

Τοιοῦτοι κανόνες δικαίου είναι π. χ. ἐν τῷ συντάγματι τῆς Βαϊμάρης οἱ ἀναφερόμενοι εἰς τὰ θεμελιώδη δικαιώματα τοῦ πολίτου, οἵτινες ἐπιτρέπουν πολλάκις, λόγω τῆς ἀορίστου καὶ γενικῆς διατυπώσεώς των, διαφόρους ἀπὸ ἐπόψεως λογικῆς τοῦ δικαίου καὶ ἀντιτιθεμένας πρὸς ἄλληλας ἔρμηνείας. Τῷ βοηθείᾳ τῆς ἀνωτέρῳ δρισθείσης μεθόδου ζητεῖ τις ἐπὶ παραδείγματι, πρὸς ἀκριβέστερον δρισμὸν τῆς σφαίρας, ἐντὸς τῆς ὅποιας δεοντὸν νὰ ἴσχῃ θεμελιῶδες τι δίκαιον, νὰ καθορίσῃ, τὶς ἡ γενικὴ σημασία τῶν θεμελιωδῶν δικαιωμάτων καὶ πῶς λειτουργοῦν ταῦτα, τὶς εἰδικότερον ἡ συστηματικὴ θέσις, ἢν κατέχει ὁρισμένος τις ἐκ τῶν ἀναφερομένων εἰς τὰ θεμελιώδη δικαιώματα κανόνων ἐν τῇ ιστορίᾳ τῶν ἴδεων, ποία τυχὸν ἡ σημασία, ἢτις ἀποδίδεται εἰς τὸν κανόνα τοῦτον εἰς ἄλλα κράτη συγκεκριτημένα κατὰ τρόπον ὅμοιον, ποῖον τέλος τὸ ὑποκειμενικὸν νόημα τοῦ ἔρμηνευομένου κανόνος συμφώνως πρὸς τὰς προθέσεις τοῦ νομοθέτου. Σημασίαν ἔχει κυρίως εἰς τὴν περίπτωσιν ταύτην ἡ συνοχή, εἰς τὴν ὅποιαν εὑρίσκεται ὁ ἔρμηνευόμενος κανὼν πρὸς τὰς ἄλλας διατάξεις, αἵτινες ἀναφέρονται εἰς τὰ θεμελιώδη δικαιώματα. Ἀναλύοντες τοῦτον, θὰ πρέπει πρὸ πάντων νὰ ἔξετάσωμεν ποῖον ἔνδικον ἀγαθὸν ἔζητησεν ὁ συντακτικὸς νομοθέτης νὰ προστατεύῃ διὺ τῆς περὶ ᾧς ὁ λόγος συνταγματικῆς διατάξεως, ἐὰν ὑπάρχουν καὶ ἄλλα ὑπὸ τοῦ συντάγματος προστατευόμενα ἔνδικα ἀγαθά, ἐὰν ταῦτα ἔχουν μεγαλειτέραν ἀξίαν ἐκείνης, ἢν ἔχει τὸ ὑπὸ τοῦ περὶ οὗ πρόκειται θεμελιώδους δικαιώματος προστατευόμενον ἥ καὶ ἐὰν ἀντιφάσκουν πρὸς αὐτό. Ἀναλόγως τοῦ ἀποτελέσματος, τὸ ὅποιον θὰ ἔχῃ τοιαύτη τις συνειδητῶς ἀξιολογικὴ στάθμισις τῶν ἀγαθῶν, θὰ εἶναι δυνατὸν νὰ ἀποδώσῃ τις εἰς τὴν ἔρμηνευομένην διάταξιν εὑρυτέραν ἥ στενωτέραν ἔννοιαν. Αὐτὸ τὸ πρόγραμμα ἀκολουθοῦν κατὰ τὸ μᾶλλον καὶ ἥττον εἰς τὴν ἔργασίαν των οἱ συντάξαντες τὰ σπουδαιότερα σχόλια ἐπὶ τῶν θεμελιωδῶν δικαιωμάτων τοῦ συντάγματος τῆς Βαϊμάρης, ¹⁾ ἔλέχθη δὲ π. χ. περὶ τούτων καὶ δὴ ἐν τῷ συνόλῳ των δοθεῖσας, ὅτι «ἐκ πλειόνων ἔρμηνειῶν κανόνος ἀφορῶντος θεμελιῶδες

1) Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, herausgegeben von Nippertdey. 3 Bde, 1929/30. Anschütz, Kommentar zur Reichsverfassung, 10 Aufl., 1929. Poetzsches Heft, Handkommentar der Reichsverfassung, 3. Aufl., 1928.

δίκαιον, ἔρμηνειῶν συμβιβαζομένων πρὸς τὸ γράμμα, πρὸς τὴν ἴστορίαν τῶν Ἰδεῶν, καὶ πρὸς τὴν ἴστορίαν τῆς γενέσεώς του, δέον νὰ προτιμᾶται ἐκείνη, ἢ δποία δύναται νὰ ἀναπτύξῃ περισσότερον τὸ νομικὸν κῦρος τοῦ περὶ οὗ ὁ λόγος κανόνος». ¹⁾ Οφειλεῖσα ἐκ τῆς ἀρχῆς ταύτης, κατώρθωσε σήμερον ἡ ἐπιστήμη κατὰ κανόνα νὰ ἔρμηνεύσῃ τὰς ὑπὸ τῶν θεμελιωδῶν δικαιωμάτων χρησιμοποιουμένας ἔννοιας, ὡς π. χ. τὴν ἔννοιαν τῆς ἴστορης κατὰ τὸ ἀριθμὸν 109, τὴν ἔννοιαν τῆς ἐλευθερίας τῆς γνώμης κατὰ τὸ ἀριθμὸν 118, τῶν κεκτημένων δικαιωμάτων τῶν ὑπαλλήλων κατὰ τὸ ἀριθμὸν 129, τῆς Ἰδιοκτησίας κατὰ τὸ ἀριθμὸν 153 τοῦ Γερμανικοῦ συντάγματος κατὰ τρόπον διάφορον καὶ βιθύτερον ἐκείνου, καθ' ὃν ἔρμηνεύοντο αἱ ἔννοιαι αὗται ἐπὶ συνταγματικῆς μοναρχίας.

Ἡ μέθοδος αὕτη τῆς σταθμίσεως τῶν συμφερόντων, ἥτις βασίζεται ἀπροκαλύπτως ἐπὶ ἀξιολογικῆς ἔρεύνης, ἵσχυει ὥσαύτως καὶ ὡς πρὸς τὴν ἀντιμετώπισιν προβλημάτων, τῶν δποίων ἢ λύσις ἀφέθη ὑπὸ τοῦ νομοθέτου ἐπίτηδες εἰς χεῖρας τῆς ἐπιστήμης καὶ τῆς πράξεως, προβλημάτων, ὡς π. χ. τὸ ἀκόλουθον: ἐὰν πρέπει νὰ ἔχῃ ὁ δικαστὴς τὸ δικαίωμα νὰ κρίνῃ, κατὰ πόσον νόμος τις συμφωνεῖ οὐσιαστικῶς πρὸς τὸ σύνταγμα. Ἐάν, ὡς ἔχει ἀποδειχθῆ, ²⁾ τὸ πρόβλημα τοῦτο δὲν εἶναι δυνατὸν νὰ τύχῃ αὐστηρῶς λογικῆς λύσεως, πρέπει νὰ ἀντιμετωπισθῇ ἀποκλειστικῶς δι' ἔρεύνης τελολογικῆς. Ἡ ἔρευνα αὕτη ὠδήγησεν ἄλλως τε πράγματι ἐπὶ τῇ βάσει τοῦ ὅλου πνεύματος τοῦ συντάγματος τῆς Βαϊμάρης εἰς τὸ γὰ διοικῆ ἀπάντησις καταφατικὴ εἰς τὸ ἀνωτέρω ἔρώτημα.

Ἐπίσης ἔφαρμόζεται ἡ τελολογικὴ μέθοδος καὶ ὑπὸ τῆς νομικῆς ἐκείνης ἐπιστήμης, ἢ δποία ἀκολουθεῖ εἰς τὴν ἔρευνάν της ὥρισμένους, συγκεκριμένους σκοπούς. Ὡς προϊὸν τοιαύτης ἐπιστημονικῆς ἔρεύνης ἔμφανίζεται π. χ. ἡ ὑπὸ τῆς θεωρίας περὶ τῆς ἐλλιποῦς πολιτειακῆς πράξεως χρησιμοποιουμένη διάκρισις μεταξὺ ἀκύρου καὶ ἀκυρωσίμου τῶν πολιτειακῶν πράξεων. Ἡ διάκρισις αὕτη ὀφείλεται εἰς ὥρισμένους λόγους σκοπιμότητος, οἵτινες ὠδήγησαν τὴν ἐπιστήμην καὶ τὴν πρᾶξιν, ὅπως θεωρῶσιν ὥρισμένας μὲν βαρείας ἐλλείψεις ὡς λόγους

1) Thoma, Archiv des öff. Rechte, NF., Bd. 4, σ. 267 κ. ἐ.

