέλεσε αποφασιστικά στην εδραίωση του δικτατορικού καθεστώτος (βλ. παραπάνω IV, 3).

6. Συντακτικές Πράξεις εκδόθηκαν και από την Κυβέρνηση που άσκησε εξουσία μετά τη μεταπολίτευση της 24ης Ιουλίου. Ήταν οι εξής:

α) Συντακτική Πράξη της 1ης Αυγούστου 1974: «περί αποκατάστασης της δημοκρατικής νομιμότητας και ρυθμίσεως θεμάτων του δημοσίου βίου μέχρι του οριστικού καθορισμού του πολιτεύματος και κατάρτισεως νέου Συντάγματος της χώρας» (ΦΕΚ Α', 213/1.8.74). Γι' αυτή τη Συντακτική Πράξη, την «καταστατική», έγινε ήδη λόγος (βλ. παραπάνω § 16, II).

β) Συντακτική Πράξη της 7ης Αυγούστου 1974: «περί συμπληρώσεως της από 1 Αυγούστου 1974 Συντακτικής Πράξεως και προσαρμογής συνταγματικών τινών διατάξεων αναφερομένων εις την λειτουργίαν της δικαιοσύνης» (ΦΕΚ Α', 217/7.8.74).

γ) Συντακτική Πράξη της 3ης Σεπτεμβρίου 1974: «περί αποκατάστασεως της νομιμότητος εις τα Ανώτατα Εκπαιδευτικά Ιδρύματα» (ΦΕΚ Α', 237/3.9.74). Με την Πράξη αυτή παραπέμφθηκαν σε Ειδικό Πειθαρχικό Συμβούλιο και τιμωρήθηκαν με οριστική ή προσωρινή απόλυση μερικοί από τους πανεπιστημιακούς καθηγητές, που συνεργάστηκαν αυτόβουλα με τη δικτατορία και ως προς τους οποίους, την εποχή εκείνη, υπήρχαν επαρκείς ενδείξεις ενοχής.

δ) Συντακτική Πράξη της 5ης Σεπτεμβρίου 1974: «περί αποκατάστασεως της τάξεως και ευρυθμίας εν τη δικαιοσύνη» (ΦΕΚ Α', 238/5.9.74). Εμπεριείχε ρυθμίσεις ανάλογες, αλλά πολύ επιεικέστε-

ρες, με την προηγούμενη Συντακτική Πράξη και αφορούσε στη δικαιοσύνη.

ε) Συντακτική Πράξη της 24ης Σεπτεμβρίου 1974: «περί συμπληρώσεως και τροποποιήσεως συνταγματικών διατάξεων, ως και διατάξεων των μέχρι τούδε εκδοθεισών Συντακτικών Πράξεων» (ΦΕΚ Α', 262/24.9.74).

στ) Συντακτική Πράξη της 3ης Οκτωβρίου 1974: «περί καθορισμού αρμοδιότητας διά την εκδίκασιν πολιτικών εγκλημάτων αναφερομένων εις την εγκαθίδρυσιν του καθεστώτος της 21 Απριλίου 1967» (ΦΕΚ Α', 277.4.10.74).

ζ) Συντακτική Πράξη της 4ης Οκτωβρίου 1974: «περί προσφυγής εις την λαϊκήν ετυμηγορίαν προς ολοκλήρωσιν της δημοκρατικής νομιμότητος» (ΦΕΚ Α', 282/4.10.74). (Βλ. σχετικά παραπάνω § 16, ΙΙ).

η) Συντακτική Πράξη της 5ης Οκτωβρίου 1974: «περί εκλογής Καθηγητών Ανωτάτων Εκπαιδευτικών Ιδρυμάτων ως βουλευτών» (ΦΕΚ Α', 282/5.10.74).

7. Με τις Συντακτικές Πράξεις που αναφέρθηκαν παρέχεται το δικαιοκτικό υλικό που επιτρέπει τη συμπλήρωση του πολιτειακού χαρακτηρισμού της Συντακτικής Πράξης ως συνταγματικής ανωμαλίας. Εκτός από το κύριο αυτό χαρακτηριστικό της, οι μεταπολιτευτικές ελληνικές πολιτειακές εξελίξεις απέδειξαν πως η Συντακτική Πράξη μπορεί να είναι και βήμα προς τη συνταγματική ομαλότητα και την αποκατάσταση της λαϊκής κυριαρχίας. Χαρακτηριστικό παράδειγμα τέτοιας πράξης είναι η Συντακτική Πράξη της 1ης Αυγούστου 1974 «περί αποκαταστάσεως της δημοκρατικής νομιμότητος». Έτσι, λοιπόν, διαπιστώνεται πως η Συντακτική Πράξη αποτελεί συνήθως νομικό μέσο εισόδου σε πολιτειακή ανωμαλία, αλλά, επίσης, και νομικό μέσο εξόδου από αυτήν.

## V. Η τυπική δύναμη των Ψηφισμάτων και των Συντακτικών Πράξεων

1. Για όσο χρόνο διαρκεί η μεταβατική περίοδος προς την παγίωση της συνταγματικής εκτροπής ή την επιστροφή στη συνταγματική ομα-

λότητα, η τυπική ισχύς των Συνταγματικών Πράξεων και των Ψηφισμάτων είναι αυξημένη. Οι διατάξεις τους δηλαδή βρίσκονται στην κορυφή της ιεραρχίας των κανόνων του δικαίου, αλλά από τη φύση τους έχουν περιορισμένη χρονική ισχύ. Κανονικά (θα έπρεπε να) αποβάλλουν την αυξημένη τυπική τους δύναμη με τη θέση σε ισχύ ενός νέου Συντάγματος.

2. Το Σύνταγμα, όμως, αντιμετωπίζει με την ειδική διάταξη του άρθρου 111 την τύχη των Συντακτικών Πράξεων και των Ψηφισμάτων που προηγήθηκαν:

α) Στην § 1 του άρθρου 111 το Σύνταγμα περιέχει έναν γενικό κανόνα, με τον οποίο διαχωρίζει τη σχέση του με τις νομικές πράξεις του δικτατορικού καθεστώτος: «Κάθε διάταξη νόμου ή διοικητικής πράξης με κανονιστικό χαρακτήρα, που είναι αντίθετη προς το Σύνταγμα, καταργείται από την έναρξη της ισχύος του».

β) Αντίθετα προς την § 1 του άρθρου 111, η § 2 περιέχει βαρυσήμαντη εξαίρεση, που αφορά στις Συντακτικές Πράξεις της πρώτης μεταδικτατορικής περιόδου και στα Ψηφίσματα της Ε' Αναθεωρητικής Βουλής: «Συντακτικές Πράξεις που εκδόθηκαν από τις 24 Ιουλίου 1974 έως τη σύγκληση της Ε' Αναθεωρητικής Βουλής, καθώς και Ψηφίσματά της, εξακολουθούν να ισχύουν και κατά τις διατάξεις τους τις αντίθετες προς το Σύνταγμα και επιτρέπεται να τροποποιηθούν ή να καταργηθούν με νόμο».

3. Η § 2 του άρθρου 111 δημιουργεί αρκετά και περίπλοκα προβλήματα κατά την αποσαφήνιση του τι ισχύει και με ποια τυπική δύναμη από το σχετικό δίκαιο της μεταπολίτευσης. Η πρόσφορη προσέγγιση του προβλήματος αυτού μπορεί να επιχειρηθεί αν κατατάξουμε τις διάφορες διατάξεις των Συντακτικών Πράξεων και των Ψηφισμάτων της μεταπολίτευσης στις εξής, λογικά προκύπτουσες, κατηγορίες:

α) Υπάρχουν διατάξεις που από τη φύση τους έπαψαν να ισχύουν. Χαρακτηριστικό παράδειγμα τέτοιων διατάξεων είναι π.χ. τα Ψηφίσματα Α', Β', Γ'.

β) Υπάρχουν διατάξεις για τις οποίες το άρθρο 111 § 2 δεν έχει καμιά σημασία πλέον. Πρόκειται για όσες διατάξεις ενσωματώθηκαν

στο κείμενο του Συντάγματος. Έτσι, π.χ., η Συντακτική Πράξη της 5ης Οκτωβρίου 1974 «περί εκλογής Καθηγητών Ανωτάτων Εκπαιδευτικών Ιδρυμάτων ως βουλευτών» έχει ουσιαστικά ενσωματωθεί στο Σύνταγμα και συγκεκριμένα στα άρθρα 112 § 3 και 56 § 2. Ως προς τα θέματα αυτά δεν ισχύει, λοιπόν, η από το άρθρο 111 § 2 προβλεπόμενη δυνατότητα μεταβολής του νομικού καθεστώτος με κοινό νόμο, αλλά απαιτείται αναθεώρηση του Συντάγματος κατά τη διαδικασία του άρθρου 110.

γ) Απομένουν οι διατάξεις που ούτε από τη φύση τους έπαψαν να ισχύουν ούτε ενσωματώθηκαν στο Σύνταγμα. Οι διατάξεις αυτές εξακολουθούν να ισχύουν, ακόμη και στα σημεία τους που είναι αντίθετες προς το Σύνταγμα, αλλά είναι συνταγματικώς επιτρεπτό να τροποποιηθούν ή να καταργηθούν με κοινό νόμο. Με άλλα λόγια, τα Ψηφίσματα και οι Συντακτικές Πράξεις της § 2, αφ' ενός παραμένουν σε ισχύ χάνοντας την αυξημένη τυπική τους δύναμη, αφ' ετέρου, όμως, εξαιρούνται από τη θεμελιώδη αρχή της ενότητας της έννομης τάξης, στο βαθμό που διατηρούν την ισχύ τους ακόμη κι αν διατάξεις τους είναι αντίθετες με το Σύνταγμα.

4. Από τα πολλά ερμηνευτικά προβλήματα που είναι δυνατόν να τεθούν κατά την εφαρμογή του άρθρου 111 § 2, προκρίνεται για να εξεταστεί ως παράδειγμα η Συντακτική Πράξη της 3ης Σεπτεμβρίου 1974 «Περί αποκαταστάσεως της νομιμότητος εις τα Ανώτατα Εκπαιδευτικά Ιδρύματα», με την οποία απομακρύνθηκαν, μετά από πειθαρχική δίκη, αρκετοί από εκείνους τους πανεπιστημιακούς λειτουργούς, που πρόσφεραν εκούσια τις υπηρεσίες τους στο δικτατορικό καθεστώς. Το ερώτημα που εδώ ανακύπτει είναι, αν είναι δυνατόν, βάσει του άρθρου 111 § 2 του Συντάγματος, να ανατραπούν με κοινό νόμο τα αποτελέσματα της παραπάνω Συντακτικής Πράξης. Πιστεύουμε πως στην περίπτωση αυτή δεν ισχύει η δυνατότητα που παρέχει το άρθρο 111 § 2 στον κοινό νομοθέτη – να μεταβάλει το νομικό καθεστώς και να ανατρέψει έτσι την κάθαρση που έγινε στο χώρο των Ανώτατων Εκπαιδευτικών Ιδρυμάτων. Το άρθρο 111 § 2 αναφέρεται σε κανόνες δικαίου, οι οποίοι χάνουν την αυξημένη τους τυπική δύναμη αλλά συνεχίζουν να ισχύουν, αν και είναι αντίθετοι με το Σύνταγμα. Η Συντακτική Πράξη της 3ης Σεπτεμβρίου 1974, όμως, έθεσε η ίδια ρητά χρονικά όρια για την προβλεπόμενη διαδικασία δίωξης. Με την παρέ-

λευση της σχετικής προθεσμίας έπαυσε να υπάρχει ως νομοθέτημα με δυνατότητα νέας εφαρμογής. Αυτό επομένως που σήμερα παραμένει υπαρκτό, δεν είναι ο κανόνας δικαίου, για τον οποίο τίθεται το ερώτημα αν ισχύει, αλλά τα νομικά αποτελέσματα που ανέπτυξε η τότε εφαρμογή του. Τίθεται δηλαδή το ερώτημα, αν μπορούν να αρθούν οι επιβληθείσες ποινές. Η καταφατική απάντηση στο ερώτημα αυτό θα σήμαινε ασυγχώρητη εννοιολογική σύγχυση του κανόνα δικαίου με τα συγκεκριμένα αποτελέσματα που είχε η εφαρμογή του. Ο κοινός νομοθέτης μπορεί, κατά το άρθρο 111 § 2, να καταργήσει *ισχύουσα* Συντακτική Πράξη ή Ψήφισμα. Αυτή είναι η εξουσιοδότηση που του έδωσε το Σύνταγμα. Η τύχη και η διάρκεια των νομικών αποτελεσμάτων που είχε η εφαρμογή Συντακτικών Πράξεων ή Ψηφισμάτων της μεταπολίτευσης δεν έχει ανατεθεί ούτε στην κρίση, ούτε και στην εκάστοτε πολιτική διάθεση του κοινού νομοθέτη. Το συμπέρασμα αυτό επιβεβαιώνεται και από ένα ακόμη επιχείρημα που προκύπτει από την ιστορική μέθοδο ερμηνείας του Συντάγματος: στη βούληση του συνταγματικού νομοθέτη δεν μπορεί να συμπεριληφθεί η ανατροπή των Συντακτικών Πράξεων και Ψηφισμάτων που αποτέλεσαν τη νομιμοποιητική προϋπόθεση της μεταπολίτευσης και, επομένως, του νέου Συντάγματος.

5. Αντίστοιχη προς το άρθρο 111 § 2 ρύθμιση περιέχει και η § 4 του άρθρου 111, που διατηρεί σε ισχύ το Ψήφισμα της 16/29 Απριλίου 1952 για έξι μήνες από την έναρξη ισχύος του Συντάγματος. Στο άρθρο 3 §§ 1 και 2 του Ψηφίσματος αυτού οριζόταν: «διατάξεις των από της 14ης Οκτωβρίου 1944» –είναι η ημερομηνία αποχώρησης των γερμανικών στρατευμάτων κατοχής από την Ελλάδα– «και εφ' εξής εκδοθεισών Συντακτικών Πράξεων και Ψηφισμάτων, αντίθετοι προς το Σύνταγμα, ων η ισχύς δεν έληξεν ή δεν κατηργήθησαν, εξακολουθούν να ισχύουν και μετά την αναθεώρησιν του Συντάγματος, θεωρούμενοι ως κατά παρέκκλισιν εξ αυτού ισχύουσαι, μέχρι καταργήσεως ή και τροποποίησεως αυτών δυναμένης, εφ' εξής να γίνη δι' απλού νόμου».

Κατ' επιταγήν του άρθρου 111 § 4 εκδόθηκε εμπρόθεσμα ο Ν. 233 της 6/10.12.75 (ΦΕΚ Α', 282/10.12.75). Στο άρθρο 2 του Ν. 233 καταγράφονται τα Ψηφίσματα που εξακολουθούν να ισχύουν και μετά τη λήξη της ισχύος του Ψηφίσματος της 29ης Απριλίου 1952 (όπως ίσχυαν



κατά τη δημοσίευση του νόμου). Τα Ψηφίσματα αυτά είναι: α) η § 3 του άρθρου 2 του ΚΗ/1947 Ψηφίσματος «περί παροχής διευκολύνσεων εις την υπό ιδιωτών ανοικοδόμησιν» (διατηρείται σε ισχύ μέχρι την ημερομηνία που ορίζει το άρθρο 1 του Ν.Δ. 39/73)· β) το ΛΓ/1947 Ψήφισμα «περί παρατάσεως της αρμοδιότητος των Εφετείων και των Αγρονομικών Αρχών προς εκδίκασιν ωρισμένων αδικημάτων»· γ) το ΟΒ/1949 Ψήφισμα περί κυρώσεως του υπ' αριθμ. 853/48 Α.Ν. «περί παρατάσεως της αρμοδιότητος των Εφετείων προς εκδίκασιν ωρισμένων αδικημάτων και άλλων τινών διατάξεων» (όσον αφορά μόνο στην κύρωση του άρθρου 1 του Α.Ν. 853/1948).

6. Όσες, λοιπόν, διατάξεις των Συντακτικών Πράξεων και Ψηφισμάτων α) δεν έπαψαν από τη φύση τους να ισχύουν, β) δεν ενσωματώθηκαν στο Σύνταγμα και γ) δεν υπάρχουν παρά μόνο ως προς τα παραχθέντα τότε νομικά αποτελέσματα, ισχύουν σήμερα, έστω κι αν αντιβαίνουν προς το Σύνταγμα, χωρίς όμως να έχουν αυξημένη έναντι της κοινής νομοθεσίας τυπική δύναμη.

## § 20. Το ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγικά III. Η Ευρωπαϊκή Ένωση και το ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο IV. Η συνταγματική θέση του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου στην ελληνική έννομη τάξη.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. α) Η νομική μελέτη των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων οδήγησε στη δημιουργία ενός ειδικού πλέον κλάδου, του «ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου». Το πρώτο συστηματικό έργο που γράφτηκε στο πεδίο αυτό στην ελληνική βιβλιογραφία είναι το βιβλίο του Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, *Ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο*, τ. Α', 2<sup>η</sup> 1989, και τ. Β' 1986. Βλ. επίσης Ν. ΣΚΑΝΔΑΜΗ, *Ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο και ελληνικό δίκαιο προσαρμογής*, 1992, με σύντομη αναφορά στη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση. Βλ. ακόμη το παλαιό αλλά κλασικό συστηματικό έργο, στο χώρο του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου, του Η.Ρ. ΙΡΣΕΝ, *Ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο*, τ. Α'-Β', 1983 (μτφρ. Μ. ΒΕΛΛΑΣ, Δ. ΤΣΟΥΡΟΥ-ΒΕΛΛΑ).

β) Όσον αφορά στη σχέση της κοινοτικής με την ελληνική έννομη τάξη και τα συνταγματικά ερείσματα της προσχώρησης της Ελλάδας στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες έχουν δημοσιευθεί πολλές μονογραφίες και άρθρα. Ενδεικτικά βλ. Θ. ΑΝΤΩΝΙΟΥ, «Η νομική θεμελίωση του άμεσου αποτελέσματος και της υπεροχής των κανόνων του κοινοτικού δικαίου στην ελληνική έννομη τάξη», *ΤοΣ*, 1986, 440 επ., ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, «Η Συνθήκη του Μάαστριχτ και ο ευρωπαϊκός συνταγματικός χώρος», *ΤοΣ*, 1993, σ. 453 επ., Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, *Βασικά στοιχεία της συνθήκης του Maastricht*, 1993, Ι. ΔΡΟΣΟΣ, *Ελληνική συνταγματική τάξη και ευρωπαϊκή κοινότητα στις διεθνείς σχέσεις*, 1987, Κ. ΙΩΑΝΝΟΥ, «Ο Έλληνας δικαστής ως εφαρμοστής του κοινοτικού δικαίου (1981-85)», *ΕΕΕυρΔ*, 1985, σ. 77 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «Η κοινή εξωτερική πολιτική και πολιτική

ασφάλειας της Ευρωπαϊκής Ένωσης», *ΤοΣ*, 1993, σ. 29 επ., Κ. ΙΩΑΝΝΟΥ, Κ. ΟΙΚΟΝΟΜΙΔΗΣ, Χ. ΡΟΖΑΚΗΣ, Α. ΦΑΤΟΥΡΟΣ, *Δημόσιο διεθνές δίκαιο. Σχέσεις διεθνούς και εσωτερικού δικαίου*, 1990, σ. 76-100, Κ. ΚΑΚΟΥΡΗΣ, «Η σχέση της κοινοτικής νομικής τάξης με τις νομικές τάξεις των κρατών μελών», *ΕΕΕυρΔ*, 1986, σ. 525, Ο ΙΔΙΟΣ, «Η νομολογία του ΔΕΚ σχετικά με τα δικαιώματα του ανθρώπου», *ΤοΣ*, 1987, σ. 1 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «Το Δικαστήριο των Ε.Κ. μετά τη συνθήκη του Maastricht», *ΤοΣ*, 1993, σ. 5 επ., Α. ΚΑΛΟΓΕΡΟΠΟΥΛΟΣ, «Η αρχή της υπεροχής του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου έναντι του δικαίου των κρατών μελών», *ΤοΣ*, 1980, σ. 1 επ., Α. ΚΑΤΡΑΝΗΣ, «Και πάλι: Το πρόβλημα της σχέσης ανάμεσα στο ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο και το δίκαιο των κρατών-μελών...», *ΤοΣ*, 1984, σ. 546 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «Δημοκρατία, Θεμελιώδη Δικαιώματα και υπεροχή του ευρωπαϊκού Δικαίου», *ΤοΣ*, 1987, σ. 650 επ., Ν. ΚΟΜΝΗΝΟΥ-ΧΛΕΠΑ, «Η τοπική αυτοδιοίκηση, η συνθήκη του Μάαστριχτ και η ευρωπαϊκή ενοποίηση», *ΤοΣ*, 1993, σ. 89 επ., Γ. ΚΡΕΜΛΗΣ, «Η εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου στην ελληνική νομολογία», στο *Η Ελλάδα στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα. Η πρώτη πενταετία*, 1987, σ. 152, Μ. ΚΥΠΡΑΙΟΣ, *Σχέση Συντάγματος και ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου*, 1987, Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, «Τα όρια της κοινοτικής αρμοδιότητας και η συνταγματική θεώρησή τους», *ΤοΣ*, 1984, σ. 472, Α. ΜΑΚΡΥΔΗΜΗΤΡΗΣ, Α. ΠΑΣΣΑΣ, *Η ελληνική διοίκηση και ο συντονισμός της ευρωπαϊκής πολιτικής*, 1993, Γ. ΠΑΠΑΔΗΜΗΤΡΙΟΥ, *Το σύνταγμα και η διαδικασία της ευρωπαϊκής ενοποίησης. Η συνταγματική θεμελίωση και η άρθρωση της ενοποιητικής λειτουργίας*, Ι, 1982, Ο ΙΔΙΟΣ, «Ευρωπαϊκή ολοκλήρωση και έλλειμμα Δημοκρατίας», *ΤοΣ*, 1992, σ. 241 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Δημοκρατία και ευρωπαϊκή ενοποίηση*, 1993, Α. ΠΑΣΣΑΣ, *Η ευρωπαϊκή πολιτική συνεργασία και τα όρια του διακυβερνητισμού*, 1989, Α. ΠΑΣΣΑΣ, Α. ΛΟΒΕΡΔΟΣ, «Για την κύρωση της ενιαίας ευρωπαϊκής πράξης: Ένας διάλογος που δεν έγινε», *Θέσεις*, 23-24, 1988, σ. 98 επ., Σ. ΠΕΡΡΑΚΗΣ, «Σημεία "τριβής" της ελληνικής νομοθεσίας με το κοινοτικό δίκαιο», *ΕΕΕυρΔ*, 1985, σ. 17 επ., Β. ΣΚΟΥΡΗΣ, «Το Κοινοτικό δίκαιο στην ελληνική νομοθεσία και νομολογία, βασικοί προβληματισμοί», *ΕΕΕυρΔ*, 1985, σ. 3 επ., Π. ΣΤΑΓΚΟΣ, Γ. ΜΟΥΤΣΙΟΥ (επιμ.), *Προσχώρηση και συμμετοχή της Ελλάδος στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες. Η συνταγματική θεώρηση*, 1987, Α. ΤΣΑΜΠΑΣΗ, «Η νομολογία του ΔΕΚ για τα ατομικά δικαιώματα και η σημασία της στο ευρωπαϊκό δίκαιο», *ΤοΣ*, 1986, σ. 321 επ., Α. ΦΙΛΙΠΠΟΥ, «Συμβολή στην κοινοτική

διάσταση της 815/84 απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας», *NoB*, 1984, 1513 επ.

γ) Από την ανάλυση των σχετικών θεμάτων σε συστηματικά έργα συνταγματικού δικαίου, βλ. ιδίως ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, I, 1991, σ. 148 επ., ο οποίος παραθέτει μια πλήρη ανάλυση της συστηματικής θέσης των κανόνων του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου στην ελληνική έννομη τάξη, καθώς και τις σχέσεις της κοινοτικής με την εθνική έννομη τάξη.

δ) Όσον αφορά στη νέα συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση, βλ. Θ. ΧΡΙΣΤΟΔΟΥΛΙΔΗ, Κ. ΣΤΕΦΑΝΟΥ (επιμ.), *Η Συνθήκη του Maastricht. Συνθετική θεώρηση*, 1993. Βλ. επίσης την *Επιθεώρηση των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων*, τ. 14-15/1992, με αφιέρωμα στη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση.

2. α) Από την αχανή πλέον διεθνή βιβλιογραφία στο χώρο του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου, βλ. τελείως ενδεικτικά, στη Γερμανία, τα συστηματικά έργα των Β. ΒΕΥΤΛΕΡ, Ρ. ΒΙΕΒΕΡ, Ι. ΠΙΠΚΟΡΝ, Ι. ΣΤΡΕΙΛ, *Die europäische Union, Rechtsordnung und Politik*, <sup>3</sup>1993, Α. ΒΛΕΚΜΑΝΝ, *Europarecht*, <sup>5</sup>1990, όπως και τα παλαιότερα κλασικά έργα του Λ. ΚΟΝΣΤΑΝΤΙΝΕΣΚΟ, *Das Recht der Europäischen Gemeinschaften*, τ. 1, και *Das Institutionelle Recht*, 1977 και ΤΗ. ΟΠΠΕΡΜΑΝΝ, *Europarecht*, 1991. Από τα διδακτικά εγχειρίδια βλ. ιδίως Γ. ΝΙΚΟΛΑΪΣΕΝ, *Europarecht*, I, 1991, Μ. ΣΧΒΕΪΤΣΕΡ, W. ΧΥΜΜΕΡ, *Europarecht*, <sup>4</sup>1993, Ρ. ΣΤΡΕΪΝΖ, *Europarecht*, 1992. Επίσης Ε. ΓΡΑΒΙΤΣ, *Kommentar EWG Vertrag*, 1991, και Ρ. ΓΕΪΓΕΡ, *Kommentar EWGV*, 1993, όπου σχολιάζεται η συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση μετά τη συνθήκη του Maastricht, τα *Kommentare H. v.d. GROEBEN, THIESISNG, G.-D. EHLERMANN*, 4 τόμοι, <sup>4</sup>1991. (Για τη σχέση κοινοτικής και ελληνικής έννομης τάξης βλ. ιδίως τη μονογραφία της ΤΗ. ΑΝΤΟΝΙΟΥ, *Europäische Integration und griechische Verfassung*, 1985.) Ιδιαίτερα χρήσιμη είναι και η παρουσίαση της σχέσης συνταγματικού και ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου από τον ΚΟΝΡΑΔ ΧΕΣΣΕ στο *Grundzüge*, <sup>19</sup>1993 σ. 43 επ. (όπως ήδη σημειώθηκε, στην παρούσα παράγραφο 20 οι παραπομπές αναφέρονται στην 19η έκδοση του έργου του.) Εξαιρετικά ενδιαφέρονσα, τέλος, είναι η κριτική που ασκεί ο ΣΗ. ΤΟΜΟΥΣΧΑΤ στην απόφαση του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού

Δικαστηρίου για τη Συνθήκη του Maastricht, (Απόφαση της 12.10.1993) στο *EuGrZ* 1993, σ. 489 επ.

β) Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία, βλ. ιδίως J. BOULOUIS, *Droit Institutionnel des Communautés Européennes*, <sup>2</sup>1990, L. CARTOU, *Communautés Européennes*, <sup>10</sup>1992, Ε. CEREXHE, *Le droit européen*, 1989. (Για τη σχέση ελληνικής και κοινοτικής έννομης τάξης βλ. ιδίως Α. CALOGEROPOULOS, *Les fondements constitutionnels de l'adhésion de la Grèce aux Communautés Européennes*, RDP, 1982, σ. 97 και D. EVRIGENIS, «Aspects Juridiques de l'adhésion de la Grèce aux Communautés Européennes» στο *La Grèce et la Communauté*, 1978, σ. 276 επ., Ε. ROUKOUNAS, «Pour un dialogue entre droit communautaire et droit grec», *RHDI*, 1980, σ. 11 επ.).

γ) Από την αγγλόφωνη βιβλιογραφία, ιδίως Τ. HARTLEY, *The Foundations of Community Law*, <sup>2</sup>1988, Ρ. J. ΚΑΡΤΕΪΝ, VERLOVEN VAN THEMAAT, *Introduction to the Law of the European Communities*, <sup>2</sup>1989, Α. ΜΑΤΗΙJSΕΝ, *Guide to European Community Law*, <sup>2</sup>1990. (Για τη σχέση ελληνικής και κοινοτικής έννομης τάξης, ιδίως D. EVRIGENIS, «Legal and Constitutional Implications of Greek Accession to the European Communities», *CMLR*, 1980, σ. 161 επ., και Κ. ΚΕΡΑΜΕΥΣ, Γ. ΚΡΕΜΛΙΣ, «The Application of Community Law in Greece 1981-1987», *CMLR*, 1988, σ. 141 επ.)

3. *Τεκμηρίωση*: βλ. το τχ. 11-12/1992 του περιοδικού *Κοινοβουλευτική Επιθεώρηση* για το κείμενο της συνθήκης του Maastricht, το οποίο δημοσιεύεται με τα σχετικά Πρωτόκολλα και με ευρετήριο κυριοτέρων όρων. Βλ., επίσης, Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, *Η Συνθήκη της ΕΟΚ*, 1994.

## II. Εισαγωγικά

1. Με την κύρωση της σύμβασης προσχώρησης της Ελλάδας στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες (Ν. 945/1979, ΦΕΚ Α', 170/27.7.1979), διεκδικούν τη θέση τους στην ελληνική έννομη τάξη τόσο οι κανόνες των ιδρυτικών συνθηκών, δηλαδή οι καταστατικοί περί των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κανόνες (*πρωτογενές κοινοτικό δίκαιο*), όσο και οι κανόνες που παράγονται από τις Ευρωπαϊκές Κοινότητες (*παράγωγο κοινοτικό δίκαιο*). Έτσι, πρέπει να τεθεί και ως προς τους κανόνες αυτούς το

ερώτημα, εάν και με ποια τυπική δύναμη αποτελούν πηγή του ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου.

2. Στην παρούσα παράγραφο επιχειρούμε πρώτον, μια σύντομη παρουσίαση της εξέλιξης της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης, καθώς και της δομής και της φύσης της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής Ε.Ε.). Η Ε.Ε. ιδρύθηκε με τη συνθήκη του Maastricht, η οποία τέθηκε σε ισχύ την 1.11.1993, μετά από πολλές περιπλοκές στη διαδικασία επικύρωσής της από τα κράτη-μέλη. Κατόπιν θα αποσαφηνίσουμε τα είδη των κανόνων του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου, πρωτογενούς και παράγωγου, που διεκδικούν τη θέση τους στην ελληνική έννομη τάξη (βλ. ΙΙΙ, 8). Στη συνέχεια, θα παρουσιάσουμε τα συνταγματικά ερείσματα της ένταξης της Ελλάδας στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες και της συμμετοχής της πλέον στην Ε.Ε. (βλ. παρακάτω ΙV, 1 και 2) και, τέλος, το κρίσιμο ζήτημα της σχέσης της ευρωπαϊκής-κοινοτικής και της εθνικής έννομης τάξης (βλ. ΙV, 3-7).

### ΙΙΙ. Η Ευρωπαϊκή Ένωση και το ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο

1. Στις 18.4.1951 υπογράφηκε η συνθήκη περί Ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας Άνθρακος και Χάλυβος (στο εξής ΕΚΑΧ). Ήταν η κατάληξη των προσπαθειών της προσέγγισης της Γερμανίας με τη Γαλλία μετά τον δεύτερο παγκόσμιο πόλεμο, που οριστικοποιήθηκε με το σχέδιο του JEAN MONNET. Το σχέδιο αυτό αποτελούσε τη βάση της πρότασης του γάλλου υπουργού Εξωτερικών ROBERT SCHUMAN, η οποία έγινε αποδεκτή, εκτός από τη Γερμανία και την Ιταλία, και από το Βέλγιο, τις Κάτω Χώρες και το Λουξεμβούργο.

2. Η συνθήκη για την ίδρυση της ΕΚΑΧ, που τέθηκε σε ισχύ στις 23.9.1952, προέβλεπε την ανάθεση του ελέγχου και συντονισμού της οικονομίας στους τομείς Άνθρακα και Χάλυβα σε μια υπερεθνική αρχή, με προοπτική την ενοποίησή τους (integration) με βάση ένα συγκεκριμένο πρόγραμμα (βλ. Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, ό.π., τ. Α', σ. 20 επ.). Η επιτυχία της ΕΚΑΧ οδήγησε στις 25.3.1957 στην υπογραφή άλλων δύο

συνθηκών για την ίδρυση αφ' ενός της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας (στο εξής ΕΟΚ) και αφ' ετέρου της Ευρωπαϊκής Κοινότητας Ατομικής Ενέργειας (στο εξής ΕΚΑΕ), οι οποίες τέθηκαν σε ισχύ την 1.1.1958.

3. Ήδη με την ίδρυση της ΕΟΚ και της ΕΚΑΕ δημιουργήθηκε μια κοινή συνέλευση (το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο) και ένα κοινό δικαστήριο (το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων). Η συγχώνευση και των υπόλοιπων οργάνων των τριών Κοινοτήτων (Συμβούλιο και Επιτροπή) από την 1.1.1967, οδήγησε τελικά στην καθιέρωση του συνολικού όρου «Ευρωπαϊκές Κοινότητες» και για τους τρεις Οργανισμούς.

