

ΠΟΙΟΣ ΕΙΝΑΙ Ο «ΦΥΛΑΚΑΣ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ»; ΕΝΑ ΛΑΘΟΣ ΕΡΩΤΗΜΑ

ΠΟΙΟΣ ΕΙΝΑΙ Ο «ΦΥΛΑΚΑΣ ΤΟΥ
ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ»; Ο ΔΙΑΛΟΓΟΣ KELSEN
ΚΑΙ SCHMITT, (ΕΙΣΑΓΩΓΗ-ΜΕΤΑΦΡΑΣΗ
ΝΙΚΟΛΑ ΒΑΓΔΟΥΤΗ),
ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΠΑΠΑΖΗΣΗ, 2024

Ανδρέας Τάκης

Αναπληρωτής Καθηγητής Νομικής Σχολής ΑΠΘ*

Τετριμμένη είναι πλέον σήμερα η παραδοχή ότι η φιλελεύθερη δημοκρατία περνάει βαθιά κρίση νομιμοποίησης. Τις θριαμβολογίες της δεκαετίας του '90 περί τέλους της ιστορίας διαδέχθηκε η αυξανόμενη ανησυχία για την ανικανότητα των πολιτειών της Δύσης να συγκινήσουν τους πολίτες τους αφενός, ώστε να σηκώσουν αυτοί αγόγγυστα τα βάρη που τους φορτώνουν, και αφετέρου, να ανταποκριθούν με ταχύτητα και αποτελεσματικότητα στις μεγάλες προκλήσεις που διαγράφονται στον ιστορικό ορίζοντα: κρίση χρέους, κλιματική αλλαγή, μετανάστευση, εκρηκτική εξέλιξη της τεχνολογίας. Μέσα στο κλίμα διάψευσης των προσδοκιών για απρόσκοπτη κοινωνική πρόοδο, στις πολιτείες της Δύσης ξυπνούν παλιές μνήμες και ξεχασμένες αντιπαραθέσεις αναζωπυρώνονται και ξεσπούν σε πολεμικούς τόνους. Αφορμή η αποτελεσματικότητα των συνταγματικών θεσμών, πραγματικό διακύβευμα όμως και πάλι η δημοκρατία.

Ι. ΣΤΟ ΛΥΚΟΦΩΣ ΤΗΣ ΦΙΛΕΛΕΥΘΕΡΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ

Δεκαετίες μονεταριστικών πολιτικών και επανειλημμένες κυκλικές κρίσεις του κεφαλαίου αποδιάρθρωσαν τους μηχανισμούς αναδιανομής του πλούτου και εκτίναξαν

* Ο συντάκτης του παρόντος οφείλει θερμές ευχαριστίες στους Γιώργο Καμίνη, Αλίκη Λαβράνου, Γιάννη Τασόπουλο, Βασίλη Τσιγαρίδα και Μιχάλη Τσαπόγα για τις πολύτιμες παρατηρήσεις τους.

τις κοινωνικές ανισότητες. Υπονόμευσαν έτσι αμετάκλητα τις βάσεις του κεύνσιανού συμβολαίου που συνέιχε τις δυτικές κοινωνίες και έδινε πρακτικό αντίκρισμα στις δημοκρατικές διαδικασίες του μεταπολεμικού κράτους. Αποξενωμένα ολοένα και περισσότερο από τα κέντρα λήψης των αποφάσεων και βυθισμένα στην επισφάλεια της κοινωνικής τους θέσης, μεγάλα κομμάτια των λαϊκών τάξεων στρέφονται σε λογικές αμφισβήτησης –αν όχι συλλήβδην απόρριψης– της πραγματικής αξίας της φιλελεύθερης δημοκρατίας. Διεκδικούν, πλέον, να προσδιορίσουν το περιεχόμενο των πολιτικών αποφάσεων μέσα από «αντισυστημικούς» διαύλους και διαδικασίες.

Στην τάση του πολιτικού πλήθους να στοιχίζεται πίσω από χαρισματικές ηγεσίες, που αντλούν από αυτό δημοψηφισματική νομιμοποίηση, οι ελίτ των δυτικών κοινωνιών τείνουν με τη σειρά τους να βλέπουν μια διογκούμενη απειλή για την πολιτική και οικονομική τους κυριαρχία. Γι' αυτό, μέσα από συνεχείς θεσμικές αναδιαρθρώσεις και επανερμηνείες της φιλελεύθερης δημοκρατίας, επιχειρούν να απομειώσουν ακόμη περισσότερο την επιρροή –έστω και συμβολική– του γενικού πληθυσμού στη λήψη των αποφάσεων. Η μεταδημοκρατία και ο λαϊκισμός αλληλοδιαπλέκονται και αλληλοτροφοδοτούνται σε ένα σπινάλ που οδηγεί σε αύξοντα αυταρχισμό: κεκαλυμμένο αρχικά και, στη συνέχεια, θεσμικά αποκάλυπτο.

Τα σημερινά δεσποτικά πολιτεύματα, που η Δύση αποκαλεί «ανελεύθερες δημοκρατίες», αποδεικνύονται σταθερά και αποτελεσματικά σε βάθος χρόνου. Στηριζόμενη στον στρατό, τη γραφειοκρατία και την οικονομική ολιγαρχία, η μονοπρόσωπη αρχή νομιμοποιεί τον αυταρχισμό της στα μάτια του πληθυσμού με την εικόνα της αποφασιστικής και αποτελεσματικής διαχείρισης του κοινού καλού, όπως τουλάχιστον επιδιώκει να τη διαμορφώσει μέσα από τον έλεγχο της επικοινωνίας και την αυτοπροβολή της στα μέσα κοινωνικής δικτύωσης. Ο συνδυασμός πολιτικού αυταρχισμού με τον αναπτυξιακό δυναμισμό και την ισχυρή παρουσία στο διεθνές στερέωμα έχει καταστήσει τα καθεστώτα αυτά όχι μόνον αντιπάλους αλλά και πρότυπα αποτελεσματικότητας για τις ελίτ της Δύσης.

Με προκάλυμμα την ιδέα της «αξιόμαχης δημοκρατίας», οι δυτικές ελίτ –ιδίως στην ευρωπαϊκή ήπειρο– βαθαίνουν τις αντιδημοκρατικές τους πρακτικές σε βάρος των πολιτικών αντιπάλων τους. Το επιτυγχάνουν με τη «μαχητική» και επιλεκτική επανερμηνεία της σημασίας του κράτους δικαίου και των δικαιωμάτων, από τη σκοπιά της ανάγκης αντιμετώπισης μιας διαρκούς κατάστασης ανάγκης, που τείνει να ανατροφοδοτείται με την ανάδυση και εναλλαγή νέων απειλών για το κοινό καλό: στρατιωτικών, οικονομικών, υγειονομικών, κλιματικών κ.ο.κ. Έτσι, όχι μόνο ωθούν τους απογοητευμένους πολίτες να στραφούν στους λαϊκισμούς που διατείνονται ότι καταπολεμούν. Επιπλέον, δημιουργούν τις θεσμικές προϋποθέσεις ώστε, αν τέτοιες κινήσεις επικρατήσουν εκλογικά, να ασκήσουν τη διακυβέρνηση μέσα από ένα σχήμα ανοικτού αυταρχισμού, το οποίο έχουν βρει ήδη να λειτουργεί.

II. Η ΕΠΙΣΤΡΟΦΗ ΤΗΣ ΒΑΪΜΑΡΗΣ

Μέσα σε αυτό το ρευστό πλαίσιο, έχει επανέλθει στο επίκεντρο των πολιτικών και θεωρητικών συζητήσεων η θλιβερή μοίρα της βραχύβιας αλλά εμβληματικής δημοκρατίας της Βαϊμάρης¹. Η

¹ Την «επιστροφή» της Βαϊμάρης αναλογίζονται ως ενδεχόμενο συγγραφείς τόσο διαφορετικοί μεταξύ τους όσο λ.χ. ο M. Mazower, *Governing the World: The History of an Idea*, 2012· ο S. Žižek, *The Return of the Political Dead*, London

συζήτηση αυτή, που έχει βρει πλέον τη θέση της στις επιφυλλίδες του Τύπου, δεν φείδεται παραλληλισμών μεταξύ της σπαρασσόμενης εσωτερικά και αμήχανης λειτουργίας του δημοκρατικού πολιτεύματος τις παραμονές της επιβολής της εξουσίας του Τρίτου Ράιχ και της κρίσης νομιμοποίησης της φιλελεύθερης δημοκρατίας σήμερα, στην Ελλάδα και αλλού².

Στην περίπτωση της Βαϊμάρης, η αντιπαράθεση για το μέλλον της δημοκρατίας είχε προσλάβει επιπλέον μια βαθυστόχαστη θεωρητική διάσταση, που ενέπλεξε τους σημαντικότερους γερμανόφωνους δημοσιολόγους της εποχής. Ως υποδειγματική, από αυτή τη σκοπιά, έχει καθιερωθεί η περίφημη διαμάχη μεταξύ δύο κορυφαίων νομικών: του Αυστριακού Hans Kelsen και του Γερμανού Carl Schmitt, σχετικά με τον «φύλακα του Συντάγματος». Δηλαδή, το ανώτατο, μέσα στο πολίτευμα, θεσμικό όργανο που θα πρέπει να είναι επιφορτισμένο με την εξουσία αποτροπής της ενδεχόμενης εκτροπής των οργάνων του κράτους από τη συνταγματική νομιμότητα.

Όπως είναι γνωστό, στον Kelsen πιστώνεται η πρωτοποριακή –για την εποχή– ιδέα ότι προσηγορότερο για τον ρόλο αυτό θα ήταν ένα συνταγματικό δικαστήριο. Τέτοιο είχε ιδρυθεί στην Αυστρία το 1920, και ο Kelsen ήταν μέλος του. Πρότεινε, δηλαδή, ένα ολιγομελές δικαιοδοτικό όργανο που θα αναδεικνυόταν μέσα από την κοινοβουλευτική διαδικασία και θα ήταν εξοπλισμένο με την εξουσία να ακυρώνει τις αντισυνταγματικές πράξεις που θα ψήφιζε το νομοθετικό σώμα (αρνητική νομοθετική εξουσία).

Στην πρόταση αυτή αντιπαράτέθηκε με δριμύτητα ο Schmitt, αντιτείνοντας ότι ο ρόλος του φύλακα ανήκε δικαιωματικά –από τη λογική του ίδιου του δημοκρατικού πολιτεύματος– στον Πρόεδρο της Γερμανικής Δημοκρατίας. Ο τελευταίος εκλεγόταν απευθείας από το εκλογικό σώμα και ήταν ουδέτερος σε σχέση με τα αλληλοσπαρασσόμενα κοινοβουλευτικά κόμματα.