2) Thoma, Archiv d. öff. Rechts, NF. Bd. 4, σ. 267 κ. ἐ.

άκυρότητος, ἄλλας δὲ ὀλιγώτερον βαρείας ὡς λόγους προσβολῆς τοῦ κύρους πολιτειακῆς τινος πράξεως.

Κατ' αὐτὸν τὸν τρόπον ἔργαζεται αὐτὸς οὗτος δὲ νομοθέτης, διὰν γάριν συγκεκριμένων τινῶν σκοπῶν δημιουργεῖ αὐθαιρέτως ἐννοίας, αἱ δποῖαι πρόκειται νὰ ἔχουν ἴσχὺν μόνον δι' ὀρισμένον τινὰ νόμον ἢ δι' ὀρισμένον σύμπλεγμα νόμων. Ἡ συγκρότησις ἐννοιῶν δημιουργουμένων χάριν ὠρισμένων σκοπῶν, ἐννοιῶν, αἵτινες δὲν εἶναι νοηταὶ ἀνευ τῆς παρεμβολῆς ἀξιολογικῶν κρίσεων, ἀποτελεῖ οὐσιῶδες συστατικὸν τῆς τελολογικῆς μεθόδου, ἢ δποία, ἀντιθέτως πρὸς τὴν τυποκοριτικῶς λογικὴν μέθοδον, δὲν ὀδηγεῖ πρὸς τὴν ἀπόκτησιν ἀφηρημένων γενικῶν ἐννοιῶν, ἀλλ' ὀδηγεῖ κατὰ πρῶτον λόγον—καὶ δὴ συμφώνως πρὸς τὸν χαρακτῆρα τῆς νομικῆς ἐπιστήμης ὡς ἐπιστήμης τοῦ πνεύματος—πρὸς τὴν ἀπόκτησιν εἰδικῶν ἐννοιῶν ἰδιαιτέρας ιστορικῆς συνθέσεως καὶ συγκεκριμένης εἰδικῆς διάτητος.¹⁾

Ἡ πιστοποίησις αὕτη ἔχει διὰ τὸ δημόσιον δίκαιον καὶ ἄλλην τινὰ εἰδικὴν σημασίαν, διότι αἱ ἀξιολογικαὶ σταθμίσεις, αἱ δποῖαι παρεμβάλλονται εἰς τὴν ἔρμηνείαν συνταγματικῶν διατάξεων, εἰς τὴν συγκρότησιν σκοπῶν καὶ ἐννοιῶν ἀποβλεπουσῶν εἰς τὴν ἔξυπηρέτησίν των, ἔχουν χαρακτῆρα εἰδικότερον τόυτεστι πολιτικόν. Τὸ πολιτειακὸν καὶ συνταγματικὸν δίκαιον δὲν εἶναι δυνατὸν νὰ ἀπαλλαγῇ τοῦ πολιτικοῦ γάρακτῆρος του, ὅπως ἐνόμισεν δὲ νομικὸς θετικισμὸς τοῦ Laband καὶ τοῦ Kelsen καὶ ἡ «καθαρὰ» θεωρία τοῦ δικαίου. Τὸ περὶ οὐδὲν λόγος δίκαιον εἶναι ἰδιαιτέρον εἶδος δικαίου, εἶναι «δικληρωτικὸν» δίκαιον, ὑφ' ἣν σημασίαν εἰσήγαγεν δὲ Smend²⁾) τὴν ἐννοιαν τῆς ὀλοκληρώσεως εἰς τὴν γερμανικὴν θεωρίαν τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου, εἶναι πολιτικὸν δίκαιον, διότι «δὲν ἔχει ἄλλο ἀντικείμενον πλὴν τοῦ πολιτικοῦ» (Triepel).³⁾ Αἱ ἀξιολογικαὶ λοιπὸν κρίσεις, αἵτινες παρεμβάλ-

1) Βλέπε καὶ Schwinge, ἐ. ἀ. σ. 14 κ. ἔ., ὡς καὶ Heller, Archiv d. öffentl. Rechts, ὡς ἀ., σ. 341.

2) Verfassung und Verfassungsrecht 1928.

3) Triepel, Staatsrecht und Politik, σ. 12. Προβλ. καὶ Smend Festgabe für Kahl, 1923 σ. 19., Bilfinger, Verfassungsrecht als politisches Recht, ἐν «Zeitschrift f. Politik», Bd. XVIII (1929), σ. 281 κ. ἔ. καὶ ἐν «Zeitschrift f. ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht», Bd. I (1929) σ. 58, 72.

λονται κατ' ἀνάγκην εἰς τὸ πολιτειακὸν δίκαιον, εἶναι πολιτικαὶ ἀξιολογικαὶ κρίσεις.¹⁾ Ή πιστοποίησις αὕτη δὲν ἀποκλείει τὸ γεγονός, ὅτι καὶ αἱ ἀξιολογικαὶ αὗται κρίσεις εἶναι περιωρισμέναι. Αὕται περιορίζονται ὑπὸ τῶν ἐν αὐτῷ τούτῳ τῷ θεμελιώδει νόμῳ τεθειμένων ἀξιολογικῶν κρίσεων. Τὸ δὲ ὁ ἔρμηνευτὴς τοῦ συντάγματος, π. χ. καὶ ὁ ἀνώτατος δικαστὴς τῶν διοικητικῶν ὑποθέσεων, περιορίζεται ὑπὸ τῶν ἀναφερομένων εἰς τὰ θεμελιώδη δίκαια κανόνων, τοῦτο ἐκδηλοῦται διὰ τῆς ὑποχρεώσεως, τὴν δποίαν ἔχει, ὅπως ἡ ἀξιολογικὴ αὐτοῦ κρίσις κινήται ἐντὸς τῶν ὅριων τῶν περὶ ὃν ὁ λόγος κανόνων. Μόνον εἰς τὰς σπανίας ἔκείνας περιπτώσεις, κατὰ τὰς δποίας αἱ περὶ δικαίου ἀντιλήψεις τῆς πολιτικῆς κοινωνίας δὲν ἔχουν ἀποτυπωθῆ ἀπό τον δητὸν καὶ συγκεκριμένον εἰς τοὺς κανόνας τοῦ δικαίου, ἐπιτρέπεται, ὅπως ὁ ἔρμηνευτὴς τοῦ συντάγματος καταφύγῃ εἰς τὰς γενικὰς ἀντιλήψεις τῆς κοινωνίας, αἴτινες, ἐκδηλοῦσαι τὰς ἀντικειμενικὰς κοινοτικὰς ἀξίας, ἀποκλείουν τὸν καθαρὸν ὑποκειμενισμόν. Μόνον ἐὰν ἀπομακρυνθῇ τις ἀπὸ τῆς θεμελιώδους αὐτῆς ἀρχῆς, ὑπάρχει ὁ κίνδυνος νὰ παρεμβάλῃ ὁ κριτὴς εἰς τὴν ἔρμηνείαν τὴν ἴδιαν αὐτοῦ κομματικῶς προσδιωρισμένην ἀξιολογικὴν κρίσιν καὶ νὰ νοθεύσῃ ἐπίτηδες, παραιτούμενος τῆς ἔξουδεορδίσεως τῶν προσωπικῶν του διαθέσεων, τὸ ἰσχὺον δίκαιον.

Ἐὰν ὡς ἐκ τούτου ἀπορρίπτῃ ὁ τυποχρατικὸς νομικὸς θετικισμὸς τῆς συγχρόνου δημοσιολογικῆς ἐπιστήμης τὴν ἀνάμιξιν δικαίου καὶ πολιτικῆς, τοῦτο συμβαίνει ὑφ' ὕρισμένην τινὰ ἔννοιαν δικαιώσ. Παραβλέπει ὅμως οὗτος, ὅτι ὁ συνδυασμὸς δικαίου καὶ πολιτικῆς εἶναι ὡς ἐκ τῆς φύσεως τῶν πραγμάτων δεδομένος καὶ ὅτι δὲν εἶναι δυνατὸν γὰρ τὸν ἀποφύγη παρὰ μόνον ἐὰν περιορισθῇ εἰς τὸ νὰ κατασκευάσῃ σκελετόν τινα καθαρῶς λογικὸν καὶ ἐστερημένον αἴματος, σκελετόν, ὃστις ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει δὲν θὰ ἔχῃ πρὸς τὸ καθ' αὐτὸν ἀντικείμενον τῆς νομικῆς ἐπιστήμης ἄλλο τι κοινὸν πλὴν τοῦ ἔξωτεοικοῦ ὅνδματος.