4. Την 1.1.1973 προσχώρησαν στις Κοινότητες η Δανία, η Ιρλανδία και η Μεγάλη Βρετανία, την 1.1.1981 προσχώρησε, ως δέκατο μέλος, η Ελλάδα και την 1.1.1986 η Ισπανία και Πορτογαλία, δημιουργώντας την Ευρώπη των δώδεκα. Ήδη από τον Ιούνιο του 1994 υπογράφηκαν οι συνθήκες προσχώρησης στην Ε.Ε. της Αυστρίας, της Νορβηγίας, της Σουηδίας και της Φινλανδίας.

5. Η πρώτη μεταρρύθμιση των ιδρυτικών συνθηκών και η συμπλήρωσή τους με την Ευρωπαϊκή Πολιτική Συνεργασία (στο εξής ΕΠΣ) στο χώρο της εξωτερικής πολιτικής έγινε με την Ενιαία Ευρωπαϊκή Πράξη (στο εξής ΕΕΠ), η οποία τέθηκε σε ισχύ την 1.1.1987. Η δεύτερη και πολύ σημαντικότερη μεταρρύθμιση έγινε με τη συνθήκη για την ίδρυση της Ε.Ε., η οποία υπογράφηκε στο Maastricht στις 7.2.1992 και τέθηκε σε ισχύ την 1.11.1993.

6. Η Ε.Ε. εμφανίζεται ως ένας θεσμός συγκεφαλαιωτικός των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (βλ. Ν. ΣΚΑΝΔΑΜΗΣ, ό.π., σ. 291 επ.). Στο πλαίσιο της εντάσσονται οι τρεις Ευρωπαϊκές Κοινότητες –η ΕΟΚ, η ΕΚΑΧ και ΕΚΑΕ-- οι οποίες αποκτούν νέες αρμοδιότητες και ενισχύονται θεσμικά. Σημαντικότερη εξέλιξη, σύμφωνα με τον τίτλο VI της συνθήκης για την Ε.Ε., είναι το πρόγραμμα της οικονομικής και νομισματικής ένωσης των κρατών μελών, καθώς και η εισαγωγή του θεσμού της ιθαγένειας της Ένωσης (άρθρα 8-8ε). Παράλληλα, δημιουργούνται νέες μορφές συνεργασίας, η κοινή εξωτερική πολιτική και άμυνα

(τίτλος V της συνθήκης για την Ε.Ε.), η οποία διαδέχεται την ΕΠΣ και η συνεργασία στους τομείς της δικαιοσύνης και των εσωτερικών υποθέσεων (τίτλος VI).

7. Χωρίς να εισέλθουμε στη θεωρητική συζήτηση για τη νομική φύση της Ε.Ε. και την αυτονομία της από την κοινοτική έννομη τάξη (βλ. Ν. ΣΚΑΝΔΑΜΗΣ, *ό.π.*, σ. 293) θα πρέπει να σταθούμε για λίγο στα βασικά χαρακτηριστικά της τελευταίας, όπως αυτά διαμορφώθηκαν ως θεωρία και νομολογία: Οι Κοινότητες δεν αποτελούν βέβαια ούτε ομοσπονδιακό κράτος ή εν τω γίνεσθαι κράτος –άποψη που συμμερίζεται και το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο της Γερμανίας με την απόφασή του της 12.10.1993 για την επικύρωση της Συνθήκης για την Ε.Ε., χαρακτηρίζοντάς την ως «Staatenverbund», δηλαδή «σύνδεσμο κρατών»– ούτε όμως και παραδοσιακό διεθνή οργανισμό, όπως ο ΟΗΕ ή το Συμβούλιο της Ευρώπης, αλλά συνιστά έναν νέο υπερεθνικό πολιτικό οργανισμό (που δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ούτε ως εθνικός ούτε ως διεθνής), μια ξεχωριστή έννομη τάξη. Τη θέση αυτή την τεκμηριώνει συνοπτικά ο Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, *ό.π.*, τ. Α΄, σ. 41-42, τονίζοντας τα ακόλουθα χαρακτηριστικά της:

α) Τα ιδιαίτερα και αυτοτελή κοινοτικά όργανα που, αν και δεν έχουν γενική νομοθετική αρμοδιότητα, είναι ευρύτατα εξουσιοδοτημένα από τις συνθήκες και διευρύνουν την κοινοτική αρμοδιότητα.

β) Οι ιδιώτες, ως υποκείμενα δικαίου, πλάι στα κράτη-μέλη.

γ) Η άμεση ισχύς ορισμένων κανόνων του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου.

δ) Η υπεροχή του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου έναντι των εθνικών δικαίων.

ε) Η πρόβλεψη όχι μόνο δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, αλλά και υποχρεωτικών διαδικασιών για την διαπίστωση παραβάσεων και την επιβολή κυρώσεων, κυρίως η πρόβλεψη της υποχρεωτικής δικαιοδοσίας του ΔΕΚ. και της δεσμευτικότητας των αποφάσεών του.

στ) Η ευθύνη των Κοινοτήτων για την παράβαση του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου.

8. Όπως σημειώσαμε παραπάνω (II, 1), το ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο αποτελείται από δύο είδη κανόνων δικαίου:



α) Το πρωτογενές ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο, δηλαδή τις διεθνείς συνθήκες με τις οποίες ιδρύθηκαν οι Ευρωπαϊκές Κοινότητες, και τις συνθήκες που τις τροποποιούν και συμπληρώνουν, όπως π.χ. οι συνθήκες προσχώρησης νέων κρατών-μελών, η ΕΕΠ του 1987 και η συνθήκη για την Ε.Ε. του 1992. Πρόκειται δηλαδή για κλασικές συμβάσεις του διεθνούς δικαίου.

β) Το παράγωγο ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο, δηλαδή τους κανόνες του δικαίου που παράγονται από τα όργανα της Ε.Ε. (Συμβούλιο, Επιτροπή και Κοινοβούλιο), σύμφωνα με τις αρμοδιότητες και τις διαδικασίες που ορίζονται στις συνθήκες.

9. Οι κανόνες του παράγωγου ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου παρουσιάζονται βασικά με τέσσερις μορφές:

α) Η πρώτη και κύρια μορφή παράγωγου ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου είναι ο *κανονισμός*. Για τον κανονισμό, το άρθρο 189 § 2 της συνθήκης της ΕΟΚ ορίζει:

«Ο κανονισμός έχει γενική ισχύ. Είναι δεσμευτικός ως προς όλα τα μέρη του και ισχύει άμεσα σε κάθε Κράτος μέλος».

Ο κανονισμός είναι, στο πλαίσιο του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου, ό,τι ο νόμος (και το κανονιστικό διάταγμα) στο πλαίσιο της εσωτερικής έννομης τάξης. Δύο είναι τα βασικά του χαρακτηριστικά. Πρώτον, έχει γενική ισχύ. Αυτό σημαίνει, πως η ρύθμιση που περιέχει έχει γενικό και αφηρημένο χαρακτήρα και πως ισχύει σε όλο το πεδίο ισχύος του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου. Δεύτερον, ο κανονισμός έχει άμεση ισχύ. Αυτό σημαίνει πως δεν δεσμεύει μόνο τα κράτη, αλλά θεμελιώνει άμεσα δικαιώματα και υποχρεώσεις για τους πολίτες τους.

β) Η δεύτερη μορφή παράγωγου ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου είναι η *οδηγία*. Για την οδηγία, το άρθρο 189 § 3 της συνθήκης της ΕΟΚ ορίζει:

«Η οδηγία δεσμεύει κάθε Κράτος-μέλος στο οποίο απευθύνεται, όσον αφορά το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα, αλλά αφήνει την επιλογή του τύπου και των μέσων στην αρμοδιότητα των εθνικών αρχών».

Η οδηγία, αντίθετα από τον κανονισμό, δεν ισχύει κατ' ανάγκην σε όλη την ευρωπαϊκή-κοινοτική έννομη τάξη. Η δεσμευτικότητά της

αφορά το επιδιωκόμενο από αυτήν αποτέλεσμα. Η επιλογή του τύπου και των μέσων αφήνεται στη διακριτική ευχέρεια των κρατών-μελών. Μπορεί έτσι να επιλεγεί ο τύπος του νόμου, του διατάγματος, κ.λπ.

γ) Η τρίτη μορφή παράγωγου ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου είναι οι *αποφάσεις*. Οι *αποφάσεις* αυτές εκδίδονται, όπως και οι κανονισμοί και οι οδηγίες, από το Συμβούλιο και την Επιτροπή και είναι, κατά το άρθρο 189 § 4 της συνθήκης της ΕΟΚ, δεσμευτικές ως προς όλα τα μέρη τους για τους αποδέκτες που ορίζουν. Κατά κανόνα η *απόφαση* περιέχει ρύθμιση ειδική και συγκεκριμένη, δηλαδή συνιστά άσκηση εκτελεστικής λειτουργίας, δεν έχει κανονιστικό χαρακτήρα και δεν αποτελεί πηγή δικαίου. Μπορεί όμως, κατ' εξαίρεση, να περιέχει γενική και αφηρημένη ρύθμιση με άμεση ισχύ. Στις περιπτώσεις αυτές αποτελεί πηγή του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου και προσεγγίζει την έννοια του κανονισμού.

δ) Τέλος, το Συμβούλιο και η Επιτροπή, εκτός από τους παραπάνω κανόνες δικαίου, μπορούν να εκδίδουν *μη δεσμευτικές συστάσεις ή γνώμες* (άρθρο 189 § 5 της Συνθήκης της ΕΟΚ).

**10.** Το πρωτογενές και το παράγωγο ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο διεκδικούν, όπως είναι φυσικό, με διαφορετικούς όρους τη θέση τους στην ελληνική συνταγματική τάξη. Κρίσιμο ζήτημα για την ένταξη και την κατάταξή τους είναι αφ' ενός το συνταγματικό θεμέλιο της συμμετοχής της Ελλάδας στην Ε.Ε. και αφ' ετέρου η σχέση του εθνικού με το ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο.

#### IV. Η συνταγματική θέση του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου στην ελληνική έννομη τάξη

**1.** Το πρωτογενές ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο αποτελεί πηγή του ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου. Πρόκειται, όπως είδαμε, για διεθνείς συνθήκες, οι κανόνες των οποίων αποτελούν, κατά το άρθρο 28 § 1 «...αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού ελληνικού δικαίου...», εφ' όσον τηρήθηκαν οι σχετικές συνταγματικές προϋποθέσεις. Ειδικότερα:

α) Τηρήθηκαν οι προϋποθέσεις του άρθρου 36 κατά τη διαδικασία σύναψης διεθνών συνθηκών από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας.

β) Επειδή οι συνθήκες προβλέπουν αναγνώριση αρμοδιοτήτων, κατά το Σύνταγμα, σε όργανα διεθνών οργανισμών (άρθρο 28 § 2) και όχι απλώς περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας (άρθρο 28 § 3) έπρεπε να τηρηθούν, και τηρήθηκαν, και οι προϋποθέσεις του άρθρου 28 § 2: η περί κύρωσης απόφαση της Βουλής ελήφθη πράγματι με την προβλεπόμενη πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των βουλευτών.

γ) Πρόβλημα δημιουργήθηκε ως προς το ζήτημα, αν έπρεπε να τηρηθούν, και γενικά αν πρέπει να τηρούνται, κατά την εφαρμογή της § 2 του άρθρου 28, και εκείνες από τις προϋποθέσεις της § 3 του ίδιου άρθρου, οι οποίες δεν αναφέρονται στην § 2. Εάν, δηλαδή, πρέπει, κατά την αναγνώριση συνταγματικών αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών, να μη θίγονται τα δικαιώματα του ανθρώπου, να τηρούνται οι βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος, και οι σχετικές ρυθμίσεις να γίνονται με βάση την αρχή της ισότητας και υπό τον όρο της αμοιβαιότητας.

2. Η τήρηση των διαδικαστικών προϋποθέσεων του άρθρου 28 § 2 (πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των βουλευτών), οι οποίες είναι αυστηρότερες από τις διαδικαστικές προϋποθέσεις της § 3 (όχι απόλυτη, αλλά απλή πλειοψηφία του όλου αριθμού των βουλευτών), πρέπει να συνοδεύεται από την τήρηση των ουσιαστικών προϋποθέσεων της § 3 που είναι, αντίστροφα, αυστηρότερες από τις ουσιαστικές προϋποθέσεις της § 2 και τις υπερκαλύπτουν. *Μόνο με αυτόν τον ερμηνευτικό συνδυασμό είναι δυνατό να αρθεί η αντίφαση ανάμεσα στις §§ 2 και 3 του άρθρου 28, στο βαθμό που οι αυστηρότερες ουσιαστικές προϋποθέσεις, λογικά και τελεολογικά, δεν μπορούν να αποσυνδεθούν από τις αυστηρότερες διαδικαστικές προϋποθέσεις, και αντίστροφα.* (Γη θέση αυτή η ελληνική θεωρία του Συνταγματικού Δικαίου την οφείλει στον Ι. ΔΡΟΣΟ, ό.π., σ. 276 επ.) Σύμφωνα με την ίδια ερμηνευτική λογική πρέπει να δεχτούμε, ότι ενώ η τήρηση των διαδικαστικών προϋποθέσεων ανήκει στα *interna corporis* της Βουλής, η τήρηση των ουσιαστικών προϋποθέσεων υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο συνταγματικότητας. (βλ. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 149 επ.). Η αντίληψη αυτή, ότι

δηλαδή οι αυστηρότερες προϋποθέσεις των §§ 2 και 3 του άρθρου 28 πρέπει να ερμηνευθούν συνθετικά και από κοινού, επικράτησε και κατά την κύρωση της συνθήκης προσχώρησης της Ελλάδας στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες το 1979. Η τότε ελληνική κυβέρνηση του κ. ΚΑΡΑΜΑΝΛΗ τήρησε κατ' αυτόν τον τρόπο την προϋπόθεση της αυξημένης πλειοψηφίας, δήλωσε όμως πως η λύση αυτή δεν θα ήταν δεσμευτική για το μέλλον. Η στάση της τότε Κυβέρνησης διευκολύνθηκε από το γεγονός, ότι είχε διαφανεί σαφής πλειοψηφία υπέρ της κύρωσης μέσα στο Κοινοβούλιο και υπαγορεύτηκε από την πολιτική σκοπιμότητα, η αυστηρή –αλλά μόνη σωστή– αυτή ερμηνεία να μη δεσμεύσει το κυβερνητικό κόμμα για αντίστοιχους μελλοντικούς χειρισμούς. Χειρισμούς για τη διεκπεραίωση των οποίων δεν θα μπορούσε να υπολογίζει στην πλειοψηφία των τριών πέμπτων. Είναι αυτόνομο, πως η επιλογή που ακολουθήθηκε τότε, καθόρισε σωστά το αντίστοιχο συνταγματικό μέλλον, όπως φάνηκε στην περίπτωση της κύρωσης της ΕΕΠ (Ν. 1681/1987) και της συνθήκης για την Ε.Ε. (Ν. 2077/1992) και πως η δηλωθείσα ρήτρα περί μη δεσμεύσεως παρέμεινε, ιστορικά και νομικά χωρίς αξία για την ερμηνεία του Συντάγματος.

3. Πιο περίπλοκο εμφανίζεται το πρόβλημα της θέσης του παράγωγου ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου, ιδιαίτερα του *κανονισμού*, αλλά και της *οδηγίας* υπό ορισμένες προϋποθέσεις στην ελληνική έννομη τάξη. Η παραπάνω σχέση, δηλαδή η σχέση κοινοτικής και εθνικής έννομης τάξης, θα πρέπει να αναλυθεί υπό το πρίσμα δύο βασικών ιδιοτήτων του παράγωγου ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου:

α) Πρώτη βασική ιδιότητα του κοινοτικού κανόνα, ιδιαίτερα του κανονισμού, είναι η *άμεση ισχύς* του, η απευθείας δηλαδή σύσταση δικαιωμάτων και υποχρεώσεων για τους πολίτες των κρατών-μελών της Ε.Ε. Η ιδιότητα αυτή του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου, που συνιστά και την προϋπόθεση αυτονομίας της ευρωπαϊκής-κοινοτικής έννομης τάξης, θεμελιώνεται στο άρθρο 189 § 2 της Συνθήκης της ΕΟΚ. Συνέπειά της είναι η ικανότητα του ευρωπαϊκού-κοινοτικού κανόνα να ισχύσει ανεξάρτητα από την εθνική έννομη τάξη, χωρίς να ενσωματώνεται σε αυτήν. (Βλ. τις σημαντικές αποφάσεις του ΔΕΚ στις υποθέσεις Van Gend en Loos, 26/62 και Simenthal, 106/77.)

β) Δεύτερη βασική ιδιότητα του ευρωπαϊκού-κοινοτικού κανόνα

είναι η υπεροχή του σε σχέση με το εθνικό δίκαιο (βλ. παραπάνω III, 9). Η αρχή της υπεροχής του ευρωπαϊκού-κοινοτικού κανόνα θεμελιώνεται στην αυτονομία της ευρωπαϊκής-κοινοτικής έννομης τάξης και αναπτύχθηκε από το ΔΕΚ στις αποφάσεις του Costa-ENEL, 6/64 και Internationale Handelsgesellschaft, 11/70. Λογική βάση της ιδιότητας αυτής του ευρωπαϊκού-κοινοτικού κανόνα είναι το γεγονός, ότι η απεξάρτηση του κοινοτικού από το εθνικό δίκαιο αποτελεί *sine qua non* προϋπόθεση λειτουργίας της Ε.Ε.

4. Με αφετηρία την αυτονομία της ευρωπαϊκής-κοινοτικής έννομης τάξης, η αρχή της υπεροχής εμφανίζεται απόλυτη και συνεπάγεται την εφαρμογή του ευρωπαϊκού-κοινοτικού κανόνα, όταν αυτός έρχεται σε σύγκρουση με εθνικό κανόνα του κοινού δικαίου.

5. Με αφετηρία τώρα την ελληνική συνταγματική έννομη τάξη, ενώ το άρθρο 28 του Συντάγματος αρκεί για την επίλυση του προβλήματος της υπεροχής του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου σε σχέση με το εθνικό κοινό δίκαιο, η υπεροχή αυτή φαίνεται πως είναι προβληματική έναντι του Συντάγματος. Η πρακτική πλευρά του ζητήματος μπορεί να εμφανιστεί στην περίπτωση του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των κανόνων του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου, αυτοί συγκρουσθούν με συνταγματικούς κανόνες και συγκεκριμένα με κανόνες που θεσπίζουν θεμελιώδη δικαιώματα.

α) Ιδιαίτερα σημαντική για το ζήτημα ήταν η εξέλιξη της νομολογίας του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου (βλ. ΕΥ. BENIZΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, ό.π., σ. 158 επ. και Θ. ΑΝΤΩΝΙΟΥ, ό.π., *ΤοΣ*, 1987, σ. 83). Στην πρώτη σχετική του απόφαση τη γνωστή ως «Solange I» (*BVerfGE* 37, 271 και *ΤοΣ*, 1981, σ. 355), το δικαστήριο είχε κρίνει ότι ήταν αρμόδιο να ελέγξει τη συνταγματικότητα κανόνων ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου (όσο, βέβαια, η διαδικασία ολοκλήρωσης των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων δεν είχε προχωρήσει σε τέτοιο βαθμό, ώστε το ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο να αποκτήσει ισχύοντα κατάλογο θεμελιωδών δικαιωμάτων αντίστοιχο προς τον κατάλογο θεμελιωδών δικαιωμάτων του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης). Με άλλη απόφασή του, γνωστή ως «Solange II» (*BVerfGE* 73, 339), ήρε τις επιφυλάξεις του αναστρέφοντας την επιχειρηματολογία του: Το δικαστήριο δεν θα ελέγχει τη

συνταγματικότητα κανόνων ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου, όσο οι Ευρωπαϊκές Κοινότητες, και ιδίως το ΔΕΚ, εγγυώνται μια αποτελεσματική προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων, ανάλογη με αυτή του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης.

β) Στην τελευταία του απόφαση της 12.10.1993 (*EuGrZ* 17/1993, σ. 429 επ.), σε σχέση με την επικύρωση της συνθήκης για την Ε.Ε., το Συνταγματικό Δικαστήριο, υπαναχωρώντας σχετικά, υποστήριξε ότι ασκεί τη δικαιοδοσία του, ως προς την εφαρμογή του παράγωγου ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου στη Γερμανία, σε μια «σχέση συνεργασίας» με το ΔΕΚ, στην οποία το ΔΕΚ εγγυάται την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση για τη συνολική περιοχή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και γι' αυτό το Συνταγματικό Δικαστήριο μπορεί να περιορίζεται στη «γενική εγγύηση» των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

γ) Στη Γαλλία –όπου σύμφωνα με την πρόσφατη νομολογία του Conseil d'Etat αναγνωρίζεται η απόλυτη υπεροχή του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου έναντι του εθνικού (βλ. π.χ. υπόθεση *Nicolo*, *EuGrZ* 1990, σ. 106)– η επικύρωση της συνθήκης του Maastricht έγινε δυνατή μόνο μετά την αναθεώρηση του Συντάγματος (το 1992) και συνεπώς, για τη συγκεκριμένη έννομη τάξη, είναι δεδομένη η ανώτερη τυπική ισχύς του Συντάγματος έναντι του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου.

δ) Στη Μεγάλη Βρετανία ήδη από τον πρώτο χρόνο της ένταξής της στις Κοινότητες, το High Court of Justice έκρινε ότι το ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο έχει υπεροχή έναντι του εθνικού (Απόφαση της 7.11.1973 [1973], *CMLR*, σ. 819 επ.) Την υπεροχή επιβεβαίωσε αργότερα και η Βουλή των Λόρδων (Απόφαση 27.3.1980 [1980], *CMLR*, σ. 229 επ.). Η συνταγματική τάξη, όμως, της χώρας αυτής, όπως διαμορφώνεται λόγω της τυπικής υπεροχής του Κοινοβουλίου, αποκλείει την υπεροχή του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου έναντι του Συνταγματικού.

6. Η στάση της ελληνικής έννομης τάξης ως προς το ζήτημα της υπεροχής του Συντάγματος έναντι του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου αντιστοιχεί με αυτήν των έννομων τάξεων που μόλις αναφέρθηκαν. Έτσι, αναγνωρίζεται μεν η υπεροχή του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου έναντι του εθνικού δικαίου βάσει της αυτονομίας της ευρω-

παϊκής-κοινοτικής έννομης τάξης (ΣτΕ, Πρακτικό Επεξεργασίας 406/80, βλ. ΕΕυρΚ, σ. 161), όχι όμως και έναντι του Συντάγματος: ερμηνεύοντας τις διατάξεις του άρθρου 28 του Συντάγματος 1975/86, το Δικαστήριο απεφάνθη ότι «δεν νοείται υπεροχή άλλου συστήματος κανόνων επί του Συντάγματος».

7. Η προηγούμενη αντιμετώπιση του ζητήματος της ιεραρχίας των πηγών του Συνταγματικού Δικαίου, με βάση το άρθρο 28, επικρίθηκε διότι θεωρήθηκε πως παραγνωρίζει την ουσία του κοινοτικού φαινομένου και τους όρους λειτουργίας του (βλ. Ν. ΣΚΑΝΔΑΜΗΣ, *ό.π.*, σ. 127 επ., αντίθετος με την άποψη αυτή ο ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα*, *ό.π.*, σ. 161). Η δική μας γνώμη δεν συμφωνεί με αυτή την κριτική. Η ιεραρχία των πηγών του ελληνικού Συνταγματικού Δικαίου που διαμορφώνει το άρθρο 28, αφ' ενός δεν δημιουργεί προβλήματα ούτε στην ενοποιητική διαδικασία ούτε στη λειτουργία των κοινοτικών θεσμών (άλλωστε, έως σήμερα σε καμία από τις δώδεκα έννομες τάξεις δεν ετέθη στην πράξη ζήτημα αντισυνταγματικότητας διατάξεων του ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου) και αφ' ετέρου ισχυροποιεί τη θέση της ελληνικής έννομης τάξης στο κοινοτικό οικοδόμημα, στην προοπτική των θεμελειακών θεσμικών αλλαγών του (βλ. λ.χ. τη θεσμική μεταρρύθμιση του 1996) που προβλέπεται από το άρθρο Ν § 2 του τίτλου VII [τελικές διατάξεις] της συνθήκης του Maastricht).

## § 21. Το διεθνές δίκαιο

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Η νομική φύση του διεθνούς δικαίου III. Το διεθνές δίκαιο και το Σύνταγμα.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Από την ελληνική βιβλιογραφία βλ. Φ. ΑΡΝΑΟΥΤΟΓΛΟΥ, «Νόμος αντίθετος προς διεθνή σύμβαση είναι αντισυνταγματικός;», *ΤοΣ*, 1982, σ. 546 επ., Φ. ΒΕΓΛΕΡΗΣ, *Η σύμβαση των δικαιωμάτων του ανθρώπου κατά το Σύνταγμα*, 1977, Κ. ΕΥΣΤΑΘΙΑΔΗΣ, *Διεθνές δίκαιο*, Α', 1950, Κ. ΙΩΑΝΝΟΥ, *Η εφαρμογή των γενικώς παραδεδεγμένων κανόνων του διεθνούς δικαίου στην ελληνική έννομη τάξη*, 1975, Ο ΙΔΙΟΣ, *Βατικανό: ένα κράτος με αρνητικό πρόσημο (το διεθνές δίκαιο στα πρακτικά επεξεργασίας του ΣτΕ 822/79, 1005/79)*, σ. 498 επ., Κ. ΙΩΑΝΝΟΥ, Κ. ΟΙΚΟΝΟΜΙΔΗΣ, Χ. ΡΟΖΑΚΗΣ, Α. ΦΑΤΟΥΡΟΣ, *Δημόσιο διεθνές δίκαιο*: α) *Θεωρία των πηγών*, 1988, β) *Σχέσεις διεθνούς και εσωτερικού δικαίου*, 1990, γ) *Οι φορείς δικαιωμάτων και υποχρεώσεων στη διεθνή έννομη τάξη*, 1990, δ) *Αρμοδιότητες στο διεθνές δίκαιο*, 1991, Κ. ΙΩΑΝΝΟΥ, Σ. ΠΕΡΡΑΚΗΣ, *Κείμενα Διεθνούς πρακτικής. Γενικό και Ειδικό Διεθνές Δίκαιο*, 1990, Δ. ΚΩΝΣΤΑΝΤΟΠΟΥΛΟΣ, *Δημόσιον Διεθνές Δίκαιον*, τ. I, III, IIIα, 1986, Ν. ΡΟΖΟΣ, «Διεθνείς συμβάσεις που δεν χρήζουν νομοθετική κύρωση», *ΤοΣ*, 1985, σ. 314 επ., Ε. ΡΟΥΚΟΥΝΑΣ, *Διεθνές Δίκαιο*, I, 1980, Γ. ΤΕΝΕΚΙΔΗΣ, *Δημόσιον διεθνές δίκαιον*, τ. Α', 1977.

2. Από τη γερμανόφωνη βιβλιογραφία βλ. Α. BLECKMANN, *Grundgesetz und Völkerrecht*, 1975, R. GEIGER, *Grundgesetz und Völkerrecht*, 1985, P. HÄBERLE, «Der Kooperative Verfassungsstaat», σε *Festschrift für HELMUTSCHELSKY*, 1978, σ. 14 επ., Γ. ΡΑΠΑΔΙΜΙΤΡΙΟΥ, *Die Stellung der allgemeinen Regeln des Völkerrechts im innerstaatlichen Recht*, 1972, CH. TOMUSCHAT, «Die staatsrechtliche Entscheidung für die internationale Offenheit», *HdbStR*, τ. 7, 1992, σ. 438 επ.



3. Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία βλ. H. BLAIZOT-HAZARD, «La contradiction des articles 54 et 55 de la constitution face à l'hierarchie des normes», *RDJ*, 1992, σ. 1293 επ., E. BRAINE, «Droit international, droit communautaire et ordre juridique interne», *ToΣ*, 1977, σ. 407 επ., J. DHOMMEAUX, «Le rôle du parlement dans l'élaboration des engagements internationaux», *RDJ*, 1989, σ. 1449 επ., NJUEN QUOC DIN, *Droit international public*, <sup>4</sup>1992, P. REWTER, *Droit international public*, <sup>4</sup>1973, CH. ROUSSEAU, *Droit international public*, <sup>12</sup>1992.

## II. Η νομική φύση του διεθνούς δικαίου

1. Το δόγμα της απόλυτης εξωτερικής κυριαρχίας υποχωρεί ολοένα και περισσότερο μπροστά σε μια πραγματικότητα αμοιβαίων αλληλοεξαρτήσεων των πολιτειών. Αυτή ακριβώς η πραγματικότητα εκφράζεται και μέσω των νομικών κανόνων που ρυθμίζουν τη θέση του διεθνούς δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη και γενικότερα τη σχέση διεθνούς δικαίου και εσωτερικού δικαίου.

2. Οι TRIEPEL και ANZILOTTI ξεκινούν από την *πλήρη ετερογένεια* του διεθνούς και του εσωτερικού δικαίου, που πηγάζει από τη *διαφορά προέλευσης* (του ενός προέλευση είναι η βούληση του κράτους, του άλλου η σύνθεση των βουλήσεων πολλών ή όλων ενδεχομένως των κρατών), τη *διαφορά αντικειμένου* (το ένα ρυθμίζει σχέσεις υποκειμένων της διεθνούς έννομης τάξης, το άλλο ρυθμίζει τις έννομες σχέσεις που δημιουργούνται μέσα σε μια πολιτεία). Η σύλληψη αυτή που είναι γνωστή ως *δυναδική θεωρία* και που παρουσιάζει αξιοσημείωτες παραλλαγές, καταλήγει κατά βάση στο πρακτικό συμπέρασμα, ότι το διεθνές δίκαιο –αν δεν υποστεί τη σχετική μετατροπή (Transformation) σε εσωτερικό δίκαιο από τα αρμόδια κρατικά όργανα– δεν έχει καμιά ισχύ στην εσωτερική έννομη τάξη. Από την αντίθετη ακριβώς εκτίμηση ξεκινά η μονιστική θεωρία (KELSEN, VERDROSS). Κυρίως ο H. KELSEN ξεκινά από την *αρχή της ενότητας της παγκόσμιας έννομης τάξης και της εσωτερικής της ιεράρχησης*. Θεωρεί το δίκαιο ως μια ενιαία πυραμίδα κανόνων δικαίου με τυπική μεταξύ τους ιεράρχηση. Το πρακτικό συ-

μπέρασμα είναι η άμεση ισχύς του διεθνούς δικαίου στον ενδοπολιτειακό χώρο και τα πρωτεία του διεθνούς έναντι του εσωτερικού δικαίου.

3. Μετά τον δεύτερο, ιδίως, παγκόσμιο πόλεμο, η έντονη διεθνοποίηση των περισσότερων τομέων της κοινωνικής ζωής οδήγησε σε σοβαρή αύξηση της πρακτικής σημασίας του διεθνούς δικαίου. Την πραγματικότητα αυτή παρακολουθούν σήμερα τα Συντάγματα των περισσότερων κρατών, παίρνοντας ρητά θέση απέναντι στο διεθνές δίκαιο και ορίζοντας, *αν και υπό ποιες προϋποθέσεις το διεθνές δίκαιο είναι πηγή του ισχύοντος δικαίου και ειδικότερα του Συνταγματικού Δικαίου*. Από τα πρώτα Συντάγματα που αντιμετώπισαν το πρόβλημα ήταν το ομοσπονδιακό Σύνταγμα των ΗΠΑ του 1787, το οποίο υιοθέτησε τη γνωστή διατύπωση του BLACKSTONE: «The Law of Nations is Part of the Law of the Land». Και στην Ελλάδα, τόσο η θεωρία όσο και η νομολογία των δικαστηρίων, αλλά και η νομοθετική πρακτική, ασχολήθηκαν με το κρίσιμο αυτό πρόβλημα. Έτσι, ο Αρειος Πάγος, στη χαρακτηριστική για το θέμα απόφασή του 14/1896, εκκινεί τη διατύπωση του σκεπτικού του με την εξής φράση: «Επειδή κατ' αρχήν αναμφισβήτητον του διεθνούς δικαίου, επέχοντος αναντιρρήτως θέσιν νόμου του Κράτους...».

### III. Το διεθνές δίκαιο και το Σύνταγμα

1. Πολλές είναι οι διατάξεις του Συντάγματος που αναφέρονται στη θέση του διεθνούς δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη και στο διεθνές δίκαιο ως πηγή του ισχύοντος Συνταγματικού Δικαίου. Οι πιο σημαντικές είναι οι ακόλουθες:

α) Το άρθρο 2 § 2 που ορίζει: «Η Ελλάδα, ακολουθώντας τους γενικά αναγνωρισμένους κανόνες του διεθνούς δικαίου, επιδιώκει την εμπέδωση της ειρήνης, της δικαιοσύνης, καθώς και την ανάπτυξη των φιλικών σχέσεων μεταξύ των λαών και των κρατών».

β) Το άρθρο 5 § 2 που ορίζει: «Όλοι όσοι βρίσκονται στην Ελληνική Επικράτεια απολαμβάνουν την απόλυτη προστασία της ζωής, της

τιμής και της ελευθερίας τους, χωρίς διάκριση εθνικότητας, φυλής, γλώσσας και θρησκευτικών ή πολιτικών πεποιθήσεων. Εξαιρέσεις επιτρέπονται στις περιπτώσεις που προβλέπει το διεθνές δίκαιο».