Όλοι θυμόμαστε ότι λίγα μόλις χρόνια μετά, η κήρυξη της κατάστασης πολιορκίας από έναν πρόεδρο που επεδίωξε να «φυλάξει» το πολίτευμα απέναντι στον κομμουνιστικό κίνδυνο, διαλύοντας το κοινοβούλιο και αναθέτοντας στον Hitler απεριόριστες εξουσίες, προσέδωσε επίχρυσμα συνταγματικής νομιμότητας στην ανατροπή της δημοκρατίας και κατέληξε στην εγκαθίδρυση της ναζιστικής δικτατορίας.

Το τραγικό τέλος της δημοκρατίας της Βαϊμάρης φαίνεται να στοιχειώνει τις σημερινές δημοσιολογικές συζητήσεις στη χώρα μας όσο και αλλού. Οι συνταγματολογικές του προεκτάσεις και ιδίως η προφητική αντιπαράθεση για τον φύλακα του Συντάγματος πυροδοτούν τη θεσμική φαντασία των σημερινών νομικών και δημοσιολόγων που ανταγωνίζονται, όχι δίχως κάποια αγωνία, σε προτάσεις για την αντιμετώπιση μιας επαπειλούμενης υπαρξιακής απειλής για τη φιλελεύθερη δημοκρατία. Μεταδημοκρατία ή ανελεύθερος δημοκρατικοφανής λαϊκισμός δεν είναι σε τελική ανάλυση παρά διαφορετικά ονόματα της σιωπηρής κοινής αγωνίας για μια επερχόμενη αυταρχική συνθήκη.

Όχι βέβαια τυχαία, τέτοιες ανησυχίες έχουν αναζωπυρώσει στη χώρα μας την παλαιά συζήτηση

Review of Books 2013· ο J. Habermas, *The Lure of Technocracy*, 2015· και ο T. Snyder, *On Tyranny: Twenty Lessons from the Twentieth Century*, 2017.

² Ενδεικτικό του αυξανόμενου ενδιαφέροντος για το τέλος της δημοκρατίας της Βαϊμάρης στη χώρα μας είναι το γεγονός ότι ο Όμιλος «Αριστόβουλος Μάνεσης» θεώρησε σκόπιμο να αφιερώσει στο θέμα το ΙΔ' Συμπόσιό του, στη Βυτίνα της Αρκαδίας, τον Μάρτιο του 2013, με τίτλο *Δημοκρατία της Βαϊμάρης: 80 χρόνια μετά την κατάλυσή της*.

σχετικά με την ίδρυση συνταγματικού δικαστηρίου. Η προοπτική αυτή φαίνεται να συγκεντρώνει την εύνοια μεγάλης μερίδας των εγχωρίων δημοσιολόγων που αντιλαμβάνονται τέτοιο όργανο ως ένα αναγκαίο αντίβαρο στη τυραννία μιας λαϊκιστικής πλειοψηφίας ικανό να σταθμίζει την αναλογικότητα των μέτρων που λαμβάνουν τα λοιπά όργανα με γνώμονα μια ιεραρχία «συνταγματικών αγαθών»³.

Σε αυτό το συγκεκριμένο, η δημοσίευση των κειμένων της αντιπαράθεσης Kelsen και Schmitt από τις εκδόσεις Παπαζήση και το Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου (Hans Kelsen – Carl Schmitt, *Ποιος είναι ο «φύλακας του Συντάγματος»;* Ο διάλογος Kelsen και Schmitt, Αθήνα 2024, σελ. 266) αποτελεί ένα σημαίνον εκδοτικό γεγονός. Η εύστοχη επιλογή και μετάφραση των κειμένων από το γερμανικά έγινε από τον Δρ. Νομικής Νικόλα Βαγδούτη, που έχει επιμεληθεί άρτια την έκδοση και έχει συνεισφέρει μια πλούσια, κατατοπιστική και νηφάλια εισαγωγή στην όλη διαμάχη.

Η νηφαλιότητα που διαπνέει την παρουσίαση δεν αίρει τη δραματικότητα του μικρού αυτού βιβλίου. Τη δραματικότητα αυτή οφείλει κατ' αρχάς στο ότι αποτυπώνει με ανάγλυφο τρόπο, ένα ιστορικό, πολιτικό και πολιτειακό δράμα: τη ρήξη ανάμεσα στους Γερμανούς διανοούμενους τις παραμονές της επικράτησης του Hitler. Το δράμα αυτό δεν έγκειται απλά σε μια ιδεολογική αντιπαράθεση, αλλά αποτελεί έκφραση μιας λυσσώδους πολιτικής σύγκρουσης με γνωστή, οδυνηρότατη έκβαση. Γι' αυτό και η εισαγωγή του Νικόλα Βαγδούτη διαδραματίζει κρίσιμο ρόλο στην έκδοση, καθώς μας εισάγει στα πολιτικά και ιδεολογικά συμφραζόμενα της εποχής και καθιστά ευκρινή τα διακυβεύματα του διαλόγου.

Γιατί τη δραματικότητά του ο διάλογος αυτός αντλεί τελικά από την προσφορότητά του να υποκινεί την εναγώνια αναζήτηση παραλληλίων με το σήμερα και να αναδεικνύει τα διακυβεύματα του τότε –ενώ μάλιστα διαθέτουμε επίγνωση του τί επακολούθησε– σε υπαρξιακά διλήμματα του ενεστώτος πολιτικού μας συστήματος. Ο υπαρξιακός αναστοχασμός για τη φιλελεύθερη δημοκρατία άλλωστε βρίσκεται και στην αναζωπύρωση του ερευνητικού ιστορικού ενδιαφέροντος για τη συνταγματική διάσταση της κατάρρευσης της δημοκρατίας της Βαϊμάρης. Στον καρποφόρο ερευνητικό αυτό προσανατολισμό, εύγλωττο τεκμήριο του οποίου αποτελεί και η εν λόγω έκδοση, εγγράφεται άλλωστε το συνολικό έργο του Νικόλα Βαγδούτη⁴ και άλλων νέων νομικών, όπως αυτό του Αλέξανδρου Κεσσόπουλου⁵, που τιμούν την παρακαταθήκη του κοινού δασκάλου τους καθηγητή Νίκου Αλιβιζάτου⁶.

Ωστόσο, οφείλω ίσως να προειδοποιήσω ότι η αναδρομική ματιά στον Μεσοπόλεμο και το ξαναδιάβασμα του διαλόγου μέσα στο μάλλον ταραχώδες και συγκρουσιακό σημερινό πολιτικό

³ Υπέρ της ίδρυσης συνταγματικού δικαστηρίου στη χώρα μας έχουν κατά καιρούς εκφραστεί μεταξύ άλλων οι Ευ. Βενιζέλος/Κ. Χρυσόγονος, *Το πρόβλημα της συνταγματικής δικαιοσύνης στην Ελλάδα*, 2006· ο Θ. Διαμαντόπουλος, *Θεσμοί – Κρίση και Ρήξη*, 2016· οι Ν. Αλιβιζάτος/Π. Βουρλούμης/Γ. Γεραπετρίτης/Γ. Κτιστάκης/Σ. Μάνος/Φ. Σπυρόπουλος, *Ένα καινοτόμο Σύνταγμα για την Ελλάδα*, Η Καθημερινή, ειδική έκδοση, 05.06.2016, διαθέσιμο στο [link](#)· και πιο πρόσφατα ο Ξ. Κοντιάδης, *Τι πρέπει να αλλάξει στο Σύνταγμα; 40 ερωτήσεις και απαντήσεις για τη νέα συνταγματική αναθεώρηση*, e-book ελεύθερης πρόσβασης, epoliteia.gr 2025, διαθέσιμο στο [link](#).

⁴ Βλ. ιδίως Ν. Βαγδούτη, *Hans Kelsen and Carl Schmitt in Weimar: a riddle of political constitutionalism*, PhD thesis, University of Glasgow, 2018.

⁵ Βλ. ιδίως τη μονογραφία του, *Η αυτοκτονία του δήμου. Πολιτική κρίση και συνταγματικός λόγος στη Βαϊμάρη*, 2018.

⁶ Βλ. ιδίως Ν. Αλιβιζάτο, *Το Σύνταγμα και οι εχθροί του: Δημοκρατία σε δοκιμασία, 2010-2021*, 2021.

συγκείμενο μπορεί να κρύβει μια παγίδα για τον αμερόληπτο κριτικό στοχασμό. Γιατί, κακά τα ψέματα, για την ταινία αυτή που σχεδόν με γαργαλιστική εμμονή ξαναβλέπουμε, δεν έχει νόημα το *spoiler alert*. Όλοι μας ξέρουμε πολύ καλά το τραγικό της φινάλε και μας είναι απόλυτα ξεκάθαρο ποιος είναι ο καλός ποιος είναι ο κακός του έργου. Από τη μια έχουμε τον ενθουσιώδη απολογητή της δικτατορίας και του ολοκληρωτικού κράτους, που δυο τρία χρόνια μετά θα αναλάβει τη θέση του νομικού συμβούλου του τρίτου Ράιχ (*Kronenjurist*) και, τελικά, θα κληθεί μετά το τέλος του μεγάλου πολέμου να λογοδοτήσει για τη στάση του. Και από την άλλη, έναν από τους πιο ένθερμους υπερασπιστές του κράτους δικαίου και της φιλελεύθερης δημοκρατίας της εποχής του, που, εβραϊκής καταγωγής ο ίδιος, κυνηγήθηκε από τους ναζί και αναγκάστηκε να εκπατριστεί, όπως και πολλοί άλλοι κεντροευρωπαίοι διανοούμενοι, στην Αμερική για να γλυτώσει.

Κάτω από τις σημερινές περιστάσεις λοιπόν δεν φαίνεται και τόσο ριψοκίνδυνο αλλ' ούτε και δύσκολο να ταχθεί κανείς με το μέρος του Kelsen. Δεν συμβαίνει το ίδιο όμως και με όποιον θελήσει να αμφισβητήσει τις θέσεις του σήμερα και, κυρίως, το νομικοπολιτικό του συμπέρασμα σχετικά με την αναγκαιότητα ίδρυσης ενός συνταγματικού δικαστηρίου. Γιατί το πολεμικό και διχαστικό κλίμα μέσα στο οποίο διεξάγονται συχνά οι πολιτικές συζητήσεις για το μέλλον της φιλελεύθερης δημοκρατίας έχει καταστήσει σχεδόν τους όρους του μεσοπολεμικού διαλόγου μια αποκλειστική διάζευξη: είτε με τον Kelsen είτε με τον Schmitt! Κι αν δεν συντάσσεσαι με τον Kelsen, ε τότε δεν μπορεί παρά να είσαι, έστω και υπόρρητα, με τον αντίπαλό του, δηλαδή οπαδός κάποιας εκδοχής του επικίνδυνου ακροδεξιού λαϊκισμού στον οποίο, με σημερινούς όρους, απολήγει η σμιττιανή αποφασιοκρατία.