¹⁾ Ο τελολογικὸς τρόπος ἔρευνης, δστις κρατεῖ εἰς τὴν σύγχρονον ἐπιστήμην τοῦ δικαίου.²⁾ Δὲν ἀρκεῖ ἐν τούτοις διὰ γὰ καταστήσῃ πράγ-

1) Πρβλ. σχετικῶς κυρίως L a u n, Der Staatsrechtlehrer und die Politik, ἐν «Archiv d. öff. Rechts», N.F., Bd. 4, σ. 148 κ. ἕ. ἵδια δὲ σ. 162.

2) Ἐν σχέσει πρὸς τὸ ποινικὸν δίκαιον προβλ. π. χ. κυρίως Schwinge, Teleologische Begriffsbildung im Strafrecht. 1930. Gründl. Methodik.

ματι πλήρως φανερὸν τὸν χαρακτῆρα τῶν νομικῶν ἐννοιῶν ὡς ἐννοιῶν συγκροτουμένων ὑπὸ πνευματικῆς ἐπιστήμης. Ἡ ἀμεσος πρὸς τὴν ζωὴν σχέσις, ἡ ὅποια ἔξητήθη καὶ ἀπὸ τὴν νομικὴν ἐπιστήμην, ὅπως καὶ ἀπὸ τὴν ἐπιστήμην ἐν γένει, σχέσις, τὴν ὅποιαν εἶχε καταστρέψει ὁ λογοκατικὸς νομικὸς θετικισμός, ἀποκατεστάθη βεβαίως ἐκ νέου διὰ τῆς γενικῆς στροφῆς, ἥτις ἐγένετο πρὸς τὴν ἀξιολογικὴν τελολογικὴν μέθοδον. Πολλὰ δικιώς καὶ δὴ κεντρικὰ φαινόμενα τῆς ὑπὸ τοῦ δικαίου ὑψηλαζούμενης ζωῆς δὲν εἶναι εἰς θέσιν νὰ ἔξηγήσῃ ὁ τρόπος αὐτὸς τῆς ἐρεύνης. Ἡ τελολογικὴ μέθοδος εἶναι δυνατόν, ὡς κατεδείχθη ἦδη, νὰ ἐφαρμοσθῇ μόνον ἐκεῖ, ὅπου, ὡς π.χ. προκειμένου περὶ ἐρμηνείας κανόνων δικαίου, λύσεως ἀμφισβητήσεων ἢ συγκροτήσεως ἐννοιῶν ἀποβλέποντος εἰς τὴν ἔξυπηρετησιν ὠρισμένου σκοποῦ, «ἡ πληθὺς τῶν πιθανῶν σκοπῶν τοῦ δικαίου ἐπιτρέπει λύσεις πλείονας τῆς μιᾶς (v. Hippel). Ἀποτυγχάνει ἀντιθέτως καὶ εἶναι ἄχρηστος ἡ περὶ ἣς ὁ λόγος μέθοδος, ὅπου δὲν ὑπάρχει τόπος διὰ τὴν στάθμισιν σκοπιμοτήτων, κατ' ἀκολουθίαν ἐκεῖ κυρίως, ὅπου πρόκειται περὶ ἀναλύσεως τῆς φύσεως ὠρισμένων δημοσιολογικῶν ἐννοιῶν καὶ πρὸς ὠρισμένας ίδεας ἀναφερομένων θεσμῶν. Διότι αἱ ἐννοιαι αὗται, ὅπως εἶναι π.γ. αἱ ἐννοιαι τῆς πολιτείας, τοῦ πολιτικοῦ φαινομένου, τῆς κυβερνήσεως, τῆς ἀντιπροσωπείας, τῆς κυριαρχίας, τῆς δημοκρατίας καὶ τοῦ κοινοβουλευτισμοῦ, εἶναι, ἀντιθέτως πρὸς τὰς ἔξυπηρετούσας ὠρισμένους σκοποὺς ἐννοίας, ἄχρονα, μονοσήμαντα καὶ ὡς ἐκ τῆς φύσεώς των ἀμετάβλητα πνευματικὰ συγκροτήματα,¹⁾ τὰ δῆποια δὲν εἶναι δυνατὸν νὰ συλληφθοῦν ἐν τῷ συνόλῳ αὐτῶν ἐπὶ τῇ βάσει τῆς σταθμίσεως συγκεκριμένων σκοπιμοτήτων.

Ἡ φύσις τῶν ἐννοιῶν τούτων εἶναι δυνατὸν νὰ συλληφθῇ μεθοδο-

sche Grundlagen der heutigen, Strafrechtswissenschaft, ἐν «Festschrift f. Frank» 1930, Bd. I, σ. 8 κ. ἐ.—¹⁾ Ωσαύτως τὴν αὐτὴν κατεύθυνσιν ἀκολουθοῦν καὶ οἱ Honig, Festgabe f. Frank, Bd. I, σ. 174 κ. ἐ., καὶ Dahm, Die Zunahme der Richtermacht im modernen Strafrecht 1931, σ. 5 κ. ἐ.

1) Ο. E. Kaufmann, Staatsrechtslehrervereinigung, H. 4 (1928), σ. 78, 82, διιλεῖ, πραγματευόμενος σχετικόν τι θέμα, περὶ τῆς διαφορᾶς, ἥτις ὑπάρχει μεταξὺ τῶν ἐννοιῶν, αἵτινες ἀποβλέπουν εἰς τὸν προσδιορισμὸν σχέσεων, καὶ τῶν ἐννοιῶν αἵτινες ἀποδίδουν ὠρισμένας ὀντότητας.

λογικῶς μόνον διὰ τοῦ ὑπὸ τοῦ Husserl¹⁾ ἔγκαινιασθέντος «φαινομενολογικοῦ τρόπου ἐρεύνης, ὅστις ἐφηρμόσθη ἡδη ὑπὸ ἄλλων, ίδιᾳ ὑπὸ τοῦ Scheeler²⁾ καὶ τοῦ Litt,³⁾ εἰς τὴν μελέτην τῶν νοημάτων, ἀτινα πληροῦν οἱ ὑπερατομικοὶ κοινωνικοὶ σχηματισμοί. Μόνον δὲ τρόπος αὐτὸς τῆς ἐρεύνης καθιστᾷ δυνατὸν διτι, ἐν σχέσει πρὸς τὸ ἕδιον αὐτοῦ πρόσωπον ἀπήτησεν ἄλλοτε δὲ Goethe, δηλαδὴ τὸ «νὰ μὴ χωρίζεται ἡ σκέψις ἀπὸ τὰ ἀντικείμενα, νὰ εἰσέρχωνται δὲ τὰ στοιχεῖα τῶν ἀντικειμένων, αἵ ἀντιλήψεις εἰς τὴν σκέψιν καὶ νὰ διαποτίζωνται μέχρι τοιούτου σημείου ὑπὸ αὐτῆς, ὅστε αὐτὴ ἡ ἀντίληψις νὰ εἴναι σκέψις, αὐτὴ αὕτη ἡ σκέψις ἀντίληψις».⁴⁾ Δεδομένου, διτι ἡ φαινομενολογία ἀκριβῶς παρέχει εἰς τὰς κατὰ μέρος εἰδικὰς ἐπιστήμας τὴν θεμελιώδη δυνατότητα, διπος συλλάβωσι τὸ ἀντικείμενον αὐτῶν, κατορθώνει δὲ νὰ ἔξηγῃ μεθοδολογικῶς τὸν τρόπον, καθ' ὃν αἱ ἐπιστῆμαι αὗται προβαίνουν εἰς τὴν γνωστικήν των ἐνέργειαν, ἡ ἐπιστήμη τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου ἔξαρτᾶται — (ἐφ' ὃσον βασίζεται ἐπὶ τῆς καθαρᾶς θεωρίας κοινωνικῶν ὄντοτήτων, αἱ ὅποιαι, ἀπαρτίζουσαι ἀλόγους πνευματικὰς ἐνότητας, δὲν εἴναι δυνατὸν νὰ ἀναλυθοῦν) — ἀπὸ τοῦ φαινομενολογικοῦ τρόπου παρατηρήσεως τοῦ κόσμου, εἰς δὲ τὴν τελολογικήν της μέθοδον δέον νὰ προστεθῇ ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει συμπληρωματικῶς καὶ ἡ φαινομενολογικὴ μέθοδος κατὰ τὴν συγκρότησιν τῶν ἐννοιῶν της.

Ἡ συγκεκριμένη ἐφαρμογὴ τῆς φαινομενολογικῆς μεθόδου, ἐφ' ἣς βασίζονται κατὰ βάθος ὅλαι ἔκειναι αἱ προσπάθειαι, αἱ ὅποιαι ἀποβλέ-

1) Μρβλ. π. γ. Husserl, Logische Untersuchungen, 1922, καὶ τὸ ἡδη μνημονευθὲν ἔργον αὐτοῦ, Ideen zu einer reinen Phänomenologie und phänomenologischen Philosophie, 1922, Bd. I. Πρβλ. ὅμως προσέτι καὶ Nicolai Hartmann, Grundzüge einer Metaphysik der Erkenntnis, 1925. π. γ. σ. 43 κ. Ἑ., 74 κ. Ἑ., 166 κ. Ἑ.