γ) Το άρθρο 28 § 1 που ορίζει: «Οι γενικά παραδεγμένοι κανόνες του διεθνούς δικαίου, καθώς και οι διεθνείς συμβάσεις από την επικύρωσή τους με νόμο και τη θέση τους σε ισχύ σύμφωνα με τους όρους καθεμίας, αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού ελληνικού δικαίου και υπερισχύουν από κάθε άλλη αντίθετη διάταξη νόμου. Η εφαρμογή των κανόνων του διεθνούς δικαίου και των διεθνών συμβάσεων στους αλλοδαπούς τελεί πάντοτε υπό τον όρο της αμοιβαιότητας».

δ) Σε αναφορά προς το άρθρο 28 § 1, το άρθρο 100 § 1 περ. στ ορίζει, ότι στην αρμοδιότητα του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου ανήκει: «η άρση της αμφισβήτησης για το χαρακτηρισμό κανόνων του διεθνούς δικαίου ως γενικά παραδεγμένων κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 28».

ε) Το άρθρο 36 που ορίζει: «1. Ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, με τήρηση οπωσδήποτε των ορισμών του άρθρου 35 παράγραφος 1, εκπροσωπεί διεθνώς το Κράτος, κηρύσσει πόλεμο, συνομολογεί συνθήκες ειρήνης, συμμαχίας, οικονομικής συνεργασίας και συμμετοχής σε διεθνείς οργανισμούς ή ενώσεις, και τις ανακοινώνει στη Βουλή, με τις αναγκαίες διασαφήσεις, όταν το συμφέρον και η ασφάλεια του Κράτους το επιτρέπουν. 2. Οι συνθήκες για το εμπόριο, φορολογία, οικονομική συνεργασία και συμμετοχή σε διεθνείς οργανισμούς ή ενώσεις, και όσες άλλες περιέχουν παραχωρήσεις για τις οποίες, σύμφωνα με τις άλλες διατάξεις του Συντάγματος, τίποτε δεν μπορεί να ορισθεί δίχως νόμο ή οι οποίες επιβαρύνουν ατομικά τους Έλληνες, δεν ισχύουν χωρίς τυπικό νόμο που τις κυρώνει. 3. Μυστικά άρθρα συνθήκης δεν μπορούν ποτέ να ανατρέψουν τα φανερά. 4. Η κύρωση διεθνών συνθηκών δεν μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο νομοθετικής εξουσιοδότησης κατά το άρθρο 43 παράγραφοι 2 και 4».

στ) Το άρθρο 28 § 2 που ορίζει: «Για να εξυπηρετηθεί σπουδαίο εθνικό συμφέρον και να προαχθεί η συνεργασία με άλλα κράτη, μπορεί να αναγνωρισθούν, με συνθήκη ή συμφωνία, σε όργανα διεθνών οργανισμών αρμοδιότητες που προβλέπονται από το Σύνταγμα. Για

την ψήφιση νόμου που κυρώνει αυτή τη συνθήκη ή συμφωνία απαιτείται πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των βουλευτών».

ζ) Το άρθρο 28 § 3 που ορίζει: «Η Ελλάδα προβαίνει ελεύθερα, με νόμο που ψηφίζεται από την απόλυτη πλειοψηφία του όλου αριθμού των βουλευτών, σε περιορισμούς ως προς την άσκηση της εθνικής κυριαρχίας της, εφόσον αυτό υπαγορεύεται από σπουδαίο εθνικό συμφέρον, δεν θίγει τα δικαιώματα του ανθρώπου και τις βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος και γίνεται με βάση τις αρχές της ισότητας και με τον όρο της αμοιβαιότητας».

2. Η διάταξη του άρθρου 2 § 2 είναι νέα και αναφέρεται στους «γενικά αναγνωρισμένους κανόνες του διεθνούς δικαίου». Έχει χαρακτηριστικά προγραμματικό και φανερώνει την τοποθέτηση του Συντάγματος μέσα στον σύγχρονο διεθνή πολιτικό προβληματισμό και προσανατολισμό. Όπως πολύ σωστά επισημαίνεται, η διάταξη αυτή περιέχει «βασική κατευθυντήρια γραμμή για την εξωτερική πολιτική» (Ε. ΡΟΥΚΟΥΝΑΣ, *ό.π.*, σ. 29) και «περιγράφει τις βάσεις των διεθνών σχέσεων της Ελλάδος» (Κ. ΙΩΑΝΝΟΥ, *Η εφαρμογή...*, *ό.π.*, σ. 15). Δεν στοχεύει όμως να καθορίσει άμεσα αν το διεθνές δίκαιο αποτελεί πηγή του Συνταγματικού Δικαίου.

3. Η διάταξη του άρθρου 5 § 2 δεν είναι νέα. Τη βρίσκουμε με λεκτικές μόνο παραλλαγές τόσο στο Σύνταγμα του 1952 όσο και στο Σύνταγμα του 1927. Στα Συντάγματα αυτά ήταν η μόνη διάταξη που επέτρεπε επίσημα και *expressis verbis* την ισχύ και των κανόνων του διεθνούς δικαίου στην ελληνική έννομη τάξη. Όπως σωστά υποστηρίχτηκε από τον Α. ΜΑΝΕΣΗ (*Παραδόσεις*, σ. 313), σχετικά με το αντίστοιχο άρθρο 13 του Συντάγματος του 1952, η διάταξη αυτή:

«αναγνωρίζει ρητώς το διεθνές δίκαιον ως άμεσον πηγήν του συνταγματικού δικαίου, αλλά μόνον εν μέρει, δηλαδή μόνον εις την ειδικήν περίπτωσιν της προστασίας της ζωής και της ελευθερίας των εις την Ελλάδα διαμενόντων προσώπων. Τούτο σημαίνει ότι πάντες οι συναφείς κανόνες του δημοσίου διεθνούς δικαίου ισχύουν αμέσως και απ' ευθείας εν Ελλάδι, χωρίς να χρειάζεται να μετατραπούν προηγουμένως εις εσωτερικόν δίκαιον».

4. Πολλές, λοιπόν, είναι οι διατάξεις που το Σύνταγμα αφιερώνει στη διαμόρφωση της θέσης του ελληνικού κράτους στη διεθνή έννομη τάξη. Απάντηση, όμως, στο ερώτημα, εάν και κατά πόσο το διεθνές δίκαιο αποτελεί πηγή εσωτερικού δικαίου, μας δίνει το άρθρο 28 § 1. Η διάταξη αυτή ιεραρχεί από άποψη εσωτερικού δικαίου τις δύο βασικές κατηγορίες κανόνων του δικαίου, τους *γενικώς παραδεδεγμένους κανόνες* και τις *διεθνείς συμβάσεις* (το *συμβατικό*, δηλαδή, *διεθνές δίκαιο*).

α) Η έννοια των *γενικώς παραδεδεγμένων κανόνων του διεθνούς δικαίου* δεν διαφέρει ουσιαστικά από την έννοια των γενικής αναγνώρισης κανόνων του διεθνούς δικαίου του άρθρου 2 § 2. Οπως εύστοχα παρατηρεί ο κ. ΙΩΑΝΝΟΥ (σ. 50- 51):

«το άρθρο 2 § 2 απευθύνεται στην Ελληνική Πολιτεία ως μέλος της διεθνούς κοινωνίας και ως υποκείμενον της διεθνούς εννόμου τάξεως, ενώ το άρθρο 28 § 1 Συντ. απευθύνεται στον εσωτερικό εφαρμοστή του δικαίου. Σ' αυτήν ακριβώς τη διαπίστωση μπορεί να στηριχθεί και το συμπέρασμα ότι η συμμόρφωση της Ελληνικής Πολιτείας απαιτείται όπως πραγματοποιείται όχι μόνο προς "κανόνες", υπό την τεχνική έννοια του όρου, αλλά και σε αρχές που διέπουν τις διεθνείς σχέσεις και που έχουν ενδεχομένως περισσότερο πολιτική παρά δικαιοκή δομή. Αντίθετα, στην περίπτωση του άρθρου 28 § 1 του Συντάγματος, επειδή ακριβώς πρόκειται περί εφαρμογής στον εσωτερικό νομικό χώρο, απαιτείται η εγγύηση της υπάρξεως "κανόνος δικαίου" που περιέχει το στοιχείο της "γενικής παραδοχής"».

β) Το άρθρο 38 του Καταστατικού του Διεθνούς Δικαστηρίου της Χάγης, αναφέροντας το δίκαιο που οφείλει να εφαρμόζει, μνημονεύει: 1) τις διεθνείς συμβάσεις, 2) το διεθνές έθιμο ως απόδειξη μιας γενικής πρακτικής, που είναι δεκτή ως αποτελούσα δίκαιο, 3) τις γενικές αρχές του δικαίου που αναγνωρίζονται από τα πολιτισμένα έθνη, 4) τις δικαστικές αποφάσεις και τη διδασκαλία των επιφανέστερων διεθνολόγων των διαφόρων κρατών, ως βοηθητικό μέσο για τον προσδιορισμό των κανόνων δικαίου. Με τη διάταξη αυτή ως αφετηρία μπορούμε να εντάξουμε στην έννοια των *γενικώς παραδεδεγμένων κανόνων του διεθνούς δικαίου* κυρίως το *διεθνές εθιμικό δίκαιο*, καθώς και τις *γενικές αρχές του δικαίου*. Έτσι, ως προς το διεθνές έθιμο, διασπάται η αρχή ότι το έθιμο δεν καταργεί τυπικό νόμο και περιορίζεται η ισχύς της στο

εσωτερικό έθιμο (Ε. ΡΟΥΚΟΥΝΑΣ, ό.π., σ. 31). Για την τελευταία αυτή περίπτωση σωστά σημειώθηκε επιφύλαξη (βλ. Κ. ΕΥΣΤΑΘΙΑΔΗΣ, ό.π., σ. 69), στο μέτρο που η διάκριση μεταξύ πολιτισμένων και μη πολιτισμένων πολιτειών είναι εξαιρετικά προβληματική.

γ) Η διατύπωση του άρθρου 28 § 1 έχει ως πρότυπο το αντίστοιχο άρθρο 25 του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης. Εκεί, όμως, λείπει η λέξη «παραδεδεγμένοι» και γίνεται λόγος για τους γενικούς κανόνες του διεθνούς δικαίου. Με την ελληνική διατύπωση τίθεται το ερώτημα, ποια είναι η νομική σημασία του επιθέτου «παραδεδεγμένοι». Μήπως δηλαδή, το άρθρο 28 § 1 θέλησε, με το επίθετο που προσθέτει στο πρότυπό του, να περιορίσει τον κύκλο των κανόνων του γενικού διεθνούς δικαίου που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού ελληνικού δικαίου; Ο πυρήνας του προβλήματος εστιάζεται στο ερώτημα, αν υπάρχουν κανόνες γενικού διεθνούς δικαίου που δεν είναι γενικώς παραδεδεγμένοι. Εδώ δίνει ο Κ. ΙΩΑΝΝΟΥ (σ. 57) πειστική απάντηση:

«Εν τούτοις η λογική αυτή διαδικασία αποκλείεται από την ίδια τη φύση των κανόνων του γενικού διεθνούς δικαίου, οι οποίοι όπως είδαμε δεν μπορεί παρά να είναι γενικής παραδοχής. Κατά συνέπεια, μέσα στον κρινόμενο επιθετικό προσδιορισμό δε θα πρέπει κανείς να δη ένα περιορισμό των κανόνων αλλά ένα καθοριστικό στοιχείο της δικαιοπαραγωγικής διαδικασίας στο πεδίο του γενικού διεθνούς δικαίου. Πράγματι, συμφώνως προς το άρθρο 38 § 1 εδ. β' του Καταστατικού του Δ.Δ., τα διεθνή έθιμα εφαρμόζονται "...ως αποτελούντα απόδειξιν γενικής πρακτικής παραδεδεγμένης ως κανόνος δικαίου". Με το δεδομένο αυτό, η διάταξη του άρθρου 28 § 1 είναι δυνατό να αναγνωσθή: "Οι γενικώς παραδεδεγμένοι (ως) κανόνες του διεθνούς δικαίου κλπ.", οπότε η λέξη "παραδεδεγμένοι" αποκτάει την ορθή λειτουργική της διάσταση στο πλαίσιο της συνταγματικής ρυθμίσεως και εναρμονίζεται προς την θεμελιώδη διάταξη του άρθρου 38 Καταστατικού του Δ.Δ. Το συμπέρασμα το οποίο προκύπτει από τις παραπάνω διαπιστώσεις είναι ότι, στο εσωτερικό ελληνικό δίκαιο ισχύουν όλοι οι κανόνες του γενικού διεθνούς δικαίου, των οποίων το κανονολογικό περιεχόμενος και η ρυθμιστική τους φύση γίνονται παραδεκτά στη διεθνή έννομο τάξη».

δ) Η προσθήκη του επιθέτου «παραδεδεγμένοι» δημιουργεί ακόμη ένα ερμηνευτικό πρόβλημα. Από ποιους πρέπει να είναι οι κανόνες αυτοί παραδεδεγμένοι; Κατά τη συζήτηση του άρθρου στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή, ο Α. ΠΑΠΑΝΔΡΕΟΥ υποστήριξε πως η ισχύς των κανόνων αυτών προϋποθέτει πως πρέπει να είναι παραδεδεγμένοι πάντως και από την Ελλάδα (βλ. *Πρακτικά*, σ. 97). Ορθότερη μας φαίνεται η αντίθετη άποψη, διότι με την αποδοχή αυτής της προσθήκης, «θα εξανεμιζόταν η προέχουσα θέση την οποία κατοχυρώνει το ισχύον Σύνταγμα στο γενικόν δημόσιον διεθνές δίκαιον δίνοντάς του τα πρωτεία απέναντι στο εσωτερικόν» (βλ. Ι. ΑΡΑΒΑΝΤΙΝΟΣ, *Εισαγωγή στην επιστήμη του δικαίου*, 1983, σ. 104). Πρέπει εδώ, βέβαια, να τονιστεί πως με τη φράση *πρωτεία απέναντι στο εσωτερικό δίκαιο*, νοείται όλο μεν το εσωτερικό μας δίκαιο, αλλά με εξαίρεση το τυπικό Συνταγματικό Δίκαιο.

ε) Η παραπάνω ερμηνεία έγινε δεκτή από την απόφαση 83/1991 του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου –το οποίο είναι, κατά το Σύνταγμα (άρθρο 100 §1 περ. στ), αρμόδιο για την άρση των αμφισβητήσεων σχετικά με το χαρακτηρισμό κανόνων του διεθνούς δικαίου ως γενικά παραδεδεγμένων– με το εξής σκεπτικό: «... το Ανώτατον Ειδικόν Δικαστήριον... εξετάζει... αν είναι γενικώς παραδεδεγμένον, δηλαδή αν γίνεται αποδεκτόν εκ μέρους της πλειονότητος των υποκειμένων του διεθνούς δικαίου, εις τα οποία δεν είναι απαραίτητον να περιλαμβάνηται και η Ελλάς, ότι το ζήτημα τούτο διέπεται από κανόνα γενικού διεθνούς δικαίου (διεθνές έθιμον ή γενική αρχή του δημοσίου διεθνούς δικαίου) και όχι αν κανών του γενικού διεθνούς δικαίου είναι γενικώς παραδεδεγμένος, διότι οι κανόνες του γενικού διεθνούς δικαίου δεν δύνανται εννοιολογικώς να είναι παρά μόνο γενικής παραδοχής».

στ) Η παρατήρηση του Ι. ΑΡΑΒΑΝΤΙΝΟΥ περί των πρωτείων, τα οποία παρέχει το Σύνταγμα στο γενικό δημόσιο διεθνές δίκαιο απέναντι στο εσωτερικό δίκαιο, αποτελεί θεωρητική επιβεβαίωση της ιεραρχικής θέσης των γενικώς παραδεδεγμένων κανόνων του διεθνούς δικαίου στο σύστημα των πηγών του Συνταγματικού Δικαίου: οι κανόνες αυτοί, όπως καθορίζει ρητά το άρθρο 28 § 1 ακολουθώντας το άρθρο 25 του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης:

«αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού ελληνικού δικαίου και υπερισχύουν από κάθε άλλη αντίθετη διάταξη νόμου».

Είναι λοιπόν φανερό, ότι *οι κανόνες του διεθνούς δικαίου ακολουθούν ιεραρχικά το τυπικό Σύνταγμα και προηγούνται έναντι όλου του άλλου ουσιαστικού Συνταγματικού Δικαίου* (των κανόνων του κοινού δικαίου, δηλαδή, που ρυθμίζουν τομείς που ανήκουν στην ύλη του Συνταγματικού Δικαίου).

ζ) Κατά το άρθρο 100 § 1 περ. στ, το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο επιλύει τις διχογνωμίες, για το αν ένας κανόνας δικαίου υπάγεται στην έννοια των *γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του διεθνούς δικαίου*. Η διάταξη αυτή εφαρμόστηκε ad hoc, όταν το Τριμελές Πρωτοδικείο Ρόδου, με την 376/1976 απόφασή του, παρέπεμψε, βάσει του άρθρου 52 § 1 του Ν. 345/1976 περί ΑΕΔ, στο Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο την άρση της αμφισβήτησης ως προς το ερώτημα «...αν η μακροχρόνιος (1949-13.5.1987) συνεχής και σταθερά πρακτική του Ελληνικού Δημοσίου έναντι του Αμερικανικού Δημοσίου, συνισταμένη στην απαλλαγή των ΗΠΑ εκ πάντων των δασμών και φόρων των εισαγομένων αγαθών των προοριζομένων δια τας ανάγκας λειτουργίας των εγκατεστημένων εις Ελλάδα ραδιοφωνικών σταθμών "Φωνή της Αμερικής", συνιστά ρυθμισιν, η οποία είναι γενικώς παραδεδεγμένον ότι αποτελεί υπόθεσιν διεθνούς δικαίου και συνεπώς εφαρμοστέαν εις την προκείμενον υπόθεσιν υπό τον όρον της αμοιβαιότητας». Η αρνητική επί του ερωτήματος απόφαση 83/1991 του ΑΕΔ αποτέλεσε την πρώτη (και μοναδική έως τη στιγμή που τυπώνεται το παρόν έργο) εφαρμογή του άρθρου 100 § 1 περ. στ του Συντάγματος.

η) Οι *διεθνείς συμβάσεις* που συνάπτει, ή στις οποίες προσχωρεί η Ελλάδα, αποτελούν και αυτές κατά το άρθρο 28 § 1 *αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού ελληνικού δικαίου*. Έτσι, και οι διεθνείς συμβάσεις, όπως το γενικό διεθνές δίκαιο, «υπερισχύουν από κάθε άλλη αντίθετη διάταξη νόμου», έχουν δηλαδή ίδια με το γενικό διεθνές δίκαιο τυπική ισχύ μέσα στο σύστημα των πηγών του Συνταγματικού Δικαίου. Ορίζει, όμως, το άρθρο 28 § 1 για τις διεθνείς συμβάσεις, ότι το κύρος τους στην εσωτερική έννομη τάξη προϋποθέτει και την τήρηση των ειδικότερων όρων από τους οποίους (κατά το Σύνταγμα) εξαρτάται η θέση τους σε ισχύ. Τους όρους αυτούς περιέχουν οι διατάξεις του άρθρου 36.

θ) Το τελευταίο εδάφιο του άρθρου 28 § 1 περιέχει όρο που αναφέ-



ρεται και στις δύο κατηγορίες κανόνων διεθνούς δικαίου που μνημονεύονται στο πρώτο εδάφιο:

«Η εφαρμογή των κανόνων του διεθνούς δικαίου και των διεθνών συμβάσεων στους αλλοδαπούς τελεί πάντοτε υπό τον όρον της αμοιβαιότητας».

5. Όπως τονίστηκε, οι κατηγορίες του διεθνούς δικαίου, που μνημονεύονται στο άρθρο 28 (αλλά και στις άλλες ειδικότερες διατάξεις), αποτελούν «αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού ελληνικού δικαίου». Τι συμβαίνει όμως με το διεθνές δίκαιο που γίνεται ή αποτελεί εσωτερικό δίκαιο; *Μετασχηματίζεται* σε εσωτερικό (Transformation), αποβάλλοντας την παλαιά του φύση και αποκτώντας μια νέα, ή διατηρεί τη φύση του διεθνούς δικαίου, το οποίο, με συνταγματική επιταγή, *εκτελείται* (Vollzug) και εφαρμόζεται στον ενδοπολιτειακό χώρο; Η διαφορά δεν είναι μόνο θεωρητική. Όπως είδαμε στα περί ερμηνείας του Συντάγματος, πολλές φορές ο ερμηνευτής αναγκάζεται να ανατρέξει στο σκοπό μιας διάταξης για να αναζητήσει το (ασαφές) νόημά της. Και ο σκοπός μιας διάταξης δεν είναι ποτέ άσχετος ούτε με την προέλευση, ούτε με τη φύση, ούτε με την ιστορία της. Γι' αυτό και η απάντηση στο ερώτημα, *ποια είναι η φύση των ενσωματωμένων κανόνων μετά την ενσωμάτωσή τους*, είναι καθοριστική για τον ερμηνευτή. Αν θεωρηθεί ότι οι κανόνες του διεθνούς δικαίου μετασχηματίστηκαν σε εσωτερικό δίκαιο, τότε ερμηνευτικά ενδιαφέρει η ιστορία τους από τη στιγμή του μετασχηματισμού τους και μόνο. Αν, αντίθετα, η έννοια της συνταγματικής αποδοχής τους είναι η ισχύς τους στην εσωτερική έννομη τάξη ως κανόνων του διεθνούς δικαίου, τότε η έρευνα του ερμηνευτή θα επεκταθεί και στις πραγματικές ρίζες των κανόνων, που βρίσκονται στη θεωρία και στην πρακτική του διεθνούς δικαίου. Πιο σωστή φαίνεται η *θεωρία της εκτέλεσης* (Vollzugstheorie), που αποδέχεται τους κανόνες αυτούς ως κανόνες του διεθνούς δικαίου. Η ratio της επέκτασης του Συντάγματός μας –καθώς και των περισσότερων σύγχρονων Συνταγμάτων– προς το διεθνές δίκαιο και τις αξιολογικές του κατακτήσεις θα έχανε σε σημαντικό βαθμό το νόημά της, αν το δίκαιο αυτό κατά τη στιγμή της εισόδου του στον ενδοπολιτειακό μας χώρο απέβαλλε τη φυσιογνωμία του εκείνη, που του έδωσε το ιστορικό και

πολιτικό κύρος, με το οποίο κατέκτησε το εσωτερικό δίκαιο των σύγχρονων πολιτειών.

[Για τη διαδικασία μετατροπής ενός κανόνα του διεθνούς συμβατικού δικαίου σε κανόνα του εσωτερικού δικαίου, που συντελείται με τη νομοθετική του κύρωση από τη Βουλή (ως πράξη του εσωτερικού δικαίου) και από την επικύρωσή του από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας (ως πράξη του διεθνούς δικαίου), καθώς και για τη σύμβαση της Βιέννης του 1969, που τυποποιεί το δίκαιο των συνθηκών, βλ. Α. ΠΑΣΣΑΣ, Α. ΛΟΒΕΡΔΟΣ «Για την κύρωση της ενιαίας ευρωπαϊκής πράξης: ένας διάλογος που δεν έγινε», Θέσεις, τ. 23-24/1988, σ. 111 επ.].

## § 22. Ο νόμος

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγικά III. Τυπικός και ουσιαστικός νόμος IV. Σύγχρονα προβλήματα και ειδικές μορφές του νόμου V. Η αρχή της μη αναδρομικής ισχύος του νόμου.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Από την αχανή ελληνική βιβλιογραφία βλ. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου, I, 1991, σ. 94 επ., Μ. ΒΡΟΝΤΑΚΗΣ, «Το πρόβλημα της χρονικής ισχύος των νόμων-μέτρων», *ΤοΣ*, 1977, σ. 394 επ., Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, <sup>3</sup>1992, σ. 60 επ., Χ. ΔΕΔΕΣ, «Η έννοια του όρου νόμος εις τας ποινικάς διατάξεις του Συντάγματος», *ΤοΣ*, 1975, σ. 235 επ., Κ. ΚΟΝΝΙΔΑΣ, «Η δικονομική αναδρομή των νέων ουσιαστικών και ερμηνευτικών νόμων», *ΑΦορΝ*, 1991, σ. 1673 επ., Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Περί αναγκαστικών νόμων*, 1953, Ι. ΜΑΝΩΛΕΔΑΚΗΣ, «Το άρθρο 7 του Συντάγματος και οι ποινικοί νόμοι», σε *Οι συνταγματικές ελευθερίες στην πράξη*, 1986, σ. 119 επ., Δ. ΜΕΛΙΣΣΑΣ, «Η νομοθεσία στην Ελλάδα», *Κοιν.Επ.*, τ. 7-8/1991, σ. 90 επ., Α. ΠΑΠΑΛΑΜΠΡΟΥ, «Οι ερμηνευτικοί νόμοι και τα όρια της αυθεντικής ερμηνείας», *ΕΕΝ*, 1959, σ. 161 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «Μερικές σκέψεις για την έννοια του "νόμου" και για το πρόβλημα του ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων», *ΤοΣ*, 1988, σ. 1 επ., Ν. ΠΑΠΑΝΤΩΝΙΟΥ, *Γενικές αρχές του αστικού δικαίου*, <sup>3</sup>1983, σ. 24 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Το πρόβλημα της αναδρομικής δύναμης του νόμου* (Ανάτυπο από τον τιμητικό τόμο για τα 150 χρόνια του Ελεγκτικού Συνεδρίου), 1984, σ. 25 επ., Π. ΠΑΡΑΡΑΣ, *Σύνταγμα 1975-Corpus, II άρθρα 51-80, Κοινοβουλευτικό Δίκαιο*, 1985, Ο ΙΔΙΟΣ, «Ο θεσμός των νόμων πλαισίων και η αντισυνταγματική επιβολή εξισωτικών δασμών κατά το νέον Σύνταγμα», *ΤοΣ*, 1977, σ. 280 επ., Π. ΠΑΥΛΟΠΟΥΛΟΣ, «Συμβολή στη νομική θεμελίωση των ορίων της αναδρομικής ισχύος

του νόμου», *ΤοΣ*, 1985, σ. 297 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «Ο θεσμός των εφάπαξ εκδιδόμενων νόμων στο πλαίσιο του Συντάγματος 1975», *Ελ. Δικ.*, 1986, σ. 798-807, ΑΘ. ΡΑΪΚΟΣ, «Η αναδρομικότητα των νόμων εν τω ελληνικό Δικαίω», *ΕΛΛΑ*, 1966, σ. 249 επ., Ν.Ν. ΣΑΡΙΠΟΛΟΣ, *Σύστημα του Συνταγματικού Δικαίου της Ελλάδος*, 1923, σ. 28 επ., Σ. ΣΤΑΜΑΤΟΠΟΥΛΟΣ, *Η δικονομική αναδρομή των νέων ουσιαστικών και ερμηνευτικών νόμων*, 1989, Α. ΤΑΧΟΣ, *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, <sup>4</sup>1993, σ. 73 επ., Θ. ΤΣΑΤΣΟΣ, *Η αίτησις ακυρώσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας*, <sup>3</sup>1971, σ. 263 επ., Δ. ΤΣΑΤΣΟΣ, ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, «Ψευδοερμηνευτικοί νόμοι—Προβλήματα αναδρομικότητας των νόμων» (γνωμοδ.), *ΝοΒ*, 1988, σ. 1574 επ., Κ. ΦΙΝΟΚΑΛΙΩΤΗΣ, *Η συνταγματική κατοχύρωση των αρχών νομιμότητας και βεβαιότητας του φόρου και της απαγόρευσης της αναδρομικότητας των φορολογικών νόμων*, 1983.

2. Από τη γερμανόφωνη βιβλιογραφία βλ. Η. BAUER, «Bundesverfassungsgericht und Rückwirkungsverbot», *JuS*, 1984, σ. 241 επ., Ε. W. BÖCKENFÖRDE, *Gesetz und gesetzgebende Gewalt*, 1958, Ε. FORSTHOFF, *Untersuchung über Maßnahmegesetz in: Gedächtnisschrift W. Jellinek*, 1955, σ. 221 επ., Α. HANEL, *Das Gesetz im formellen und materiellen Sinne*, 1988, Κ. HUBER, *Maßnahmegesetz und Rechtsgesetz*, 1963, G. KIRSTER, *Die Rückwirkung von Gesetzen*, 1963, Β. PIEROTH, *Rückwirkung und Übergangsrecht*, 1981, G. RÖLECKE, *Der Begriff des positiven Gesetzes und das Grundgesetz*, 1968, Β. SKOURIS, *Teilnichtigkeit von Gesetzen*, 1973, CH. STARCK, *Der Gesetzesbegriff des Grundgesetzes. Ein Beitrag zum juristischen Gesetzesbegriff*, 1970, Κ. STERN, *Zur Problematik rückwirkender Gesetze in: Festschrift für Th. Maunz*, 1981, σ. 381 επ., Ρ. THOMA, «Grundbegriffe und Grundsätze», *HdßStR*, II, 1932, σ. 124 επ., Κ. ZEIDLER, *Maßnahmegesetz und «Klassisches» Gesetz*, 1961.

3. Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία βλ. Η. AMIEL, «Les lois organiques», *RDP*, 1984, σ. 405 επ., L. BERTRAND, «Propos autour des articles 34, 37 et 41 de la Constitution», *EDCE*, 1960, σ. 67 επ., G. BURDEAU, «Le déclin de la loi, Archives de philosophie du droit», 1993, σ. 35 επ., J.-P. CAMBY, «La loi organique dans la constitution de 1958», *RDP*, 1989, σ. 1401 επ., R.-E. CHARLIER, «Vicissitudes de la loi», *Mélanges Maury*, τ. II, 1963, σ. 303 επ., L. HAMON, «La loi et le règlement: les articles 34, 37 et

38 de la Constitution de 1958», *Doc. d' Etudes, no 108*, 21985, P. LOUIS-LUCAS, *La loi*, 1964, σ. 197 επ., J.-L. PEZANT, «Contribution à l' étude du pouvoir législatif selon la Constitution de 1958», *Mélanges Burdeau*, 1977, σ. 455 επ.

## II. Εισαγωγικά

1. Ο όρος «νόμος» δεν χρησιμοποιείται μόνο στη νομική επιστήμη. Γίνεται λόγος και για *φυσικούς νόμους, ή κοινωνιολογικούς νόμους, ή νόμους της ιστορίας*. Στις περιπτώσεις αυτές ο όρος χαρακτηρίζει διαδικασίες ή φαινόμενα που επαναλαμβάνονται κατά τον ίδιο τρόπο (π.χ. ο νόμος της βαρύτητας). Εδώ, όμως, το περιεχόμενο του νόμου διαφέρει από το περιεχόμενο που του αποδίδει η νομική επιστήμη.

2. Στη *νομική εννοιολογία* ο όρος «νόμος» έχει διαφορετικό περιεχόμενο. Ως *νόμος* νοείται η αναφερόμενη στο μέλλον *γενική και αφηρημένη ρύθμιση της κοινωνικής ζωής*. (Βλ. αντί πολλών Β. SKOURIS, ό.π., σ. 30 επ.) Ποιοι, σε μια πολιτεία, είναι αρμόδιοι για θέσπιση τέτοιων νομικών ρυθμίσεων, ποικίλλει από έννομη σε έννομη τάξη. Μπορούμε δηλαδή να πούμε, πως η έννοια του νόμου είναι μόνο ορολογικά διεθνής (loi, Gesetz, law). Η ειδικότερη έννοιά του και οι διακρίσεις του προκύπτουν από τις συγκεκριμένες έννομες τάξεις, τα χαρακτηριστικά τους και την ιστορία τους. Οι αντιλήψεις πάνω στην έννοια του νόμου δεν ήταν και δεν είναι στατικές. Διαμορφώνονται παράλληλα με την εξέλιξη της κοινωνικής και της ιστορικής πραγματικότητας και υπακούουν στη λογική της κάθε φορά συγκεκριμένης έννομης τάξης.

## III. Τυπικός και ουσιαστικός νόμος

1. Το Σύνταγμα χρησιμοποιεί πολλές φορές τον όρο «νόμος». Το πρώτο άρθρο στο οποίο τον συναντούμε, και μάλιστα πέντε φορές,

είναι το άρθρο 4 § 1 που θεσπίζει μια από τις θεμελιωδέστερες αρχές της ανθρώπινης συμβίωσης: *την αρχή της ισότητας*. Στην § 1 ορίζεται ότι «Οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου». Στην § 3 εδ. 2 του ίδιου άρθρου ορίζεται εξ άλλου ότι:

«Επιτρέπεται να αφαιρεθεί η ελληνική ιθαγένεια μόνον σε περίπτωση που κάποιος απέκτησε εκούσια άλλη ιθαγένεια ή που ανέλαβε σε ξένη χώρα υπηρεσία αντίθετη προς τα εθνικά συμφέροντα, με τις προϋποθέσεις και τη διαδικασία που προβλέπει ειδικότερα ο νόμος».

Σε σχέση με τις δύο αυτές χρήσεις του όρου πρέπει να παρατηρηθούν τα εξής:

α) Ορθώς γίνεται δεκτό πως στην § 1 ως νόμος δεν μπορεί παρά να εννοείται *κάθε κανόνας δικαίου που προβλέπει δικαιώματα ή υποχρεώσεις και ρυθμίζει έτσι την κοινωνική συμβίωση των ανθρώπων, άσχετα με το όργανο και τη διαδικασία θέσπισής του*. Αν η έννοια «νόμος» στην § 1 του άρθρου 4 δεν είχε αυτό το ουσιαστικό περιεχόμενο, αλλά κάλυπτε ορισμένες μόνο μορφές νόμων, τότε η κατοχύρωση της ισότητας των Ελλήνων θα ήταν σε σημαντική έκταση κενή περιεχομένου, αφού θα μπορούσε να αναιρεθεί με εκείνες τις μορφές νόμων που δεν θα υπάγονταν στην έννοια της § 1.