Το ανέφερα παραπάνω ότι ο Schmit ήταν σφοδρότατος πολέμιος της πρότασης του Kelsen για συνταγματικό δικαστήριο και αυτό γιατί είχε έναν πολύ συγκεκριμένο πολιτικό στόχο: μια «νόμιμη» δικτατορία του Προέδρου της Δημοκρατίας κάτω από τον μανδύα του «φύλακα» τάχα της συνταγματικής τάξης. Μπορεί κανείς να αποστρέφεται διαισθητικά ήδη αυτό το πρόδηλα αυταρχικό συμπέρασμα και να το απορρίπτει ως απαράδεκτο. Αυτό όμως δεν σημαίνει ότι η λύση του συνταγματικού δικαστηρίου, που προτείνει ο Kelsen, ή η επιχειρηματολογία που τον οδηγεί σε αυτή είναι οπωσδήποτε ορθές. Αντιθέτως, τέτοια απόρριψη αφήνει ανοικτά –σε πείσμα των μαχητικών υπερασπιστών ενός συνταγματικού δικαστηρίου– δύο περαιτέρω λογικά ενδεχόμενα.

Γιατί, μπορεί κατ' αρχάς κάποιος να πιστεύει ότι τον ρόλο του «φύλακα» δεν πρέπει να παίζει ούτε ένας Πρόεδρος της Δημοκρατίας ούτε κάποιο συνταγματικό δικαστήριο, αλλά κάποιο άλλο, τρίτο όργανο της πολιτείας, λ.χ. το εκλογικό σώμα, το ΓΕΕΘΑ ή η Ιερά Σύνοδος. Μπορεί όμως ακόμη κάποιος να θεωρεί ότι το ερώτημα αυτό δεν μπορεί να έχει απάντηση γιατί είναι λάθος να τίθεται καν σε μια δημοκρατία, τουλάχιστον όχι σε μια δημοκρατία που σέβεται το όνομά της. Ας μου επιτραπεί λοιπόν στις σελίδες που απομένουν να υποστηρίξω, ακόμη και με κίνδυνο να εισπράξω τη ρετσινιά του λαϊκιστή, ακριβώς αυτό: ότι δηλαδή είναι λάθος να αντιλαμβανόμαστε σε μια δημοκρατία οποιοδήποτε όργανό της ως Τον «φύλακα» του Συντάγματός της. Για τον σκοπό αυτό θα χρειαστεί να ξαναπιάσω το νήμα του διαλόγου των δύο πρωταγωνιστών του έργου σχηματοποιώντας ίσως λίγο υπερβολικά τα επιχειρήματα ένθεν και ένθεν.

III. ΤΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΩΣ ΝΟΣΗΡΗ ΠΡΟΕΚΤΑΣΗ ΤΟΥ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΙΟΥ

Τι μας λέει λοιπόν για την ιδέα του συνταγματικού δικαστηρίου ο Schmitt; Ότι ο Kelsen, προτείνοντάς ως λύση για την προστασία της συνταγματικής νομιμότητας ένα όργανο της δικαιοσύνης πλανάται και πάντως παραπλανά γιατί, ουσιαστικά, κάνει καταχρηστική χρήση της έκφρασης «δικαιοσύνη». Και αυτό γιατί η δικαιοσύνη, δηλαδή η άσκηση δικαιοδοσίας, προσδιορίζεται από την ουδετερότητα του οργάνου που την ασκεί σε σχέση με τα μέρη της αντιδικίας. Η ουδετερότητα όμως είναι έκφραση πολύσημη και ο Kelsen, κατά τον Schmitt, συγχέει και πάντως εναλλάσσει παραπλανητικά περισσότερες και διαφορετικές μεταξύ τους ιδέες της ουδετερότητας. Γιατί άλλο είναι η ουδετερότητα ενός οργάνου ως προς τα πολιτικά κόμματα που αντιπαρά τίθενται στο κοινοβούλιο, η ανεξαρτησία του δηλαδή από αυτό το τελευταίο, και άλλο η ουδετερότητα ενός οργάνου που κρίνει αποκλειστικά με βάση τον νόμο χωρίς να επιδρούν στην κρίση του οι πολιτικές απόψεις που τυχόν εκφράζονται από τους παίκτες του πολιτικού συστήματος.

Με αυτή τη δεύτερη έννοια, η ουδετερότητα είναι πράγματι μια χαρακτηριστική ιδιότητα των δικαιοδοτικών οργάνων και των οργάνων της διοίκησης και είναι κατ' εξοχήν *α-πολιτική*. Αντίθετα, με την πρώτη έννοια, είναι μια βαθύτατα πολιτική ιδιότητα και τέτοια ακριβώς απολαμβάνει, κατά το σύνταγμα της Βαϊμάρης, ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας. Προτείνοντας λοιπόν ο Kelsen να ανατεθεί ο ρόλος του «φύλακα» του Συντάγματος σε ένα όργανο της δικαιοσύνης καταλήγει, χάριν μιας κακώς νοουμένης ουδετερότητας, να υποβιβάζει σε απολιτική νομική κρίση κάτι που, κατά τον ίδιο τον Schmitt, αποτελεί μια κατ' εξοχήν πολιτική κρίση ή, ακόμη ακριβέστερα, μια πολιτική *απόφαση*, ίσως την πιο σημαντική από κάθε άλλη: τη θεμελιώδη πολιτική απόφαση για το ποιο είναι το Σύνταγμα.

Γιατί όμως να είναι προβληματικό το να ανατίθεται ο ρόλος του «φύλακα» σε ένα, κατά τα φαινόμενα τουλάχιστον, απολιτικό όργανο, αντί σε κάποιο όργανο ο πολιτικός χαρακτήρας του οποίου αναγνωρίζεται ανοικτά; Ο ίδιος ο Schmitt ισχυρίζεται ότι κάτι τέτοιο θα ήταν βαθιά αντίθετο στη δημοκρατική αρχή. Γιατί, μας λέει, δίνοντας κανείς την εξουσία λήψης της κορυφαίας αυτής πολιτικής απόφασης σε μια ολιγομελή ομάδα κάποιων επαγγελματιών νομικών δημιουργεί κατ' ουσίαν μια «αριστοκρατία της τηβέννου».

Τί είναι όμως αυτό που βρίσκει αφόρητο στη λύση του Kelsen; Φοβάται άραγε την εγκαθίδρυση ενός «κράτους των δικαστών»; Όχι βέβαια. Γι' αυτόν, το πρόβλημα με το συνταγματικό δικαστήριο δεν είναι ότι καταλήγει στην επιβολή ενός κονκλαβίου μη αιρετών «βασιλικών ανδρών» σε βάρος του δημοκρατικά εκλεγμένου κοινοβουλίου. Αντίθετα, το πρόβλημα είναι ότι αυτό θα αποτελούσε το απότοκο ή προέκταση ενός νοσηρού κοινοβουλευτισμού που θα επιμόλυνε με τον ολέθριο πλουραλισμό του τη λήψη της κορυφαίας των πολιτικών αποφάσεων.

Η βίαιη κριτική του Schmitt στην πρόταση του Kelsen αποκαλύπτεται έτσι προέκταση του ριζικού αντικοινοβουλευτισμού του που διαπνέει το έργο του αλλά και απηχούσε ήδη τον αντιφιλελευθερισμό πολλών διανοουμένων της Δεξιάς και της Αριστεράς την ταραγμένη εποχή του

Μεσοπολέμου⁷. Γιατί, για τον Schmitt, η κοινοβουλευτική δημοκρατία, ως φιλελεύθερη-αντιπροσωπευτική μορφή, είναι από μόνη της ήδη εκτροπή από την ιστορική πορεία προς το ολικό κράτος. Είναι η αποτυχία της κοινωνίας να αυτοοργανωθεί σε ένα κράτος η βούληση του οποίου είναι και βούληση όλων. Γιατί καταδικάζει την κοινωνία να εκπροσωπείται μέσω οργανωμένων επιμέρους μεσολαβητικών σχηματισμών της, τα κόμματα. Κι αυτά, κατ' αυτόν, από τη φύση τους, συγκροτούνται και οργανώνονται στη βάση κάποιου –για να χρησιμοποιήσω τη ρουσσοϊκή ιδιόλεκτο– «μερικού» συμφέροντος, το οποίο και πασχίζουν να μεταμφιέσουν σε «γενικό». Το κοινοβούλιο, λοιπόν, καταλήγει έτσι ένα παζάρι, ένα σκηνικό συναλλαγής και παρασκηνιακών συμβιβασμών πρόσφορο να παράγει μόνον αδύναμα και αναποτελεσματικά σχήματα εξουσίας –ανίκανα να απαντήσουν σε κρίσεις ή να δώσουν καθαρές απαντήσεις στο ερώτημα «ποιο είναι το Σύνταγμα;».

Αυτό το έλλειμμα, λέει ο Schmitt, δεν το θεραπεύει το Συνταγματικό Δικαστήριο· το πολλαπλασιάζει. Το δικαστήριο γίνεται ένα δεύτερο μικρό κοινοβούλιο, ένα *zweite Kammer*, που αναπαράγει τη φθορά της αντιπροσωπευτικής δημοκρατίας, χωρίς να λύνει την κρίση νομιμοποίησής της. Η μόνη λύση, κατ' αυτόν, είναι μια επιστροφή στη δημοκρατία –αλλά όχι στη φιλελεύθερη, ή, πάντως, σε μια θεσμική δημοκρατία, αλλά στη δημοκρατία ως άμεση, αδιαμεσολάβητη έκφραση της βούλησης του λαού. Εδώ ακριβώς εκδηλώνεται ο αντιδραστικός πυρήνας της σκέψης του Schmitt. Διότι, ο λαός νοείται από αυτόν θεολογικά, σαν να είναι μια ομοιογενής, μυθολογικά συγκροτούμενη μεταφυσική οντότητα που συνοψίζει το πολιτικό πλήθος χωρίς η ίδια να μπορεί να εγκλωβισθεί σε κάποια συγκεκριμένη συντακτική μορφή. Γι' αυτό και ο χαρακτηριστικός τρόπος έκφρασής της είναι η δια βοής συγκατάνευση του πλήθους, αυτό δηλαδή που οι Ρωμαίοι αποκαλούσαν *acclamatio*, δηλαδή η πανηγυρική επευφημία του ηγεμόνα⁸.