2) Πρβλ. πρὸ πάντων Scheeler, Der Formalismus in der Ethik und die materiale Wertethik, 1921.

3) Litt, Individuum und Gemeinschaft, 1926. Ἐπίσης πρβλ. u. S. Krausse, Soziologie als Wissenschaft, 1922.

4) Ἡ τάσις αὕτη, διπος παραδίδεται τις πλήρως εἰς τὰ πράγματα, παρατηρεῖται εἰς τὸν L. v. Rante, Sämtliche Werke, Bd. 15, σ. 103 καὶ ἐκδηλοῦται εἰς τὴν γνωστήν φράσιν του: «Ἐπεθύμουν νὰ σβύσω τὸν ἑαυτόν μου τελείως καὶ νὰ ἀφήσω μόνον τὰ πράγματα νὰ δμιλοῦν».

πουν είς τὸ νὰ «νοήσουν»,¹⁾, νὰ «γνωρίσουν»²⁾ τὴν οὐσίαν (τὴν φύσιν) τῶν ὑπερατομικῶν κοινοτικῶν συνδυασμῶν (σχηματισμῶν), δῆλη γεῖ ἐν τῷ πλαισίῳ τῆς πολιτειολογίας εἰς τὸ νὰ καθίσταται φανερὰ ἡ οὐσία (ἡ φύσις) ἐμπειρικῆς τιγος καὶ ἐν τῇ πραγματικότητι ἐρριζωμένης μορφῆς διὰ τῆς ὁδοῦ τῆς ὁδοῦ ἐν συνοπτικῇ ἀναλύσει διενεργουμένης διαισθητικῆς διεισδύσεως τοῦ ἔρευνητοῦ εἰς τὴν μορφὴν αὐτήν. Τοιουτούρπως ἀπαλλάσσεται ταῦτοχρόνως ἡ περὶ ᾧς ὁ λόγος μορφὴ ὅλων

1) Καὶ βασίζονται ἐπὶ τῆς φαινομενολογικῆς μεθόδου αἱ προσπάθειαι αἱτιαὶ καὶ διαν ἀκόμη ζητοῦν οἱ συγγραφεῖς μεθοδολογικῶς καὶ συνειδητῶς νὰ τὴν ἀρνηθοῦν. Τοῦτο συμβαίνει μὲ πολλοὺς κοινωνιολόγους, ώς π. χ. μὲ αὐτὸν τοῦτον τὸν Max Weber, ὃστις παρὰ ταῦτα χαρακτηρίζει, συμφώνως καὶ πρὸς τὸ πνεῦμα τῶν ἀνωτέρω λεζθέντων, τὴν κοινωνιολογίαν ὃς ἐπιστήματην, «ἡ ὅποια· ζητεῖ νὰ νοήσῃ τὴν κοινωνικὴν δρᾶσιν καὶ οὗτο νὰ ἔξηγησῃ ταύτην αἰτιολογικῶς» (Wirtschaft und Gesellschaft, 1922, σ. 1).

Ο W. Sombart (Die drei Nationalökonomien, σ. 140 κ. ἐ.), ὀνομάζει τὴν πολιτικὴν οἰκονομίαν, ἡ ὅποια βασίζεται ἐπὶ τῆς μεθόδου τῶν ἐπιστημῶν τοῦ πνεύματος, «νοητικήν», μάλιστα πολιτικὴν οἰκονομίαν. Πράγματι συμπίπτει ἐκεῖνο, τὸ ὅποιον συλλαμβάνει ὁ Sombart (σ. 191 κ. ἐ.) μὲ τὴν ἔννοιαν τοῦ «νοεῖν», πρὸς ἐκεῖνο, τὸ ὅποιον ὀνομάζομεν ἡμεῖς ἀνωτέρῳ «ἀνάλυσιν τῆς οὐσίας». Εἰς τὴν σ. 196 χαρακτηρίζει μάλιστα ὁ Sombart τὸ ἀποτέλεσμα τῆς «νοητικῆς» ἐνεργείας ὡς γνῶσιν ἀκριβῶς τῆς «οὐσίας». Πρβλ. ἐν σχέσει πρὸς τὴν «γνῶσιν τῆς οὐσίας» ἐν τῇ κοινωνιολογίᾳ καὶ Stoltenberg (Begriffsbildung in der Soziologie, ἐν «Verhandlungen d. 7. Deutschen Soziologentages 1931. Έπίσης ἐν τῷ πλαισίῳ τῆς «νοητικῆς πολιτικῆς οἰκονομίας» Cartelli, Wirtschaftswissenschaft als Kulturwissenschaft, 1931, σ. 97 κ. ἐ.—Περὶ τοῦ πρωταρχικοῦ κοινωνιολογικοῦ φαινομένου τῆς νοητικῆς ἐνεργείας, ίδιᾳ περὶ γλώσσης καὶ γραφῆς ὃς μέσων ἐκφάνσεως τῆς νοήσεως βλέπε, πλὴν τῶν γνωστῶν ἔργων τοῦ W. Dilthey, τὸ γεώτερον ἔργον τοῦ Joachim Wach, Das Verstehen, Bd. I, 1926, ίδιᾳ τὴν εἰσαγωγήν, Bd. II 1929, κυρίως σ. 9 κ. ἐ., ως καὶ Spranger, Lebensformen, 1925, σ. 410 κ. ἐ. Κατὰ τὸν Spranger ὑπὸ τὴν λέξιν «νόησις» σημαίνεται ἡ θεωρητικὴ πρᾶξις, «διὰ τῆς ὅποιας ἀντιλαμβανόμεθα τὴν ἐσθετικὴν καὶ πλήρη νοήματος συνάρτησιν ἐν τῇ ὑπάρχει καὶ ἐν τῇ δράσει... ἡ τὸ νόημα ἀντικειμενικῆς τινος ἐκδηλώσεως τοῦ πνεύματος, μὲ τὴν ἀξίωσιν ἀντικειμενικότητος». Έπίσης πρβλ. ἐν σχέσει πρὸς τὸν σχηματισμὸν τῆς λέξεως καὶ τὴν ἔννοιάν της: Lips, Blätter f. deutsche Philosophie, Bd. 4, σ. 56 κ. ἐ.

2) Πρβλ. σχετικῶς W. Schönfeld, Von der Rechtserkenntnis, 1931. Λιὸν τὸν Schönfeld «γιγγώσκω τι» σημαίνει «ἐμβαθύνω εἰς κάτι», «διαβλέπω τὴν ἀρχήν του», «ἐνωτίζομαι τῆς ἀληθείας καὶ πραγματικότητος αὐτοῦ», «έπειτα», τὸ «μανθάνω», τὸ περὶ οὗ πρόκειται μοὶ καθίσταται κατάδηκον.

τῶν τυχαίων στοιχείων, πρὸς τὰ δποῖα συνεδέθη ἴστορικῶς, καὶ καταδεικνύεται ἡ ἔξω τῆς ἴστορίας κειμένη οὐσιαστικὴ ἀναγκαιότης αὐτῆς. Αἱ ἀναλύσεις λοιπὸν τῆς οὐσίας πολιτικῶν φαινομένων εἶναι δυνατὸν νὰ γίνουν καὶ ἐν σχέσει πρὸς φρισμένον, μεμονωμένον κοινωνικὸν σχηματισμόν, δὲν ἀπαιτοῦν δέ — δπως ἀπαιτεῖ ἡ ἐμπειρικῶς ἐπαγωγικὴ σύνθεσις — τὴν ταξινόμησιν καὶ ἐπεξεργασίαν ἐκτεταμένου τινὸς ὑλικοῦ. Τὸ διὰ τοιαύτης οὐσιαστικῆς ἀναλύσεως ἀπὸ παντὸς περιττοῦ στοιχείου ἀποκαθαρίζεν συγκεκριμένον ἀντικείμενον γνώσεως ἐκπροσωπεῖ ἵδιαιτέραν τινὰ ὅλοτητα, ἐφ' ἣς κατ' ἀνάγκην βασίζονται καὶ διὰ τῆς δποίας διαφωτίζονται δλα τὰ ἀτομικὰ (μεμονωμένα, εἰδικὰ) φαινόμενα, τὰ δποῖα ἀνήκουν ὡς ἐκ τῆς φύσεώς των εἰς τὴν αὐτὴν ὅλοτητα. Αἱ φαινομενολογικαὶ αὗται διεισδύσεις εἰς τὴν οὐσίαν τῶν πραγμάτων, αἱ δποῖα ἐπιτυγχάνονται οὐχὶ διὰ τῆς συνήθους ἐμπειρίας, ἀλλ᾽ ἐπὶ τῇ βάσει συγκεκριμένης εἰδικῆς ἐμπειρίας, ἀποκαλύπτουν ἐκάστοτε τὸ πνευματικὸν νόημα, τὸ δποῖον περιέχεται εἰς τὴν ἐμπειρικὴν ζωὴν. Μόνον κατ' αὐτὸν τὸν τρόπον ἔξηγεῖται ἡ ἀπαίτησις, τὴν δποίαν προβάλλουν αἱ ἐπὶ τῇ βάσει «ἰδιορρύθμως θεμελιωμένης οὐσιαστικῆς γνώσεως»¹⁾ ἀνακαλυπτόμεναι ἀλήθειαι, δπως ἰσχύουν ὡς ἀλήθειαι, ἔξηγεῖται δὲ τέλος καὶ ἡ ἐσωτερικὴ νομοτέλεια τῶν ὑπὸ τῆς ἐμπειρίας δεσμευμένων καὶ ὅμως πέραν αὐτῆς δδηγουσῶν γνώσεων, νομοτέλεια, ἡ δποία ἐμφανίζει ὡς κάτι τὸ ζωντανὸν καὶ ἔμψυχον τὸ εἰς τὰς συγκεκριμένας αὐτοῦ μορφὰς διαρκῶς μεταβαλλόμενον ὑλικὸν τῆς πραγματικότητος.