β) Το αντίθετο συμβαίνει με την § 3 του άρθρου 4. Η αφαίρεση της ελληνικής ιθαγένειας είναι βαρύτατο, εξοντωτικό πλήγμα κατά του πολίτη, όταν βέβαια γίνεται παρά τη θέλησή του. Γι' αυτό και δεν θα έπρεπε να την επιτρέπει το Σύνταγμα αλλά να την απαγορεύει απόλυτα. Εφ' όσον, όμως, την επιτρέπει, πρέπει να δεχτούμε ότι προσπαθεί να την συνοδεύσει και με *την πιο αποτελεσματική εγγύηση*. Τέτοια εγγύηση, στο πλαίσιο του δημοκρατικού και αντιπροσωπευτικού πολιτεύματος, είναι η *νομοθετική πράξη της Βουλής*. Γι' αυτό ως νόμος στην § 3, δεν μπορεί παρά να νοείται όχι κάθε κανόνας δικαίου, αλλά *μόνον εκείνος που ψηφίζεται από τη λαϊκή αντιπροσωπεία με όλες τις διαδικαστικές εγγυήσεις που προβλέπει το Σύνταγμα*.

2. Η αντιπαράβολή της § 1 προς την § 3 του άρθρου 4, όπως μόλις επιχειρήθηκε, οδηγεί στην πιο βασική θεωρητική διάκριση της έννοιας του νόμου: στη διάκριση ανάμεσα σε *νόμο ουσιαστικό* και σε *νόμο τυπικό*.

α) *Ουσιαστικός νόμος* είναι κάθε πράξη της πολιτείας που περιέχει κανόνες δικαίου, άσχετα από το όργανο που την θέσπισε και τη διαδικασία μέσα από την οποία προήλθε. Όπως θα δούμε παρακάτω (βλ. § 24), κανόνες δικαίου θέτουν εκτός από το κατ' εξοχήν νομοθετικό όργανο, τη Βουλή, και τα όργανα της εκτελεστικής λειτουργίας (ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, η Κυβέρνηση, η διοίκηση, τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου). Αυτή ακριβώς είναι η έννοια του νόμου, όπως την δέχεται το Σύνταγμα στο άρθρο 4 § 1, αλλά και σε πολλές άλλες διατάξεις (π.χ. στα άρθρα 8, 10 κ.ά.).

β) *Τυπικός νόμος*, αντίθετα, είναι κάθε πράξη της πολιτείας, άσχετα από το περιεχόμενό της, άσχετα δηλαδή εάν περιέχει κανόνες δικαίου, που θεσπίζεται από τα νομοθετικά όργανα της πολιτείας (Βουλή και Πρόεδρο της Δημοκρατίας) και σύμφωνα με τη συνταγματικά προβλεπόμενη διαδικασία για τη νομοθετική παραγωγή. Τυπικός νόμος είναι, με άλλα λόγια, κάθε πράξη που ψηφίζει η Βουλή και εκδίδει και δημοσιεύει ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας κατά τους επί μέρους ορισμούς του Συντάγματος (άρθρα 26 § 1, 42 § 1, 70, 73, 77). Αυτή την έννοια του νόμου δέχεται το άρθρο 4 § 3, αλλά και πολλά άλλα άρθρα του Συντάγματος (π.χ. 6 § 4, 73 § 1, 27, 80 § 1).

3. Η διάκριση *τυπικού* και *ουσιαστικού* νόμου προκύπτει όχι μόνο από τη λογική, στην οποία μόλις αναφερθήκαμε, αλλά και από την ίδια την ορολογία που χρησιμοποιεί το Σύνταγμα. Έτσι, σε ορισμένες διατάξεις του γίνεται κατ' ευθείαν λόγος για *τυπικό νόμο*: στο άρθρο 36 § 2 που προβλέπει ότι διεθνείς συνθήκες με ορισμένο περιεχόμενο «δεν ισχύουν δίχως τυπικό νόμο που να τις κυρώνει», στο άρθρο 78 § 1 («Κανένας φόρος δεν επιβάλλεται ούτε εισπράττεται χωρίς τυπικό νόμο...») και στο άρθρο 100 § 1 (με το οποίο καθορίζεται η αρμοδιότητα του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου να αίρει –με ορισμένες προϋποθέσεις– τις αμφισβητήσεις για την έννοια διατάξεων τυπικού νόμου). Στις περιπτώσεις αυτές είναι προφανές ότι το Σύνταγμα απαιτεί νόμο ψηφισμένο από τη Βουλή και πως δεν αρκείται σε πολιτειακή πράξη που, ενώ θέτει κανόνες δικαίου, προέρχεται αποκλειστικά από όργανα της εκτελεστικής λειτουργίας.

4. Μπορεί βέβαια, όπως ήδη αναφέρθηκε, να υπάρχει *τυπικός νόμος*

που να μην είναι και ουσιαστικός. Το ίδιο το Σύνταγμα προβλέπει τέτοιες περιπτώσεις στα άρθρα 27 § 2 (άδεια εισόδου διαμονής ή διέλευσης ξένης στρατιωτικής δύναμης), 36 § 2 (κύρωση σημαντικών διεθνών συνθηκών χωρίς κανονιστικό περιεχόμενο). Στις περιπτώσεις αυτές απαιτείται τυπικός νόμος, ο οποίος, όμως, δεν περιέχει κανόνα δικαίου και δεν αποτελεί δηλαδή γι' αυτό ουσιαστικό νόμο. Η αξίωση, σε τέτοιες περιπτώσεις, για τήρηση της νομοθετικής διαδικασίας δικαιολογείται από την ανάγκη για ιδιαίτερη νομιμοποίηση και κατοχύρωση ορισμένων πράξεων που έχουν, κατά τον συνταγματικό νομοθέτη, μείζονα σημασία.

5. Οι ιστορικές ρίζες της διάκρισης τυπικού και ουσιαστικού νόμου βρίσκονται στο πολίτευμα της συνταγματικής μοναρχίας, εκεί δηλαδή όπου η εξουσία είχε δύο παράλληλες πηγές: τον μονάρχη και την αστική τάξη. Την ουσία αυτής της πολιτειακής δομής πρέπει να την αναζητήσουμε στη διασφάλιση της ελευθερίας και της ιδιοκτησίας των γαιοκτημόνων και των εμπόρων απέναντι στην εκτελεστική εξουσία που ήλεγχε ο μονάρχης. Ειδικότερα:

α) Η χαρακτηριστική αρχή που επικρατούσε ήταν ότι μόνο με τυπικό νόμο, δηλαδή μόνο με πολιτειακή πράξη ψηφισμένη από τη Βουλή και εγκρινόμενη από τον μονάρχη, ήταν συνταγματικά επιτρεπτός ο περιορισμός της ελευθερίας και της ιδιοκτησίας, κάτι που βέβαια δεν συνέβαινε προηγουμένως. Αυτή νομίζουμε πως είναι η πρωταρχική ιστορική και πολιτική καταβολή της διάκρισης τυπικού και ουσιαστικού νόμου. Η διάκριση αυτή εξελίσσεται σταδιακά από πολιτική πρακτική σε αυστηρό νομικό δόγμα στο έργο του μεγάλου κλασικού του γερμανικού Συνταγματικού Δικαίου PAUL LABAND, στις αρχές του 20ού αιώνα. Επίσης, με βάση τη διάκριση αυτή, ορισμένες πολιτειακές πράξεις (όπως π.χ. ο κρατικός προϋπολογισμός), αν και δεν περιείχαν κανόνες δικαίου, απλώς και μόνο με την απαίτηση να περιβάλλονται τον τύπο νόμου προϋπέθεταν για το κύρος τους τη σύμπραξη της Βουλής.

β) Όπως επιγραμματικά αναφέρει ο Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ (ό.π., σ. 62), η εξέλιξη της –αστικής βέβαια– δημοκρατίας «αποτέλεσε σε σημαντικό βαθμό την πορεία προς μια κατά το δυνατό ταύτιση των δύο εννοιών του τυπικού και του ουσιαστικού νόμου στην πολιτική πρακτική». Θα



πρέπει ωστόσο να επισημανθεί, ότι στο βαθμό που οι κυρίαρχες κοινωνικοοικονομικές δυνάμεις βλέπουν στο Κοινοβούλιο, που τις εκφράζει, το μηχανισμό άρθρωσης και διασφάλισης των συμφερόντων τους, είναι φυσικό να επιχειρείται η μυθοποίηση του τυπικού νόμου, αφού η ενδεχομένως άψογη κοινοβουλευτική διαδικασία προσδίδει το κύρος της ανεπίληπτης εξυπηρέτησης του γενικού συμφέροντος και στις πιο κραυγαλέες ταξικές αποφάσεις της λαϊκής αντιπροσωπείας.

γ) Η αξίωση της τυπικής διαδικασίας, δηλαδή της επικύρωσης της πράξης του μονάρχη που περιείχε ουσιαστικό κανόνα δικαίου από τις τότε Βουλές, αποσκοπούσε στην αποτροπή είτε της κατάλυσης των δύο βασικών για την ανερχόμενη αστική τάξη δικαιωμάτων (ελευθερίας και ιδιοκτησίας), είτε στην άμυνα κατά των αυθαιρεσιών εναντίον συγκεκριμένων πολιτών.

6. Ακριβώς για την αποτροπή τέτοιων αυθαιρεσιών και υπό την επίδραση της φιλοσοφικής υπόθεσης του J.J. ROUSSEAU για την ύπαρξη μιας γενικής βούλησης του λαού, η θεωρία και η νομική πρακτική διαμόρφωσαν δύο ακόμη χαρακτηριστικά, απαραίτητα για την έννοια του ουσιαστικού νόμου: τον *αφηρημένο* και τον *γενικό* χαρακτήρα της ρύθμισής του. Εδώ, δηλαδή, γίνεται με σαφήνεια η αντιδιαστολή ανάμεσα στον *κανόνα δικαίου* και στην *ατομική πράξη*. Αν ως ουσιαστικό νόμο θεωρούσαμε κάθε πολιτειακή πράξη που ίδρυε δικαιώματα και επέβαλλε υποχρεώσεις μεταξύ των μελών της κοινωνίας, χωρίς άλλη εξειδίκευση, τότε ως ουσιαστικό νόμο θα έπρεπε να θεωρήσουμε και τις ατομικές διοικητικές πράξεις που απευθύνονται σε συγκεκριμένο πολίτη. Τότε, ένας τέτοιος ουσιαστικός νόμος, περιβαλλόμενος τον τύπο είτε του τυπικού νόμου είτε κάποιας άλλης νομοθετικής διαδικασίας (π.χ. της διαδικασίας έκδοσης κανονιστικών διαταγμάτων από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας κατά το άρθρο 43 §§ 2 και 4), θα μπορούσε να ρυθμίσει και ατομικές περιπτώσεις. Από τέτοιες ατομικές ρυθμίσεις διακρίνεται, όμως, ο ουσιαστικός νόμος που πρέπει να έχει χαρακτήρα *γενικό* και *αφηρημένο*.

7. Η *γενικότητα του νόμου* περιέχει την αξίωση, η ρύθμιση να μην αναφέρεται σε έναν προσδιορισμένο από την αρχή αριθμό προσώπων. Η γενικότητα επομένως αναφέρεται στη ρυθμιστική στόχευση του

κανόνα (Ν.Ι. ΣΑΡΙΠΟΛΟΣ, *Πραγματεία Συνταγματικού Δικαίου*, 1874, επαν. 1993, σ. 143: «... ο νόμος πρέπει να σκέπη πάντας τους πολίτας του κράτους»). Το *αφηρημένο* χαρακτηριστικό του νόμου περιέχει εξ άλλου την αξίωση, η ρύθμιση να είναι διατυπωμένη έτσι, ώστε να υπάγεται σε αυτή ομάδα περιπτώσεων της κοινωνικής ύλης με κοινά χαρακτηριστικά και όχι συγκεκριμένες περιπτώσεις.

8. Τα εννοιολογικά όρια ανάμεσα στη γενικότητα και στο *αφηρημένο* είναι πάντως στην πράξη δυσδιάκριτα. Όταν το περιεχόμενο της ρύθμισης πληροί τις προϋποθέσεις της γενικότητας, η ρύθμιση έχει (συνήθως) και *αφηρημένο* χαρακτήρα. Η *αφηρημένη* διατύπωση, όμως, δεν είναι δύσκολο να κρύβει εξατομικευμένη ρύθμιση. Για το σκοπό αυτό αρκεί ο νομοθέτης να περιγράψει με *αφηρημένες* έννοιες και γενικά χαρακτηριστικά την απόλυτα συγκεκριμένη περίπτωση που θέλει να ρυθμίσει. Τότε ο *κανόνας του δικαίου κρύβει ουσιαστικά ατομική πράξη*. Εάν ο νομοθέτης προχώρησε σκόπιμα σε μια τέτοια ατομική ρύθμιση, δίνοντάς της τη μορφή και μόνο του κανόνα δικαίου, έχει παραβιάσει το Σύνταγμα. Είναι, όμως, δυνατό σε μια πραγματικά γενική και *αφηρημένη* ρύθμιση, να υπάγεται τελικά μία και μόνο περίπτωση, επειδή ως εκείνη τη στιγμή μόνο αυτή προέκυψε από τις κοινωνικές διαδικασίες και, συνεπώς, μόνο αυτή υπάγεται στο ρυθμιστικό πεδίο του συγκεκριμένου κανόνα. Από την παραπάνω σύμπτωση και μόνο δεν προκύπτει ότι ο *κανόνας δικαίου κρύβει μέσα του εξατομικευμένη ρύθμιση* και, κατά συνέπεια, ότι χάνει τον κανονιστικό του χαρακτήρα.

9. Ο *αφηρημένος* και γενικός χαρακτήρας του ουσιαστικού νόμου προκύπτει σήμερα από τη συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της *ισότητας* και την αρχή του *κράτους δικαίου*. Τα δύο αυτά χαρακτηριστικά του νόμου αποκτούν ιδιαίτερη σημασία, όταν με ουσιαστικό νόμο εισέρχεται ο κοινός νομοθέτης στην περιοχή των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Όπως εκτίθεται διεξοδικά στη γενική θεωρία των θεμελιωδών δικαιωμάτων, η αξίωση για τον γενικό και τον *αφηρημένο* χαρακτήρα της νομοθετικής παρέμβασης αποκτά ιδιαίτερη βαρύτητα στους κανόνες δικαίου, για τους οποίους, κατά συνταγματική παραχώρηση, επιτρέπεται η νομοθετική παρέμβαση στο κατοχυρωμένο δικαίωμα (π.χ.

άρθρο 5 §§ 3, 8, 9, 10, 11 §§ 2, 12). (Βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Ατομικές ελευθερίες*, 1979, σ. 62 επ., 76 επ.)

#### IV. Σύγχρονα προβλήματα και ειδικές μορφές του νόμου

1. Η αποστολή και το έργο του νομοθέτη στη σύγχρονη κοινωνία εξελίσσονται. Οι ρυθμιστικές ανάγκες, το είδος τους και η διάρκεια τους παίρνουν νέες διαστάσεις. Ο σύγχρονος νομοθέτης –και φυσικά ο Έλληνας– βρίσκεται πολλές φορές στην ανάγκη να ρυθμίζει ένα επείγον κοινωνικό πρόβλημα, θεσπίζοντας κανόνες που δικαιολογούνται από πρόσκαιρα κοινωνικά, οικονομικά ή πολιτικά δεδομένα. Το σύγχρονο φαινόμενο της θέσπισης τέτοιων νόμων μελέτησε ο γερμανός δημοσιολόγος ERNST FORSTHOFF, αποδίδοντάς τους με τον όρο «νόμος-μέτρο» (*Maßnahmegesetz*). Με την αναγνώριση τέτοιων πολιτειακών πράξεων ως νόμων σχετικοποιείται ασφαλώς η συνταγματική αξίωση για τον γενικό χαρακτήρα της ρύθμισης που πρέπει να περιέχει ο νόμος.

2. Από τους νόμους-μέτρα διαφέρουν οι λεγόμενοι «ατομικοί νόμοι» (*Einzelfallgesetz*). Οι νόμοι αυτοί χαρακτηρίζονται από τη μοναδικότητα και το ανεπανάληπτο του αντικειμένου που ρυθμίζουν. Έτσι, ενώ ο κλασικός νόμος περιγράφει τα χαρακτηριστικά της κοινωνικής ύλης που υπάγεται στο ρυθμιστικό του πεδίο (δίχως ο νομοθέτης να γνωρίζει αν τελικά τα χαρακτηριστικά αυτά εμφανίζονται σε πολλές, σε λίγες, ή και σε μία ακόμη περίπτωση), ο ατομικός νόμος αναφέρεται αποκλειστικά και *a priori* στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζει (π.χ. νόμος που παρέχει σύνταξη σε συγκεκριμένο πρόσωπο). Οι ατομικοί νόμοι πρέπει να θεωρηθούν ως συνταγματικά, τουλάχιστον, ανορθόδοξοι. Ρητά απαγορεύονται, όταν ρυθμίζουν την άσκηση, ή περιορίζουν θεμελιώδη δικαιώματα. Αυτό, σωστά, δέχεται η κρατούσα διδασκαλία (βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σ. 66 επ.). Ρητή διάταξη περιέχει σχετικά το άρθρο 19 § 1 του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης, το οποίο απαγορεύει –στο πεδίο των θεμελιωδών δικαιωμάτων– τη θέσπιση νόμων που ισχύουν για μία μόνο και συγκεκριμένη

περίπτωση. Τόσο η αρχή της ισότητας όσο και η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων θεμελιώνουν συνταγματικό κανόνα που απαγορεύει τους ατομικούς νόμους.

3. Ιδιαίτερη θέση στην κλίμακα των πηγών του Συνταγματικού Δικαίου κατέχουν οι *νόμοι με αυξημένη τυπική δύναμη*: πρόκειται για νομοθετήματα που, σύμφωνα με διάταξη του Συντάγματος, αποκτούν τυπική δύναμη υπέρτερη σε σχέση με τους άλλους τυπικούς νόμους. Αυτό σημαίνει, ότι δεν μπορούν να τροποποιηθούν ή να καταργηθούν από τον κοινό νομοθέτη με την κοινή νομοθετική διαδικασία. Στο άρθρο 107 του ισχύοντος Συντάγματος προβλέπεται η διατήρηση της ισχύος ήδη υπαρχόντων, αλλά και η έκδοση τέτοιων νόμων για την προστασία των κεφαλαίων εξωτερικού. Πρόκειται κυρίως για το Ν.Δ. 2687/1953 «περί επενδύσεως και προστασίας κεφαλαίων εξωτερικού», που εκδόθηκε εφ' άπαξ, σύμφωνα με το άρθρο 112 του Συντάγματος του 1952, και για το Ν.Δ. 2928/1958 και το άρθρο 5 § 3 του Ν.Δ. 4256/1962, που το ερμήνευσαν αυθεντικά. Στην ίδια κατηγορία υπάγονται (σύμφωνα με το άρθρο 107 § 1, εδ. β και τα κεφάλαια Α' έως Δ' του Τμήματος Α' του Ν. 27/1975 «περί φορολογίας πλοίων, επιβολής εισφοράς προς ανάπτυξιν της εμπορικής ναυτιλίας, εγκαταστάσεως αλλοδαπών ναυτιλιακών επιχειρήσεων και ρυθμίσεως συναφών θεμάτων». Επίσης ο Ν. 141/1975 που εκδόθηκε εφ' άπαξ, σύμφωνα με την § 2 του άρθρου 107 του Συντάγματος για την εκκαθάριση των διοικητικών πράξεων, ή των συμβάσεων που συνήψε σύμφωνα με τη σχετική νομοθεσία η δικτατορία (με εξαίρεση τις πράξεις που αφορούσαν τη νηολόγηση πλοίων με ελληνική σημαία).

4. Στο Σύνταγμα συχνά προβλέπεται, άμεσα ή έμμεσα, η θέσπιση νόμων αναγκαίων για την εφαρμογή των διατάξεών του και την πραγμάτωση των επιταγών του. Οι νόμοι αυτοί ονομάζονται *εκτελεστικοί* (του Συντάγματος) και μπορούν να αναφέρονται σε διάφορα θέματα (π.χ. άρθρα 102, 103 του Συντάγματος)· κατ' εξοχήν, όμως, αναφέρονται στα θεμελιώδη δικαιώματα (βλ., π.χ., άρθρα 5, 6, 7, 9, 10, 12, 16 του Συντάγματος). Ορθά παρατηρεί ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ (*Παραδόσεις*, σ. 286):

«Η έλλειψις τοιούτων εκτελεστικών νόμων δέν επηρεάζει κατ' αρχήν την εφαρμογήν των αντιστοιχων διατάξεων του Συντάγ-

ματος... διότι αυτά είναι δυνατόν να εφαρμοσθούν, και μάλιστα χωρίς περιορισμούς, βάσει της γενικής των διατυπώσεως».

5. Εκτός, όμως, από τους απλούς εκτελεστικούς νόμους, υπάρχουν και οι οργανικοί ή οργανωτικοί, εκτελεστικοί του Συντάγματος, νόμοι, οι οποίοι αναφέρονται στην οργάνωση και τη λειτουργία των άμεσων οργάνων και των θεσμών που προβλέπει το Σύνταγμα.

α) Τέτοιοι θεσμικοί νόμοι είναι, π.χ. ο 265/1976 «περί της ευθύνης του Προέδρου της Δημοκρατίας» (άρθρο 49 § 5 του Συντάγματος), ο 345/1976 «περί κυρώσεως του κώδικος περί του κατά το άρθρο 100 του Συντάγματος ανωτάτου ειδικού δικαστηρίου», ο εκάστοτε ισχύων νόμος περί «Υπουργικού Συμβουλίου» (σήμερα ισχύει ο Ν. 1558/1985 που εκδόθηκε βάσει των άρθρων 81 και 82 του Συντάγματος) κ.ά.

β) Από τη φύση τους οι οργανικοί ή οργανωτικοί (ή θεσμικοί) νόμοι έχουν τις εξής δύο ιδιομορφίες: αα) η θέσπισή τους είναι υποχρεωτική, γιατί διαφορετικά δεν μπορούν να λειτουργήσουν τα όργανα και οι θεσμοί στους οποίους αναφέρονται, και ββ) η κατάργησή τους είναι αδύνατη χωρίς την ταυτόχρονη αντικατάστασή τους (Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Παραδόσεις*, σ. 285-286).

## V. Η αρχή της μη αναδρομικής ισχύος του νόμου

1. Βασική αρχή του δικαίου, που την βρίσκουμε διατυπωμένη στο άρθρο 2 του Αστικού Κώδικα, είναι η αρχή ότι «ο νόμος ορίζει για το μέλλον, δεν έχει αναδρομική δύναμη...». Τούτο σημαίνει ότι ο νόμος αρχίζει να ισχύει από τη δημοσίευσή του στην *Εφημερίδα της Κυβερνήσεως*.

[Βάσει του άρθρου 103 Εισ.Ν. Α.Κ. η ουσιαστική ισχύς του νόμου αρχίζει δέκα ημέρες μετά τη δημοσίευσή του. Κατά τις δέκα αυτές ημέρες ο νόμος θεωρείται πως βρίσκεται σε αδράνεια. Βλ. για την περίπτωση αυτής της *vacatio legis*, Γ. ΜΠΑΛΗΣ, *Γενικά Αρχαί του Αστικού Δικαίου*, 1951, σ. 5.]

Η αρχή αυτή αποτελεί τη θέση που παίρνει η έννομη τάξη απέναντι στο πρόβλημα της χρονικής έκτασης των κανόνων δικαίου και ιδιαίτερα του νόμου. Πριν δούμε τι θεσπίζει το Σύνταγμα για το καίριο αυτό

πρόβλημα, είναι χρήσιμες κάποιες εισαγωγικές εννοιολογικές παρατηρήσεις και ιστορικές πληροφορίες. (Σφαιρική και σαφή εικόνα του θέματος βρίσκουμε στην εμπειριστατωμένη μελέτη του Ν. ΠΑΠΑΝΤΩΝΙΟΥ, *Το πρόβλημα της αναδρομικής...*, ό.π.)

2. Η σκέψη ότι οι έννομες ρυθμίσεις της κοινωνικής συμβίωσης των ανθρώπων *αφορούν (το παρόν και) το μέλλον*, και δεν ανατρέχουν στον προ του νόμου χρόνο, διατυπώνεται ήδη στον Αριστοτέλη: «...η του νομοθέτου κρίσις... περί μελλόντων... εστίν» (*Ρητορική*, Α' 1354, 6, 4-5). Στην ιστορία του δικαίου, ιδιαιτέρως του αστικού δικαίου και των κωδικοποιήσεών του, μπορούμε να παρακολουθήσουμε την εμφάνιση και την εξέλιξη αυτής της αρχής. Το Σύνταγμα αναφέρεται σε αρκετές του διατάξεις, αμέσως ή εμμέσως, στο πρόβλημα της χρονικής αφετηρίας ισχύος του νόμου, όπως π.χ. στα άρθρα 77 §§ 2, 7 § 1, 78 §§ 2 και 3, 107 § 2 κ.ά.).

3. *Ο νόμος έχει αναδρομική ισχύ όταν θεσπίζει, καταργεί ή μεταβάλλει τις νομικές συνέπειες γεγονότων που ανάγονται στον πριν από τη θέσπισή του χρόνο.* Κλασικό παράδειγμα θα ήταν ένας νόμος ο οποίος θα καθιστούσε σήμερα αξιόποινη μια πράξη, που κατά το χρόνο της τέλεσής της δεν ήταν αξιόποινη. Η περίπτωση αυτή χαρακτηρίζεται ως *γνήσια αναδρομικότητα* (Βλ. Ν. ΠΑΠΑΝΤΩΝΙΟΥ, *Το πρόβλημα της αναδρομικής...*, ό.π., σ. 6.) Αντίθετα με τη γνήσια αναδρομικότητα, η *νόθος αναδρομικότητα* («μη γνήσια») χαρακτηρίζει νόμο που ναι μεν ρυθμίζει γεγονός αναγόμενο στον πριν από την έκδοσή του χρόνο, χωρίς όμως να θίγει τυχόν έννομες συνέπειες του παρελθόντος, *παρά μόνο από το χρονικό σημείο της έκδοσής του και μετά*. Εδώ ανήκει, π.χ., η περίπτωση απονομής σύνταξης σε κατηγορία πολιτών για προσφορές τους αναγόμενες στο παρελθόν, αλλά με χρονικό σημείο γένεσης της αξίωσης τη δημοσίευση του νόμου. Είναι προφανές ότι η νόθος αναδρομικότητα δεν αποτελεί κατ' ακριβολογίαν προέκταση της ισχύος του νόμου στο παρελθόν, αλλά ρύθμιση θεμάτων του παρελθόντος με νομικό κανόνα, η ισχύς του οποίου ανάγεται στο μέλλον.

4. Στο ερώτημα, *πόσο ελεύθερος είναι ο νομοθέτης να προσδώσει στο νομοθέτημα αναδρομική δύναμη*, η νομολογία των δικαστηρίων μας

υπήρξε αρκετά ελαστική υπέρ αυτής της δυνατότητας του νομοθέτη. Έγινε λοιπόν δεκτό πως ο νόμος μπορεί να προεκτείνει την ισχύ του και στο παρελθόν, αρκεί να μην προσβάλλει κεκτημένα δικαιώματα που προστατεύονται από το Σύνταγμα.

5. Η αναδρομική ισχύς ενός νόμου θέτει ένα πρόβλημα που ενδιαφέρει άμεσα το Συνταγματικό Δίκαιο. Πηγή του προβλήματος είναι το γεγονός ότι ο αναδρομικός νόμος *ανατρέπει* προϋπάρχοντα δικαιώματα ή προϋπάρχουσες νομικές καταστάσεις, στις οποίες οι πολίτες *στήριξαν* τη στάση τους, τις αποφάσεις τους και τις βιοτικές και οικονομικές τους επιλογές. Η *εύλογη εμπιστοσύνη* του πολίτη στις ισχύουσες νομικές ρυθμίσεις και η *προσδοκία* του, ότι με βάση αυτές τις ρυθμίσεις θα κάνει τις επιλογές του, θεμελιώνεται στην *αρχή της ασφάλειας του δικαίου*, η οποία απορρέει από τη συνταγματική αρχή του κράτους δικαίου (βλ. αναλυτικά τ. Β', § 11). Μπορούμε λοιπόν να πούμε πως η αρχή της ασφάλειας του δικαίου θέτει φραγμό στον νομοθέτη, υπό την έννοια ότι ο τελευταίος –εκτός από ορισμένες εξαιρέσεις (βλ. εδώ 10)– δεν μπορεί αυθαιρέτως να καταστήσει τη θέση των πολιτών *επαχθέστερη εκ των υστέρων*. Από αυτή την πλευρά δεν θα συμφωνήσω με τον Α. ΜΑΝΕΣΗ, που αρνείται τον οποιοδήποτε –εκτός από τους ρητά θεσπισμένους– περιορισμό του κοινού νομοθέτη να προσδίδει στους κανόνες που θεσπίζει αναδρομική δύναμη. Το άρθρο 2 του Α.Κ. και μάλιστα δεν έχει αυξημένη τυπική δύναμη, όμως εκφράζει αρχή που υιοθετεί το Σύνταγμα. (Για την αντίθετη άποψη, βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Θεωρία και Πράξη*, σ. 267.)

6. Το ισχύον Σύνταγμα ρυθμίζει το θέμα της αναδρομικής ισχύος του νόμου κατά δύο διαφορετικούς τρόπους:

α) Ορισμένες διατάξεις ρυθμίζουν το θέμα της αναδρομικότητας για νόμους με συγκεκριμένο περιεχόμενο. Έτσι:

αα) Κατά το άρθρο 7 § 1, δεν υπάρχει έγκλημα ούτε επιβάλλεται ποινή χωρίς νόμο που να ισχύει *πριν από την τέλεση της πράξης* (αρχή της μη αναδρομικότητας των ποινικών νόμων). Η αρχή αυτή, επειδή ακριβώς αποβλέπει στην προστασία του κατηγορουμένου, δεν ισχύει για νόμους που εκδίδονται μετά την τέλεση της πράξης, αλλά προβλέπουν ελαφρύτερη μεταχείριση του κατηγορουμένου.

ββ) Κατά το άρθρο 78 § 2, φόρος ή οποιοδήποτε άλλο οικονομικό βάρος δεν μπορεί να επιβληθεί με αναδρομικό νόμο, ο οποίος να επεκτείνεται πέρα από το οικονομικό έτος που προηγήθηκε από εκείνο της επιβολής του φόρου.

γγ) Κατά το άρθρο 107 § 2, επιτρέπεται με νόμο, εφ' άπαξ εκδιδόμενο, να οριστούν οι όροι για τη λύση ή την αναθεώρηση συμβάσεων που συνομολογήθηκαν κατά την περίοδο της δικτατορίας από 21.4.1967 ως τις 23.7.1974.

β) Εκτός από τις ειδικές αυτές περιπτώσεις, όπου το Σύνταγμα απαγορεύει ή επιτάσσει την αναδρομική ισχύ του νόμου, το άρθρο 77 § 2 περιέχει έναν γενικό κανόνα με ιδιαίτερη για το θέμα σημασία: «Νόμος που δεν είναι πράγματι ερμηνευτικός ισχύει μόνο από τη δημοσίευσή του». Η έννοια αυτής της διάταξης γίνεται αντιληπτή αν την συνδέσουμε με την πρώτη παράγραφο του ίδιου άρθρου, που ορίζει: «Η αυθεντική ερμηνεία των νόμων ανήκει στη νομοθετική λειτουργία».

αα) *Αυθεντική ερμηνεία* είναι η εξουσία του νομοθέτη να αποσαφηνίζει το ασαφές νόημα προγενέστερου νόμου. Αυτή ακριβώς την εξουσία την απονέμει το Σύνταγμα με το άρθρο 77 § 1 στη Βουλή. Από τη φύση του, όμως, ο ερμηνευτικός νόμος *ανατρέχει στο χρόνο έκδοσης του ερμηνευόμενου νόμου* και το ερμηνευτικό του περιεχόμενο αναπτύσσει, μ' αυτό τον τρόπο, αναδρομική ισχύ. Η σημαντική παρέμβαση που συντελείται με έναν ερμηνευτικό νόμο και ο αναδρομικός της χαρακτηρισμός επιβάλλουν να δεχτούμε, ότι ο ερμηνευτικός χαρακτήρας του νόμου δεν μπορεί να προκύπτει εμμέσως, από το περιεχόμενό του. Αντίθετα, πρέπει να αναφέρεται ρητά και απερίφραστα στο κείμενο του νόμου, για να μη δημιουργείται αμφιβολία για τη σχετική βούληση του νομοθέτη.

ββ) Όπου το Σύνταγμα απαγορεύει ρητώς τον αναδρομικό νόμο (βλ. εδώ, 6, α και β), *απαγορεύει και τον ερμηνευτικό*. Όταν ο ερμηνευόμενος νόμος είναι σαφής, η μεταγενέστερη δήθεν ερμηνευτική παρέμβαση δεν αποτελεί ερμηνευτικό, αλλά *ψευδοερμηνευτικό νόμο*, τον οποίο ο δικαστής δεν δικαιούται να εφαρμόσει αναδρομικώς. (Βλ. Π. ΠΑΡΑΡΑΣ, *Corpus*, ό.π., σημ. 507 επ.) Όπως σωστά παρατηρεί ο Ν. ΠΑΠΑΝΤΩΝΙΟΥ (βλ. *Το πρόβλημα της αναδρομικής...*, ό.π., σ. 16), ο νομοθέτης, για να προσδώσει στο νόμο αναδρομική δύναμη και για να αποφύγει ταυτο-



χρόνως τις σχετικές συνταγματικές αντιρρήσεις, τον διατύπωνε ως νόμο ερμηνευτικό του προγενέστερου νόμου, πράγμα που είχε ως συνέπεια να καταλαμβάνει και τις προγενέστερες της έκδοσής του έννομες σχέσεις ή καταστάσεις.