Ποιος λοιπόν θα μπορούσε να αντιληφθεί και να εκφράσει με την απόφασή του την πραγματική βούληση του λαού στις θεσμικές περιστάσεις της δημοκρατίας της Βαϊμάρης, αν όχι ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, δηλαδή ένα μονοπρόσωπο όργανο που εκφράζει την ολότητα γερμανικού λαού έχοντας εκλεγεί άμεσα από αυτόν; Αυτή η άμεση νομιμοποίηση του προσδίδει τον προνομιακό ρόλο του αυθεντικού εκπροσώπου ή, καλύτερα, της ενσάρκωσης της λαϊκής ενότητας. Η «αριστοκρατία της τηβέννου», λοιπόν, η οποία συγκαλύπτει την κομματοκρατία υπό μανδύα απολιτικοποίησης, είναι ψευδής λύση. Δεν είναι δημοκρατική, γιατί είναι παράγωγο του ίδιου του κοινοβουλευτικού εκφυλισμού.

IV. ΑΠΟ «ΦΥΛΑΚΑΣ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ», «ΚΥΡΙΟΣ» ΤΗΣ ΠΟΛΙΤΕΙΑΣ.

Τι απαντά σε αυτά ο Kelsen; Η απάντησή του είναι ένα σύνθετο επιχείρημα *tu quoque*, δηλαδή κάτι σαν «μα, κι εσύ τα ίδια λες». Άλλωστε, και οι δυο τους, με τον τρόπο του ο καθένας, δέχτηκαν την αποφασιστική επιρροή του Max Weber. Επισημαίνει, λοιπόν, πρώτον, ο Kelsen ότι ο ίδιος ο Schmitt έχει αναγνωρίσει στο προγενέστερο έργο του πως όλες οι δικαστικές αποφάσεις είναι κατ' ουσίαν πολιτικές⁹. Κάθε δικαστήριο, ακόμα και το ειρηνοδικείο, σταθμίζει σε τελική ανάλυση

⁷ Βλ. έτσι χαρακτηριστικά C. Schmitt, *The crisis of parliamentary democracy* (1923, 1926), 1988.

⁸ Βλ. τις χαρακτηριστικές θέσεις στο C. Schmitt, *Théorie de la Constitution* (1928, 1960), 1989, σελ. 214-6.

⁹ Τέτοιες απόψεις ο Schmitt είχε υιοθετήσει ήδη από το 1912 στο *Gesetz und Urteil: Eine Untersuchung zum Problem*

συμφέροντα κι αυτό δίνει αναπόφευκτα στην κρίση του μια πολιτική διάσταση καθώς προτάσσει τελικά το ένα συμφέρον έναντι του άλλου ως άξιο προστασίας ή ικανοποίησης· αυτό ακριβώς κάνει κατ' αυτόν και το συνταγματικό δικαστήριο.

Ο Kelsen, λοιπόν, δεν αρνείται ότι πρόκειται για πολιτική απόφαση. Αντιθέτως, το αποδέχεται. Υιοθετεί μάλιστα ανοικτά τη μεσουρανούσα τότε στους νομικούς αντιφορμαλιστική θεωρία της στάθμισης των συμφερόντων (*interessenjurisprudenz*)¹⁰, και λέει: αφού όλες οι δικαστικές αποφάσεις είναι πολιτικές, γιατί να μην παραδεχθούμε ρητά ότι και το συνταγματικό δικαστήριο λειτουργεί ως ένα είδος μικρού κοινοβουλίου, με αρνητική νομοθετική εξουσία; Αυτό δεν είναι κακό, λέει ο Kelsen· αντιθέτως, είναι κάτι το θετικό και χρήσιμο. Διότι, όπως μέσα στο κοινοβούλιο εκφράζονται ανοικτά οι αντιπαραθέσεις και οι συγκρούσεις που διχάζουν το κοινωνικό σώμα, το ίδιο συμβαίνει και στο συνταγματικό δικαστήριο, το οποίο λειτουργεί ως θεσμική μικρογραφία του κοινοβουλίου. Και μάλιστα, όπως υπογραμμίζει, τα μέλη του εκλέγονται από το ίδιο το κοινοβούλιο, ή προτείνονται από θεσμικά όργανα που διαθέτουν δημοκρατική νομιμοποίηση. Άρα, και εκεί υπάρχει λαϊκή αντιπροσώπευση, έστω και έμμεσα.

Ο Kelsen, έτσι, αντιστρέφει το επιχείρημα του Schmitt και μαζί αποκαλύπτει και το πολιτικό σχέδιο, που υποκρύπτει η κριτική του τελευταίου στη λύση του συνταγματικού δικαστηρίου: να αναλάβει τον ρόλο του «φύλακα» που θα ελέγχει τους λοιπούς θεσμικούς παράγοντες κάποιος τον οποίο δεν θα μπορεί να ελέγξει κανείς. Ναι, του λέει, και οι δύο αναγνωρίζουμε ότι το πρόβλημα είναι ότι η τελική κρίση για το τί λέει το Σύνταγμα είναι μια υπαρξιακή για το κράτος πολιτική απόφαση· μόνο που η δική σου λύση είναι πολύ χειρότερη από τη δική μου. Εσύ θέλεις έναν ηγεμόνα που, ως μεταφυσικός διερμηνευτής της «αληθινής» βούλησης του λαού, αποφασίζει χωρίς να ελέγχεται από κανέναν. Εγώ προτείνω ένα θεσμικό σώμα, που θα λειτουργεί ως μικρό κοινοβούλιο, εντός της θεσμικής λογικής του αντιπροσωπευτικού συστήματος, και θα παραμένει σε ορισμένο βαθμό υπόλογο σε αυτούς που το ανέδειξαν. Αν μάλιστα η συγκρότησή του εξασφαλίζει επαρκή δημοκρατική νομιμοποίηση –μέσω εκλογής από το κοινοβούλιο ή ακόμα και απ' ευθείας από τον ίδιο τον λαό– τότε δεν τίθεται και θέμα δημοκρατικής εκτροπής. Συνεπώς, λέει ο Kelsen, εγώ παραμένω πλήρως εντός της δημοκρατικής λογικής, απλώς την επεκτείνω· εσύ την υπερβαίνεις εκρηκτικά.

Αντιστρέφοντας έτσι ο Kelsen την κριτική του Schmitt δείχνει ότι, τελικά, και ο ίδιος αποδεικνύεται έκθετος σε αυτή, ερχόμενος στην ίδια κατ' αρχήν θέση στην οποία επεδίωκε να φέρει τον Kelsen. Η κρίσιμη σκέψη του Schmitt νομίζω βρίσκεται σε μια φράση στην οποία και ο ίδιος ο Kelsen ρητά παραπέμπει στην απάντησή του: «[Ε]ίναι λογικό σε ένα κράτος δικαίου, το οποίο χαρακτηρίζεται από διάκριση των εξουσιών, να μην ανατεθεί αυτή η λειτουργία [δηλαδή, η λειτουργία του φύλακα του Συντάγματος] σε καμία από τις υπάρχουσες εξουσίες για να την ασκεί παράλληλα διότι

der Rechtspraxis, βλ. αγγλ. μτφ. στο L. Vinx/S. G. Zeitlin (eds.), *Carl Schmitt's Early Legal-Theoretical Writings: Statute and Judgment and the Value of the State and the Significance of the Individual*, 2021.

¹⁰ Για τη θεωρία της στάθμισης συμφερόντων και, γενικότερα, τον αντιφορμαλισμό των ρευμάτων νομικής σκέψης των αρχών του 20ού αιώνα και του μεσοπολέμου βλ. αντί άλλων Π. Σούρλα, *Η διαπλοκή δικαίου και πολιτικής και η θεμελίωση των νομικών κρίσεων*, 1986, σελ. 55-69.

έτσι θα κέρδιζε την υπεροχή έναντι των άλλων εξουσιών και θα μπορούσε να αποφεύγει τον έλεγχο. Θα γίνονταν, κατ' αυτό τον τρόπο, ένας εξουσιαστής του Συντάγματος»¹¹.

Από αυτό δε ο Schmitt σπεύδει, στη συνέχεια, να συμπεράνει ότι είναι αναγκαίο να προστεθεί πλάι στις λοιπές εξουσίες μια ειδική και ουδέτερη εξουσία, την οποία εντοπίζει στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, που ως άμεσα εκλεγόμενος από τον λαό είναι σε θέση να εκφράσει καλύτερα από κάθε άλλον την αληθινή βούληση όλων.

Ωστόσο, στο αρνητικό του σκέλος, αυτό το επιχείρημα του Schmitt για τον αντιδημοκρατικό χαρακτήρα του συνταγματικού δικαστηρίου διαθέτει μια αιχμή που ο Kelsen αποφεύγει να αντικρούσει, αρκούμενος να αντιστρέψει τη φορά της προς τον αντίπαλό του. Αυτό που δεν αναιρεί αλλά φαίνεται αντίθετα να αποδέχεται σιωπηρά με συγκατάβαση εδώ είναι ακριβώς το ότι η ίδια η ιδέα του φύλακα του Συντάγματος –αυτού που ελέγχει τους άλλους ως προς τη συνταγματικότητα της δράσης τους– υπονοεί κατ' ανάγκην ότι ο ίδιος αυτός φύλακας δεν θα ελέγχεται από κανέναν άλλον. Διότι, αν ελέγχεται, τότε δεν είναι ύστατος φύλακας του Συντάγματος ο ίδιος, αλλά κάποιος άλλος.

Η σκέψη αυτή του Schmitt αποκαλύπτει ότι η όλη συζήτηση περί φύλακα του Συντάγματος είναι αδιέξοδη γιατί απλώς αναπαράγει το λεγόμενο παράδοξο της κυριαρχίας: η αναζήτηση του φύλακα εξ ορισμού οδηγεί σε ατέρμονη αναγωγή. Άρα, ποιο συντεταγμένο όργανο θα μπορούσε να είναι ο φύλακας του Συντάγματος; Η αναπόφευκτη λογικά απάντηση είναι κανένα απολύτως. Γιατί, αν ορίζαμε κάποιο ως τέτοιο στο Σύνταγμά μας, ο μόνος που θα μπορούσε να (μας) φυλάει (από) αυτό δεν θα ήταν παρά μόνον ο εαυτός του. Και αυτό δεν σημαίνει άλλο από το ότι κάνοντας κάποιον φύλακα του Συντάγματος, τον κάνεις κύριο, του χαρίζεις δηλαδή την κυριαρχία μέσα στο πολίτευμα.

Έχοντας ξεκαθαρίσει την κρίσιμη αλλά παραγνωρισμένη αυτή πτυχή της όλης συζήτησης, μπορούμε πια να εκτιμήσουμε με μεγαλύτερη σαφήνεια την αξία των προτάσεων ένθεν και ένθεν. Από τη σκοπιά αυτή λοιπόν η πρόταση του Schmitt για ανάθεση του ρόλου φύλακα στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας φαντάζει πράγματι εντελώς αντιφατική. Τη μια στιγμή δηλώνει ότι κανένα συντεταγμένο όργανο δεν μπορεί να γίνει φύλακας του Συντάγματος χωρίς να μετατραπεί το ίδιο σε ανέλεγκτο κυρίαρχο και, αμέσως μετά, σπεύδει να προτείνει για τον ρόλο φύλακα τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας.