Τὰς πολιτειολογικὰς ταύτας γνώσεις, αἱ δποῖαι ἀφοροῦν εἰς τὴν οὐσίαν τῶν φαινομένων, δυνάμεθα νὰ χαρακτηρίσωμεν ὡς γνώσεις *a priori*,²⁾ τοῦτο δὲ ὁποσδήποτε, ἐὰν δὲν χρησιμοποιήσωμεν τὴν ἔννοιαν τοῦ «*a priori*» μόνον εἰς τὴν ὑπερβατικὴν σημασίαν, τὴν δποίαν

1) Volkelt, Gewissheit und Wahrheit, 1918, σ. 435 κ. ἕ.

2) Πρβλ. σχετικῶς κυρίως Scheler, Formalismus, σ. 43 κ. ἕ. Ἐπίσης πρβλ. Reinach, Die apriorischen Grundlagen des bürgerlichen Rechts, ἐν «Jahrb. f. Philosophie und phänomenologische Forschung», Bd. I, 1922, σ. 689, ὡς καὶ τὴν ὑποσημείωσιν. Ἐπίσης Hartmann, Metaphysik, σ. 166, 328, 334. Schreier, ἐν «Logos», Bd. XV, σ. 365 κ. ἕ. Hüsserl, Rechtskraft und Rechtsgeltung 1925, Bd. I, πρβλ. π. χ. τὸν πρόλογον σ. IV, ἐπίσης σ. 11.

προσέδωκεν εἰς αὐτὴν δὲ Kant ἐν τῇ θεωρίᾳ τῶν κατηγοριῶν, ἀλλ' ἔντεν ἐπιτραπῆ εἰς ἡμᾶς νὰ μεταχειρισθῶμεν ταύτην καὶ προκειμένου περὶ γνώσεων, αἵ· δποῖαι, ὃν καὶ δὲν εἶναι δυνατὸν λογικῶς νὰ ἀποδειχθῶν, συλλαμβάνονται ἐν τούτοις διὰ τῆς ἐπὶ τῆς διαισθήσεως βασιζομένης οὐσιαστικῆς ἀναλύσεως, γνώσεων, αἵ δποῖαι — ἀνήκουσαι εἰς σφαιραν μεταφυσικὴν καὶ ἄλογον¹⁾ — προηγοῦνται λογικῶς καὶ οὐσιαστικῶς τοῦ κύρσιμου τῆς ἐμπειρίας, διὰ τοῦ δποίου βεβαίως καθίστανται εἰς ἡμᾶς προσιταί.²⁾ Πρόκειται περὶ γνώσεων, τῶν δποίων ή ιδιότης ὡς γνώσεων a priori διφεύλεται, δπως θὰ ἔλεγεν δ N. Hartmann,³⁾ εἰς τὸ ὅτι κεῖνται ὑπεράνω τῆς ἐμπειρίας καὶ δὲν ἔνυπάρχουν εἰς αὐτήν. Ἐπὶ τῶν γνώσεων τούτων, αἵτινες ἀποκαλύπτονται διὰ τῆς ἀναλύσεως τῆς οὐσίας τῶν φαινομένων, εἶναι δυνατὸν νὰ ἐφαρμοσθῇ ὥσταύτως καὶ ή ἔννοια τῆς «ἐσωτερικῆς συνθέσεως» (Strukturbegriff) ὡς a priori ἀποδεδειγμένης, ὑπεράνω τῆς ἐμπειρίας κειμένης καὶ εἰς τὸ ἀντικείμενον τῆς γνώσεως ἔνυπαρχούσης νομοτελείας.

Αἱ φαινομενολογικῶς ἐπιτυγχανόμεναι ἀπόψεις δὲν εἶναι ἄλλως τε ἀναγκαῖον, δπως συλλαμβάνονται πράγματι ὑπὸ τῆς γνώσεως. Ἀντιθέτως μάλιστα: εἰς τὴν φύσιν τοῦ προσκεκολημένου εἰς τὴν ἀντικειμενικήν του ὕπαρξιν ὅντος ἴδιαίζει τὸ ὅτι τοῦτο λειτουργεῖ ἀνεξαρτήτως ἀπὸ τῆς γνωστικῆς μας ἐνεργείας καὶ ἐκδηλοῦται οὕτως εἰπεῖν ἀφ' ἑαυτοῦ.⁴⁾ Ἡ γνῶσις, ὡς πρᾶξις ὑπερβαίνουσα τὰ ὅρια τῆς ἐμπειρίας,

1) Πρβλ. ἐν σχέσει πρὸς τὴν σημασίαν, ἵνα ἔχει τὸ ἄλογον εἰς τὸν σχηματισμὸν τῶν ἔννοιῶν: Ralfs, Das Irrationale im Begriff, 1925, σ. 82 z. ἔ. Ὁ Schopenhauer χαρακτηρίζει διὰ τὸν λόγον τοῦτον τὴν ἐπιστήμην τοῦ δικαίου ὡς μεταφυσικὴν (Rechtserkenntnis, σ. 30), προσδίδων εἰς τὸν ὕρον τοῦτον τὴν ἔννοιαν, ἵνα προσέδωκεν εἰς αὐτὸν δὲ Drisch («ἡ μεταφυσικὴ ὡς θεωρία τῆς πραγματικότητος») καὶ προσθέτων εἰς τὸν τίτλον τῆς ἐργασίας τοῦ περὶ τῆς «Recutserkenntnis» τὸν ὑπότιτλον «Eine metaphysische Studie».

2) Πρβλ. σχετικῶς καὶ Litt, ἐ. ἀ., σ. 25 z. ἔ., ὡς καὶ Smend, Verfassung u. d. σ. 7.

3) Πρβλ. Metaphysik, σ. 36, 74, z. ἔ., 333 z. ἔ., 460 z. ἔ. Ἐπίσης τοῦ ἀντοῦ, Zum Problem der Realitätsgegebenheit, 1931, σ. 10 z. ἔ.

4) Πρβλ. N. Hartmann, ἐν «Logos», Bd. V, σ. 290 z. ἔ., Metaphysik, σ. 329 z. ἔ., Problem der Realitätsgegebenheit, σ. 10 z. ἔ. Ἐπίσης πρβλ. καὶ Frank, ἐν «Logos», Bd. XVII (1928) σ. 165 z. ἔ.

ἀποκαλύπτει ἀπλῶς φαινόμενα ἀνεξάρτητα ἀπὸ αὐτῆς. Δὲν ἔχει δές ἐκ τούτου αὐτὸ καθ' ἕαυτὸ σημασίαν, ἐὰν π. χ. ἡ οὐσία τῆς δημοκρατίας ἢ τοῦ κοινοβουλευτισμοῦ συνελήφθη ποτὲ ὑπὸ τῆς γνώσεως πλήρως ἢ ἐὰν εἶναι κατ' ἀρχὴν δυνατὸν ἀλληφθῆ κατὰ τρόπον ἵκανοποιητικὸν ὑπὸ αὐτῆς.

Δὲν ἐπιτρέπεται ἐπίσης αἱ φαινομενολογικῶς ἐπιτυγχανόμεναι καὶ εἰς τὴν οὐσίαν τῶν πραγμάτων ἀφορῶσαι ἀπόψεις νὰ νοηθοῦν τυποκρατικῶς ἐννοιολογικῶς. Διὰ τῆς ἀναλύσεως τῆς οὐσίας καταδεικνύεται ἀπλῶς ὅτι ὑπάρχει ἥδη καὶ ἀνευ αὐτῆς, εἶναι δὲ ἐπικίνδυνον τὸ νὰ θελήσῃ τις νὰ συμπιέσῃ εἰς δρισμόν τινα ἄκαμπτον καὶ κατ' ἐπίφασιν πλήρη τὴν οὐσίαν φαινομένου, τὸ δποῖον δὲν ἐφευρέθη ὑφ' ἡμῶν, ἀλλ' ενδεθη ἐνώπιον μας, οὐσίαν, ἡ δποία δὲν εἶναι δυνατὸν καὶ πολλάκις νὰ συλληφθῇ συνολικῶς. Ἡ γνῶσις τῆς οὐσίας, ὅπως καὶ ἡ γνῶσις τοῦ «πράγματος», δὲν εἶναι δυνατὸν νὰ ὅδηγήσῃ εἰς ἐννοιολογικὴν τυποκρατίαν.