7. Το ισχύον Σύνταγμα επιχειρεί να θέσει φραγμό στη σκόπιμη αυτή νομοθετική πρακτική, ορίζοντας στο άρθρο 77 § 2, ότι ένας νόμος που δεν είναι «πράγματι» ερμηνευτικός αρχίζει να ισχύει μόνο με τη δημοσίευσή του. Έτσι, όταν οι διατάξεις ενός νόμου είναι κατά περιεχόμενο νέες και δεν ερμηνεύουν παλαιότερο ασαφή νόμο, τα δικαστήρια και η διοίκηση δεν επιτρέπεται να του αναγνωρίζουν αναδρομικό νόημα, παρά τη ρητή σχετική ρήτρα που ενδεχομένως περιέχει.

8. Το ερώτημα, που τελικά πρέπει να απαντηθεί, είναι τι προκύπτει από το σύνολο των σχετικών ρυθμίσεων του Συντάγματος. Θα μπορούσε βέβαια κανείς, χρησιμοποιώντας το λογικό *argumentum a contrario* (βλ. § 14, V, 2), να σκεφθεί ως εξής: εκεί που το Σύνταγμα θέλησε την απαγόρευση της αναδρομικότητας του νόμου, όπως στις περιπτώσεις των άρθρων 7 § 1 και 78 § 2, το διατύπωσε ρητώς. Όπου τέτοια ρητή διάταξη δεν υπάρχει, υποτίθεται το αντίθετο, δηλαδή ότι η αναδρομική ισχύς του νόμου επιτρέπεται. Το Σύνταγμα όμως περιέχει και αντίστροφες περιπτώσεις, όπου ρητώς επιτρέπει την αναδρομική ισχύ, οπότε πάλι με το ίδιο επιχείρημα θα φτάναμε στο ακριβώς αντίθετο συμπέρασμα, ότι δηλαδή το Σύνταγμα σε κάθε άλλη περίπτωση απαγορεύει την αναδρομική ισχύ. Η λογική ερμηνεία λοιπόν δεν επαρκεί για την περίπτωση που μας απασχολεί.

9. Η διάταξη από την οποία τελικά συνάγεται ο γενικός κανόνας που θέτει το Σύνταγμα είναι το άρθρο 72 § 2. Όπως εύστοχα παρατηρείται (βλ. Ν. ΠΑΠΑΝΤΩΝΙΟΥ, *Το πρόβλημα της αναδρομικής...*, ό.π., σ. 16), το άρθρο 72 § 2 αποκλείει πια τον συνηθέστερο τρόπο, με τον οποίο ο νομοθέτης προσέδιδε αναδρομική δύναμη σε νέο νόμο, αποκλείει δηλαδή τον εκ προθέσεως ανακριβή χαρακτηρισμό του ως ερμηνευτικού. Έτσι γίνεται σαφές ότι το Σύνταγμα υιοθετεί και ρητά πια τον κανόνα της μη αναδρομικότητας του νόμου, που προκύπτει (όπως παραπάνω αναφέρθηκε, βλ. εδώ 5)

από την αρχή του κράτους δικαίου και ειδικότερα από την αρχή της ασφάλειας του δικαίου. Αυτών των αρχών ειδική έκφραση και εφαρμογή αποτελεί το άρθρο 77 § 2.

**10.** Η αρχή της μη αναδρομικής ισχύος του νόμου γνωρίζει και εξαιρέσεις. Η ερμηνεία του Συντάγματος δεν μπορεί να αγνοήσει –και δεν αγνόησε– περιπτώσεις, όπου η ευχέρεια του νομοθέτη να παρέμβει αναδρομικώς στις κοινωνικοπολιτικές διαδικασίες προκύπτει από το συνολικό νόημα και τη λειτουργία του Συντάγματος. Το βασικό αγαθό που προστατεύεται με την αρχή της μη αναδρομικής ισχύος είναι η εμπιστοσύνη του πολίτη στην προοπτική μη ανατροπής ήδη κεκτημένων δικαιωμάτων ή δημιουργημένων έννομων σχέσεων ή καταστάσεων. Ο περιορισμός αυτός του δικαιώματος αναδρομικής παρέμβασης του κράτους στο κοινωνικοπολιτικό γίνεσθαι, εντάσσεται στην ιδεολογία του φιλελευθερισμού η οποία, βέβαια, δεν βρίσκεται έξω από την ιδεολογία του ισχύοντος Συντάγματος. Το Σύνταγμα όμως δεν θεμελιώνεται μόνο στην ιδεολογία του φιλελευθερισμού. Στο πεδίο του Συντάγματος συντελείται η ιστορική σύγκρουση του φιλελευθερισμού και της αρχής του κοινωνικού κράτους, με προστατευόμενο αγαθό την κοινωνική δικαιοσύνη και αναγκαίο μέσο την κρατική παρέμβαση. Έτσι, η παρέμβαση του νομοθέτη σε κεκτημένα δικαιώματα και δημιουργημένες έννομες σχέσεις ή καταστάσεις, όταν αφορά βασικές νέες κοινωνικές μεταβολές, πρέπει να είναι δυνατό να ανατρέχει και στο παρελθόν, εφ' όσον συντρέχουν δύο προϋποθέσεις:

α) Εφ' όσον δεν ανατρέπονται δικαιώματα και έννομες σχέσεις ή καταστάσεις που το ίδιο το Σύνταγμα κατοχυρώνει. Έτσι, π.χ. το άρθρο 17, που προστατεύει τα εμπράγματα δικαιώματα (ιδιοκτησία), αποκλείει την επαχθή για τον φορέα του δικαιώματος αναδρομική παρέμβαση του νομοθέτη, εκτός των περιπτώσεων, και υπό τις προϋποθέσεις, που το ίδιο το άρθρο 17 θεσπίζει.

β) Εφ' όσον η αναδρομικότητα επιβάλλεται για την καθολικότητα και την ενότητα του επιδιωκόμενου κοινωνικοπολιτικού μετασχηματισμού.

γ) Είναι αυτονόητο πως η σύγκρουση του αγαθού της ασφάλειας δικαίου, που προστατεύεται και από την αρχή της μη αναδρομικότητας, με το αγαθό της κοινωνικής δικαιοσύνης, το οποίο προστατεύεται από την αντίθετη αρχή, συντελείται μόνο όταν η αναδρομική παρέμβαση έχει

επαχθείς συνέπειες και όχι όταν οι συνέπειες είναι *ευνοϊκές* για όσους εμπíπτουν στην αναδρομική ρύθμιση.

11. Από πλευράς Συντάγματος οι δύο αρχές, στο πεδίο σύγκρουσης των οποίων βρίσκεται το πρόβλημα της αναδρομικής ισχύος του νόμου, δηλαδή η αρχή του κράτους δικαίου που υπαγορεύει το σεβασμό του *status quo* και η αρχή του κοινωνικού κράτους που αξιώνει την αποδοχή της υπό όρους δυνατότητας μετασχηματιστικής νομοθετικής παρέμβασης, είναι *νομικά ισοδύναμες* γιατί και οι δύο προκύπτουν από το ισχύον Σύνταγμα (βλ. αναλυτικά τ. Β', § 11, ΙΙΙ-VI). Παρ' ότι, όμως, είναι νομικά ισοδύναμες *δεν είναι και ιστορικά ισοδύναμες*.

Όπως σημειώσαμε και στα σχετικά με την ερμηνεία του Συντάγματος (βλ. § 14, VI), το ιστορικό νόημα της ελληνικής συνταγματικής εξέλιξης είναι η *βαθμιαία απομάκρυνση από τη φιλελεύθερη ιδεολογία*, η οποία εκφράζεται δομικά από την αυστηρή *αντιδιαστολή κράτους και κοινωνίας*. Έτσι, όταν στο πλαίσιο μιας σύγκρουσης των δύο αρχών δεν καθίσταται σαφές ποιο αγαθό στο συγκεκριμένο θέμα είναι άξιο περισσότερης προστασίας (η εμπιστοσύνη του πολίτη στη μονιμότητα των κεκτημένων ή η κοινωνική δικαιοσύνη), πρέπει να γίνει δεκτή η αρχή: *in dubio pro societatis*.

## § 23. Ο κανονισμός της Βουλής

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Το κοινοβουλευτικό δίκαιο γενικά III. Ο κανονισμός της Βουλής κατά το Σύνταγμα.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, I, 1991, σ. 137 επ., ΕΥ. ΒΟΛΟΥΔΑΚΗΣ, *Ο κανονισμός της Βουλής του 1987, 1990*, Ο ΙΔΙΟΣ, *Η πρακτική της θέσπισης των κανόνων του κοινοβουλευτικού εκλογικού δικαίου*, 1988, Γ. ΔΑΣΚΑΛΑΚΗΣ, *Η νομική φύσις του κανονισμού των νομοθετικών σωμάτων*, 1937, Α. ΚΑΝΕΛΛΟΠΟΥΛΟΣ, *Συνταγματικά Ανάλεκτα*, 1992, σ. 251 επ., Χ. ΣΓΟΥΡΙΤΣΑΣ, «Γνωμοδότηση», *Θέμις*, 1954, σ. 1014 επ., Π. ΦΟΥΝΤΕΔΑΚΗ, *Τα δικαιώματα των βουλευτών*, τ. Α', 1993.

2. Από τη γερμανόφωνη βιβλιογραφία βλ. Κ.-F. ARNDT, *Parlamentarische Geschäftsordnungsautonomie und autonomes Parlamentsrecht*, 1966, Η. DREIER, «Regelungsform und Regelungsinhalt des autonomen Parlamentsrechts», *Juristenzeitung*, 45 (1990), σ. 310-321, J. PIETZCKER, «Schriften des Parlamentsrechts: Verfassung, Gesetze und Geschäftsordnung», σε: Η.-P. SCHNEIDER, W. ZEH (έκδ.), *Parlamentsrecht und Parlamentspraxis*, 1989, σ. 333-357, Η. G. RITZEL, J. BÜCKER, *Handbuch für die parlamentarische Praxis mit Kommentar zur Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages*, 1987.

3. Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία βλ. J. BANDON, *Les assemblées parlementaires sous la Ve République, Notes et études documentaires, La documentation française*, 21981, G. BERLIA, «La constitution et les débats sur les règlements des assemblées parlementaires», *RDP*, 1959, σ. 566 επ., J.-M. DUFFAU, «Les règlements des assemblées parlementaires belges», *RDP*, 1976, σ. 749-785, D. RUZIÉ, «Le nouveau règlement de l'assemblée

nationale», *RD*P, 1959, σ. 863 επ., CH.-L. VIER, «Le contrôle de Conseil constitutionnel sur le règlement des assemblées», *RD*P, 1972, σ. 165 επ.

4. Από την αγγλόφωνη βιβλιογραφία βλ. G. CAMPION, *An introduction to the Procedure of the House of Commons*, 1950, W. KEEFE, M.S. OGUL, *The American Legislative Process*, <sup>6</sup>1985, σ. 47, E. MAY, D. LIDDERDALE, *The Law, Privileges, proceedings and Usage of Parliament*, <sup>19</sup>1976, σ. 205 επ.

## II. Το κοινοβουλευτικό δίκαιο γενικά

1. Η Βουλή, ως συλλογικό, νομοθετικό και ελεγκτικό, όργανο του κράτους, αναδεικνύεται, συγκροτείται και λειτουργεί με βάση ορισμένους κανόνες. Οι κανόνες αυτοί ρυθμίζουν κυρίως τις διαδικασίες για την ανάδειξη των μελών της και τη λειτουργία της, τις προϋποθέσεις λήψης αποφάσεων, τον τρόπο διεύθυνσης των εργασιών της, τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις των υποκειμένων των διαδικασιών (μεμονωμένων μελών, ομάδων και κομμάτων κατά το Σύνταγμα και μελών και κοινοβουλευτικών ομάδων κατά τον ισχύοντα ΚτΒ). (Βλ. για τη διαφορά αυτή ως προς τα προβλεπόμενα υποκείμενα των διαδικασιών της Βουλής, Π. ΦΟΥΝΤΕΔΑΚΗ, *ό.π.*, σ. 45 επ.) Το σύνολο αυτό των κανόνων υπάγεται σε μια κατηγορία, για την οποία επικράτησε ο όρος *κοινοβουλευτικό δίκαιο*. Συστηματικά μπορεί κανείς να διαιρέσει το *κοινοβουλευτικό δίκαιο* α) στο *εκλογικό δίκαιο*, που περιέχει τους κανόνες ανάδειξης της Βουλής, και β) το *κοινοβουλευτικό δίκαιο σε στενή έννοια*, το οποίο περιλαμβάνει τους κανόνες της εσωτερικής της λειτουργίας.

2. Το *κοινοβουλευτικό δίκαιο*, στο σύνολό του, έχει αποφασιστική σημασία για τη λειτουργία του πολιτεύματος. Η Βουλή είναι το κύριο όργανο έκφρασης και υλοποίησης της λαϊκής κυριαρχίας. Επομένως, τόσο οι κανόνες για την ανάδειξη των μελών της (*εκλογικό δίκαιο*), όσο και οι κανόνες λειτουργίας της (*κοινοβουλευτικό δίκαιο με στενή έννοια*), συμπυκνώνουν τη σημασία που ένα πολίτευμα δίνει στο αντιπροσωπευτικό του όργανο. Μέσα από το κοινοβουλευτικό δίκαιο μπορεί πραγματικά να μεθοδευτεί τόσο η ενίσχυση όσο και η αποδυνάμωση

της Βουλής, δηλαδή του οργάνου που είναι ο κύριος άξονας του αντιπροσωπευτικού συστήματος και της λαϊκής κυριαρχίας.

**3. Οι κανόνες του κοινοβουλευτικού δικαίου είναι διάσπαρτοι:**

α) Ορισμένους πολύ βασικούς κανόνες, ή μάλλον ορισμένους που ο συντακτικός νομοθέτης θέλησε να έχουν αυξημένη τυπική δύναμη, τους βρίσκουμε διατυπωμένους μέσα στο ίδιο το Σύνταγμα και συγκεκριμένα στα τμήματα Γ' και Δ' που περιλαμβάνουν τις ομάδες των άρθρων 51-54 (ανάδειξη και συγκρότηση της Βουλής), 54-58 (κωλύματα και ασυμβίβαστα των βουλευτών), 59-63 (καθήκοντα και δικαιώματα του βουλευτών), 64-72 (οργάνωση και λειτουργία της Βουλής), 73-77 (νομοθετική λειτουργία της Βουλής), 78-80 (ψηφίση νόμων με φορολογικό και δημοσιονομικό περιεχόμενο, καθώς και του προϋπολογισμού), 84-86 (σχέση Βουλής και Κυβέρνησης). Με τις διατάξεις αυτές δεν εξαντλείται βέβαια η συνταγματική πρόβλεψη για το κοινοβουλευτικό δίκαιο. Τα κεφάλαια αυτά του Συντάγματος αποτελούν το κύριο και μεγαλύτερο μέρος των σχετικών προβλέψεων, υπάρχουν όμως και σε άλλα σημεία του διατάξεις κοινοβουλευτικού δικαίου (π.χ. άρθρο 42: για τη δυνατότητα του Προέδρου της Δημοκρατίας να αναπέμψει ψηφισμένο νομοσχέδιο στη Βουλή, άρθρο 40: για τη σύγκληση της Βουλής, άρθρο 41: για τη διάλυση της Βουλής, άρθρο 32: για τη διαδικασία εκλογής Προέδρου της Δημοκρατίας από τη Βουλή, κ.ά.).

β) Οι κανόνες του εκλογικού δικαίου περιέχονται βασικά στο ΠΔ 265/1989, όπως ισχύει σήμερα με τις αλλεπάλληλες τροποποιήσεις του (λ.χ. ο ισχύων κατά τη συγγραφή του τόμου αυτού εκλογικός νόμος 1907/1990). Ορισμένες βασικές αρχές του εκλογικού δικαίου βρίσκονται εξ άλλου στα άρθρα 51-54 του Συντάγματος.

γ) Αλλά και η ίδια η Βουλή, με ρητή πρόβλεψη του Συντάγματος, έχει την αρμοδιότητα να θέτει κανόνες, δεσμευτικούς γι' αυτήν και τα υποκείμενα των διαδικασιών της, με τους οποίους ρυθμίζεται η λειτουργία της. Στο μέτρο που οι συγκεκριμένοι κανόνες του κοινοβουλευτικού δικαίου είναι κανόνες του Συντάγματος, ή ενός τυπικού νόμου, ή ενός διατάγματος, το δίκαιο αυτό δεν αποτελεί *ιδιαίτερη πηγή* του Συνταγματικού Δικαίου με την έννοια που θα αναπτυχθεί παρακάτω. Για τους παραπάνω κανόνες ισχύει ακριβώς ό,τι αναφέρεται στις αντί-

στοιχες σχετικές παραγράφους. *Ιδιαίτερη πηγή του Συνταγματικού Δικαίου, λόγω της ιδιοτυπίας του, αποτελεί, αντίθετα, ο κανονισμός της Βουλής.*

### III. Ο κανονισμός της Βουλής κατά το Σύνταγμα

#### 1. Το άρθρο 65 § 1 του Συντάγματος ορίζει:

«Η Βουλή ορίζει τον τρόπον της ελεύθερης και δημοκρατικής λειτουργίας της με Κανονισμό, που ψηφίζεται από την Ολομέλεια κατά το άρθρο 76 και δημοσιεύεται με παραγγελία του Προέδρου της στην εφημερίδα της Κυβερνήσεως».

2. Ο κανονισμός της Βουλής έχει ως συνταγματικά καθορισμένο αντικείμενο την εσωτερική λειτουργία της. Το δίκαιο του κανονισμού της Βουλής έχει ένα ιδιαίτερο χαρακτηριστικό, που συνθέτει τη νομική και πολιτική του ιδιομορφία, ως αυτοτελούς πηγής του Συνταγματικού Δικαίου. Πρόκειται για την αρχή της αυτονομίας της Βουλής (βλ. σχετικά Π. ΦΟΥΝΤΕΔΑΚΗ, ό.π., σ. 59 επ.). Ειδικότερα:

α) Μέσα στο πλαίσιο των διατάξεων του άρθρου 65 του Συντάγματος, η Βουλή καθορίζει *αυτόνομα* τους κανόνες λειτουργίας της. Η *αυτονομία* αυτή αναλύεται σε δύο ειδικότερες αρχές: η μία είναι η *αποκλειστικότητα της αρμοδιότητάς της*. Κανένα άλλο όργανο του κράτους δεν συμμετέχει, δηλαδή, στη θέσπιση του κανονισμού της και από κανενός οργάνου τη σύμπραξη δεν εξαρτάται το νομικό του κύρος. Αυτό προκύπτει από το άρθρο 65 § 1 που αποκλείει την έκδοση και δημοσίευσή του από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας («...και δημοσιεύεται με παραγγελία του Προέδρου της...»). Με την αποκλειστικότητα της αρμοδιότητας της Βουλής να θεσπίζει τον κανονισμό της, στοχεύεται η *εσωτερική της αυτονομία*. Άρρηκτα, όμως, συνυφασμένη με την εσωτερική είναι και η *εξωτερική αυτονομία* της, που σημαίνει ότι απαγορεύεται να ρυθμίζονται, έστω και έμμεσα, με άλλες πολιτειακές πράξεις (με τυπικούς νόμους, διατάγματα, δικαστικές αποφάσεις κ.λπ.), θέματα που ανάγονται στην εσωτερική λειτουργία της Βουλής.

β) Πόσο αυστηρά προστατεύει το Σύνταγμα και την *εξωτερική αυτονομία* της Βουλής, προκύπτει από το άρθρο 65 § 6:

«Ο Κανονισμός καθορίζει την οργάνωση των υπηρεσιών της Βουλής υπό την εποπτεία του Προέδρου, καθώς και όλα όσα αφορούν το προσωπικό της. Οι πράξεις του Προέδρου που αφορούν την πρόσληψη και την υπηρεσιακή κατάσταση του προσωπικού της Βουλής υπόκεινται σε προσφυγή ή αίτηση ακύρωσης στο Συμβούλιο της Επικρατείας».

Με τη διάταξη αυτή επιτρέπεται ο δικαστικός έλεγχος ορισμένων μόνο πράξεων του Προέδρου της Βουλής. Εκεί δηλαδή όπου το Σύνταγμα, για να αποσαφηνίσει μια πρακτική και θεωρητική ασάφεια του παρελθόντος, θέλησε κατ' εξαίρεσιν να διασπάσει την αρχή της εξωτερικής αυτονομίας της Βουλής, το ανέφερε ρητά, εδραιώνοντας έτσι τον κανόνα ότι, ως προς τα άλλα θέματα, η αρχή της εξωτερικής αυτονομίας ισχύει χωρίς εξαίρεση.

γ) Η αυτονομία της Βουλής έχει ως λογική της προέκταση μια δεύτερη αρχή: *τον καθ' ύλην περιορισμό του περιεχομένου του κανονισμού μόνο σε θέματα λειτουργίας της Βουλής*. Διάταξη του κανονισμού με προεκτάσεις έξω από τη θεματολογία αυτή είναι αντισυνταγματική και ανίσχυρη. Η αυτονομία της Βουλής έχει εξ άλλου συνταγματικά προκαθορισμένο πλαίσιο. Το άρθρο 65 δεν περιορίζεται απλώς στον καθορισμό της αρμοδιότητας της Βουλής να θεσπίζει τους κανόνες λειτουργίας της. Το ίδιο άρθρο στις §§ 2-5 περιέχει σειρά από δεσμευτικούς κανόνες εσωτερικής λειτουργίας της Βουλής, τους οποίους δεν μπορεί, διότι ακριβώς αποτελούν *ex constitutionem* τμήμα του, να αγνοήσει ο κανονισμός.

3. Το άρθρο 65 § 1 περιέχει την κατευθυντήρια διάταξη για τον τρόπο με τον οποίο καλείται η Βουλή, από το Σύνταγμα, να ρυθμίσει τα θέματα της εσωτερικής της λειτουργίας: αυτή η τελευταία πρέπει να είναι *ελεύθερη και δημοκρατική*. Η εφαρμογή ωστόσο της παραπάνω διάταξης δεν μπορεί να ελεγχθεί δικαστικά. Κριτής της ελεύθερης και δημοκρατικής λειτουργίας της παραμένει η ίδια η Βουλή.

4. Από την προηγούμενη αναφορά στην ιδιοτυπία του κανονισμού της Βουλής, ως συστήματος κανόνων δικαίου, προκύπτει και η ιεραρχική του θέση μέσα στο σύστημα των πηγών του Συνταγματικού Δικαίου. Έναντι του κανονισμού της Βουλής αυξημένη τυπική δύναμη



έχει μόνο το Σύνταγμα. Έναντι των τυπικών νόμων ο κανονισμός της Βουλής θεωρείται πηγή ισότιμη (βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Παραδόσεις*, σ. 288).

5. Ως προς την ιεραρχική θέση του κανονισμού της Βουλής έναντι των άλλων πηγών του Συνταγματικού Δικαίου πλην του Συντάγματος, νομίζουμε, σε αντίθεση με την κρατούσα αντίληψη, ότι δεν τίθεται ουσιαστικά πρόβλημα ιεράρχησης. Κι αυτό γιατί ο κανονισμός της Βουλής δεν έχει κοινό ρυθμιστικό πεδίο με τις άλλες πηγές του Συνταγματικού Δικαίου. Όπως τονίστηκε, η Βουλή είναι αποκλειστικά αρμόδια για τη θέσπιση των κανόνων λειτουργίας της. Μόνο το Σύνταγμα περιλαμβάνει σχετικούς κανόνες που δεσμεύουν την αυτονομία της Βουλής. Ένας νόμος μπορεί έτσι να περιέχει κανόνες για τη λειτουργία της Βουλής, μόνο αν αυτό ρητά προβλέπεται από το Σύνταγμα (π.χ. άρθρο 86 για τη νομοθεσία περί ευθύνης των υπουργών). Θέμα ιεράρχησης του κανονισμού της Βουλής τίθεται επομένως μόνο ως προς τη σχέση του με το Σύνταγμα.

6. Η επικρατέστερη θεωρία κατατάσσει τον κανονισμό της Βουλής στην έννοια του *ιδιότυπου νόμου*. Ο εννοιολογικός, ωστόσο, χαρακτηρισμός δεν λύνει τα νομικά προβλήματα της πραγματικά *ιδιότυπης* αυτής πηγής του Συνταγματικού Δικαίου. Ίσως μάλιστα η χρήση του όρου *νόμος* να αποπροσανατολίζει από τις βασικές ιδιοτυπίες του κανονισμού, ακριβώς γιατί ο νόμος –όπως είδαμε– είναι έννοια ιστορικά φορτισμένη και παράγεται με τη διαμεσολάβηση περισσότερων του ενός κρατικών οργάνων (Βουλή και ΠτΔ ως όργανο της νομοθετικής λειτουργίας όταν θεσπίζεται τυπικός νόμος, Βουλή και ΠτΔ ως όργανο της εκτελεστικής εξουσίας, καθώς και Βουλή και όργανα της διοίκησης όταν πρόκειται για ουσιαστικό νόμο). Αντίθετα, ο όρος «κανονισμός» εκφράζει την αυτονομία της Βουλής –η οποία, άλλωστε, τον ψηφίζει με διαδικασίες που δεν επιτρέπουν την ανάμειξη άλλου κρατικού οργάνου, εφ' όσον ακόμη και τη δημοσίευσή του παραγγέλλει ο Πρόεδρός της– και δεν επιβάλλει, ούτε υπονοεί, ένταξη σε άλλη κατηγορία πηγών του Συνταγματικού Δικαίου.

7. Η Βουλή μπορεί κάθε στιγμή να μεταβάλλει τον κανονισμό της. Θα μπορούσε, μάλιστα, να υποστηριχθεί ότι ο κανονισμός της εκάστο-

τε προηγούμενης Βουλής δεν μπορεί να δεσμεύει τη νεοεκλεγείσα. Η σκέψη αυτή στηρίζεται στο ρόλο που έχει ο κανονισμός στη διαδικασία υλοποίησης της λαϊκής κυριαρχίας.

**8.** Η Ε΄ Αναθεωρητική Βουλή στις 14.10.1975 ψήφισε τον κανονισμό της που περιλάμβανε 118 άρθρα (ΦΕΚ Α΄, 238/23.10.1975). Ο κανονισμός αυτός καταργήθηκε το 1987, όταν η Ολομέλεια της Βουλής (2η Σύνοδος της 4ης Κοινοβουλευτικής Περιόδου) ψήφισε τον νέο κανονισμό της (ΦΕΚ Α΄, 106/24.6.1987) που επέφερε σημαντικές τροποποιήσεις προς την κατεύθυνση της ενίσχυσης της θέσης της κοινοβουλευτικής μειοψηφίας. Προς την ίδια κατεύθυνση κινήθηκαν και οι μεταγενέστερες τροποποιήσεις του κανονισμού της Βουλής: α) το άρθρο 49 Α που προστέθηκε στις 13.9.1989 (ΦΕΚ Α΄, 200/15.9.1989)· β) οι τρεις τροποποιήσεις που ψηφίστηκαν τον Ιούλιο του 1990 (ΦΕΚ Α΄, 92/11.7.1990)· (για το περιεχόμενο αυτών των τροποποιήσεων, καθώς και για τις βασικές ρυθμιστικές συνιστώσες του Κανονισμού της Βουλής του 1987, βλ. τ. Β΄, § 14, IV.)· γ) η τροποποίηση του Μαρτίου και του Νοεμβρίου 1993 (ΦΕΚ Α΄ 36/19.3.1993 και Α΄ 200/26.11.1993).

## § 24. Οι κανονιστικές πράξεις της εκτελεστικής λειτουργίας

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγικά III. Ατομικές και κανονιστικές πράξεις της εκτελεστικής λειτουργίας IV. Μορφές των κανονιστικών πράξεων της εκτελεστικής λειτουργίας, V. Η τυπική δύναμη των κανόνων δικαίου, τους οποίους θεσπίζει η εκτελεστική λειτουργία VI. Η «αυτόβουλος» κυβερνητική νομοθεσία.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Από την ελληνική βιβλιογραφία βλ. ΕΥ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΣ, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, I, 1991, σ. 115 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «Η στροφή της νομολογίας στο ζήτημα της κύρωσης παράνομων κανονιστικών πράξεων», *ΤοΣ*, 1992, σ. 39 επ., Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, Α', <sup>3</sup>1992, σ. 67 επ., Μ. ΔΕΚΛΕΡΗΣ, «Η κανονιστική αρμοδιότητα του Υπουργικού Συμβουλίου και οι όροι εργασίας», *Επιθεώρηση Εργατικού Δικαίου*, 1980, σ. 137 επ., Γ. ΔΕΛΗΓΙΑΝΝΗΣ, «Σκέψεις γύρω από την έννοια και τον δικαστικό έλεγχο των διοικητικών πράξεων», σε *Τιμητικός ΣτΕ*, I, 1979, σ. 583 επ., Τ. ΚΟΝΤΟΓΙΩΡΓΑ-ΘΕΟΧΑΡΟΠΟΥΛΟΥ, *Η αρχή της αναλογικότητας στο εσωτερικό Δημόσιο Δίκαιο*, 1989, Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Θεωρία και Πράξη*, σ. 182 επ., 244 επ., 277 επ., 593 επ., Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, «Η συνταγματική θεμελίωση της κανονιστικής εξουσίας στο Βέλγιο», *ΤοΣ*, 1974, σ. 422 επ., Ο. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ, «Νομοθετική κύρωση κανονιστικών πράξεων: Το χρονικό της νομολογιακής μεταστροφής», *ΤοΣ*, 1992, σ. 51 επ., Π. ΠΑΡΑΡΑΣ, *Αι πράξεις νομοθετικού περιεχομένου του Προέδρου της Δημοκρατίας*, 1981, Ο ΙΔΙΟΣ, «Το πρόβλημα της ισχύος της *vacatio legis* και επί των κανονιστικών πράξεων της Διοικήσεως», *ΤοΣ*, 1988, σ. 496 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «Ο δικαστικός έλεγχος των Π.Ν.Π.», *ΤοΣ*,

1990, σ. 237 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, «Το τέλος των αυθαιρέτων υπουργικών αποφάσεων», *ΤοΣ*, 1992, σ. 77 επ., Π. ΠΑΥΛΟΠΟΥΛΟΣ, «Η αρχή της νομιμότητας και το Σύνταγμα του 1975: Η θεσμοποίηση μιας κρίσεως», *Σύγχρονα θέματα*, 2/1980, σ. 36 επ., ιδιαίτερα σ. 38 επ., Β. ΡΩΤΗΣ, «Η νομοθετική δραστηριότητα της εκτελεστικής εξουσίας», σε *Νομικά Κείμενα*, 1989, σ. 291 επ., Κ.Ν. ΣΑΚΕΛΛΑΡΙΟΥ, «Το πρόβλημα της δια νόμου κυρώσεως ανυποστάτων ή πλημμελών απλώς διοικητικών πράξεων», *ΤοΣ*, 1978, σ. 618 επ., Β. ΣΚΟΥΡΗΣ, *Η κρίση της νομοθετικής λειτουργίας*, 1987, Ο ΙΔΙΟΣ, «Νομοθετική εξουσιοδότηση και κανονιστική πράξη», *ΝοΒ*, 1990, σ. 1304 επ., Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, 1991, σ. 52 επ., 99 επ., 162 επ., Α. ΤΑΧΟΣ, *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, 41993, σ. 78 επ., Κ. ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΣ, «Ο έλεγχος της συνδρομής των ουσιαστικών προϋποθέσεων για την έκδοση των Π.Ν.Π.», *Ελ. Δικ.*, 1991, σ. 705 επ.

2. Από τη γερμανόφωνη βιβλιογραφία βλ. τελείως ενδεικτικά Ρ. ΒΑΔΟΥΡΑ, «Das Normative Ermessen beim Erlass von Rechtsverordnungen und Satzung», σε *Gedächtnisschrift für Martens* 1987, σ. 25 επ., Δ. ΙΕΣΧ, *Gesetz und Verwaltung*, 1961, Μ. ΛΙΠΑ, «Verfassungsrechtliche Probleme des Rechtssetzung durch Rechtsverordnung», *AöR*, 105, 1980, σ. 337 επ., Φ. ΟΣΣΕΝΒÜΗΛ, *Verwaltungsvorschriften und Grundgesetz*, 1968, Υ. ΣΧΕΥΝΕΡ, «Das Gesetz als Auftrag der Verwaltung», σε ΥΛΡΙΧ ΣΧΕΥΝΕΡ, *Staatstheorie und Staatsrecht*, σ. 545-565 επ., Κ. ΒΟΓΕΛ, «Gesetzgeber und Verwaltung», *VVDStRL*, 1966, σ. 125 επ.

3. Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία βλ. J.-M. ΒΕΣΕΤ, «La pratique des ordonnances de l'article 38», *R.A.*, 1968, σ. 704 επ., Ρ. ΤΣΑΠΟΥΣ, *De la sousmission au droit des règlements autonomes*, 1960, σ. 119 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Le statut des décrets réglementaires délibérés en Conseil des ministres*, 1988, σ. 199 επ., ΤΣ. ΔΕΒΒΑΣΧ, «Les ordonnances de l'article 38 de la Constitution», *JCP*, 1962, I, σ. 1701 επ., Ρ. ΕΒΡΑΡΔ, «L'article 38 de la Constitution du 4 octobre 1958 et la Ve République», *RDP*, 1969, σ. 259 επ., Λ. ΦΑΒΟΡΕΥ, «Les règlements autonomes existent-ils ?», *Mélanges Burdeau* 1977, σ. 405 επ., Φ. ΛΟΥΧΑΙΡΕ, «L'article 38», στο Φ. ΛΟΥΧΑΙΡΕ, Γ. ΚΟΝΑΚ, *La Constitution de la République Française*, 21987, σ. 787 επ., 795 επ., Β. ΜΑΤΙΕΥ, «Les rôles respectifs du Parlement, du Président de la République et du Conseil Constitutionnel dans l'édiction des ordonnan-

ces de l'article 38», *RFDA*, 1987, σ. 700 επ., A.-H. MESNARD, «Ordonnances, lois d'orientation où lois-cadres?», *RDP*, 1982, σ. 1073 επ., P. Le MIRE, «Lá réforme du pouvoir réglementaire gouvernementale», *RDP*, 1981, σ. 1241 επ., D. PERROT, «Validation législative et actes administratifs unilatéraux», *RDP*, 1983, σ. 983 επ., L. DIQUAL, «Le pouvoir réglementaire du chef de l'Etat sous la Ve République», *Annales de la Faculté de droit de Lille*, 1965, σ. 31 επ., C. WIENER, *Recherches sur le pouvoir réglementaire des ministres*, 1970.

## II. Εισαγωγικά

1. Η παραδοσιακή έννοια και αποστολή του εκτελεστικού οργάνου, η *εκτέλεση*, δηλαδή η εξειδίκευση και η εφαρμογή των κανόνων που παράγουν τα όργανα της νομοθετικής λειτουργίας, έχει ξεπεραστεί από την πολιτική και την ιστορική εξέλιξη της σύγχρονης πολιτείας. Έτσι, και η σημασία των *κανονιστικών πράξεων της εκτελεστικής λειτουργίας* έχει ανοδική εξέλιξη, ιδιαίτερα στην Ελλάδα: Ειδικότερα:

α) Η εξειδίκευση και η εφαρμογή των νόμων, που κατά την προβλεπόμενη από το Σύνταγμα διαδικασία ψηφίζει η Βουλή και εκδίδει και δημοσιεύει ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, καθίσταται συνεχώς δυσχερέστερη. Ο νόμος, για να εξειδικευτεί και να εφαρμοστεί, χρειάζεται σειρά ολόκληρη ειδικότερων ρυθμίσεων από τα όργανα της εκτελεστικής λειτουργίας.

β) Πολλές φορές, όμως, οι ρυθμιστικές ανάγκες της κοινωνικής ζωής δεν ικανοποιούνται μόνο με την εξειδίκευση και την εφαρμογή των νόμων που περιέχουν τη βασική ρύθμιση. Συχνά αναδεικνύονται ανάγκες για τις οποίες δεν υπάρχει νομοθετική πρόβλεψη, είτε γιατί ο νομοθέτης σκόπιμα δεν προέβλεψε ειδική ρύθμιση, είτε γιατί πρόκειται για θέμα με τόσο ευμετάβλητα δεδομένα, ώστε η κοινοβουλευτική νομοθετική διαδικασία να μην είναι σε θέση να παρακολουθεί την εξελικτική του διαμόρφωση. Τότε ακριβώς παρουσιάζεται η ανάγκη, ο φορέας ή οι φορείς της εκτελεστικής λειτουργίας να ενεργοποιούνται και πέρα από την κύρια παραδοσιακή αποστολή τους, δηλαδή την εξειδίκευση και την εφαρμογή των νόμων, *θεσπίζοντας* και νέους κανόνες δι-

καίου. Οι εξελίξεις αυτές συνδέονται άμεσα με το πέρασμα από το φιλελεύθερο στο κοινωνικό και παρεμβατικό κράτος.

[Βλ. Α. ΤΑΧΟΣ, ό.π., σ. 105 επ., για την πορεία που ακολούθησε η μεταφορά νομοθετικών αρμοδιοτήτων προς την εκτελεστική λειτουργία, καθώς και για τα προβλήματα που έχει προκαλέσει.]

2. Από όσα σημειώθηκαν αμέσως παραπάνω, προκύπτουν οι δύο βασικοί ρόλοι των κανονιστικών πράξεων της εκτελεστικής λειτουργίας στη νομική ζωή της πολιτείας:

α) Ο ένας ρόλος είναι ο *παραδοσιακός* και είναι ρόλος εξαρτημένος: η *εκτέλεση*, δηλαδή η εξειδίκευση και η υλοποίηση των νόμων με τη θέσπιση λεπτομερειακών κανόνων δικαίου.

β) Ο άλλος ρόλος είναι *πρωτογενής*: η *αυτόνομη θέσπιση κανόνων δικαίου*, χωρίς οι κανόνες αυτοί να αποτελούν εξειδίκευση και εφαρμογή προϋπάρχοντος τυπικού νόμου.

3. Οι πράξεις της εκτελεστικής λειτουργίας (προεδρικά διατάγματα, πράξεις νομοθετικού περιεχομένου, πράξεις Υπουργικού Συμβουλίου, υπουργικές αποφάσεις, πράξεις άλλων οργάνων της διοίκησης) έχουν κανονιστικό περιεχόμενο, όταν αντίθετα με τις ατομικές διοικητικές πράξεις ρυθμίζουν ένα συγκεκριμένο ζήτημα με τρόπο γενικό και αφηρημένο. Πρόκειται, με άλλα λόγια, για την άσκηση νομοθετικών αρμοδιοτήτων από την εκτελεστική λειτουργία, η οποία, όμως, όπως το Σύνταγμα προβλέπει, πρέπει να γίνεται πάντα μετά από εξουσιοδότηση νόμου και μέσα στα όρια αυτής της τελευταίας.

4. Η έννοια της κανονιστικής δράσης της εκτελεστικής λειτουργίας στη σύγχρονη πολιτεία, και, όπως θα δούμε, και στην ελληνική συνταγματική τάξη, δεν μπορεί να ενταχθεί στην *παραδοσιακή αντιδιαστολή ανάμεσα στη θέση και την εκτέλεση του κανόνα δικαίου*, και συνεπώς η δράση αυτή δεν μπορεί να θεωρείται απλώς ως αποσκοπούσα στην εκτέλεση του νόμου. Είτε μέσω των κανονιστικών πράξεων εξειδικεύεται ένας νόμος, είτε παράγονται έννομα αποτελέσματα άσχετα προς το νόμο, δηλαδή *αυτόνομα*, οι πράξεις αυτές περιέχουν κανόνες δικαίου, δηλαδή γενικές και αφηρημένες ρυθμίσεις. Αυτός ο θεσμικός μετασχηματισμός του ρόλου των οργάνων της εκτελεστικής λειτουργίας

γίας σε έναν *δεύτερο νομοθέτη*, πάντοτε υπό τις προϋποθέσεις που θέτει το Σύνταγμα, δεν είναι αναγκαίο να ερμηνευθεί ως αποδυνάμωση του κύριου και πρωταρχικού νομοθέτη, της Βουλής. Μπορεί, αντίθετα, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, να δημιουργεί για τη Βουλή τη θεσμική δυνατότητα, απαλλαγμένη από τη δευτερεύουσα νομοθετική εργασία, να αποκτήσει συνείδηση του πρωταρχικού νομοθετικού της ρόλου. Έτσι η Βουλή μπορεί, αν θέλει, να νομοθετεί *και περισσότερο και αποτελεσματικότερα*.

5. Η αναγνώριση του κανονιστικού ρόλου, που αναγκαστικά έχουν τα όργανα της εκτελεστικής λειτουργίας στη σύγχρονη πολιτεία, δεν πρέπει να επισκιάζει και τους κινδύνους που η εξέλιξη αυτή φέρνει μαζί της.

α) Ένας πρώτος κίνδυνος είναι η *διόγκωση της κανονιστικής εξουσίας των οργάνων της εκτελεστικής λειτουργίας* σε βάρος του πρωταρχικού νομοθετικού ρόλου της Βουλής. Συνταγματικές ρυθμίσεις που προβλέπουν μια τέτοια διόγκωση, θέτουν σε κίνδυνο τη νομιμοποίηση της κανονιστικής δράσης των οργάνων της εκτελεστικής λειτουργίας, περιορίζουν τη δικαιοκρατικά αναγκαία δημοσιότητα που εξασφαλίζεται όταν νομοθετεί η Βουλή και, συνεπώς, περιορίζουν, στον τομέα αυτό, τη λαϊκή κυριαρχία.

β) Από την προηγούμενη επισήμανση προκύπτει κι ένας δεύτερος κίνδυνος: πολλές φορές, η αναγνώριση κανονιστικής εξουσίας στα όργανα της εκτελεστικής λειτουργίας με σχετικές συνταγματικές διατάξεις, συνοδεύεται με τη χρήση γενικών εννοιών (όπως, π.χ., «*επείγουσα ανάγκη*»), των οποίων η εξειδίκευση *δημιουργεί τις προϋποθέσεις της αυθαιρεσίας*. Αμέσως παρακάτω θα τεθεί το ερώτημα, αν οι σχετικές διατάξεις του ισχύοντος Συντάγματος δημιουργούν τους δύο αυτούς κινδύνους.

### III. *Ατομικές και κανονιστικές πράξεις της εκτελεστικής λειτουργίας*

1. Δύο είναι οι βασικές μορφές με τις οποίες εμφανίζεται η νομική

δράση των φορέων της εκτελεστικής λειτουργίας. Η πρώτη μορφή συντίθεται από πράξεις που ως ρυθμιστικό αντικείμενό τους έχουν συγκεκριμένο πρόσωπο, ή πρόσωπα, ή, πάντως, περιπτώσεις με εξατομικευμένα χαρακτηριστικά. Πρόκειται για τις, κατά κυριολεξία, *ατομικές διοικητικές πράξεις*. Η δεύτερη μορφή αποτελείται από εκείνες τις πράξεις, με τις οποίες θεσπίζονται κανόνες δικαίου. Πρόκειται για τις *κανονιστικές διοικητικές πράξεις*.

2. Η διάκριση ανάμεσα στην *ατομική* και στην *κανονιστική* πράξη της εκτελεστικής λειτουργίας θεμελιώνεται στην ευρύτερη διάκριση ανάμεσα στην *ειδική και συγκεκριμένη ρύθμιση* από τη μια μεριά, και στη *γενική και αφηρημένη ρύθμιση* από την άλλη. Γενική είναι η ρύθμιση, όταν τα επιδιωκόμενα νομικά αποτελέσματά της αναφέρονται σ' έναν κύκλο προσώπων εκ των προτέρων μη καθορίσιμο σε αριθμό και ταυτότητα. Αφηρημένη είναι η ρύθμιση που δεν περιορίζεται σε μία συγκεκριμένη περίπτωση, ή μια πλειάδα συγκεκριμένων περιπτώσεων, αλλά που αφορά σε όλες τις κατά γένος ορισμένες περιπτώσεις (βλ. Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, *ό.π.*, σ. 72, 73). Το αντίστροφο της γενικότητας είναι ο ειδικός χαρακτήρας, και του αφηρημένου ο συγκεκριμένος χαρακτήρας της ρύθμισης. Ρυθμίσεις που είναι ειδικές (και) ή συγκεκριμένες δεν αποτελούν κανόνα δικαίου, αλλά ατομικές διοικητικές πράξεις.

[Βλ. για τα κριτήρια προσδιορισμού της έννοιας της διοικητικής πράξης, ΕΜ. ΔΑΡΖΕΝΤΑΣ, «Αι λειτουργικά διοικητικά πράξεις», σε *Νομικά Κείμενα*, 1993, σ. 15 επ.]

3. Όσο σαφής και εύληπτη είναι η παραπάνω διάκριση στη θεωρητική της σύλληψη τόσο, ορισμένες φορές, δύσκολη είναι στην πρακτική της εφαρμογή. Δεν είναι σπάνιο ο συντάκτης ενός νόμου, ή και ενός κανονιστικού διατάγματος, να διαλέγει μια διατύπωση που, ενώ παρουσιάζεται ως γενική και αφηρημένη, να υποκρύπτει ειδική και συγκεκριμένη ρύθμιση, η οποία, για λόγους σκοπιμότητας, παρουσιάζεται ως κανόνας δικαίου (δηλαδή ως ρύθμιση δήθεν άσχετη προς το πρόσωπο που θέλει να ευνοήσει ή να βλάψει).

4. Παρ' όλα αυτά η διάκριση ανάμεσα στην ατομική και στην κανο-



νιστική διοικητική πράξη έχει πολλές και βασικές πρακτικές νομικές συνέπειες. Εύστοχα ο Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ (ό.π., σ. 71 επ.) επισημαίνει τις εξής:

α) Ως προς την *αρμοδιότητα*: η αρμοδιότητα για την έκδοση κανονιστικών πράξεων δεν περιλαμβάνει αναγκαστικά και την αρμοδιότητα για την έκδοση ατομικών διοικητικών πράξεων, όπως βεβαίως ισχύει και αντιστρόφως.

β) Ως προς τον *τύπο* και τη *διαδικασία*: οι ατομικές διοικητικές πράξεις πρέπει να είναι αιτιολογημένες και κατά κανόνα πρέπει να κοινοποιούνται. Αντίθετα, για τις κανονιστικές διοικητικές πράξεις δεν απαιτείται αιτιολογία. Ωστόσο, επειδή και οι ατομικές και οι κανονιστικές πράξεις προσβάλλονται με αίτηση ακυρώσεως στο ΣτΕ, γι' αυτές τις τελευταίες ο δικαστικός έλεγχος υπεισέρχεται στο ζήτημα της αυστηρής τήρησης της νομοθετικής εξουσιοδότησης στην οποία θεμελιώνονται. Ο δικαστικός έλεγχος, δηλαδή, υπεισέρχεται στο ζήτημα, αν οι κανονιστικές διοικητικές πράξεις είναι μέσα στα όρια της νομοθετικής εξουσιοδότησης.

γ) Ως προς την *ανάκληση*: η ατομική πράξη είναι ανακλητή υπό ορισμένες προϋποθέσεις ακόμη και *ex tunc*, ενώ η κανονιστική μπορεί ελεύθερα να καταργηθεί, αλλά μόνο *ex nunc*. (Σχετικά με το δυσχερέστατο στην πράξη ζήτημα της ανάκλησης των *παράνομων* διοικητικών πράξεων, βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ, ό.π., σ. 170 επ. και Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, ό.π., σ. 301 επ.)

δ) Κατά το άρθρο 111 § 1 του Συντάγματος, καταργείται, με την έναρξη της ισχύος του, κάθε διάταξη νόμου ή διοικητικής πράξης, αλλά κανονιστικού μόνο και όχι ατομικού χαρακτήρα, που αντίκειται στο Σύνταγμα.

#### IV. *Μορφές των κανονιστικών πράξεων της εκτελεστικής λειτουργίας*

1. Η κατάταξη των διαφόρων μορφών κανονιστικών διοικητικών πράξεων που προβλέπει το Σύνταγμα, με βάση ένα κριτήριο χρήσιμο για την κατανόηση και την ερμηνεία των σχετικών συνταγματικών

ρυθμίσεων, δεν είναι έργο απλό. Σημειώνουμε μια βασική δυσχέρεια: Το ίδιο το Σύνταγμα εμπεριέχει στις σχετικές ρυθμίσεις του κάποιες εννοιολογικές ασυνέπειες. Έτσι, π.χ. στο άρθρο 43, στο βασικό δηλαδή άρθρο για τις κανονιστικές πράξεις της εκτελεστικής λειτουργίας, χρησιμοποιεί τον όρο «κανονιστικά διατάγματα» μόνο για τα διατάγματα των §§ 2 και 4, ενώ και εκείνο της περίπτωσης του άρθρου 43 § 1, που περιέχει γενική και αφηρημένη ρύθμιση, είναι διάταγμα κανονιστικό.

2. Η αρμοδιότητα των οργάνων της εκτελεστικής λειτουργίας –του Προέδρου της Δημοκρατίας, της Κυβέρνησης και της διοίκησης– να θέτουν κανόνες δικαίου (κανονιστική αρμοδιότητα), αποτελεί μια ιστορικά και πολιτικά αναγκαία σχετικοποίηση της αρχής της διάκρισης των λειτουργιών (άρθρο 26 του Συντάγματος). Η σχετικοποίηση, όμως, αυτή δεν είναι συνταγματικά επιτρεπτό να θέτει σε αμφιβολία την ίδια την ύπαρξη της θεμελιώδους αρχής της διάκρισης των λειτουργιών, ούτε και να υποβαθμίζει τον, πάντοτε πρωταρχικό, νομοθετικό ρόλο της Βουλής. Εκεί που το Σύνταγμα θέλησε να αναθέσει θέσπιση κανόνων δικαίου σε όργανα της εκτελεστικής λειτουργίας το όρισε ρητά, καθορίζοντας τις προϋποθέσεις αλλά και την έκταση της κανονιστικής τους αυτής εξουσίας. Έτσι, τη συστηματική κατάταξη των κανονιστικών διοικητικών πράξεων, κατά το ισχύον Συνταγματικό Δίκαιο, θα πρέπει να την αναζητήσουμε στο μέτρο που το Σύνταγμα, για κάθε συγκεκριμένο είδος κανόνα δικαίου, απομακρύνεται από την πρωταρχική νομοθετική αρμοδιότητα της Βουλής.

3. Τα όργανα της εκτελεστικής λειτουργίας νομοθετούν ταχύτερα από τη Βουλή και δρουν πιο κοντά στην κοινωνική ύλη, η οποία απαιτεί ειδικότερη και ταχύτερη ρυθμιστική αντιμετώπιση. Γι' αυτό και το Σύνταγμα, με γνώμονα το *βαθμό επείγοντος*, προβλέπει τρεις βασικές μορφές κανονιστικής αρμοδιότητας των οργάνων της εκτελεστικής λειτουργίας:

α) Η πρώτη μορφή προϋποθέτει κανονικές και ομαλές συνθήκες του κοινωνικοπολιτικού γίνεσθαι και ρυθμίζεται βασικά –αλλά όχι μόνο– στο άρθρο 43 § 2 εδ. α. Πρόκειται για τα *κανονιστικά διατάγματα*, που αποτελούν τις κατ' εξοχήν κανονιστικές διοικητικές πράξεις. Εί-

ναι αυτά που ο συντακτικός νομοθέτης έκρινε απαραίτητα, είτε για τη συμπλήρωση, ή ακόμη και αναπλήρωση, του κοινοβουλευτικού νομοθέτη (βλ. εδώ, 4).

β) Η δεύτερη μορφή προϋποθέτει κι αυτή ομαλές κοινωνικο-πολιτικές συνθήκες, αλλά η κανονιστική λειτουργία της διοίκησης δεν ασκείται από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας ούτε και μέσω διαταγμάτων. Το Σύνταγμα εδώ (άρθρο 43 § 2 εδ. β) χρησιμοποιεί τον όρο «κανονιστική πράξη» (βλ. εδώ, 5).

γ) Για τις εξαιρετικά επείγουσες περιπτώσεις, το άρθρο 44 § 1 προβλέπει την έκδοση *πράξεων νομοθετικού περιεχομένου* (βλ. εδώ, 6).

δ) Για τις περιπτώσεις έκτακτης ανάγκης, κατά το άρθρο 48, η εκτελεστική εξουσία αποκτά ευρύτερες νομοθετικές αρμοδιότητες (βλ. εδώ, 7).

4. *Κανονιστικό διάταγμα* είναι κάθε πράξη που, κατά το άρθρο 43, εκδίδει ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας –κατά κανόνα με τη σύμπραξη του αρμόδιου υπουργού– και η οποία περιέχει *γενική και αφηρημένη ρύθμιση*, δηλαδή κανόνα δικαίου. Το άρθρο 43 διακρίνει δύο κατηγορίες κανονιστικών διαταγμάτων με κριτήριο, αν η σχετική αρμοδιότητα του Προέδρου της Δημοκρατίας προκύπτει απευθείας από το Σύνταγμα (*αυτοτελή κανονιστικά διατάγματα*, άρθρο 43 § 1), ή προκύπτει από εξουσιοδότηση του κοινού νομοθέτη (*μη αυτοτελή κανονιστικά διατάγματα*, άρθρο 43 §§ 2, 4).

α) Το άρθρο 43 § 1 προβλέπει την έκδοση *αυτοτελών κανονιστικών διαταγμάτων*. Και συγκεκριμένα ορίζει:

«Ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας εκδίδει τα διατάγματα που είναι αναγκαία για την εκτέλεση των νόμων και δεν μπορεί ποτέ να αναστείλει την εφαρμογή τους, ούτε να εξαιρέσει κανέναν από την εκτέλεσή τους».

Η αρμοδιότητα που το Σύνταγμα, με τη διάταξη αυτή, παρέχει στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, υπόκειται σε δύο βασικούς περιορισμούς. Ο Πρόεδρος εκδίδει μόνο τα *αναγκαία* διατάγματα και με *αποκλειστικό σκοπό την εκτέλεση των νόμων*. Το διάταγμα εδώ δεν μπορεί ούτε να ξεπεράσει, ούτε να επεκτείνει ή να περιορίσει το ρυθμιστικό πεδίο του νόμου, τον οποίο εξειδικεύει και εφαρμόζει. Αν ο νόμος είναι τόσο λεπτομερειακός ώστε να μη χρειάζεται εξειδίκευση με διάταγα-

μα, όταν δηλαδή λείπει η αναγκαιότητα, δεν υπάρχει αρμοδιότητα για έκδοση διατάγματος. Ο δεύτερος περιορισμός είναι διατυπωμένος στη δεύτερη φράση της διάταξης: τα διατάγματα αυτά δεν μπορούν να αναστείλουν την εφαρμογή του νόμου, ούτε να εξαιρέσουν κανένα από την εφαρμογή του (βλ. σχετικά με αυτή τη μορφή διατάγματος, ΣτΕ 162/1977 και 3354/1988).

β) Η άλλη κατηγορία κανονιστικών διαταγμάτων είναι τα *μη αυτοτελή κανονιστικά διατάγματα*.

αα) Κατά το άρθρο 43 § 2, εδ. α, προβλέπεται η έκδοση *διαταγμάτων ειδικής νομοθετικής εξουσιοδότησης*:

«Υστερα από πρόταση του αρμοδίου Υπουργού επιτρέπεται η έκδοση κανονιστικών διαταγμάτων με ειδική εξουσιοδότηση νόμου και μέσα στα όριά της».

Εδώ η νομοθετική αρμοδιότητα των φορέων της εκτελεστικής λειτουργίας *δεν είναι πρωτογενής*. Προκύπτει από συγκεκριμένη εξουσιοδότηση νόμου, που μάλιστα οφείλει με ακρίβεια να ορίζει τα όριά της. Αυτή η μορφή των διαταγμάτων χρησιμοποιείται, όταν ο νόμος δεν είναι τόσο λεπτομερειακός ώστε να αρκεί απλή εκτέλεση-υλοποίηση (με ένα εκτελεστικό διάταγμα της § 1), αλλά έχει ανάγκη ολοκλήρωσης των ρυθμίσεών του με κανόνες που θα κάνουν την εφαρμογή του εφικτή.

ββ) *Διατάγματα γενικής νομοθετικής εξουσιοδότησης*. Κατά το άρθρο 43 § 4, εισάγεται στην Ελλάδα, για πρώτη φορά *expressis verbis*, ο θεσμός του *νόμου-πλαίσιου* (Rahmengesetz, loi-cadre):

«Με νόμους που ψηφίζονται από την Ολομέλεια της Βουλής μπορεί να παρέχεται εξουσιοδότηση έκδοσης κανονιστικών διαταγμάτων για τη ρύθμιση των θεμάτων που καθορίζονται σ' αυτούς σε γενικό πλαίσιο. Με τους νόμους αυτούς χαράζονται οι γενικές αρχές και οι κατευθύνσεις της ρύθμισης που πρέπει να ακολουθηθεί και τίθενται χρονικά όρια για τη χρήση της εξουσιοδότησης».

Αυτά τα διατάγματα *γενικής νομοθετικής εξουσιοδότησης* αποτελούν μορφή σοβαρής και εκτεταμένης νομοθετικής αρμοδιότητας των φορέων της εκτελεστικής λειτουργίας. Διαφέρουν από τα κοινά κανονιστικά διατάγματα του άρθρου 43 § 2, γιατί η παρεχόμενη εξουσιοδότη-

ση αρκείται να ορίζει μόνο το γενικό πλαίσιο και τις γενικές αρχές και δεν χρειάζεται να είναι ειδική.

[Και ως προς τα διατάγματα αυτά είχε διατυπώσει ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ (*Θεωρία και Πράξη*, σ. 615) επιφυλάξεις, με το σκεπτικό ότι ο θεσμός δεν είναι και τόσο αναγκαίος μια που προβλέπεται η λειτουργία της Βουλής σε τμήματα. Η άποψη αυτή του Α. ΜΑΝΕΣΗ διατυπώθηκε σε χρόνο, κατά τον οποίο το τότε υπό συζήτηση στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή Σχέδιο Συντάγματος, προέβλεπε τα τμήματα ως αναγκαστικό και μόνιμο τρόπο λειτουργίας της Βουλής. Το Σύνταγμα, όμως, τελικά (άρθρο 70 § 2) προβλέπει τα τμήματα ως απλή δυνατότητα.]

5. Το δεύτερο εδάφιο της § 2 του άρθρου 43 προβλέπει την εξουσιοδότηση και προς *άλλα όργανα της εκτελεστικής λειτουργίας*: του Υπουργικού Συμβουλίου, του υπουργού, του νομάρχη κ.ά.

Εδώ διαπιστώνουμε, δηλαδή, ότι όταν δεν πρόκειται για πράξη του Προέδρου της Δημοκρατίας, το Σύνταγμα εγκαταλείπει τον όρο *διάταγμα* και στη θέση του χρησιμοποιεί τον όρο *κανονιστική πράξη*. Και αυτές οι πράξεις αποτελούν πηγή του ισχύοντος Συνταγματικού Δικαίου, εφ' όσον ρυθμίζουν θέματα ουσιαστικού Συνταγματικού Δικαίου. Οι πράξεις αυτές ονομάζονται ανάλογα με το όργανο που τις εκδίδει: *πράξη Υπουργικού Συμβουλίου, υπουργική απόφαση, απόφαση του νομάρχη κ.ο.κ.* (Βλ. ειδικά για την περίπτωση των υπουργικών αποφάσεων με κανονιστικό περιεχόμενο, παρακάτω VI.)

6. *Πράξεις νομοθετικού περιεχομένου*. Το άρθρο 44 § 1 ορίζει τα εξής: «Σε έκτακτες περιπτώσεις εξαιρετικά επείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας μπορεί, ύστερα από πρόταση του Υπουργικού Συμβουλίου, να εκδίδει πράξεις νομοθετικού περιεχομένου. Οι πράξεις αυτές υποβάλλονται στη Βουλή για κύρωση σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 72 παράγραφος 1, μέσα σε σαράντα ημέρες από την έκδοσή τους ή μέσα σε σαράντα ημέρες από τη σύγκληση της Βουλής σε σύνοδο. Αν δεν υποβληθούν στη Βουλή μέσα στις προαναφερόμενες προθεσμίες ή αν δεν εγκριθούν από αυτή μέσα σε τρεις μήνες από την υποβολή τους, παύουν να ισχύουν στο εξής».

α) Εδώ ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας (με πρόταση του Υπουργικού Συμβουλίου) *νομοθετεί αυτόνομα*, χωρίς θεματικούς και άλλους περιορι-

σμούς, αρκεί να συντρέχει περίπτωση *εξαιρετικά επείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης*. Από το άρθρο 44 § 1 τίθεται ένα ορολογικό πρόβλημα: εδώ το Σύνταγμα δεν χρησιμοποιεί τους όρους *διάταγμα* ή *κανονιστική πράξη*, αλλά τον όρο *πράξη νομοθετικού περιεχομένου*, επισημαίνοντας τον διαφορετικό νομικοπολιτικό χαρακτήρα αυτού του θεσμού. Το Σύνταγμα, δηλαδή, υπό τις προϋποθέσεις των διατάξεων του άρθρου (*εξαιρετικώς επείγουσα και απρόβλεπτος ανάγκη κ.λπ.*) καθιστά τους φορείς της εκτελεστικής λειτουργίας *ιδίω δικαίω νομοθέτες*. Μήπως, επομένως, βρισκόμαστε μπροστά σε μια δεύτερη μορφή *ιδιαίτερης* (και *έκτακτης*) *νομοθετικής λειτουργίας*, η οποία παράλληλα και ισότιμα προς τη συνηθισμένη νομοθετική λειτουργία παράγει τυπικούς νόμους;

β) Η ιδιαίτερη νομικοπολιτική σημασία του παραπάνω ερωτήματος είναι δυνατόν να προκύψει με σαφήνεια, κατά τη διαδικασία της *ex post* κύρωσης της πράξης νομοθετικού περιεχομένου με τυπικό νόμο, σύμφωνα με το άρθρο 72 § 1 του Συντάγματος (ολομέλεια της Βουλής). Το Σύνταγμα, όπως είδαμε, ορίζει την παύση της ισχύος για το μέλλον, εκείνης της πράξης νομοθετικού περιεχομένου, η οποία τελικά δεν κυρώνεται από τη Βουλή. Σε τέτοια, όμως, περίπτωση, για ένα βραχύ χρονικό διάστημα θα έχει ισχύσει ένας κανόνας δικαίου θεσπισμένος από την εκτελεστική λειτουργία, δίχως παρέμβαση της νομοθετικής και δίχως να υπάρχει περίπτωση ελέγχου της συνδρομής της «*επείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης*» που επικαλέστηκε το Υπουργικό Συμβούλιο, για να εισηγηθεί στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας τη θέσπιση της συγκεκριμένης πράξης. Και θα πρέπει να επισημανθεί ότι δεν προβλέπονται διορθωτικές θεσμικές διαδικασίες για τη σχετικοποίηση αυτής της «*αδέσμευτης*» νομοθετικής λειτουργίας της εκτελεστικής εξουσίας: Κατά την επίσημη ερμηνεία του άρθρου 44 § 1 του Συντάγματος, η μειοψηφία της ολομέλειας του ΣτΕ (στην 3636/89 απόφασή του) είχε τη γνώμη ότι στην περίπτωση μη κυρωνόμενης από τη Βουλή πράξης νομοθετικού περιεχομένου, *επιφυλάσσεται στον δικαστή η αρμοδιότητα του ελέγχου της ύπαρξης των «επείγουσων και απρόβλεπτων αναγκών»*. Η άποψη αυτή ορθώς, νομίζουμε, δεν έγινε δεκτή από την πλειοψηφία της ολομέλειας του Δικαστηρίου, διότι θα οδηγούσε σε μια νέα, και αυτή τη φορά μη οριζόμενη από το Σύνταγμα, επέμβαση μιας κρατικής λειτουργίας στις αρμοδιότητες της άλλης. Και συγκεκριμένα, στην επέμβαση της δικαστικής λειτουργίας

στις αρμοδιότητες της εκτελεστικής και ειδικά της Κυβέρνησης, η οποία, ως αρμόδια να χαράσσει και να ασκεί την εσωτερική και την εξωτερική πολιτική της χώρας, φέροντας και τη σχετική πολιτική ευθύνη (άρθρα 82 § 1 και 85 του Συντάγματος), είναι η μόνη αρμόδια να εκτιμά τη συνδρομή των «επειγουσών και απρόβλεπτων αναγκών» του άρθρου 44 § 1 του Συντάγματος.

γ) Θα μπορούσε, βέβαια, να υποστηριχθεί ότι για τον ίδιο ακριβώς λόγο η πρόταση από το Υπουργικό Συμβούλιο στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας να εκδώσει πράξη νομοθετικού περιεχομένου ενεργοποιεί μια *δέσμια προεδρική αρμοδιότητα*, και, συνεπώς, ο Πρόεδρος δεν μπορεί να αρνηθεί την έκδοσή της. Η άποψη αυτή, όμως, δεν λαμβάνει υπ' όψη της τη διατύπωση του άρθρου 44 § 1 του Συντάγματος, σύμφωνα με το οποίο ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας «...μπορεί... να εκδίδει πράξεις νομοθετικού περιεχομένου». Το, κατά τη γνώμη μας, ορθότερο συμπέρασμα, το οποίο συνάγεται τόσο από τη γραμματική, όσο και από τη συστηματική και την τελεολογική ερμηνεία του Συντάγματος, είναι το εξής: Ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας έχει μεν δυνητική ευχέρεια έκδοσης πράξεων νομοθετικού περιεχομένου, πλην όμως κατά την άσκηση αυτής της διακριτικής ευχέρειας δεν μπορεί να παραβλέπει τις σχετικές με την πολιτική αρμοδιότητα και την πολιτική ευθύνη συνταγματικές διατάξεις. Υπό την έννοια αυτή η άρνηση έκδοσης πράξης νομοθετικού περιεχομένου είναι οριακή και ως αιτία μπορεί να έχει μόνο την άρνηση συμμετοχής στην καταστρατήγηση του Συντάγματος. Συνεπώς, η άρνηση είναι νοητή μόνο στο πλαίσιο του εγγυητικού ρόλου του Προέδρου της Δημοκρατίας, που αποτελεί ειδική έκφανση του ρυθμιστικού του ρόλου.