Θα αδικούσαμε φυσικά πολύ το μεγάλο αυτό «επικίνδυνο νου» της συνταγματικής θεωρίας αν του αποδίδαμε τέτοιο πρόδηλο παραλογισμό. Γιατί, προφανώς, ο Schmitt εννοεί με τη δική του πρόταση κάτι διαφορετικό από το να ανατεθεί στον Πρόεδρο κάποιος συντεταγμένος ρόλος ελεγκτή της συνταγματικής νομιμότητας της δράσης των λοιπών θεσμικών οργάνων. Όπως κατέδειξε η αντιστροφή του επιχειρήματός του από τον Kelsen, αυτό που τον ενδιαφέρει και επιδιώκει είναι να αναλάβει ακριβώς το συγκεκριμένο μονοπρόσωπο όργανο, ικανό, χάρη στην άμεση εκλογή του από τον λαό, να διερμηνεύει τη λαϊκή βούληση και να ενσαρκώνει τη λαϊκή ενότητα, τον ρόλο αδέσμευτου φορέα της συντακτικής εξουσίας. Άλλωστε, ο Schmitt ποτέ του δεν έκρυψε την γοη-

¹¹ Ν. Βαγδούτη (μτφρ.-εισαγ.), *Hans Kelsen – Carl Schmitt, Ποιος είναι ο «φύλακας του Συντάγματος»; Ο διάλογος Kelsen και Schmitt*, 2024, σελ. 133. Βλ. και σελ. 233 για την αναφορά του Kelsen.

τεία που του ασκούσε η ιδέα της δικτατορίας ενός ανέλεγκτου κυριάρχου (*souveräne Diktatur*) σε σύγκριση με τη δεσμία δικτατορία του κομισάριου (*kommisssarische Diktatur*)¹².

Το πρόβλημα εδώ όμως είναι ότι το κοφτερό αυτό επιχείρημα θίγει εξίσου και τα δύο μέρη του διαλόγου. Γιατί αν αποκαλύπτει τον πολιτικό σχεδιασμό του Schmitt για μια δικτατορία του Προέδρου της Δημοκρατίας, αντίστοιχα κάνει το συνταγματικό δικαστήριο, που προτείνει ο Kelsen, να φαντάζει φορέας μιας διαρκούς συντακτικής εξουσίας. Βέβαια, όπως άλλωστε σπεύδει να κάνει και ο Kelsen, μπορεί κανείς να επικαλεστεί το ότι οι συνταγματικοί δικαστές, σε αντίθεση με τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, παραμένουν σε ορισμένο βαθμό πολιτικά δέσμιοι του κοινοβουλίου που τους αναδεικνύει. Και αυτό ενδεχομένως να δημιουργεί την εντύπωση ότι η ιδέα αυτή είναι τουλάχιστον λιγότερο κακή ή επικίνδυνη από αυτή του αντιπάλου του.

Οι πολιτικές και κοινωνικές περιστάσεις της σύγχρονης φιλελεύθερης δημοκρατίας πράγματι δεν κάνουν το ενδεχόμενο μιας δικτατορίας της τηβέννου μια ρεαλιστική προοπτική. Οι σύνθετες παντοειδείς δεσμεύσεις και επιρροές που προσδιορίζουν τη σύνθεση και λειτουργία των σημαντικών συνταγματικών δικαστηρίων, όπου τέτοια υφίστανται, και, κυρίως, η αδυναμία τους να αποκτήσουν και να συντηρήσουν αυτοτελή βάση πολιτικής και κοινωνικής στήριξης των επιλογών τους, τα έχουν καταστήσει, όπως άλλωστε το προέβλεπε και ο Schmitt, περισσότερο πεδία διαπραγμάτευσης μεταξύ μερίδων των πολιτικών και οικονομικών ελίτ παρά αυτόνομους πόλους πολιτικής εξουσίας. Πόσο ανακουφιστικό είναι κάτι τέτοιο για τη δημοκρατία, αν το τί λέει το Σύνταγμά της σε τελική ανάλυση το προσδιορίζει η κυρίαρχη κάθε φορά στο πολιτικό σύστημα μερίδα της ελίτ;

V. ΝΟΣΦΙΣΗ ΤΗΣ ΛΑΪΚΗΣ ΚΥΡΙΑΡΧΙΑΣ

Αν υπάρχει, λοιπόν, ένα δίδαγμα που μπορούμε να αντλήσουμε από όλη αυτή τη σχηματική συζήτηση για τον φύλακα του Συντάγματος, αυτό είναι ένα: ότι το ερώτημα «ποιος θεσμός είναι ο καταλληλότερος να παίξει τον ρόλο αυτό;», παρά το δραματικό του φορτίο, είναι ένα εσφαλμένο ερώτημα. Διότι, όπως είδαμε, η μόνη απάντηση που μπορεί να λάβει –τουλάχιστον εντός του θεσμικού συγκειμένου μιας δημοκρατίας– είναι απλώς: «κανένας».

Και αυτό γιατί η απονομή τέτοιου ρόλου σε οποιονδήποτε θεσμό του πολιτεύματος τον αναγορεύει, κατά λογική αναγκαιότητα, όχι σε φύλακα αλλά σε φορέα συντακτικής εξουσίας –σε έναν *constitutione solutum* κυρίαρχο. Εφόσον ένας τέτοιος θεσμός ελέγχει τη συμφωνία της δράσης των λοιπών οργάνων με το Σύνταγμα, χωρίς η κρίση του αυτή να υπόκειται στον έλεγχο κανενός άλλου, τότε σε τελική ανάλυση το τι λέει το Σύνταγμα δεν μπορεί να διακριθεί από το τι λέει αυτός ότι λέει το Σύνταγμα. Έτσι, μοναδικό κριτήριο προσδιορισμού της συνταγματικότητας ή μη μιας πράξης απομένει το τι λέει εκείνος –και μόνο. Για να χρησιμοποιήσω τα λόγια του φιλοσόφου: «Θα ήθελε κανείς να πει: ό,τι πρόκειται να μου φανεί σωστό, είναι σωστό. Και αυτό απλώς σημαίνει ότι εδώ δεν μπορούμε να μιλάμε για “σωστό”»¹³.

¹² Βλ. έτσι C. Schmitt, *Dictatorship: From the Origin of the Modern Concept of Sovereignty to Proletarian Class Struggle* (1921), 2014.

¹³ L. Wittgenstein, *Philosophical Investigations*, 1958, παρ. 258.

Κάποιος θα έσπευδε ίσως να θεωρήσει ότι πρόκειται για ζήτημα που θίγει την ιδέα του κράτους δικαίου. Στην πραγματικότητα, όμως, είναι θέμα δημοκρατίας. Διότι σε μια μοναρχία ή σε μια ολιγαρχία, κάτι τέτοιο δεν θα αποτελούσε πρόβλημα. Το να αποδίδεται στον «εξάίρετο» ηγεμόνα ή, αντιστοίχως, στους «άριστους» λίγους ο ρόλος του φύλακα ενός «Συντάγματος» με το οποίο έχουν μεταμφιέσει τον πολιτικό τους αυταρχισμό, απλώς επισημοποιεί το γεγονός ότι αυτοί αποτελούν την πραγματική πηγή κάθε «νόμιμης» εξουσίας.

Αντίθετα, το να καταστήσει κανείς φύλακα ενός δημοκρατικού πολιτεύματος οποιοδήποτε θεσμικό του όργανο συνεπάγεται, κατά λογική αναγκαιότητα, την υποκατάστασή του στη θέση αυτού που μόνος μπορεί να λογίζεται κυρίαρχος σε μια δημοκρατία που σέβεται το όνομά της: του λαού, δηλαδή όλων των πολιτών ανεξαιρέτως και, ταυτοχρόνως, του καθενός ξεχωριστά. Γιατί, όσο πολυπληθές ή δημοκρατικά νομιμοποιημένο και αν είναι το θεσμικό όργανο αυτό, εκ των πραγμάτων, όσοι το συγκροτούν δεν θα αποτελούν παρά ένα μόνον κλάσμα του λαού· οι λοιποί –τα δικαιώματά τους, ακόμη και η προσωπική τους υπόσταση– θα τελούν απλώς στο έλεος των πρώτων.

VI. ΤΑΣΕΙΣ ΠΟΛΙΤΕΙΑΚΗΣ ΑΛΛΟΙΩΣΗΣ: ΑΠΟ ΤΗ ΘΕΩΡΗΤΙΚΗ ΣΥΖΗΤΗΣΗ ΣΤΗ ΝΟΜΙΚΗ ΠΡΑΞΗ

Αυτό το δίδαγμα θα πρέπει να το έχουν καλά στον νου τους όσες και όσοι προβάλλουν σήμερα ως αναγκαία λύση στα προβλήματα της δημοκρατίας μας την ίδρυση ενός συνταγματικού δικαστηρίου. Διότι πράγματι η δημοκρατία μας, αυτή που καθιέρωσε το Σύνταγμα του 1975, δέχεται πιέσεις που, πίσω από το πρόσχημα –ίσως– του εκσυγχρονισμού της, αποβλέπουν σε μια δραστική μεταβολή –αν όχι αλλοίωση– των χαρακτηριστικών της.

Οι πολιτικές ελίτ της χώρας φαίνεται να μην εγκατέλειψαν ποτέ τη στρατηγική στόχευση που ήδη αποτύπωνε, από πολύ νωρίς, η περίφημη «βαθεία τομή» Καραμανλή-Τσάτσου του 1963¹⁴: ένα πολίτευμα που, μολοντί διατηρεί ορισμένα δημοκρατικά χαρακτηριστικά, δίνει την έμφαση στη στιβαρή διακυβέρνηση από το εκτελεστικό, υπό το άγρυπνο βλέμμα ενός βασιλιά εξοπλισμένου με υπερεξουσίες και την εγγύηση ενός συνταγματικού δικαστηρίου, διορισμένου από την κυβέρνηση και αρμόδιου να απαγορεύει πολιτικά κόμματα. Η ευρεία χρήση των πράξεων νομοθετικού περιεχομένου για την ταχεία νομοθέτηση, χωρίς τα πολιτικά προσκόμματα και τις καθυστερήσεις που θα προκαλούσε η κοινοβουλευτική συζήτηση και η κριτική της αντιπολίτευσης, καθώς και η αυξανόμενη τάση δικαστικοποίησης του συνόλου των μεγάλων πολιτικών αντιπαραθέσεων που συγκλόνισαν τη χώρα τα τελευταία είκοσι χρόνια, δημιουργούν την αίσθηση ότι η μετάλλαξη των χαρακτηριστικών του πολιτεύματος δεν βρίσκεται απλώς προ των πυλών, αλλά αποτελεί ήδη, σε κάποιον βαθμό, μια ενεστώσα πραγματικότητα.