Τὸ γεγονός, ὅτι αἱ εἰς τὴν οὐσίαν τῶν φαινομένων ἀφορῶσαι πολιτειολογικαὶ ἐννοιαὶ δυνατὸν νὰ εἶναι, ἐν τῇ πραγματικῇ αὐτῶν ἰσχύi, περιωρισμέναι ὑπὸ τοῦ χρόνου καὶ τοῦ τόπου, τοῦτο δὲν αἴρει ἐπίσης τὸν χαρακτῆρα τῶν ἐννοιῶν τούτων ὡς ἐννοιῶν a priori καὶ καὶ¹ ὑπέρβασιν τῆς θετικότητος συγκροτουμένων. Ὁ χρονικὸς καὶ τοπικὸς περιορισμὸς τῆς ἰσχύος των ἀποδεικνύει ἀπλῶς, ὅτι αἱ ἐννοιαὶ αὗται, αἱ δποίαι εἶναι ἀφ' ἕαυτῶν ἀκλόνητοι, δὲν συνεδέθησαν ἀκόμη κατὰ τρόπον συγκεκριμένον πρὸς τὴν ἴστορικὴν πραγματικότητα ἢ ὅτι ὁ σύνδεσμός των διελύθη. Αἱ ἐννοιαὶ αὗται ἰσχύουν πνευματικῶς καὶ ὅταν ἀκόμη δὲν ζοῦν ἐν τῇ πραγματικότητι. Ἡ σχέσις μεταξὺ «οὐσιαστικοῦ καὶ ἐν τῇ πραγματικότητι ὑπάρχοντος» εἶναι ἀνάλογος πρὸς τὴν σχέσιν μεταξὺ «δυνατοῦ καὶ πραγματοποιημένου».¹) Ὡς ἐκ τούτου εἶναι δυνατὸν τὸ θετικὸν δίκαιον νὰ παρεκκλίνῃ τῶν εἰς τὴν οὐσίαν τῶν πραγμάτων ἀφορωσῶν ἐννοιῶν ἢ καὶ νὰ ἀγνοήσῃ αὐτὰς τελείως. Τὸ θετι-

1) Οὕτως ἀποφαίνεται ὁ Pichler, Vom Wesen der Erkenntnis, 1927 σ. 26. Δὲν ἀποκλείεται κατὰ ταῦτα τὸ νὰ συλλάβῃ τις a priori πνευματικᾶς καὶ «οὐσιαστικᾶς» ἐννοίας χρονικῶς προσδιωρισμένας. "Αλλην γνώμην ἔχει ὁ Springer, ἐ.ἄ., σ. 14 κ. ἐ., κατὰ τὸν δποῖον τὴν γένεσιν τοιούτων ἐννοιῶν προκαλεῖ ἡ παρατήρησις συγκεκριμένου ἴστορικοῦ γεγονότος.

κὸν δίκαιον περιορίζεται μόνον ἐκ τοῦ γεγονότος, ὅτι αἱ εἰς τὴν οὐσίαν ἀφορῶσαι καὶ ἀπὸ ἐπόψεως δικαίου σημαντικαὶ ἔννοιαι οὐδέποτε εἶναι δυνατὸν νὰ παραχθοῦν δημιουργικῶς ὑπὸ τοῦ θετικοῦ δικαίου, διότι ὑπάρχουν ἥδη ως κάτι τὸ ἀφ' ἑαυτοῦ δεδομένον. Ἐὰν κινῆται λοιπὸν ἡ «ἀπριοριστική» θεωρία τοῦ δικαίου εἰς σφαῖραν ἀνεξάρτητον ἀπὸ τοῦ θετικοῦ δικαίου—(πρᾶγμα, τὸ ὅποιον συνιστᾶ ἄλλωστε μεθοδολογικῶς καὶ τὴν θεμελιώδη διαφορὰν τῆς φαινομενολογικῆς πολιτειολογικῆς ἀναλύσεως ἀπὸ τοῦ φυσικοῦ δικαίου)¹⁾—δὲν εἶναι δυνατὸν ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει καὶ τὸ δίκαιον, ἐφ' ὅσον ἀναφέρεται καὶ εἰς ἐννοίας ἀφορῶσας εἰς τὴν οὐσίαν τῶν φαινομένων, νὰ μελετηθῇ πλήρως καὶ μὴ κατανοηθῇ, χωρὶς νὰ συνδυασθῇ πρὸς ὅτι συνιστᾶ τὴν ἔξοι τοῦ θετικοῦ δικαίου κειμένην σφαῖραν.²⁾ Βλέπομεν λοιπόν, ὅτι καὶ ἔδω σημειοῦται ἡ ἀνάγκη, ὅπως καταφεύγωμεν εἰς κριτήρια καὶ μέτρα κείμενα πέραν τῆς θετικότητος. Ὁ νομοθέτης δὲν εἶναι λοιπὸν ὁ μόνος δημιουργὸς τοῦ δικαίου. Ὑπάρχει μάλιστα πληθὺς διατάξεων τοῦ δικαίου αἱ ὅποιαι, ἀν καὶ δὲν εἶναι καταγεγραμμέναι εἰς τὰς σελίδας νομοθετικῶν κωδίκων, δὲν δεσμεύουν διλιγότερον τοῦ θετικοῦ δικαίου,—διατάξεων, αἱ ὅποιαι προκύπτουν ἐκ τῆς φύσεως τοῦ πράγματος, ἐκ τῆς οὐσίας τοῦ θεσμοῦ, ἐκ τῶν γενικῶν περὶ δικαιοσύνης παραστάσεων. Ὑπὸ τὸν δυναμικὸν αὐτὸν ἀνταγωνισμὸν μεταξὺ «ἀπρι-

1) Τὸ φυσικὸν δίκαιον διεξεδίκησεν, δομηθὲν ἀπὸ τῆς ἀπολυτοποιήσεως τοῦ νομικοῦ λόγου, καὶ τὴν θετικὴν νομικὴν ίσχὺν τῶν πολιτειολογικῶν γνῶσεων, εἰς τὴν σύλληψιν τῶν ὅποιων προέβη λογικῶς. Ἐξ ἄλλου τὸ φυσικὸν δίκαιον δέγ διέκρινε τὰς εἰς τὴν οὐσίαν τῶν νομικῶν φαινομένων ἀφορῶσας ἐννοίας, ὃν τὸ περιεχόμενον εἶναι πράγματι ἀναλλοίωτον, ἀπὸ τῶν νομικῶν ἐκείνων διατάξεων, αἵτινες πηγάζουν δῆθεν ὥσαύτως ἀπὸ «ἰδεῶδες» τι δίκαιον, πράγματι διμως ἀνήκουν εἰς τὸ θετικὸν δίκαιον, διατάξεων, αἵτινες κατὰ βάθος ὀφείλουν τὴν γένεσίν των εἰς ὑπολογισμοὺς σκοπιμότητος καὶ μεταβάλλουν κατ' ἀνάγκην τὸ περιεχόμενόν των, ὅταν μεταβάλλονται καὶ αἱ τελολογίαι ἀπόψεις, ἀπὸ τῶν ὅποιων δομῶνται.

2) Reinach, Grundlagen, ἐ. ἀ., σ. 692 κ. ἔ. Πρβλ. ἐπίσημης Schriftensei, Die logische Struktur der Rechtsordnung, 1927, σ. 37, ὅστις διμως ἐπεκτείνει οὐσιωδῶς τὴν ἔννοιαν τοῦ «a priori» εἰς τὴν νομικὴν ἐπιστήμην καὶ δὲν τὴν περιορίζει ἀπλῶς εἰς τὰς «οὐσιαστικὰς ἐννοίας», περὶ ὃν ὁ λόγος ἐν τῷ κειμένῳ. Ἀντιθέτως στενώτερον συλλαμβάνει τὴν ἔννοιαν τοῦ «a priori» ὁ E. M. Ge, Archiv f. Rechts und Wirtschaftsphilosophie, Bd. 21 (1928), σ. 519 κ. ἔ.