7. Κατά το άρθρο 48 § 5, ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, εφ' όσον η Βουλή, σύμφωνα με την § 1 του ίδιου άρθρου, κήρυξε νόμιμα τη χώρα σε κατάσταση πολιορκίας, μπορεί, ύστερα από πρόταση της Κυβέρνησης: «...να εκδίδει πράξεις νομοθετικού περιεχομένου, για να αντιμετωπιστούν επείγουσες ανάγκες ή για να αποκατασταθεί ταχύτερα η λειτουργία των συνταγματικών θεσμών. Οι πράξεις αυτές υποβάλλονται για κύρωση στη Βουλή...». Και οι πράξεις αυτές του Προέδρου της Δημοκρατίας έχουν προσωρινό χαρακτήρα δίχως να υπόκεινται σε θεματολογικό περιορισμό. Πρόκειται για ειδική κατηγορία κανονι-

στικών πράξεων που αποδίδεται, νομίζουμε, ακριβέστερα με τον όρο *κανονιστικές πράξεις έκτακτης ανάγκης*.

**8. Ρυθμιστικά του πολιτεύματος διατάγματα.** Εκτός από τις κατηγορίες των κανονιστικών διοικητικών πράξεων που μνημονεύτηκαν, υπάρχει μια πολύ βασική κατηγορία διοικητικών πράξεων, δίχως ατομικό ή κανονιστικό περιεχόμενο, με τις οποίες ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, δρώντας ως φορέας της εκτελεστικής λειτουργίας, αλλά αποκλειστικά ως ρυθμιστής κατά το άρθρο 30 § 1 του Συντάγματος, συντελεί στην εύρυθμη λειτουργία του πολιτεύματος. Οι πράξεις αυτές καλούνται *προεδρικά διατάγματα* και δι' αυτών κινούνται οι πολιτικές και πολιτειακές διαδικασίες που προβλέπει το Σύνταγμα. Στα προεδρικά αυτά διατάγματα, τα ρυθμιστικά μεταξύ άλλων, υπάγονται τα ακόλουθα: α) διάταγμα περί διορισμού της Κυβέρνησης κατά το άρθρο 37, β) διάταγμα περί απαλλαγής του Πρωθυπουργού από τα καθήκοντά του και παύσης της Κυβέρνησης κατά το άρθρο 38 §§ 1 και 2, γ) διάταγμα περί συγκλήσεως, αναστολής, αναβολής ενάρξεως εργασιών ή διακοπής των εργασιών της Βουλής κατά το άρθρο 40 §§ 1 και 2, δ) διάταγμα περί διαλύσεως της Βουλής και προκηρύξεως εκλογών κατά το άρθρο 41. Οι πράξεις αυτές του Προέδρου της Δημοκρατίας δεν υπόκεινται στον ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας.

[Βλ. για όλες τις μορφές που προσλαμβάνει η κανονιστική δράση της διοίκησης Α. ΤΑΧΟΣ, *ό.π.*, σ. 78 επ. Στο έργο αυτό παραπέμπεται ο αναγνώστης για μια σύντομη αλλά περιεκτική καταγραφή της σχετικής ύλης, με αναφορές στη νομολογία.]

## V. Η τυπική δύναμη των κανόνων δικαίου που θεσπίζει η εκτελεστική λειτουργία

1. Τα αυτοτελή κανονιστικά διατάγματα έπονται *ιεραρχικά του τυπικού νόμου*.

2. Αντίθετα τα μη αυτοτελή κανονιστικά διατάγματα, τόσο τα διατάγματα ειδικής νομοθετικής εξουσιοδότησης (άρθρο 43 § 2 εδ. α),



όσο και τα διατάγματα γενικής νομοθετικής εξουσιοδότησης (άρθρο 43 § 4) *έχουν ισχύ τυπικού νόμου*. Η εξουσιοδότηση προς τον κοινό νομοθέτη, είτε με τη μορφή που προβλέπει το άρθρο 43 § 2 εδ. α (*ειδική εξουσιοδότηση*), είτε με τη μορφή που προβλέπει το άρθρο 43 § 4 (*γενική εξουσιοδότηση*), εμπεριέχει κανόνες δικαίου, οι οποίοι απορροφούν τις κατ' εξουσιοδότησιν εκδιδόμενες κανονιστικές πράξεις και τις προάγουν σε ισοδύναμους προς κάθε άλλον κανόνα τυπικού νόμου. Άρα με τα διατάγματα αυτά μπορεί να καταργηθεί ή να τροποποιηθεί κάθε προγενέστερος τυπικός νόμος, εφ' όσον έτσι δεν παραβιάζεται το πλαίσιο της γενικής ή της ειδικής εξουσιοδότησης. Τα ίδια τροποποιούνται ή με νόμο ή με νεότερο κανονιστικό διάταγμα, βασισμένο σε νεότερη νομοθετική εξουσιοδότηση.

3. Οι κανονιστικές πράξεις των λοιπών οργάνων της εκτελεστικής λειτουργίας (άρθρο 43 § 2 εδ. β), *και λόγω του περιεχομένου τους (ειδικό, λεπτομερειακό, τεχνικό, τυπικό) και λόγω των οργάνων που τις εκδίδουν και της ανυπαρξίας ειδικών εγγυήσεων (σύμπραξης οργάνων της εκτελεστικής λειτουργίας-επεξεργασίας από το ΣτΕ), έπονται ιεραρχικά του τυπικού νόμου*.

4. Οι πράξεις νομοθετικού περιεχομένου έχουν, επίσης, *ισχύ τυπικού νόμου*. Αν δεν επακολουθήσει κύρωση από τη Βουλή, το αργότερο μέσα σε τρεις μήνες από την ημέρα της υποβολής τους, αποβάλλουν την ισχύ τους.

5. Τα ρυθμιστικά του πολιτεύματος προεδρικά διατάγματα ρυθμίζουν θέματα για τα οποία κανένα άλλο όργανο της πολιτείας, πλην του Προέδρου της Δημοκρατίας, δεν είναι αρμόδιο. Στο συγκεκριμένο ρυθμιστικό πεδίο τα διατάγματα αυτά υπάγονται βέβαια στους κανόνες του Συντάγματος, όχι όμως και σε ρυθμίσεις τυπικών νόμων ή άλλων πράξεων της πολιτείας.

6. Οι πράξεις νομοθετικού περιεχομένου έκτακτης ανάγκης έχουν μια ιδιαίτερη ισχύ, υπό την προϋπόθεση βέβαια, ότι θα κυρωθούν με νόμο μέσα σε δεκαπέντε ημέρες από τη σύγκληση της Βουλής σε σύνοδο. Παραμερίζουν, κατά το διάστημα της ισχύος τους, υπό τις προϋποθέσεις πάντοτε του άρθρου 48, κάθε αντίθετο προγενέστερο

τυπικό νόμο, και μπορούν να περιέχουν ρυθμίσεις αντίθετες προς τις διατάξεις του Συντάγματος που έχουν ανασταλεί.

## VI. Η «αυτόβουλος» κυβερνητική νομοθεσία

1. Εκτός, όμως, από τη διαπλοκή της εκτελεστικής και της νομοθετικής λειτουργίας που οργανώνεται από το ίδιο το Σύνταγμα, με ιδιαίτερη ένταση εκδηλώνεται το φαινόμενο της *υφαρπαγής* νομοθετικών αρμοδιοτήτων, δράστης της οποίας είναι η Κυβέρνηση είτε συλλογικά είτε δια των μελών της. Και συγκεκριμένα, χωρίς την κατά το άρθρο 43 § 2 εδ. β του Συντάγματος απαραίτητη νομοθετική εξουσιοδότηση, εκδίδεται σωρεία υπουργικών αποφάσεων με κανονιστικό περιεχόμενο. Το φαινόμενο αυτό χαρακτηρίστηκε ορθά ως «αυτόβουλος» κυβερνητική νομοθεσία ή ως «νόσφιση εξουσίας» (βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Θεωρία και Πράξη*, σ. 244 επ.).

2. Η «διάσωση» της νομιμότητας των προϊόντων της «αυτοβούλου» κυβερνητικής νομοθεσίας (η οποία στο παρελθόν, έως το 1952, εκδηλώνονταν με τους αναγκαστικούς νόμους και έως το 1967 με τις Πράξεις Υπουργικού Συμβουλίου, βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Θεωρία και Πράξη*, σ. 272-276) γινόταν με την εκ των υστέρων κύρωσή τους με νόμο. Και η υφαρπαγή νομοθετικών αρμοδιοτήτων από την εκτελεστική εξουσία ολοκληρωνόταν με την παγίωση της αποδοχής από το Συμβούλιο της Επικρατείας της συνταγματικότητας αυτής της πρακτικής (βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 851/1979).

3. Για τον περιορισμό του φαινομένου της «αυτοβούλου» κυβερνητικής νομοθεσίας, αποφασιστικής σημασίας ήταν οι αποφάσεις 3596-7/1991 της ολομέλειας του ΣτΕ. Με τις αποφάσεις αυτές εγκαινιάστηκε η μεταβολή της στάσης του δικαστηρίου απέναντι στο συγκεκριμένο κρίσιμο θέμα, η οποία θεμελιώθηκε στο εξής σκεπτικό:

«... η νομοθετική εξουσία και ειδικότερον η Βουλή, έχει μεν τη δυνατότητα να θέτει αναδρομικούς κανόνες δικαίου επί αντικειμένων, για τα οποία δεν αποκλείεται από το Σύνταγμα η αναδρο-

μική ρύθμιση, η εξουσία όμως αυτής, δεν είναι δυνατόν να εξαχθεί μέχρις αναδρομικής εκ των υστέρων νομιμοποίησης κανόνων δικαίου που έχουν τεθεί κατά προφανή παράβαση των ανωτέρω διατάξεων του Συντάγματος, καθ' ότι μία τέτοια ενέργεια της Βουλής οδηγεί ευθέως σε καταστρατήγηση των απαγορευτικών τούτων διατάξεων του Συντάγματος. Συνεπώς, νόμος ο οποίος κυρώνει αναδρομικώς υπουργική απόφαση, η οποία εξεδόθη άνευ νομοθετικής εξουσιοδότησεως, ή καθ' υπέρβαση αυτής, είναι ανίσχυρος, κατά το μέρος που ισχυροποιεί αναδρομικώς τον κατ' αυτόν τον τρόπον τεθέντα, κατά παράβαση του Συντάγματος, ως άνω κανόνα δικαίου, μη θιγομένης πάντως της ισχύος του δια το μέλλον. Η δε υπουργική αυτή απόφαση δεν αποκτά, δια της κατά τα ανωτέρω αντισυνταγματικής κυρώσεώς της, ισχύ τυπικού νόμου και εξακολουθεί να υπόκειται, όπως κάθε διοικητική πράξη, στον ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας».

## § 25. Το συνταγματικό έθιμο

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Εισαγωγικά III. Οι προϋποθέσεις δημιουργίας συνταγματικού εθίμου IV. Η τυπική δύναμη του συνταγματικού εθίμου V. Οι συνθήκες του πολιτεύματος.

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. ΕΥ. BENIZEΛΟΣ, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, I, 1991, σ. 78 επ., Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Εγγυήσεις*, I, σ. 137 επ., Ο ΙΔΙΟΣ, *Θεωρία και Πράξη*, σ. 460 επ., Γ. ΚΑΤΡΟΥΓΚΑΛΟΣ, «Το συνταγματικό έθιμο», *ΤοΣ*, 1991, σ. 253 επ., Δ. ΜΠΟΣΔΑ, «Το έθιμο ως ζώσα πηγή δικαίου», *ΕΕΝ*, 1984, σ. 405 επ., Α. ΠΑΝΤΕΛΗΣ, «Μια συνθήκη του πολιτεύματος: η απόφαση απονομής χάριτος», *ΤοΣ*, 1987, σ. 23 επ. (ειδικ. σ. 38 επ., 40 επ.), Ν. ΠΑΠΑΝΤΩΝΙΟΥ, *Γενικές αρχές του αστικού δικαίου*, <sup>3</sup>1983, σ. 41 επ., Α. ΤΣΙΤΣΟΠΟΥΛΟΥ, «Το έθιμο ως κανόνας δικαίου», *ΝοΒ*, 1983, σ. 637 επ.

2. Από τη γερμανόφωνη βιβλιογραφία βλ. Κ. HESSE, *Grundzüge*, σ. 14. Ο Κ. HESSE ταυτίζει εξ αποτελέσματος την έννοια του συνταγματικού εθίμου με την έννοια του άγραφου συνταγματικού δικαίου. Η άποψη του αυτή εναρμονίζεται με τη γενικότερη διδασκαλία του, σύμφωνα με την οποία το Σύνταγμα δεν αποτελεί σύστημα χωρίς κενά, αλλά σύστημα που χρειάζεται μόνιμη συμπλήρωση και ανανέωση. Βλ. ακόμη Η. HUBER, «Probleme des ungeschriebenen Verfassungsrechts», σε *Rechtstheorie, Verfassungsrecht, Völkerrecht*, 1971, σ. 329 επ., κυρίως όμως Σ. TOMUSCHAT, *Verfassungsgewohnheitsrecht?*, 1972.

3. Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία βλ. Ρ. AMSELEK, «Le rôle de la pratique dans la formation du droit», *RDP*, 1983, σ. 1421 επ., Ρ. CAPITANT, «La coutume constitutionnelle», (επανάεκδ.), *RDP*, 1979, σ. 959 επ., J. CHEVALLIER, «La coutume et le droit constitutionnel

français», *RD*, 1970, σ. 1375 επ., D. LEVY, «Le rôle de la coutume et de la jurisprudence dans l'élaboration du droit constitutionnel», σε *Mélanges Waline*, 1974, σ. 39 επ., J.-C. MAESTRE, «A propos des coutumes et des pratiques constitutionnelles: l'utilité des constitutions», *RD*, 1973, σ. 1275 επ., S. RIALS, «Réflexions sur la notion de coutume constitutionnelle», *R.A.*, 1979, σ. 265 επ.

## II. Εισαγωγικά

1. Οι πηγές του Συνταγματικού Δικαίου, που μας απασχόλησαν ως τώρα, αναφέρονται σε μορφές και διαδικασίες παραγωγής κανόνων Συνταγματικού Δικαίου, που θα μπορούσαμε να χαρακτηρίσουμε ως κρατικές. Οι νόμοι, τα διατάγματα, ο κανονισμός της Βουλής, παράγονται από κρατικά όργανα. Οι πηγές αυτές –κι εδώ πρόκειται για το δεύτερο χαρακτηριστικό τους– είναι γραπτές. Ο λόγος, όμως, για το έθιμο αναφέρεται σε μια άλλη μορφή (διαδικασία) παραγωγής κανόνων δικαίου με κύρια χαρακτηριστικά: α) ότι πρόκειται για *δίκαιο άγραφο* και β) ότι το γενεσιουργό γεγονός του κανόνα είναι μια πολύ συγκεκριμένη ομοιόμορφη άσκηση η οποία «...προέρχεται από την πεποίθηση του πράττοντος ότι εφαρμόζει κανόνα δικαίου και που γίνεται αποδεκτή από ορισμένη κοινωνία είτε με παραδοχή είτε χωρίς εναντίωση» (Ν. ΠΑΠΑΝΤΩΝΙΟΥ, ό.π., σ. 36).

2. Ιστορικά, το έθιμο προηγήθηκε του γραπτού δικαίου. Η μελέτη της ιστορίας του αγγλικού πολιτεύματος παρουσιάζει, σε πρώτη φάση, το έθιμο ως τη βασική μορφή νομικού κανόνα που ρυθμίζει τη συμπεριφορά και των πολιτειακών οργάνων (*common law*). Σιγά-σιγά, όμως, η αναζήτηση περισσότερης ασφάλειας δικαίου, η συγκεκριμενοποίηση των κοινωνικοπολιτικών αντιθέσεων και η ανάπτυξη πιο πολύπλοκων και πιο λεπτομερειακών πολιτειακών διαδικασιών, άρχισε να εκτοπίζει το έθιμο υπέρ των γραπτών νομικών κανόνων.

3. Στην Ελλάδα, ήδη από το 1835, γίνεται δεκτό το έθιμο ως πηγή

του δικαίου μας. Έτσι τὸ ΒΔ της 23ης Φεβρουαρίου 1835 στο άρθρο 1 ορίζει:

«Οι πολιτικοὶ νόμοι των Βυζαντινῶν Αυτοκρατόρων, οι περιεχόμενοι εἰς την Εξάβιβλον του Αρμενόπουλου, θέλουν ισχύσει μέχρις ὅτου δημοσιευθῆ ὁ Πολιτικός Κώδιξ, του οποίου την σύνταξιν διετάξαμεν. Τα ἔθιμα ὅμως, ὅσα πολυχρόνιος και αδιάκοπος συνήθεια ἢ αποφάσεις δικαστικαὶ καθιέρωσαν, υπερισχύουν ὅπου επεκράτησαν».

Ἡ παραχώρηση αὐτῆς τότε αντιβασιλείας υπέρ του εθίμου οφειλόταν στην ἄμεση ἀνάγκη καθιέρωσης ἐνὸς συστήματος δικαίου, που δεν ἦταν δυνατόν να ἀναζητηθῆ παρά μόνο στο βυζαντινορωμαϊκό δίκαιο. Μια τέτοια ὅμως *in globo* εἰσαγωγή ἐνὸς ξεπερασμένου ἀπὸ την πραγματικότητα δικαιοῦ συστήματος, χωρίς τις ἀναγκαῖες ἀναπροσαρμογές στις μεταβολές που εἶχαν ἐν τῷ μεταξύ σημειωθῆ στη νεοελληνικὴ κοινωνία, θα ἀποτελοῦσε ἀσφαλῶς ἀνεδαφικὴ νομοθετικὴ πράξη. Γι' αὐτὸ και τὸ βασιλικὸ διάταγμα του 1835 ἔδωσε κύρος στο δίκαιο που στο μεταξύ δημιούργησε ἡ κοινωνία, δηλαδὴ στα ἔθιμα· και μάλιστα τόσο κύρος, ὥστε να υπερισχύουν τα ἔθιμα του γραπτοῦ βυζαντινορωμαϊκοῦ δικαίου.

4. Την ἀναγνώριση του εθίμου ὡς ἰσοδύναμης με τὸ νόμο πηγῆς δικαίου περιέχει τὸ ἀρθρο 1 του Αστικοῦ Κώδικα: «Οἱ κανόνες του δικαίου περιλαμβάνονται εἰς τους νόμους και τα ἔθιμα». Ὅμως, τὸ ἀρθρο 2 § 2 του Ν.Δ. της 7/10 Μαΐου 1946 περί ἀποκαταστάσεως του Αστικοῦ Κώδικα και του Εἰσαγωγικοῦ αὐτοῦ Νόμου ορίζει κατηγορηματικά: «τὸ ἔθιμον δεν καταργεῖ νόμον».

### III. Οἱ προϋποθέσεις δημιουργίας συνταγματικοῦ εθίμου

1. Ἀπὸ τὸ 1844 ὡς σήμερα, κανένα ἐλληνικὸ συνταγματικὸ κείμενο δεν μνημονεύει τὸ ἔθιμο ὡς μορφή (διαδικασία) παραγωγῆς δικαίου. Τὸ Σύνταγμα του 1975 –ὅπως ἄλλωστε ὅλα τα προηγούμενα ἐλληνικὰ Συντάγματα– εἶναι ἀυστηρό. Ἀπὸ αὐτὸ προκύπτει ὅτι ἡ κατάργηση ἢ ἡ μεταβολὴ των διατάξεων του Συντάγματος ἐπιτρέπεται μόνο ὑπὸ τις

ειδικές προϋποθέσεις που θέτει το ίδιο, στο άρθρο 110. Επομένως, *έθιμα καταργητικά ή τροποποιητικά του Συντάγματος* δεν μπορούν να αναγνωριστούν ως πηγές του Συνταγματικού μας Δικαίου. Διότι εύλογο θα ήταν το ερώτημα, πώς θα μπορούσε να νοηθεί μια μακρά και ομοιόμορφη πρακτική πολιτειακών οργάνων, που θα προσέκρουε σε ρητές επιταγές του Συντάγματος, ενώ ταυτόχρονα θα συνοδευόταν από την πεποίθηση πως ανταποκρίνεται σε κανόνα δικαίου;

2. Οι οπαδοί του εθίμου ως πηγής του δικαίου γενικά, αλλά και του Συνταγματικού Δικαίου ειδικότερα, επικαλούνται την κοινή περί δικαίου συνείδηση του λαού, και, μέσα από αυτήν, την αρχή της λαϊκής κυριαρχίας, ως έκφραση της οποίας θέλουν να βλέπουν την αναγνώριση του εθίμου. Σωστά παρατηρείται όμως, ότι μέσα σ' έναν αχανή κοινωνικό πλουραλισμό είναι δύσκολο να αναγνωριστεί σε μία μόνο τάση –ίσως μάλιστα στην άρχουσα και όχι την πλειοψηφούσα– η ιδιότητα της λαϊκής θέλησης που βρήκε έκφραση σ' έναν εθιμικό κανόνα. Άλλωστε, όπως σωστά επισημαίνει ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ (βλ. *Παραδόσεις*, σ. 297 επ.), η λαϊκή κυριαρχία, στο πλαίσιο μάλιστα ενός αυστηρού Συντάγματος, έχει εκφραστεί με τη συντακτική εξουσία και επομένως βρίσκει έκφραση μέσα στις συντεταγμένες εξουσίες.

3. Η κοινή περί δικαίου συνείδηση στη σημερινή κοινωνική και πολιτική πραγματικότητα, που διακρίνεται από έντονες συγκρούσεις συμφερόντων, είναι έννοια με οπωσδήποτε ασαφές περιεχόμενο. Η διατύπωση έτσι του συντακτικού νομοθέτη (άρθρο 1 § 3) ότι «όλες οι εξουσίες πηγάζουν από το Λαό» έχει περισσότερο ιδεολογικό παρά νομικό νόημα. Το γεγονός αυτό γίνεται φανερό από τη συνέχεια του ίδιου άρθρου, σύμφωνα με το οποίο οι εξουσίες ασκούνται όπως ορίζει το Σύνταγμα. Η προσθήκη αυτή, όπως σωστά επισημαίνει ο Α. ΜΑΝΕΣΗΣ (βλ. *Θεωρία και Πράξη*, σ. 470), δεν έχει την έννοια απαλλοτρίωσης των κυριαρχικών δικαιωμάτων του λαού υπέρ των συντεταγμένων οργάνων, τα οποία η πρωτογενής και κυρίαρχη συντακτική βούληση έχει θεσπίσει, αλλά αυτοδέσμευσης με κανόνες δικαίου έναντι της ισχύουσας συνταγματικής τάξης. Έτσι και η λαϊκή κυριαρχία (βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Παραδόσεις*, σ. 297 επ.), στο πλαίσιο μάλιστα ενός αυστηρού Συντάγματος, εκδηλώνεται με τη συντακτική εξουσία και επομένως

βρίσκει έκφραση μέσα στις συντεταγμένες εξουσίες. Από την άποψη αυτή, η αναφορά του εθίμου (και ιδιαίτερα του συνταγματικού) στην κοινή λαϊκή συνείδηση δέν αποτελεί ακριβολογία: άλλωστε, η πηγή του συνταγματικού εθίμου, βρίσκεται στην κοινά αποδεκτή πρακτική που ακολουθούν στις σχέσεις τους τα κρατικά όργανα, τα οποία έχουν αντιπροσωπευτική ιδιότητα και υπέρ των οποίων υπάρχει το τεκμήριο της αρμοδιότητας (βλ. ΑΛ. ΣΒΩΛΟΣ, τ. Α', σ. 158).

4. Σύμφωνα με τα προηγούμενα, το Συνταγματικό μας Δίκαιο δεν δέχεται ως πηγή του το συνταγματικό έθιμο, όταν αυτό είναι καταργητικό ή τροποποιητικό γραπτού συνταγματικού κανόνα. Αντίθετα, ορθώς γίνεται δεκτό (βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Παραδόσεις*, σ. 305), ότι το Σύνταγμα, από τη φύση του επιγραμματικό, δεν μπορεί να απαγορεύει τη δημιουργία κανόνων Συνταγματικού Δικαίου συμπληρωματικών των γραπτών του διατάξεων. Το συμπληρωματικό συνταγματικό έθιμο, λοιπόν, αποτελεί πηγή του Συνταγματικού μας Δικαίου υπό τις παρακάτω προϋποθέσεις:

α) Πρέπει οπωσδήποτε να συντρέχουν οι δύο γενικές προϋποθέσεις δημιουργίας εθίμου: η μακρά και ομοιόμορφη πρακτική (*consuetudo*) και η *opinio juris* ή *necessitatis* (συνείδηση δικαίου ή αναγκάιου) όλων των ενδιαφερόμενων μερών. Η δημιουργία αμφιβολιών για τη συνταγματικότητα της ακολουθούμενης πρακτικής από τη μεριά οργάνου ή οργάνων που συμμετέχουν στη ρυθμιζόμενη σχέση αποκλείει τη δημιουργία εθίμου (ΑΛ. ΣΒΩΛΟΣ, *ό.π.*, σ. 158-159).

β) Το συνταγματικό έθιμο πρέπει επίσης να βρίσκεται σε πλήρη αρμονία με το γραπτό (τυπικό) Σύνταγμα.

γ) Πρέπει, τέλος, να υπάρχει πραγματικό συνταγματικό κενό που να έρχεται να συμπληρώσει η μακρά πρακτική, συνοδευόμενη βέβαια από την αντίστοιχη πεποίθηση πως η πρακτική αυτή ανταποκρίνεται σε κανόνα Συνταγματικού Δικαίου.

5. Η διαπίστωση της συνδρομής της τελευταίας αυτής προϋπόθεσης, δηλαδή της ύπαρξης πραγματικού κενού στο γραπτό Σύνταγμα, είναι θέμα ιδιαίτερα δύσκολο. Πότε υπάρχει κενό δικαίου; Αν δεχτεί κανείς ότι κενό διαπιστώνεται κάθε φορά που το συγκεκριμένο πρόβλημα δεν βρίσκει τη λύση του στις *expressis verbis* διατάξεις του



Συντάγματος, τότε, ακριβώς, λόγω του ελλειπτικού και γενικού χαρακτήρα του συνταγματικού κειμένου, το πεδίο δημιουργίας συμπληρωματικών συνταγματικών εθίμων είναι ευρύτατο και η διαπίστωση του κενού σχετικά εύκολη, αφού θα προκύπτει από τη λεκτική διάσταση του συνταγματικού κειμένου. Μια τέτοια άποψη όμως δεν μπορεί να ευσταθήσει. Το Σύνταγμα, ως σύστημα κανόνων δικαίου, δεν είναι σύστημα μόνο λεκτικό, αλλά κυρίως νοηματικό. Οι κανόνες που περιέχονται στο Σύνταγμα δεν προκύπτουν μόνο από τη γραμματική ανάγνωση του κειμένου του, αλλά κυρίως από την ερμηνεία του. Σύνταγμα δεν είναι μόνο ό,τι είναι διατυπωμένο στα 120 άρθρα του ισχύοντος Συντάγματος του 1975/86, αλλά και ό,τι άλλο προκύπτει νοηματικά από αυτό μέσω της ερμηνείας. Τα περισσότερα κενά είναι έτσι φαινομενικά γιατί προκύπτουν από τη γραμματική του διατύπωση και τις πιο πολλές φορές αίρονται, αφού τελικά καλύπτονται από κανόνες που απορρέουν νοηματικά από το Σύνταγμα, όταν το προσεγγίζουμε *όχι ως αναγνώστες, αλλά ως ερμηνευτές*. Ειδικότερα:

α) Αν πάρουμε ως παράδειγμα το άρθρο 23 § 2 εδ. 2 του Συντάγματος, θα δούμε ότι *απαγορεύεται η απεργία* στους «δικαστικούς λειτουργούς και σ' αυτούς που υπηρετούν στα σώματα ασφαλείας». Το κατά πόσο επιτρέπεται η απεργία σε όσους υπηρετούν στις *ένοπλες δυνάμεις*, δεν ρυθμίζεται στη λεκτική διατύπωση της συνταγματικής αυτής διάταξης. Αν το λεκτικό αυτό κενό το θεωρήσουμε και πραγματικό συνταγματικό κενό, θα έπρεπε να δεχτούμε ότι μπορεί να δημιουργηθεί με σχετική *consuetudo* και *opinio juris* ή *necessitatis* εθιμικός κανόνας Συνταγματικού Δικαίου, που να κατοχύρωνε δικαίωμα απεργίας για τους υπηρετούντες στις ένοπλες δυνάμεις. Είναι όμως προφανές, ότι ο συντακτικός νομοθέτης θέλησε να απαγορεύσει την απεργία σε όλους εκείνους τους δημόσιους λειτουργούς, των οποίων το λειτούργημα έκρινε ως από τη φύση του *ασυμβίβαστο* με το δικαίωμα της απεργίας. Το *ασυμβίβαστο* αυτό προκύπτει έτσι νοηματικά μέσα από τη λογική του Συντάγματος και αποτελεί κανόνα του Συντάγματος, που φυσικά αφορά (και μάλιστα κατά μείζονα λόγο) και τις ένοπλες δυνάμεις. Στην περίπτωση αυτή, επομένως, δεν υπάρχει συνταγματικό κενό και έτσι λείπει μια από τις απαραίτητες εκείνες προϋποθέσεις για τη δημιουργία συμπληρωματικού συνταγματικού εθίμου.

β) Στο Σύνταγμα δεν αποσαφηνίζεται, αν ο Πρόεδρος της Δημοκρα-

τίας δικαιούται να είναι μέλος πολιτικού κόμματος, μετά την εκλογή του. Ορίζεται, απλώς, στο άρθρο 30 § 1, ότι «ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας είναι ρυθμιστής του Πολιτεύματος». Επειδή, όμως η ταυτόχρονη κομματική του ένταξη θα αναιρούσε τον ρυθμιστικό του ρόλο, προέκυψε ο κανόνας που επιβάλλει στο κομματικό μέλος το οποίο εκλέγεται Πρόεδρος της Δημοκρατίας να αποξενωθεί, τουλάχιστον τυπικά και επίσημα, από την κομματική του προέλευση. Επομένως και εδώ το κενό του Συντάγματος είναι λεκτικό και όχι νοηματικό. Αρα ούτε και στην περίπτωση αυτή συντρέχουν οι προϋποθέσεις για τη δημιουργία συμπληρωματικού συνταγματικού εθίμου.

γ) Υπό την ισχύ του Συντάγματος της 1.1.1952 η κρατούσα διδασκαλία (βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Παραδόσεις*, σ. 306) δεχόταν δύο περιπτώσεις συμπληρωματικού συνταγματικού εθίμου. Η μία ήταν το ανεπίτρεπτο του δικαστικού ελέγχου, σχετικά με την τήρηση της συνταγματικά προβλεπόμενης διαδικασίας ψήφισης ενός νόμου. Η άλλη ήταν το συμπληρωματικό συνταγματικό έθιμο, σύμφωνα με το οποίο τις βουλευτικές εκλογές έπρεπε να διενεργήσει *υπηρεσιακή κυβέρνηση* (βλ. σχετικά την ενδελεχή ανάλυση του θεσμού σε Ν. ΣΑΚΚΑ-ΝΙΚΟΛΟΠΟΥΛΟΥ, *Οι υπηρεσιακές κυβερνήσεις στην Ελλάδα. Από την πολιτική πρακτική στη συνταγματική θεσμοποίηση*, 1992). Σήμερα, υπό το νέο και αναθεωρημένο Σύνταγμα, τα δύο αυτά θέματα ρυθμίζονται από συγκεκριμένες διατάξεις του, είτε έμμεσα (όπως προκύπτει από τη λογική-συστηματική ερμηνεία του άρθρου 65 § 6, βλ. παραπάνω § 23, ΙΙΙ), είτε άμεσα (άρθρο 37 § 3 εδ. γ). Με βάση, ωστόσο, το Σύνταγμα της 1.1.1952, σωστά έγινε δεκτό ότι δημιουργήθηκαν τα δύο αυτά –και μοναδικά ίσως– συμπληρωματικά συνταγματικά έθιμα.

δ) Πρέπει να τονιστεί, ότι υπό το ισχύον Σύνταγμα τείνει να δημιουργηθεί συμπληρωματικό έθιμο σε ό,τι αφορά στην έκδοση κανονιστικών διαταγμάτων (άρθρα 43 §§ 1-2) από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, όταν το Συμβούλιο της Επικρατείας (άρθρο 95 § 1 εδ. δ) αποφαινεται ότι τα διατάγματα αυτά είναι είτε αντισυνταγματικά είτε μη νόμιμα. Πράγματι, από τη θέσπιση του ισχύοντος Συντάγματος, φαίνεται ότι οι διατελέσαντες Πρόεδροι της Δημοκρατίας αντιδρούσαν και αντιδρούν στην έκδοση διατάγματος, το οποίο η διοίκηση δεν τροποποίησε σύμφωνα με τις υποδείξεις του σχετικού πρακτικού επεξεργασίας του Συμβουλίου της Επικρατείας.

#### IV. Η τυπική δύναμη του συνταγματικού εθίμου

1. Η ιεραρχική θέση που κατέχει το συνταγματικό έθιμο σε σχέση με το τυπικό Σύνταγμα αποτελεί βασικό θέμα, μάλλον όμως με θεωρητική και μόνο αξία. Κι αυτό διότι η θετικοποίηση του δικαίου και η αυστηρότητα του ισχύοντος Συντάγματος, δύσκολα θα επέτρεπαν την αντιμετώπισή του στην πράξη. Κατά την κρατούσα, ωστόσο, άποψη (βλ. Α. ΜΑΝΕΣΗΣ, *Παραδόσεις*, σ. 308):

«το συμπληρωματικόν συνταγματικόν έθιμον δεν είναι ισοδύναμον προς τους κανόνες του τυπικού Συντάγματος, αλλά υποδεέστερον αυτών. Διότι “εξ ορισμού” δέν δύναται να τους καταργήση, τροποποιήση κλπ., ενώ αντιθέτως καταργείται και τροποποιείται υπ’ αυτών. Υπόκειται λοιπόν εις το Σύνταγμα». (Βλ. και ΑΛ. ΣΒΩΛΟΣ, *ό.π.*, σ. 58.)