Σε αυτή τη μετάλλαξη δεν συνέτειναν μόνο οι δύο μεγάλες κρίσεις –η κρίση δημοσίου χρέους και η υγειονομική κρίση του COVID– που συντάραξαν, και σε θεσμικό επίπεδο, την κοινωνική ζωή της χώρας. Αυτές λειτούργησαν μάλλον ως επιταχυντές μιας διαδικασίας την οποία έχει ήδη πυ-

¹⁴ Βλ., πρόσχειρα, Σπ. Βλαχόπουλο, *Η «βαθεία τομή» του Κων. Καραμανλή*, Η Καθημερινή 21.02.2016, διαθέσιμο στο [link](#)· και, εκτενέστερα, Χ. Κουρουνδή, *Το Σύνταγμα και η Αριστερά. Από τη «Βαθεία Τομή» του 1963 στο Σύνταγμα του 1975*, 2018.

ροδοτήσει ο εδραίος πλέον πρωθυπουργοκεντρισμός του πολιτεύματος. Η πειθάρχηση των κοινοβουλευτικών πλειοψηφιών από το, πανίσχυρο πλέον, γραφείο του πρωθυπουργού έχει αφήσει ως μοναδική θεσμική διέξοδο για την αντιπολίτευση και τις κοινωνικές ομάδες που αντιδρούν στις κυβερνητικές επιλογές την προσφυγή κατά των νόμων ως αντισυνταγματικών ενώπιον των δικαστηρίων. Έτσι ενισχύεται ακόμη περισσότερο η δικαστικοποίηση της πολιτικής ζωής και η συγκέντρωση του ελέγχου συνταγματικότητας στα ανώτατα δικαστήρια, ιδίως στο Συμβούλιο της Επικρατείας¹⁵.

Δεν υπάρχει ίσως πιο χαρακτηριστική εκδήλωση αυτής της πραγματικότητας από το γεγονός ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας λειτουργεί πια όχι απλώς ως ένα ανώτατο δικαστήριο που διασφαλίζει την ενότητα της νομολογίας¹⁶, αλλά ως όργανο που τέμνει τις κορυφαίες πολιτικές αντιπαραθέσεις που σπαράσσουν την κοινωνία, με αποφάσεις των οποίων η αμφισβήτηση –τουλάχιστον με θεσμικά μέσα– έχει πλέον αποκλειστεί εκ του νόμου. Διότι τι άλλο υπονοεί η περίφημη ρύθμιση του άρθρου 12 του Ν. 3900/2010, αν όχι ότι αυτό το δικαστήριο αποφαινεται δεσμευτικά για το τι είναι –και τι δεν είναι– το Σύνταγμα¹⁷;

Μάταια οι αναιρεσεύοντες επικαλούνται τα τελευταία δεκαπέντε χρόνια ότι η απόρριψη του δικογράφου τους ως απαραδέκτου, όταν δεν συμπλέει με την προηγούμενη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, παραβιάζει θεμελιώδεις διατάξεις του Συντάγματος –ιδίως εκείνες που κατοχυρώνουν τη δημοκρατική ισότητα, το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη και το σύστημα διάχυτου και παρεμπόπτοντος ελέγχου συνταγματικότητας των νόμων¹⁸. Στη λιτή του αιτιολογία για την απόρριψη αιτήσεων αναίρεσης που παραλείπουν να επικαλεστούν σύμφωνη προηγούμενη νομολογία, το δικαστήριο απαντά με κάτι που ακούγεται σαν να αγγίζει τα όρια της ειρωνείας: λέει, δηλαδή, ότι δεν τίθεται ζήτημα παραβίασης του δικαιώματος παροχής δικαστικής προστασίας, αφού –έτσι κι αλλιώς– για να ασκηθεί αναίρεση έχει ήδη προηγηθεί τελεσίδικη απόφαση κατώτερου δικαστηρίου. Κυρίως, όμως, λέει ότι σε καμία περίπτωση δεν αποκλείεται η μελλοντική μεταβολή της νομολογίας του¹⁹ είτε λόγω αλλαγής των συνθηκών υπό τις οποίες δόθηκε η αρχική ερμηνεία είτε

¹⁵ Βλ. γενικά για τους διάφορους μηχανισμούς συγκέντρωσης του ελέγχου συνταγματικότητας στο ελληνικό σύστημα που προσδίδουν στο ΣτΕ χαρακτηριστικά συνταγματικού δικαστηρίου, Α. Καϊδατζή, «Ο συγκεκριμένος χαρακτήρας του δικαστικού ελέγχου συνταγματικότητας των νόμων», σε: *Μελέτες διαλόγου με το έργο του Ευάγγελου Βενιζέλου*, 2024, σελ. 381 επ.· Β. Τσιγαρίδα, *Ο συγκεκριμένος χαρακτήρας του ελέγχου συνταγματικότητας στο πλαίσιο της διοικητικής δίκης*, 2025, σελ. 107 επ. (υπό δημοσίευση)

¹⁶ Η θέση του ΣτΕ στην έννομη τάξη, ενόψει των αρμοδιοτήτων του και, ιδίως, του τρόπου άσκησής τους είχε απασχολήσει, βέβαια, έγκαιρα τη θεωρία. Βλ., ιδίως, τους προβληματισμούς του Ευ. Βενιζέλου, *Η ερμηνεία του Συντάγματος και τα όρια του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων*, 1994, σελ. 22 επ.

¹⁷ Σχετικά πρόσφατα, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι ο τρόπος εφαρμογής της διάταξης αυτής από το ΣτΕ ενέχει φορμαλισμό, ο οποίος βρίσκεται σε τριβή με το άρθρο 6 ΕΣΔΑ. Βλ., σχετικά, Ν. Ρουπίνια, *Το παραδεκτό της αίτησης αναίρεσης ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας. Σχόλιο στην απόφαση ΕΔΔΑ Τσιώλης κατά Ελλάδας*, www.nomarchia.gr.

¹⁸ Για την κριτική της θεωρίας, που επικεντρώθηκε στην έμμεση καθιέρωση του θεσμού του *stare decisis* στην ελληνική έννομη τάξη, βλ., ενδεικτικά, Π. Λαζαράτο, *Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο*, 2023, σελ. 1000 επ.· Κ. Στρατηλάτη, *Η επίκληση της νομολογίας στο Διοικητικό Δίκαιο και στη νομική επιστήμη γενικότερα*, ΕφημΔΔ 2015, σελ. 94 επ.· Α. Τσιρωνά, *Η δικονομική μεταρρύθμιση του ν. 3900/2010 και ο νέος ρόλος του Συμβουλίου της Επικρατείας*, ΕφημΔΔ 2011, σελ. 431 επ.· Χ. Χρυσανθάκη, *Οι νέες ρυθμίσεις για τη διοικητική δίκη, ο ν. 3900/2010: Μια «ανοικτή» επιστολή προς την Πολιτεία*, ΘΠΔΔ 2010, σελ. 1321 επ.

¹⁹ Για το ενδιαφέρον ζήτημα της μεταβολής νομολογίας, βλ., ενδεικτικά, Σπ. Βλαχόπουλο, *Οι συνταγματικές διαστάσεις*

λόγω τροποποίησης της σχετικής ρύθμισης από τον νομοθέτη²⁰. Αυτό που αποφεύγει, ωστόσο, να διατυπώσει ρητά –αλλά όλοι μπορούμε να το αντιληφθούμε– είναι ότι ενδεχόμενη μεταβολή της νομολογίας σε ένα κρίσιμο κάθε φορά ζήτημα αποτελεί υπόθεση αποκλειστικά του ίδιου του Συμβουλίου της Επικρατείας –και κανενός άλλου. Ή, με άλλα λόγια: το τι λέει το Σύνταγμα είναι, σε κάθε περίπτωση, αποκλειστική αρμοδιότητά του. Σύνταγμα είναι –όπως λέγεται ότι διδάσκεται και στη Σχολή Δικαστών– «ό,τι πει το ΣτΕ».

Θα ήταν ίσως άδικο να αποδώσει κανείς στους δικαστές του Συμβουλίου της Επικρατείας την πρόθεση να προσδώσουν στο δικαστήριό τους το αλάθητο του πάπα. Πολύ περισσότερο, όταν ο δηλωμένος σκοπός του Ν. 3900/2010 και των τροποποιήσεών του ήταν η επιτάχυνση των δικονομικών διαδικασιών –κάτι που το σύστημα απονομής δικαιοσύνης στη χώρα μας είχε και εξακολουθεί να έχει απολύτως ανάγκη²¹. Ωστόσο, δεν μπορεί κανείς να παραβλέψει πως τέτοιου τύπου θεσμικά επινοήματα ενισχύουν την καλλιέργεια μιας αριστοκρατικής κουλτούρας στο σώμα των δικαστών²² –κάτι στο οποίο φαίνεται να έχει συμβάλλει η υφιστάμενη σχολή δικαστών, καθώς και την ιδέα ενός κλειστού ερμηνευτικού μονοπωλίου επί του Συντάγματος.

Ακόμη πιο ανησυχητικό είναι το γεγονός ότι, δεδομένου του τρόπου με τον οποίο συγκροτούνται οι ηγεσίες των ανωτάτων δικαστηρίων στην Ελλάδα²³, γεννάται η εντύπωση πως οι κορυφαίες πολιτικές αντιπαραθέσεις που άγονται ολοένα και συχνότερα ενώπιον τους ενδέχεται να επιλύονται τελικά κατά τρόπο συμβατό με τη στρατηγική στόχευση της εκάστοτε κυβέρνησης. Η βαθιά καχυποψία του ευρύτερου πολιτικού κοινού απέναντι στη Δικαιοσύνη δεν στηρίζεται πια τόσο στις χρόνιες καθυστερήσεις στην έκδοση αποφάσεων, όσο στην αίσθηση πως η ανεξαρτησία της δεν είναι πλέον αυτονόητη.

Αυτή η κρίση εμπιστοσύνης δεν είναι παρά μέρος της συμπτωματολογίας μιας ευρύτερης τάσης αλλοίωσης του ισχύοντος πολιτεύματος. Και αυτή η αλλοίωση φαίνεται να εκδηλώνεται κατ'εξοχήν με τη σταδιακή αποδυνάμωση του συστήματος διάχυτου και παρεμπόπτοντος ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων, το οποίο κατοχυρώνεται στο άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος. Ίσως γιατί αυτό εγκλείει εγγενώς το ενδεχόμενο να λειτουργήσει ανά πάσα στιγμή ως θεσμικό ανάχωμα απέναντι στην απόλυτη επικράτηση του εκτελεστικού, ιδιαίτερα σε ένα όλο και πιο πρωθυπουργοκεντρικό μοντέλο διακυβέρνησης που στηρίζεται σε μια πειθαρχημένη κοινοβουλευτική πλειοψηφία.