οιστικῆς» θεωρίας τοῦ δικαίου καὶ νομικῆς πραγματικότητος κεῖται κατὰ βάθος τὸ πρόβλημα τῆς ιστορικῶς συγκεκριμένης καὶ τὸ γίγνεσθαι ἐν γένει χρονικῶς περιοριζούσης ἀτομικότητος τῶν φαινομένων, πρόβλημα, τὸ δποῖον συνάνταιται ἐνταῦθα ἐν τῷ πλαισίῳ τῶν πολιτειολογικῶν γνώσεων μὲ τὴν οὐσιαστικὴν ἀνάλυσιν τῆς πνευματικῆς πραγματικότητος.

Ἐὰν εἴγας κατὰ ταῦτα ἀδιάφορον, πότε, ποῦ καὶ ὑπὸ τίνα ἔξωτερικὴν μορφὴν εἰσῆλθεν εἰς τὴν πολιτικὴν πραγματικότητα τὸ πνευματικὸν περιεχόμενον θεσμοῦ τίνος, ἀδιάφορον καὶ ἀνευ σημασίας εἶναι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ἐπίσης, ποῖον ἐμπειρικὸν συγκρότημα ἐκλέγομεν ὃς ἀντικείμενον τῆς οὐσιαστικῆς ἀναλύσεως. Ἐξ ἄλλου διὰ τῆς τεχνικῆς παθαγότητος τοῦ παραλληλισμοῦ θεσμῶν ὃς πρὸς τὴν οὐσίαν τῶν δμοίων ὅδηγεται καὶ ἡ συγκριτικὴ νομικὴ ἐργασία πρὸς νέαν κατεύθυνσιν καὶ προσδίδεται εἰς αὐτὴν ἔννοια νέα καὶ παρεκκλίνουσα τῆς εἰς ἥμᾶς παραδοθείσης.

Ἡ ἀνάγκη τοῦ νὰ ἀντικατασταθῇ ἡ λογοκρατικὴ καὶ ἀπὸ τοῦ φυσικοῦ δικαίου τὰς ἀρχάς της ἀρυομένη διάθεσις διὰ τῆς φαινομενολογικῆς μεθόδου, ἡ δποία μόνη καθιστᾶ δυνατὴν τὴν πραγματικὴν κατανόησιν τῶν θεμελιωδῶν ἔννοιῶν τῆς θεωρίας τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου, ἡ ἀνάγκη αὗτη ἵσχυει τέλος καὶ πέραν τῆς δημοσιολογίας ἐν σχέσει πρὸς τοὺς ἄλλους κλάδους τῆς ἐπιστήμης τοῦ δικαίου. Ἔννοιαι, ὃς αἱ τῆς συμβάσεως, τῆς ἀγοραπωλησίας, τοῦ γάμου, τῆς ἰδιοκτησίας, τῆς ποινῆς, τοῦ δημοσίου ἴδρυματος, τοῦ ὑπαλλήλου κλπ., δὲν εἶναι καθαραὶ τελολογικαὶ ἔννοιαι δυνάμεναι νὰ πληρωθοῦν διὸ οἷονδήποτε περιεχομένου, ἀλλ' εἶναι ἔννοιαι ἀφορῶσαι εἰς τὴν οὐσίαν τῶν φαινομένων,¹⁾ ἔννοιαι, τῶν δποίων ἡ σύστασις εἶναι μονοσήμαντος καὶ αἱ δποῖαι εἶναι δυνατὸν νὰ κατανοηθοῦν μόνον διὰ τῆς προσανατολισμένης εἰς αὐτὴν ταύτην τὴν πραγματικότητα φαινομενολογικῆς μεθόδου.²⁾

1) Πρβλ. καὶ Kaufmann, Staatsrechtslehrervereinigung, H. 3, σ. 20, καὶ H. 4, (1928), σ. 82.

2) Τὸ ὅτι αἱ νομικαὶ ἔννοιαι εἶναι αὐστηρῶς συνδεδεμέναι πρὸς τὴν πραγματικότητα, τοῦτο τονίζει καὶ δ Ganneff, Les Notions juridiques, ἐν «Studi filosofico - giuridici dedicati a Giorgio del Vecchio» (1930), Bd. I (Separatabdruck, σ. 2, 7, 9, 15 κ. ἕ.).

Δὲν ἀποκλείεται βεβαίως ἐκ τούτου τὸ νὰ προσλαμβάνουν αἱ ἔννοιαι αὗται, ἐφ' ὅσον τοποθετοῦνται ἐντὸς συγκεκριμένου ἰστορικοῦ περιβάλλοντος, ίδιαν ἰστορικὴν σύστασιν καὶ ὅλως δρισμένον χαρακτῆρα. Αἱ ίδιανικῶς τυπικαὶ ἔννοιαι, συνδεόμεναι πρὸς συγκεκριμένα καινωνικὰ δεδομένα, οὐδέποτε εἶναι δυνατὸν νὰ καταδειχθοῦν καὶ ἐκδηλωθοῦν ἐν τῇ πλήρει αὐτῶν καθαρότητι, ἀλλὰ τροποποιοῦνται εἴτε πρὸς τὴν μίαν εἴτε πρὸς τὴν ἄλλην κατεύθυνσιν διὰ τῆς ἰστορικῆς πραγματικότητος. Τοιουτορόπως διαφοροποιοῦνται αἱ περὶ ὃν δὲ λόγος ἔννοιαι, ἔνιν ὅχι ὡς πρὸς τὴν οὐσίαν των, πάντως ἀναλόγως τῆς συγκεκριμένης ἰστορικῆς μορφῆς, ὥφερον ἐκδηλοῦνται. Οὕτω δυνάμεθα νὰ διακρίνωμεν ἐν τῷ πλαισίῳ τῆς δημοκρατίας διαφόρους μορφὰς αὐτῆς, π.χ. τὰς μορφὰς τῆς ἀρχαίας καὶ τῆς νεωτέρας δημοκρατίας, ἢ ἐν τῷ πλαισίῳ τῆς ἔννοιας τοῦ «πολιτικοῦ» ἐν γένει τὰς προσδιοριζούσας τὴν πολιτικὴν ζωὴν ἐν τῇ πραγματικότητι συγκεκριμένας ἀντιθέσεις θρησκευτικῆς, ἔθνικῆς καὶ οἰκονομικῆς φύσεως, δυνάμεθα νὰ ἔξαρωμεν κατὰ τὴν ἀνάλυσιν τῆς οὐσίας τοῦ θεσμοῦ τῆς ἀντιπροσωπείας δρισμένας ίδιανικὰς ἀξίας ἔθνικοῦ κοινοτικοῦ περιεχομένου, ἀξίας, αἱ δοποῖαι διὰ τῶν ἀντιπροσωπευουσῶν τὴν λαϊκὴν δικότητα ἀρχῶν ἔξεδηλώθησαν ἔκαστοτε. Τοιαύτη τις συγκεκριμένη καὶ «ἔξατομικεύοντα» τὰ φαινόμενα ἔρευνα, ἔρευνα δηλαδὴ προσανατολιζομένη εἰς τὴν ἰστορικὴν πραγματικότητα, ὅχι μόνον δὲν ἀποκλείεται κατὰ τὴν φαινομενολογικὴν τῆς συστάσεως τῶν ἔννοιῶν ἀνάλυσιν, ἀλλ' ἐπιβάλλεται ἀντιθέτως (ὅπως ἐπιβάλλεται καὶ κατὰ τὸν τελολογικὸν σηματισμὸν τῶν ἔννοιῶν). Ἐπιβάλλεται δέ, ἐφ' ὅσον — λαμβανομένου ὥπ' ὅψιν, δτι ἔννοια καὶ πραγματικότης συνδέονται πρὸς ἄλλήλας — ζητεῖ τις νὰ συλλάβῃ τὰς νομικὰς ἔννοιας εἰς τὸν ίστορικῶς δεδομένον ίδιαίτερον χαρακτῆρα των καὶ δὲν θέλει νὰ καταστήσῃ ἀπρόσωπον καὶ ἐπομένως νὰ πλαστογραφήσῃ τὴν εἰκόνα, τὴν δποίαν παρέχει εἰς ἥμας ἡ νομικὴ τῶν ἀνθρώπων ζωή.

Ἡ ἀνάγκη ίδιαιτέρας φαινομενολογικῆς μεθόδου συγκροτήσεως τῶν ἔννοιῶν — παραλλήλως βεβαίως πρὸς τὴν τελολογικὴν μέθοδον — ἥρχισε κατὰ τὰ τελευταῖα ἔτη νὰ ἐπιβάλλεται ἀπὸ ἥμέρας εἰς ἥμέραν περισσότερον εἰς τὴν γερμανικὴν ἐπιστήμην τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου. Τοῦτο φαίνεται καθαρὰ εἰς τὰς πολυπληθεῖς πολιτειολογικὰς καὶ σω-

ταγματολογικάς πραγματείας τῆς τελευταίας συγγραφικῆς περιόδου, αἱ δποῖαι διαχρίνονται οὐχὶ σπανίως διά τινος διαισθητικῶς πολιτικῆς δυνάμεως ἀνταποκρινομένης εἰς ὅ,τι ζητεῖ ἀκριβῶς ἢ φαινομενολογία, ἔστω καὶ ἐὰν δὲν ἔμφανίζωνται συνειδητῶς καὶ κριτικῶς βασιζόμεναι ἐπὶ τῆς μεθόδου της. Κατ' αὐτὸν τὸν τρόπον ἡρευνήθησαν ἐκ νέου καὶ ἀπεσαφηνίσθησαν ἐξ ἐπόψεως περιεχομένου πολλαὶ θεμελιώδεις καὶ εἰς τὴν οὐσίαν τῶν φαινομένων ἀφορῶσαι ἔννοιαι τῆς πολιτειολογίας, ὡς π. χ. αἱ ἔννοιαι τοῦ συντάγματος, τοῦ κοινοβουλευτισμοῦ, τοῦ πολιτικοῦ φαινομένου, τῆς ἀντιπροσωπείας καὶ τῆς κυβερνήσεως.