2. Με την κρατούσα αυτή άποψη δεν μπορούμε να συμφωνήσουμε, κι αυτό για τους παρακάτω λόγους: εφ’ όσον το Συνταγματικό μας Δίκαιο δεν επιτρέπει μεν τη δημιουργία καταργητικού ή τροποποιητικού αλλά μόνο συμπληρωματικού του τυπικού Συντάγματος εθίμου, σημαίνει πως, αν συντρέχουν όλες οι απαραίτητες προϋποθέσεις – *consuetudo*, *opinio juris* ή *necessitatis*, αρμονία προς το τυπικό Σύνταγμα και ύπαρξη πραγματικού κενού– μπορεί να δημιουργηθεί κανόνας υποχρεωτικός, που να αποτελεί τμήμα τού, συμπληρωμένου πια από τον νέο εθιμικό κανόνα, Συνταγματικού Δικαίου. Ασφαλώς το έθιμο οφείλει τη νομική του ύπαρξη και το κύρος του στο γεγονός ότι το περιεχόμενό του δεν αντιφάσκει προς το Σύνταγμα, γιατί αν αντέφασκε δεν θα μπορούσε να δημιουργηθεί. Από αυτή την πλευρά είναι, ως προς τους όρους δημιουργίας του, υποδεέστερο του Συντάγματος και υπόκειται σ’ αυτό. Από την ώρα όμως που θα δημιουργηθεί και θα γίνει ρητά αποδεκτό ως τέτοιο, υποχρεώνει ακριβώς όπως και οι άλλοι κανόνες του Συντάγματος. Έτσι, π.χ., δεν θα μπορεί πια να δημιουργηθεί νέο έθιμο καταργητικό του ισχύοντος συνταγματικού εθίμου, γιατί, αν όχι για άλλο λόγο, δεν θα υπάρχει πια συνταγματικό κενό. Ο κανόνας ότι το έθιμο δεν καταργεί νόμο αναφέρεται σε νόμο που υπάρχει και πάντως δεν μπορεί να χρησιμοποιηθεί για τον καθορισμό

της ιεραρχικής σχέσης του συνταγματικού εθίμου προς το τυπικό Σύνταγμα. Επομένως, το δημιουργημένο συμπληρωματικό συνταγματικό έθιμο, ενσωματωμένο στο νοηματικό σύστημα του τυπικού Συντάγματος, έχει ίδια με αυτό τυπική ισχύ.

3. Η κρατούσα άποψη υποστηρίζει επίσης πως το συμπληρωματικό συνταγματικό έθιμο είναι ιεραρχικά υποδεέστερο και του κοινού τυπικού νόμου. Συμφωνούμε μεν ότι δεν μπορεί να δημιουργηθεί έθιμο όταν ισχύει αντίθετος νόμος, διότι αυτό θα απέκλειε μια πρακτική με *opinio juris*. Από τη στιγμή όμως που νόμιμα και σε αρμονία με το Σύνταγμα δημιουργείται συμπληρωματικό συνταγματικό έθιμο, πρέπει να δεχτούμε πως αυτό δεσμεύει τον κοινό νομοθέτη και πως επομένως βρίσκεται ιεραρχικά πάνω από τον κοινό νόμο. Η κρατούσα άποψη, ότι ο κανόνας, σύμφωνα με τον οποίο το έθιμο δεν καταργεί το νόμο σημαίνει πως ο νόμος καταργεί το συνταγματικό έθιμο, παραβλέπει την αναγκαία διάκριση ανάμεσα στην αξιολόγηση αφ' ενός αν μια πρακτική μπορεί να καταστεί έθιμο και αφ' ετέρου αν η πρακτική αυτή έγινε ήδη έθιμο.

## V. Οι συνθήκες του πολιτεύματος

1. Το έθιμο που, όπως παρατηρήσαμε παραπάνω, ως συμπληρωματικό και όχι ως καταργητικό αποτελεί πηγή του Συνταγματικού Δικαίου, διαφέρει από ορισμένους άλλους «κανόνες» πολιτειακής συμπεριφοράς που, όπως το έθιμο, έτσι και αυτοί γεννήθηκαν και διαμορφώθηκαν στο πλαίσιο του αγγλικού πολιτεύματος. Πρόκειται για τις συνθήκες του πολιτεύματος (*conventions of the Constitution*). Με τον όρο αυτό εννοούμε διάφορες κατά συνθήκην *αντιλήψεις* (*understandings*), *συνήθειες* (*habits*), ή *πρακτικές πολιτειακής συμπεριφοράς* (*practices*), οι οποίες μολονότι δεν αποτελούν Συνταγματικό Δίκαιο, αφού η τυχόν παραβίασή τους δεν συνεπάγεται νομικές κυρώσεις, έχουν εν τούτοις ένα είδος δεσμευτικής δύναμης και ρυθμίζουν τη συμπεριφορά των βασικών πολιτειακών οργάνων (βλ. A.V. DICEY, *An Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, <sup>10</sup>1959, σ. 24, 420). Μπορούμε

δηλαδή, να υποστηρίξουμε, ότι *οι συνθήκες του πολιτεύματος είναι μη νομικοί κανόνες που ρυθμίζουν τον τρόπο με τον οποίο θα εφαρμοστούν οι νομικοί συνταγματικοί κανόνες*. Χαρακτηριστικό, δηλαδή, των συνθηκών του πολιτεύματος είναι ακριβώς αυτή η συνάρτησή τους με τους νομικούς κανόνες μέσα στη συνταγματική οργάνωση μιας χώρας, συνάρτηση που εξηγεί γιατί καμιά φορά είναι δύσκολο να επιλυθεί μια συνταγματική κρίση με αναφορά μόνο στους συνταγματικούς κανόνες.

2. Η αναφορά μας στην ιστορία και στο νόημα των συνθηκών του πολιτεύματος εξυπηρετεί δύο στόχους: α) αποσαφηνίζει περισσότερο την έννοια του συνταγματικού εθίμου λόγω των λεπτών διαφορών του με αυτό, β) επιχειρεί προσέγγιση στο ερώτημα, αν το ισχύον ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο δημιουργεί περιθώρια γένεσης συνθηκών του πολιτεύματος και σε περίπτωση καταφατικής απάντησης, αν τέτοιοι κανόνες έχουν το νομικό κύρος πηγής του Συνταγματικού Δικαίου.

3. Συνθήκες του πολιτεύματος έχουν αναγνωριστεί όχι μόνο σε χώρες οι οποίες στερούνται γραπτού συνταγματικού κειμένου, αλλά και σε χώρες με μικρότερη ή μεγαλύτερη παράδοση γραπτού συνταγματικού κειμένου. Από την άποψη αυτή είναι χαρακτηριστική η αναφορά του Α.Ν. DICEY (ό.π., σ. 28, υποσ. 1) στο Σύνταγμα των Ηνωμένων Πολιτειών, για να υποστηρίξει ότι οι συνθήκες του πολιτεύματος στο γραπτό αμερικανικό Σύνταγμα είναι τόσες περίπου όσες και στο άγραφο αγγλικό.

4. Ο λόγος της δημιουργίας συνθηκών του πολιτεύματος μπορεί να αναζητηθεί στο γεγονός, ότι η εφαρμογή ενός γενικού κανόνα, όπως είναι οι κανόνες του Συντάγματος, βρίσκεται σε απόλυτη συνάφεια με δύο αλληλοεξαρτώμενους παράγοντες: την *ερμηνεία* του και τις *ακριβείς συνθήκες εφαρμογής* του. Το Σύνταγμα, λόγω της αναγκαίας ελλειπτικής και γενικής του διατύπωσης, αφήνει συνήθως κενά, τα οποία πληρούνται κατά την εφαρμογή του μέσω της ερμηνείας. Αυτό δεν αναιρείται από το γεγονός ότι σε πολλά σύγχρονα συνταγματικά κείμενα υπάρχουν και κανόνες που εξειδικεύουν τις γενικές τους διατάξεις. Σ' έναν διαρκώς μεταβαλλόμενο κόσμο είναι σχεδόν αδύνατο να εκριζωθούν οι αμφιβολίες για τον ακριβή τρόπο πραγμάτωσης των συνταγμα-

τικών προβλέψεων, με αποτέλεσμα να αφήνεται ένα σημαντικό πεδίο εξειδίκευσης στη διακριτική ευχέρεια εκείνων οι οποίοι είναι υποκείμενα συνταγματικών δικαιωμάτων ή ασκούν πολιτειακή εξουσία.

5. Συνθήκες του πολιτεύματος μπορούν να δημιουργηθούν με δύο τρόπους:

α) Πρέπει να υπάρχει *μακρά και ομοιόμορφη συμπεριφορά*, η οποία στην αρχή πρέπει να πείθει για την ορθότητά της και στη συνέχεια να αποκτά υποχρεωτική δύναμη, *χωρίς όμως να συνοδεύεται από συνείδηση εφαρμογής κανόνα δικαίου* (opinio juris) ως προς την τήρησή της (Αλ. ΣΒΩΛΟΣ, ό.π., σ. 165). Στο σημείο ακριβώς αυτό της συνείδησης δικαίου διαφέρουν οι συνθήκες του πολιτεύματος από το συνταγματικό έθιμο.

β) Ένας άλλος τρόπος για τη δημιουργία συνθηκών του πολιτεύματος, που μπορεί να είναι ταχύτερος από τον προηγούμενο, ενδέχεται να είναι η συμφωνία –γραφτή ή άγραφη– μεταξύ των μερών εκείνων που έχουν σχέση με την εφαρμογή των συγκεκριμένων προβλέψεων περί της πολιτειακής πρακτικής που πρέπει να ακολουθηθεί.

6. Ένα χαρακτηριστικό παράδειγμα συνθηκών του πολιτεύματος με συμπληρωματική ενέργεια είναι τούτο: Στη Μεγάλη Βρετανία με συνθήκες του πολιτεύματος, μεταξύ άλλων, έχουν γίνει αποδεκτά τα ακόλουθα: ο βασιλιάς δεν μπορεί να αρνηθεί την κύρωση νόμου ή να ασκήσει veto σε νόμο ο οποίος έχει ψηφιστεί και από τις δύο Βουλές. Κανένας νόμος δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι ψηφίστηκε από τη Βουλή των Κοινοτήτων, αν δεν διαβαστεί και ψηφιστεί το λιγότερο δύο φορές. Από τις αρχές δε του 19ου αιώνα έχει γίνει αποδεκτή η κοινοβουλευτική ευθύνη των υπουργών.

7. Οι συνθήκες του πολιτεύματος επηρεάζουν ευρύ φάσμα της συνταγματικής ζωής ενός λαού, καθώς διαμορφώνουν τον τρόπο εφαρμογής διατάξεων του Συντάγματος. Οι συνθήκες του πολιτεύματος εκφράζουν αφ' ενός μια διαρκή επιβεβαίωση της λαϊκής κυριαρχίας και αφ' ετέρου δημιουργούν τις προϋποθέσεις για μια ομαλή προσαρμογή του Συντάγματος στις μεταβαλλόμενες συνθήκες της πολιτικής ζωής. Η ισχύς τους, πάντως, δεν είναι απεριόριστη διότι μπορούν,

όπως αναφέραμε, να επηρεάσουν ή να διευκολύνουν την εφαρμογή συγκεκριμένων διατάξεων του Συντάγματος, χωρίς όμως να μπορούν να αλλάξουν τη φιλοσοφία του πολιτεύματος, όπως αυτό εκφράζεται από το συνταγματικό κείμενο της κάθε χώρας.

**8.** Το ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο δεν αφήνει περιθώρια, λόγω της αυστηρότητάς του, να αποτελέσουν οι συνθήκες του πολιτεύματος πηγή του. Ωστόσο ενδιαφέρουν, στο μέτρο που μπορούν να αποτελέσουν το ιστορικά πρότερον της γέννησης εθίμου με τη συγκεκριμένη πρακτική, με την πάροδο του χρόνου, και με τη δημιουργία *opinio juris*. Αλλά ακόμη και στην περίπτωση που δεν δημιουργηθεί η *opinio juris*, η πρακτική των πολιτειακών οργάνων έχει κύρος. Η επανάληψη της πρακτικής αυξάνει αυτό το κύρος και έτσι οι συνθήκες του πολιτεύματος εκφράζουν μια δεοντολογία υλοποίησης του Συντάγματος *χωρίς νομικό αλλά, ενδεχομένως, με πολιτικό κύρος*.

## § 26. Η νομολογία

I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων II. Νομοθετούν τα δικαστήρια;

### I. Επιλογή βιβλιογραφικών υποδείξεων

1. Από την ελληνική βιβλιογραφία βλ. Π. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, <sup>3</sup>1992, σ. 107 επ., Δ. ΚΟΡΣΟΣ, *Ο δικαστής ως νομοθέτης* (Ανάτυπο από την *Επιστημονική επετηρίδα* της Παντείου Ανωτάτης Σχολής Πολιτικών Επιστημών), 1980, Μ. ΚΥΠΡΑΙΟΣ, «Το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο», *ΤοΣ*, 1977, σ. 251 επ., Α. ΛΙΤΖΕΡΟΠΟΥΛΟΣ, *Η νομολογία ως παράγων διαπλάσεως του ιδιωτικού δικαίου*, 1932-5, Ο ΙΔΙΟΣ, *Η ιδιαίτερα φύσις του νομολογιακού δικαίου*, 1935, Α. ΜΑΝΙΤΑΚΗΣ, «Δικαιικοί καταναγκασμοί και κριτήρια ορθότητας της συνταγματικής ερμηνείας», *ΤοΣ*, 1990, σ. 361 επ., Ν. ΠΑΠΑΝΤΩΝΙΟΥ, *Γενικές αρχές του αστικού δικαίου*, <sup>3</sup>1983, σ. 44 επ., ΕΥ. ΚΟΥΤΟΥΠΑ-ΡΕΓΚΑΚΟΥ, «Ο ρόλος των αορίστων εννοιών στο σύγχρονο κράτος δικαίου», σε *Ώψεις του κράτους δικαίου*, 1990, σ. 257 επ., Α. ΣΒΩΛΟΣ, τ. Α', 1934, σ. 137, Α. ΤΑΧΟΣ, *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, <sup>4</sup>1993, σ. 89 επ.

2. Από τη γερμανόφωνη βιβλιογραφία βλ. αντί πολλών άλλων Κ. HESSE, *Grundzüge*, σ. 221 επ.

3. Από τη γαλλόφωνη βιβλιογραφία βλ. S. BÉLAID, *Essai sur le pouvoir créateur et normatif du juge*, 1974, Υ. GAUDEMET, *Les méthodes du juge administratif*, 1972, Β. GENY, «De la méthode et de la technique du droit privé positif à celles du droit administratif», *Livre jubilaire du Conseil d'Etat*, σ. 227 επ., F. GÉNY, *Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif*, <sup>2</sup>1919, 2 τόμοι, Δ. LOSCHAK, *Le rôle politique du juge administratif français*, 1972, J. MAURY, «Observations sur la jurisprudence en tant que source de droit», σε *Etudes offertes à G. RIPERT*, τ. I, 1950, σ. 29 επ.



## II. Νομοθετούν τα δικαστήρια;

1. Το αν οι αποφάσεις των δικαστηρίων (νομολογία) αποτελούν πηγή του Συνταγματικού Δικαίου, αποτελεί πρόβλημα στο οποίο το ίδιο το Σύνταγμα δεν δίνει απάντηση. Απάντηση θα έδινε το Σύνταγμα, αν όριζε το περιεχόμενο της έννοιας «απονομή δικαιοσύνης» κατά το άρθρο 87 (βλ. για τον σχετικό προβληματισμό, τ. Β', § 21, III και εδώ § 7, IV, 4).

2. Στην επιστήμη διχάζονται οι απόψεις για τη νομική φύση της δικαστικής απόφασης, για το αν δηλαδή έχει χαρακτήρα *δημιουργικό* (αν δηλαδή παράγει δίκαιο), ή έχει χαρακτήρα *διαπιστωτικό* (αν δηλαδή εφαρμόζει μόνο δίκαιο που προϋπάρχει). Η όλη δομή του ελληνικού Συντάγματος, η αρχή της διάκρισης των λειτουργιών, αλλά και η αρχή της λαϊκής κυριαρχίας, συνηγορούν κατ' αρχήν υπέρ της άποψης ότι το Σύνταγμά μας δεν θέλησε τη νομολογία των δικαστηρίων ως πηγή του Συνταγματικού Δικαίου, ούτε και, γενικότερα, του δικαίου.

3. Από τον γενικό αυτό κανόνα, το Σύνταγμα θεσπίζει μία εξαίρεση. Το άρθρο 100 ιδρύει Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο (βλ. σχετικά τ. Β', § 23, VII), στην αρμοδιότητα του οποίου, μεταξύ άλλων, υπάγονται:

«Η άρση της αμφισβήτησης για την ουσιαστική αντισυνταγματικότητα ή την έννοια διατάξεων τυπικού νόμου, αν εκδόθηκαν γι' αυτές αντίθετες αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας, του Αρείου Πάγου ή του Ελεγκτικού Συνεδρίου» (άρθρο 100 § 1, περ. ε).

Η ρύθμιση αυτή ολοκληρώνεται στην § 4 εδ. β, του ίδιου άρθρου:

«Διάταξη νόμου, που κηρύσσεται αντισυνταγματική, είναι ανίσχυρη από τη δημοσίευση της σχετικής απόφασης ή από το χρόνο που ορίζεται με την απόφαση».

4. Οι δικαικές αυτές αποφάσεις αποτελούν έτσι πηγή του ισχύοντος Συνταγματικού Δικαίου. Έναντι του κοινού νόμου, που κρίνεται ως αντισυνταγματικός, είναι αυτονόητο πως υπερισχύουν, αφού ρητά το ορίζει το άρθρο 100 § 4 εδ. β. Αλλά και έναντι του Συντάγματος μια τέτοια

απόφαση φαίνεται να έχει στοιχεία υπεροχής. Η υπεροχή αυτή εκδηλώνεται στο ότι οι αποφάσεις αυτές είναι, κατά το άρθρο 100 § 4 εδ. α, αμετάκλητες και τελικά λειτουργούν σαν ένα είδος *αυθεντικής* –για την περίπτωση του συγκεκριμένου νόμου σε συνάρτηση με την ερμηνευόμενη συνταγματική διάταξη– ερμηνείας.

5. Και η *erga omnes*, όμως, ισχύς των ακυρωτικών αποφάσεων του Συμβουλίου της Επικρατείας (άρθρο 95 § 1, εδ. α και § 5), όταν με τις αποφάσεις αυτές ακυρώνεται κανονιστική διοικητική πράξη, «δημιουργεί» δίκαιο, υπό την έννοια ότι καταργείται προϋφιστάμενος κανόνας δικαίου, ο οποίος αποβάλλεται από την έννομη τάξη. Στις εξαιρέσεις, λοιπόν, του γενικού κανόνα του άρθρου 26 § 3 του Συντάγματος ανήκουν και οι αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας δια των οποίων ακυρώνονται κανονιστικές πράξεις της εκτελεστικής λειτουργίας.

6. Η αποδοχή της άποψης, ότι κατ' αρχήν η νομολογία δεν αποτελεί πηγή δικαίου κατά το Σύνταγμα, δεν σημαίνει βέβαια πως δεν δεχόμαστε την ύπαρξη περιπτώσεων που η διατύπωση του νόμου υποχρεώνει τελικά τον δικαστή όχι να θέτει αλλά να *διαπλάθει* το ήδη θεσπισθέν δίκαιο (*δικαιοπλαστική* λειτουργία του δικαστή), και να συμπληρώνει, όπου αυτό συνταγματικώς είναι επιτρεπτό, τα κενά του θεσπισθέντος δικαίου μέσω της αναλογικής ερμηνείας των κανόνων του ή της εξειδίκευσης των γενικών αρχών του. Θα πρέπει, όμως, να σημειωθεί ότι στις περιπτώσεις αυτής της οιονεί παρέμβασης του δικαστή στο ισχύον δίκαιο, δεν μπορούν να διακριβωθούν δικαιопαραγωγικά στοιχεία, αφού το βασικό χαρακτηριστικό του παραγόμενου από το νομοθετικό όργανο κανόνα, είναι ο γενικός και αφηρημένος χαρακτήρας των ρυθμίσεων που περιέχει, ενώ, αντίθετα, με τη δικαστική απόφαση, είτε με αυτήν συγκεκριμενοποιείται μια αόριστη έννοια που συμπεριλαμβάνεται σε κανόνα δικαίου, είτε καλύπτεται ένα κενό μέσω της αναλογικής ερμηνείας του θεσπισμένου δικαίου, δεν συντελείται τίποτε περισσότερο από την *ad hoc* εξειδίκευση της έννομης τάξης, προκειμένου να επιλυθεί μια διαφορά, δίχως η εξειδίκευση αυτή να έχει, τυπικά τουλάχιστον, ρυθμιστική εμβέλεια ευρύτερη των ορίων του δεδδικασμένου.

## ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ ΚΥΡΙΟΤΕΡΩΝ ΟΡΩΝ\*

- άγραφο Συνταγματικό Δίκαιο 417, 418  
αναθεωρητική Βουλή Ε΄ 16, 301, 308-315, 328, 372, 399  
Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο 430-431  
αλλοίωση Συντάγματος 297  
αναδρομική ισχύς νόμου 386-392  
    αναδρομικότητας γνήσια 387  
    αναδρομικότητας νόθος 387  
άμεση ισχύς ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου 359-364  
αναθεώρηση Συντάγματος 140, 150-151, 156, 190-292, 192-193, 198, 200-201, 205, 214-219, 296-297, 311-314, 318, 324-332  
αναθεωρητική λειτουργία (βλ. αναθεώρηση)  
αντικείμενο Συνταγματικού Δικαίου (ορισμός) 24, 25, 28, 58-59, 63, 88, 185-187, 189, 190, 193, 198, 199-200, 211, 222-223, 224, 257-260, 264-265, 278-280, 374  
αντιπροσωπευτική Δημοκρατία 151  
αντισυνταγματικότητα συνταγματικών διατάξεων 192-193  
απαγωγή 60-61, 62, 89-90, 122  
απεργία στις Ένοπλες Δυνάμεις 422  
αρχή δεδηλωμένης 154, 155, 327  
ασφάλεια δικαίου 388, 391-392  
ατομική διοικητική πράξη 382, 383, 403, 405, 406  
αυθεντική ερμηνεία 291, 296,  
αυστηρό Σύνταγμα 190-192, 214, 246-247  
αυτόβουλος κυβερνητική νομοθεσία 415-416  
αφηρημένη ερμηνεία 255-256
- Βαϊμάρης Σύνταγμα 33, 105, 141-142, 151, 162-167, 186, 191, 207, 212, 249, 274  
βασιλευόμενη Δημοκρατία 154, 157
- γενικό (δημόσιο) συμφέρον 79-80, 117, 169-173, 255, 319  
γενικά παραδεχθέντοι κανόνες διεθνούς δικαίου 369-373  
γνωσιοκρατία 158-162  
γραμματική ερμηνεία 267, 268
- Δημοκρατία 148-150, 150-152, 157-162, 162-167, 167-173  
δημοψήφισμα 152, 306, 308, 310, 313, 316  
διακλαδική επιστημονική θεώρηση 27, 30, 31, 85, 275, 276-277  
δίκαιο 23, 67-71, 72-76, 77-78, 103-104, 107-109, 122-125, 128, 192, 198, 203, 226, 252, 254-256  
δίκαιο (δημόσιο) 79-81, 82-84, 94, 261  
δίκαιο (διεθνές) 366-375  
δίκαιο (ιδιωτικό) 79-81, 82, 84  
δικαίωμα-υποχρέωση αντίστασης 239, 248  
δομή συνταγματικού κειμένου 33, 34  
δυσδική θεωρία 366, 374-375
- έθιμο 72, 418-421  
έθιμο συνταγματικό 188, 419-425  
έθιμο συνταγματικό καταργητικό 421, 424

\* Το ευρετήριο παραπέμπει στις σελίδες όπου η χρήση των παραπάνω όρων είναι ευρεία κι όχι εκεί όπου οι όροι αυτοί απλώς αναφέρονται.

- έθιμο συνταγματικό συμπληρωματικό 421-425
- έθνος 94, 98, 200, 201, 206, 209
- έκτακτη ανάγκη 239-245, 318, 412-413
- έλεγχος συνταγματικότητας νόμου 249, 291, 292-294
- ελλειπτική διατύπωση Συντάγματος 258-259, 273, 283, 421-423, 426-427
- ενιαία πολιτεία 141, 142
- ενοποιητική λειτουργία Συντάγματος 234-235
- ένωση πολιτειών 141-143
- εξειδίκευση 259, 287, 293-294, 402
- εξουσία 73, 79-80, 88, 92, 94-97, 101, 102, 105, 111, 117-118, 139, 168, 185, 221, 226-227, 279, 320
- επαγωγή 60, 62, 122
- επανάσταση 108-109, 315-317, 345
- επεξεργασία διατάγματος από ΣτΕ 423
- επικύρωση 375
- επίσημη ερμηνεία 256, 291, 296
- επιστήμη 23, 24, 27, 84
- επιστημονική ερμηνεία 256, 296
- ερμηνεία 23, 24, 254-297
- ερμηνευτική δήλωση 341
- εσωτερικός εχθρός 245-246
- ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο (βλ. Ευρωπαϊκή Ένωση)
- Ευρωπαϊκή Ένωση 61, 97, 100, 143, 187, 235, 253, 279, 287-290, 354-364
- Ευρωπαϊκές Κοινότητες (βλ. Ευρωπαϊκή Ένωση)
- ημιπροεδρικό (πολίτευμα) 153
- ήπιο Σύνταγμα 190-191
- θεμελιώδη δικαιώματα 170-173, 193-194, 247-248, 265, 284, 289, 293, 318-319, 365-366, 383, 384, 385-386
- θεσμική εγγύηση 247
- θεσμός 128-131
- θετικισμός 17, 72, 75, 102-103, 105, 109-110, 260-266, 270-271, 274, 275, 277, 278
- θετικό δίκαιο 72, 75-76, 108
- θεωρία εκτέλεσης κανόνων διεθνούς 374
- ιεραρχία κανόνων δικαίου (βλ. συστηματική ερμηνεία)
- ιεραχία συνταγματικών κανόνων 192-193
- ιστορική ερμηνεία 268-269
- κανονισμός της Βουλής 396-399
- κανονισμός της Βουλής (εσωτερική αυτον. Βουλής) 396
- κανονισμός της Βουλής (εξωτερική αυτον. Βουλής) 396-397
- κανονισμός της Βουλής (ιδιότυπος νόμος) 398
- κανονισμός της Βουλής (τυπική ισχύς) 397-399
- κανονιστική δύναμη πραγματικού 103-104
- κανονιστικές πράξεις εκτελεστικής λειτουργίας 402-415
- κανονιστικές πράξεις άλλων (πλην ΠτΔ) οργάνων 408, 410, 414
- καταχρηστική άσκηση δικαιώματος 247-248
- κοινωνία 72, 82, 94, 96, 97, 101, 102, 104-109, 111, 115, 164, 168, 185, 193, 221-222, 262, 264, 274, 278, 283, 284, 292, 296
- κοινωνία ερμηνευτών Συντάγματος 292, 296
- κοινωνικό κράτος 391-392
- κοινοβουλευτική Δημοκρατία 156, 157
- κοινοβουλευτική μοναρχία 146-147
- κοινοβουλευτικό δίκαιο 394-396
- κοινοβουλευτικό δίκαιο (εκλογικό δίκαιο) 394, 395
- κοινοβουλευτικό δίκαιο (με στενή έννοια) 394
- κόμμα (πολιτικό) 29, 92, 229, 247, 257, 321, 332-334, 425
- κράτος 87-89, 92, 97, 106, 107, 110-111,

- 117-118, 164, 193, 227, 262, 264, 265, 274, 283, 284  
 κράτος δικαίου 62, 156, 180, 193-194, 383, 388-390, 404  
 κριτική 23, 24  
 Κυβέρνηση Εθνικής Ενότητας 305-306  
 κυβερνητικό σύστημα 136-137, 138, 139, 140, 141  
 κυβερνώσα Βουλή 153-154  
 κυριαρχία 94, 95, 101-103, 205-206  
 κύρωση 375
- λαός 87, 90, 93-95, 97, 98-99, 101, 105, 148, 160, 206, 208-209, 212, 239, 265, 382, 420  
 λειτουργική ορθότητα (αρχή) 286  
 λογική ερμηνεία 268  
 Maastricht (συνθήκη) 61, 62, 93, 97, 100, 143, 186-187, 235, 288, 355-356  
 μαρξιστική θεωρία περί δικαίου-κράτους 77-78, 110-111, 118  
 μοναρχία 96, 102, 105, 129, 133, 143-147, 164, 201-202, 206, 212, 227-228, 262, 264, 266, 283, 330, 381  
 μονιστική θεωρία 366-367, 374
- νομικό πρόσωπο 93, 94, 100-101, 115-116  
 νομιμοποίηση 204-205, 226-231  
 νομιμότητα-νομιμοποίηση 204-205, 230-231  
 νομολογία 259, 430-432  
 νομοθετική εξουσιοδότηση 403, 406, 409-410, 414  
 νόμος 378-392  
 νόμος ατομικός 384-385  
 νόμος (αφηρημένη ρύθμιση) 382-384, 405  
 νόμος (γενική ρύθμιση) 382-384, 405  
 νόμος εκτελεστικός του Συντάγματος 385-386  
 νόμος οργανικός 386  
 νόμος με αυξημένη τυπική δύναμη 385  
 νόμος (ουσιαστικός) 378-382
- νόμος-μέτρο 384  
 νόμος-πλαίσιο 409  
 νόμος (τυπικός) 379-382
- οικονομία (κοινή) 98  
 ομοσπονδία (βλ. ένωση πολιτειών)  
 Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο Γερμανίας 92, 271-272, 353-354  
 οργανωτική λειτουργία Συντάγματος 234  
 όρκος 248  
 ουδετερότητα κράτους 82, 104-105, 162-167, 283  
 ουσιαστικό Σύνταγμα 188-190, 373
- παράγωγο ευρωπαϊκό-κοινοτικό δίκαιο 354, 358-362  
 παραχώρηση Συντάγματος 206, 264  
 πηγή δικαίου 336-338  
 πολιτεία 28, 29, 31, 63, 88-90, 91-111, 120, 185  
 πολιτειακό δίκαιο 82-83, 107  
 πολιτειολογία 28, 30, 60-62, 89-90, 132, 135, 143, 336  
 πολίτευμα 136-157, 192, 213, 215-217, 313-314  
 πολιτικό (έννοια (βλ. πολιτική)  
 πολιτικό σύστημα 137  
 πολιτική 24, 25, 63, 114-126, 226, 252, 260, 265, 274, 295  
 πολιτική αξιοπιστία 225-232  
 πολιτική επιστήμη 24, 28-30, 114, 261  
 πολιτική ερμηνεία Συντάγματος 261-263, 276-277  
 πραγματικό Σύνταγμα 222-225, 232  
 πρακτική αρμονία (αρχή) 285-286  
 πράξη νομοθετικού περιεχομένου 408, 410-412, 414  
 πράξη νομοθετικού περιεχομένου έκτακτης ανάγκης 412-413, 414-415  
 προεδρικό διάταγμα (κανονιστικό) 407-409, 414  
 προεδρικό διάταγμα (αυτοτελές) 408-409

- προεδρικό διάταγμα (μη αυτοτελές) 409-410
- προεδρικό διάταγμα (ρυθμιστικό του πολιτεύματος) 413, 414
- προεδρικό (πολίτευμα) 152-153
- προεδρευόμενο (πολίτευμα) 139-140, 153, 156
- προεδρισμός 153
- προερμηνευτική επιλογή 18, 92, 252, 279-280, 281-285
- προστάτης του Συντάγματος 105, 248-249
- πρωτογενές ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο 354, 358-362
- ρυθμιστής πολιτεύματος 248-249
- συγκεκριμένη ερμηνεία 255-256
- συμβατικό διεθνές δίκαιο 373, 375
- συμβολική λειτουργία Συντάγματος 233-234
- σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία νόμου 287
- συνθήκες του πολιτεύματος 425-428
- συνομοσπονδία (βλ. ένωση πολιτειών)
- Σύνταγμα (βλ. αντικείμενο Συνταγματικού Δικαίου)
- Σύνταγμα της Ευρωπαϊκής Ένωσης 186-187, 279, 289-290
- συνταγματική πρακτική 428
- συνταγματικό έθιμο (βλ. έθιμο συνταγματικό)
- συντακτική εξουσία 195, 197-213, 312, 313, 318, 420-421
- συντακτική πράξη 304-307, 309, 311, 313, 317, 344-346, 347-350
- συνταγματισμός 181-184
- συστηματική ερμηνεία 269, 273, 278-279, 291, 337, 338, 413-415, 424-425
- τεκμήριο αρμοδιότητας, 145, 146, 154, 218, 265-266, 292-293, 421
- τεκμήριο συνταγματικότητας νόμου 286-287, 291
- τελεολογική ερμηνεία 269-270, 279
- τεχνική πολιτικής ελευθερίας 235-236
- τυπικό Σύνταγμα 189-190, 219, 223, 257, 339-350, 372
- τυπική ισχύς ευρωπαϊκού-κοινοτικού δικαίου 361-363
- φιλελευθερισμός, 391-392
- φυσικό δίκαιο 72-75
- χρηματοδότηση πολιτικών κομμάτων 29, 92
- χώρα 94, 97, 99-100
- Ψήφισμα 310, 311, 317, 326, 341-344, 347-350