της μεταβολής της νομολογίας, 2019.

²⁰ Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 4439/2012 7μ., 4987/2012, 3808/2012, 3799/2013, 2582/2013, 2172/2015, 785/2024.

²¹ Για μία συνολική επισκόπηση των αλλαγών του ν. 3900/2010, βλ. Κ. Γώγο, «Μέτρα του ν. 3900/2010 για την επιτάχυνση της δίκης στα τακτικά διοικητικά δικαστήρια σε Δημόσια Οικονομικά και Δίκαιο», σε: *Τιμητικός Τόμος για τον κ. Νικόλαο Ι. Μπάρμπα*, 2013, σελ. 17 επ.· ενώ για μία κριτική αποτίμηση των προβλέψεων του ν. 4274/2014, που έδωσαν στον ακυρωτικό δικαστή (δηλαδή τον δικαστή του ΣτΕ) την ευχέρεια να διαμορφώνει το διατακτικό των αποφάσεών του, βλ. *Idem*, *Ο κατά χρόνο περιορισμός των ακυρωτικών αποτελεσμάτων της δικαστικής απόφασης στην πρόσφατη νομολογία ΣτΕ*, ΘΠΔΔ 2015, σελ. 727 επ.

²² Βλ., από την αχανή σχετική βιβλιογραφία και αρθρογραφία, και για τα δεδομένα της ελληνικής έννομης τάξης, ήδη Μ. Σταθόπουλο, *Ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων, Η δημοκρατία ανάμεσα στις συμπληγάδες αυταρχισμού ή λαϊκισμού και αριστοκρατισμού*, ΝοΒ 1989, σελ. 1 επ.

²³ Για το ζήτημα αυτό, βλ., από την πρόσφατη σχετική αρθρογραφία, Ε. Σταλικά, *Η επιλογή της ηγεσίας της δικαιοσύνης: αλυσιτελείς νομοθετικές παρεμβάσεις και η αναθεωρητική προοπτική*, www.nomarchia.gr.

VII. ΤΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑ ΕΧΕΙ ΑΝΑΓΚΗ ΑΠΟ ΘΕΣΜΙΚΕΣ ΕΓΓΥΗΣΕΙΣ ΤΗΡΗΣΗΣ ΤΟΥ, ΟΧΙ ΑΠΟ «ΦΥΛΑΚΕΣ»: ΓΙΑ ΜΙΑ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΚΗ ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΤΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΤΗΤΑΣ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ

Ίσως όμως ο βαθύτερος λόγος για τον οποίο η ένταση των πιέσεων εστιάζεται στο σημείο αυτό να οφείλεται τελικά στο γεγονός ότι το σύστημα του διάχυτου και παρεμπόδιτου ελέγχου αποτυπώνει θεσμικά μια θεμελιώδη δημοκρατική σοφία: την απόρριψη της ιδέας ότι μπορεί να υπάρξει ένας αποκλειστικός και υπέρτατος ερμηνευτής του Συντάγματος. «Φύλακας» και «κύριος» του Συντάγματος στη δημοκρατία μπορεί τελικά να είναι μόνο ο λαός, καθεμιά και καθένας χωριστά και όλοι μαζί.

Η ιδέα αυτή κάνει την εμφάνισή της από τα πρώτα βήματα του δημοκρατικού συνταγματισμού. Τη συναντά έτσι κανείς σε εμβρυακή μορφή ήδη στα περίφημα *Federalist Papers*, που εκλαμβάνουν τον έλεγχο συνταγματικότητας των νόμων ως αυτονόητη απόρροια της κανονιστικής σημασίας του Συντάγματος ως θεμελιώδους νόμου και ως εκ τούτου προσδιοριστικό στοιχείο του θεσμικού ρόλου του κάθε δικαστή, που καλείται να εφαρμόσει τους νόμους αυτούς στη καθημερινότητα του έργου του²⁴. Τη νομική σημασία του Συντάγματος και τη λογικά επακόλουθη εξουσία ελέγχου των δικαστών την αντιλαμβάνονται ρητά ως εγγύηση της δημοκρατικής αρχής και όχι του απλώς του κράτους δικαίου. Κατά τον Alexander Hamilton: «Το συμπέρασμα αυτό, ωστόσο, δεν προϋποθέτει σε καμία περίπτωση υπεροχή της δικαστικής εξουσίας έναντι της νομοθετικής. Υποδηλώνει απλώς ότι η εξουσία του λαού υπερέχει και των δύο [...] Καμία νομοθετική πράξη, επομένως, που αντιβαίνει στο Σύνταγμα, δεν μπορεί να είναι έγκυρη. Το να το αρνηθεί κανείς αυτό, θα ισοδυναμούσε με το να υποστηρίξει ότι ο εντολοδόχος είναι ανώτερος από τον εντολέα του· ότι ο υπηρέτης υπερέχει του αφέντη του...»²⁵.

Αντίστοιχη κατ' αρχάς φαίνεται να είναι και η λογική με την οποία το Σύνταγμά μας επιλέγει το σύστημα του λεγόμενου διάχυτου ελέγχου. Το άρθρο 93 παρ. 4 αναθέτει, όπως γνωρίζουμε, την κρίση περί συνταγματικότητας ή μη του νόμου σε όλα ανεξαιρέτως τα δικαστήρια –από το κατώτερο μέχρι το ανώτατο–, και όχι σε κάποιο ένα μοναδικό όργανο-φύλακα. Και εδώ είναι που διαφαίνεται καθαρότερα ότι το σύστημα δίνει υπόσταση στην ιδέα του «κανένα».

Αυτό που σε τελική ανάλυση προσδιορίζει το μοναδικό όργανο-φύλακα είναι η εξουσία του να ακυρώνει τον νόμο που προσκρούει στο Σύνταγμα, κατά την αποκλειστική ερμηνεία που το ίδιο δίνει στο τελευταίο. Εδώ όμως ο έλεγχος που ασκούν τα δικαστήρια είναι, όπως λέγεται, απλώς «δηλωτικός» ή διακηρυκτικός: κάθε δικαστήριο έχει την ίδια θεσμική νομιμοποίηση να κρίνει, αλλά

²⁴ Βλ. έτσι A. Hamilton, *The Federalist Papers*, No. 78, (ed. Isaac Kramnick), 1987, σελ. 437-438: «Ένα Σύνταγμα αποτελεί, πράγματι, ένα θεμελιώδη νόμο και πρέπει να αντιμετωπίζεται από τους δικαστές ως τέτοιος. Κατά συνέπεια, σε αυτούς ανήκει η αρμοδιότητα να διακριβώσουν τη σημασία του, καθώς και τη σημασία κάθε επιμέρους πράξης που προέρχεται από το νομοθετικό σώμα. [...] Εάν, ωστόσο, προκύψει μια ασυμφιλίωτη αντίφαση μεταξύ των δύο, πρέπει, αναμφίβολα, να προτιμηθεί εκείνο που έχει την υπέρτερη ισχύ και δεσμευτικότητα· ή, με άλλα λόγια, το Σύνταγμα πρέπει να προτιμηθεί έναντι του νόμου. [...] Περιορισμοί αυτού του είδους δεν μπορούν να διασφαλισθούν στην πράξη παρά μόνον μέσω των δικαστηρίων, των οποίων καθήκον είναι να διακηρύσσουν (*declare*) την ακυρότητα όλων των πράξεων που αντιβαίνουν στο πρόδηλο πνεύμα του Συντάγματος».

²⁵ *Ibidem*, σελ. 439.

καμία κρίση δεν είναι οριστική ούτε προκαλεί την ακύρωση ή κατάργηση του ελεγχόμενου νόμου, γιατί πάντα υπάρχει η δυνατότητα αναθεώρησης, επανεκτίμησης και εκ νέου προβληματοποίησης της συνταγματικότητας οποιουδήποτε νόμου. Ούτε το Συμβούλιο της Επικρατείας ούτε ο Άρειος Πάγος ούτε οποιοδήποτε άλλο δικαστήριο μπορεί να κλείσει τη συζήτηση, γιατί αυτή η συζήτηση δεν είναι μόνο διάχυτη αλλά και ανοιχτή –διαρκής και ποτέ περατωμένη. Έτσι, με αφορμή μια παραπλήσια υπόθεση τη διαβούλευση μπορεί να ξανανοίξει και ένα ειρηνοδικείο, αν τέτοιο ακόμη υπήρχε, κρίνοντας την ίδια διάταξη νόμου αντισυνταγματική και φυσικά αναλαμβάνοντας ταυτόχρονα το ρίσκο η κρίση του αυτή να ανατραπεί από μια ανώτερη δικαιοδοσία. Αφού λοιπόν η κρίση περί συνταγματικότητας δεν αποδίδεται σε έναν αλλά σε όλα τα δικαιοδοτικά όργανα, δεσμευτική τελικά δεν είναι η κρίση κανενός.

Ωστόσο, δεσμευτική δεν είναι η κρίση περί αντισυνταγματικότητας και μόνον. Αντίθετα, η κρίση για το αν ο κρινόμενος νόμος θα εφαρμοστεί ή όχι τελικά στη συγκεκριμένη υπόθεση, που έχει τεθεί ενώπιον της συγκεκριμένης δικαστικής αρχής, είναι εξοπλισμένη *erga omnes* με το προβλεπόμενο από την δικονομία ατομικό *δεδικασμένο*. Αυτή η αέναη διαβούλευση για το τί λέει το Σύνταγμα δεν είναι κάποιος παιγνιώδης αυτοσκοπός του νομικού συστήματος της δημοκρατίας μας. Γίνεται με αφορμή και για τον σκοπό της αναγκαστικής εφαρμογής του νόμου στις ζωές μας. Και το καθήκον μας να υπακούμε τον νόμο στη δημοκρατία είναι συνάρτηση της συμφωνίας του με το Σύνταγμά της. Σε ότι δε μας αφορά καθεμιά και καθένα προσωπικά το καθήκον αυτό εξαρτάται από την προστασία που διασφαλίζει στις δημοκρατικές ελευθερίες και τα δικαιώματά μας ο νόμος που το επιβάλλει. Γι' αυτό και η ασφάλεια των δικαίων μας αξιώνει η κρίση περί συνταγματικότητας να συνδέεται αναγκαία με την άσκηση του δικαιώματος για την παροχή έννομης και, συγκεκριμένα, δικαστικής προστασίας.

Έτσι, ο έλεγχος της συνταγματικότητας καθίσταται κατ' ανάγκην *παρένθετος* σε μια κρίση για την εφαρμογή του ελεγχόμενου νόμου. Από δικονομική σκοπιά τη διάσταση αυτή εκφράζει ακριβώς ο λεγόμενος *παρεμπίπτων* χαρακτήρας του ελέγχου. Αυτός διενεργείται μόνον στο πλαίσιο μιας δίκης που έχει ήδη ανοίξει για την εφαρμογή του κρίσιμου νόμου με κάποιο από τα προβλεπόμενα ένδικα βοηθήματα ή μέσα. Οι δίκες γίνονται εξ ορισμού μόνον για το τί ισχύει τελικά με βάση τον νόμο σε μια συγκεκριμένη περίπτωση, για το *quid juris* και όχι για το *quid ius*. Γι' αυτό και ο έλεγχος της συνταγματικότητας είναι πάντα, όπως λέγεται, *συγκεκριμένος*. Με αυτό τον τρόπο τελικά εξισορροπείται σταθμιστικά το αέναο της διαβούλευσης με την *ασφάλεια του δικαίου*. Η συνταγματική ερμηνεία δεν συγκεντρώνεται ούτε επικεντρώνεται σε μια απόφαση για την γενική ισχύ του νόμου. Αντιθέτως, γίνεται συγκεκριμένα και παρεμπιπτόντως σε κάθε ατομική υπόθεση, και όχι αφηρημένα, ως μία οριστική κρίση που θα έκλεινε τη συζήτηση.

Σε τελική ανάλυση, το σύστημα του διάχυτου και παρεμπίπτοντος ελέγχου εμφορείται από και εκφράζει ταπεινοφροσύνη απέναντι στο ίδιο το Σύνταγμα και το κύρος του ως *lex suprema* της δημοκρατίας: καμία θεσμική οντότητα δεν το μονοπωλεί, δεν υπάρχει κανείς στον οποίο απονέμεται απόλυτη αυθεντία να το ερμηνεύει τελεσίδικα και δεσμευτικά για όλους. Αντιθέτως, το σύστημα δίνει υπόσταση στον «κανένα» επειδή το Σύνταγμα παραμένει διηνεκώς ανοικτό στην ερμηνεία και επανερμηνεία του.

Άλλωστε, την επίσημη ερμηνεία δεν τη διενεργούν μονάχα οι δικαιοδοτικές αρχές αλλά όλες οι δημόσιες εξουσίες, ακόμη και αν δεν το συνειδητοποιούν οι φορείς τους. Το κάνει τόσο ο νομοθέ-

της, που μπορεί λ.χ. να αναλάβει την πολιτική ευθύνη να επιμείνει σε νομοθέτημά του που κρίθηκε από κάποιο δικαστήριο αντισυνταγματικό, όσο και η διοίκηση, που, καλυμμένη από την πολιτική της ηγεσία μπορεί λ.χ. να εκδίδει πράξεις παραπλήσιες με κάποια που ακυρώθηκε δικαστικά επειδή εκδόθηκε κατ' εφαρμογήν αντισυνταγματικού νόμου. Η ταπεινοφροσύνη του συστήματος έγκειται με άλλα λόγια στο ότι το Σύνταγμα στη δημοκρατία δεν έχει ανάγκη από κάποιον ισχυρό θεσμικό «φύλακα», γιατί την τήρησή του εγγυάται και υλοποιεί σε *επίπεδο συστήματος* ο θεσμός του διάχουτου και παρεμπόμποντος ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων στο σύνολό του, ως μια αέναη συνταγματική διαβούλευση, που αφορά αλλά και κινητοποιείται τελικά από τους ίδιους τους πολίτες.

Εδώ, κρυμμένη πίσω από την ιδέα του παρεμπόμποντος συγκεκριμένου ελέγχου, βρίσκεται ακριβώς και η βαθιά δημοκρατική ουσία του συστήματος. Η πρωτοβουλία για την ενεργοποίηση και ανανέωση της αέναης διαβούλευσης για το δεσμευτικό περιεχόμενο του Συντάγματος εναπόκειται στους ίδιους τους πολίτες. Αυτοί είναι που αμφισβητούν τη νομοθεσία μέσω ενδίκων μέσων και βοηθημάτων. Κάθε φορά που ένας πολίτης προσφεύγει στο δικαστήριο και θέτει ένα ζήτημα συνταγματικότητας με το δικόγραφό του, το δικαστήριο δεν ασκεί την αρμοδιότητά του αφηρημένα, αλλά συγκεκριμένα αναζητώντας τον τρόπο με τον οποίο το ίδιο το Σύνταγμα τελικά βρίσκει εφαρμογή στην ατομική του περίπτωση και νομιμοποιεί τον όποιο περιορισμό δικαιώματός του. Ακόμη κι αν το δικαστήριο οφείλει από σεβασμό στην ιεραρχία των κανόνων της έννομης τάξης να διενεργεί αυτεπαγγέλτως τον έλεγχο αυτό, το κάνει εν τέλει κινούμενο πρωτίστως από τους νομικούς ισχυρισμούς και την συνταγματολογική επιχειρηματολογία του δικογράφου με το οποίο ασκήθηκε το κατά περίπτωση ένδικο βοήθημα ή μέσο. Από τη σκοπιά αυτή, η διαδικασία προβληματοποίησης της τήρησης της συνταγματικής νομιμότητας από τα όργανα του κράτους μέσω του δικαστικού ελέγχου συνταγματικότητας των νόμων είναι μια θεμελιώδης μορφή δημοκρατικής συμμετοχής που βρίσκεται στον πυρήνα της ιδιότητας του πολίτη²⁶.

Τέτοια ακριβώς προβληματοποίηση της συνταγματικής νομιμότητας της κρατικής δράσης μπορούν να διενεργούν οι πολίτες όχι μόνο με τα δικόγραφά τους αλλά και έμπρακτα, υιοθετώντας τη στάση της *πολιτικής ανυπακοής*, αρνούμενοι δηλαδή να συμμορφωθούν με την απαίτηση του νόμου λόγω αντισυνταγματικότητάς του. Την στάση της πολιτικής ανυπακοής την αναλαμβάνουν ωστόσο οι πολίτες υπεύθυνα ή, όπως λέγεται, *ιδίω κινδύνω*, καθότι τα δικαστήρια, στα οποία θα τους οδηγήσει η στάση αυτή, ενδεχομένως να μην συμμεριστούν την κρίση τους περί αντισυνταγματικότητας του νόμου, που αρνήθηκαν να υπακούσουν. Σε τελική ανάλυση όμως η κρίση αυτή είναι που θα αποτελέσει το πραγματικό αντικείμενο της δίκης, ακόμη και αν αυτό τυπικά, από δικονομική άποψη, θα συμβεί παρεμπιπτόντως της διερεύνησης της ευθύνης τους για την ανυπακοή τους στον νόμο. Έτσι, η πολιτική ανυπακοή λειτουργεί σαν ένα άτυπο «ένδικο μέσο» για την ύστατη προσπάθεια προβληματοποίησης της συνταγματικότητας του νόμου από τους πολίτες που η εφαρμογή του προσωπικά αφορά²⁷.

²⁶ Γι' αυτό και στο πολίτευμά μας δεν θα μπορούσε να θιγεί ο παρεμπόμπων χαρακτήρας του ελέγχου, λ.χ. με την πρόβλεψη της άσκησης του ελέγχου ως κυρίου αντικειμένου μιας δικονομικής διαδικασίας, χωρίς να καθιερώνεται ταυτόχρονα ένα σχετικό ένδικο βοήθημα προσιτό στον καθένα.

²⁷ Την αντίληψη ότι η πολιτική ανυπακοή σε μια δημοκρατική κοινωνία λειτουργεί ως μηχανισμός προβληματοποίησης των κρατικών αποφάσεων όσον αφορά την εναρμόνισή τους με τις αρχές πολιτικής δικαιοσύνης που ενσωματώνει το

Το κρίσιμο εδώ για εμάς δεν είναι η αβέβαιη έκβαση της δίκης που κινητοποιεί η πολιτική ανυπακοή, αλλά το γεγονός ότι η ικανότητα των πολιτών να εκτιμούν οι ίδιοι και να προβληματίζονται θεσμικά τη συνταγματικότητα των νόμων, που καλούνται να υπακούσουν, αποτελεί δομικό στοιχείο του δημοκρατικού μας πολιτεύματος. Δεν θα μπορούσε άλλωστε να συμβαίνει διαφορετικά όταν το ίδιο το Σύνταγμα εναποθέτει την τήρησή του στον πατριωτισμό μας. Γιατί, σε τελική ανάλυση, αν το Σύνταγμα είναι πράγματι νόμος και αν το άρθρο 120 παρ. 4 αυτού πράγματι θέτει κανόνα δικαίου, τότε το δικαίωμα και μαζί την υποχρέωση να αντισταθούμε στην κατάλυσή του τα αποκτούμε όχι όταν δώσει το σύνθημα κάποιο κρατικό όργανο, δικαστήριο ή άλλο, αλλά όταν εμείς οι ίδιοι, καθεμιά και καθένας για λογαριασμό του και όλοι μαζί, κρίνουμε ότι κάποιος επιχειρεί πράγματι να το καταλύσει. Το Σύνταγμά μας λοιπόν δεν χρειάζεται «φύλακες» αλλά θεσμικές εγγυήσεις. Φύλακές του, αν έχουμε δημοκρατία, μπορούμε να είμαστε μόνο εμείς, καθεμιά και καθένας μας προσωπικά. □

Σύνταγμα, ενώπιον του πολιτικού σώματος από τους πολίτες και, κυρίως, τις μειοψηφίες υιοθετεί ο J. Rawls, *A Theory of Justice*, Revised Edition, 1999, σελ. 326-343. Βλ. χαρακτηριστικά: «Σε μια δημοκρατική κοινωνία, αναγνωρίζεται ότι κάθε πολίτης είναι υπεύθυνος για τη δική του ερμηνεία των αρχών της δικαιοσύνης και για τη συμπεριφορά του υπό το πρίσμα αυτών των αρχών. Δεν μπορεί να υπάρξει ούτε νομικά ούτε κοινωνικά θεσμοθετημένη ερμηνεία των εν λόγω αρχών, στην οποία να είμαστε ηθικά υποχρεωμένοι να υποτασσόμαστε πάντοτε· ούτε καν όταν αυτή προέρχεται από ανώτατο δικαστήριο ή κοινοβουλευτικό σώμα. Στην πραγματικότητα, κάθε συνταγματικό όργανο –η νομοθετική, η εκτελεστική και η δικαστική εξουσία– προβάλλει τη δική του ερμηνεία του Συντάγματος και των πολιτικών ιδεωδών που το διαπνέουν. [...] Το ανώτατο όργανο προσφυγής δεν είναι ούτε το δικαστήριο, ούτε η εκτελεστική, ούτε η νομοθετική εξουσία, αλλά το εκλογικό σώμα στο σύνολό του. Η πολιτική ανυπακοή απευθύνει μια ιδιότυπη έκκληση (appeal) ακριβώς προς αυτό το σώμα» (σελ. 342).