Συνοψίζοντες, δυνάμεθα ἡδη νὰ εἴπωμεν περὶ τῆς συγχρόνου θέσεως τοῦ μεθοδολογικοῦ προβλήματος ἐν τῇ γερμανικῇ θεωρίᾳ τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου καὶ γενικώτερον ἐν τῇ γερμανικῇ ἐπιστήμῃ τοῦ δικαίου τὰ ἀκόλουθα :

‘Ο μονομερῶς λογοκρατικὸς νομικὸς θετικισμός, ὁ δποῖος εὗρε τὴν ὑψίστην αὐτοῦ ἐκδήλωσιν ἐν τῇ λεγομένῃ καθαρῷ τοῦ δικαίου θεωρίᾳ, εἶναι νεκρός. Τὸ δίκαιον δὲν εἶναι ἀπλῶς κάτι τὸ «δέον» — (ἀδιάφορον, ἐὰν τὸν νομικὸν ἐνδιαφέρῃ κυρίως τοῦτο) —, ἀλλ’ εἶναι ταῦτογρόνως καὶ κάτι τὸ «δῆν», τὸ πραγματικόν. Ἐφ’ ὅσον δὲν θέλομεν νὰ περιστείλωμεν αὐθαιρέτως τὴν εἰκόνα, τὴν δποίαν παρέχει εἰς ἡμᾶς ἢ νομικὴ τῶν ἀνθρώπων ζωή, καὶ ἐφ’ ὅσον δὲν θέλομεν νὰ ἀποκλείσωμεν τὴν ἀπὸ τῶν ἀρχῶν πνευματικῆς ἐπιστήμης δρμωμένην συζήτησιν περὶ τῶν κεντρικῶν προβλημάτων καὶ ἔννοιῶν τῆς νομικῆς ἐπιστήμης, ὅφελομεν νὰ συνδυάσωμεν τὴν σφαῖραν τοῦ «δῆντος» (ἐφ’ ὅσον βεβαίως ἔχει σημασίαν διὰ τὸ δίκαιον) πρὸς τὸ νομικὸν «δέον», συλλαμβάνοντες μάλιστα τὴν σχέσιν μεταξὺ δῆντος καὶ δέοντος ὡς σχέσιν διαλεκτικήν.

Εἰς τὰ καθέκαστα ποικίλλει βεβαίως ἢ ἐφαρμοστέα μέθοδος ἀναλόγως τοῦ τρόπου, καθ’ ὃν τίθεται ἢ ὑπάρχει τὸ πρόβλημα τεθειμένον. ‘Ως ἐκ τούτου ἀκριβῶς δὲν εἶναι δυνατὸν νὰ ὀδηγήσῃ πρὸς τὸν ζητούμενον σκοπὸν ἢ ἀποκλειστικὴ ἐφαρμογὴ μιᾶς μόνον μεθόδου ἐν τῇ ἐπιστήμῃ τοῦ δικαίου. Τὸ συμπέρασμα τοῦτο ἀνταποκρίνεται κατ’ οὐσίαν καὶ πρὸς τὰ συμπεράσματα, εἰς τὰ δποῖα κατέληξεν καὶ ἢ σύγχρονος γερμανικὴ φιλοσοφία. Καὶ πρῶτον πάντων ὀδηγεῖ ἢ εἰς τὴν συγκρότησιν πάσης ἔννοίας ἀπαραιτήτως σημειουμένη παρεμβολή

λξιολογικῶν κρίσεων πρὸς τὴν τελολογικὴν ἔρευναν τοῦ δικαίου. Αὕτη δμως ἀδυνατεῖ νὰ ἀποδώσῃ καρπόύς, ὅταν ἀντιμετωπίζωνται αἱ Ἰδαγικῶς τυπικαὶ καὶ εἰς τὴν οὐσίαν τῶν φαινομένων ἀφορῶσαι ἔννοιαι, εἰς τὰς ὅποιας ἀνήκουν δχι μόνον αἱ κανονιστικαί, ἀλλὰ πρωτίστως αἱ εἰς τὴν πραγματικότητα προσκεκολημέναι πολιτειολογικαὶ ἔννοιαι. Διὰ τὰς νομικὰς αὐτὰς ἔννοιας—ἴδιᾳ ἐν τῇ πολιτειολογίᾳ—ἀναγκαῖον εἶναι νὰ ἀντικατασταθῇ ἡ τελολογικὴ διὰ τῆς φαινομενολογικῆς μεθόδου. Ἐδῶ μάλιστα, ὅπως κατεδείχθη ἦδη, δὲν πρόκειται ἀπλῶς περὶ «ἀπροσιστικῆς» ἀναλύσεως τῶν περὶ ὃν ὁ λόγος ἔννοιῶν, ἀλλ᾽ ἀναγκαῖον εἶναι νὰ καταδεικνύηται, πῶς αἱ ἔννοιαι αὗται ἐκδηλοῦνται καὶ δροῦν εἰς τὴν ἴστορικὴν πραγματικότητα καὶ τὶς ἡ Ἰδιαιτέρα αὐτῶν ἴστορικὴ σύστασις. Μόνον διὰ τῆς τοιαύτης εἰς τὴν οὐσίαν τῶν φαινομένων ἐμβαθυνούσης ἀναλυτικῆς διασαφίσεως τῶν κεντρικῶν δι³ ἐκάστην θεωρίαν τῆς πολιτείας ἔννοιῶν καταδεικνύεται ἀποτελεσματικῶς ὁ χαρακτήρας τῆς ἐπιστήμης τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου ὡς πνευματικῆς ἐπιστήμης.

Ἐν συνδυασμῷ πρὸς τὴν στροφὴν ταύτην τῆς γερμανικῆς θεωρίας τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου πρὸς τὰς ἀρχὰς τῶν πνευματικῶν ἐπιστημῶν μετεβλήθη καὶ ἡ ἀντίληψις περὶ τῆς σχέσεως μεταξὺ πολιτείας καὶ δικαίου. Κατὰ τὴν σήμερον κρατοῦσαν γνώμην, ἡ πολιτεία καὶ τὸ δίκαιον δὲν εὑρίσκονται εἰς σχέσιν ταύτοτητος, ἀλλ᾽ ἀποτελοῦν δύο ἀνεξαρτήτους σφαῖρας κοινοτικῆς ζωῆς, αἱ δροῖαι εἶναι ἰσότιμοι πρὸς ἄλλήλας. Ἡ πολιτεία δὲν ἐμφανίζεται πλέον γενικῶς ὡς ὁ δημιουργὸς τοῦ δικαίου, ἀλλ᾽ ἐμφανίζεται κατ³ ἀρχὴν ὡς ὁ δημιουργὸς πολιτικῶν πρᾶξεων, αἱ δροῖαι μεταβάλλονται εἰς πράξεις δικαίου μόνον, ὅταν νομιμοποιῶνται ὑπὸ τῆς κοινότητος τοῦ δικαίου. Ἡ πολιτεία δύναται μόνον τότε νὰ ὑλάρχῃ κατὰ δίκαιον, δηλαδὴ νὰ εἶναι πολιτεία δικαίου, ὅταν ὑποτάσσεται εἰς τὸ δίκαιον. Γὸ θετικὸν δίκαιον δὲν εἶναι ἄλλο τι εἰ μὴ ἡ ἔκφρασις τῆς διὰ τῶν τεθειμένων κανόνων εἰς συγκεκριμένην πραγματικότητα μεταβαλλομένης ἐκάστοτε ἵδεας τοῦ δικαίου, ἡ δροῖα δεσμεύει ἐν τῇ πολιτείᾳ τοῦ δικαίου ὅλας τὰς ἔξουσίας, συμπεριλαμβανομένης καὶ τῆς νομοθετικῆς. Βλέπομεν λοιπὸν καὶ ἐδῶ—ὅπως καὶ εἰς τὴν ἐπελθοῦσαν εἰς τὰς μεθοδολογικὰς βάσεις μεταβολήν—ὅτι

ἀποτέλεσμα τῆς κρίσεως, εἰς τὴν δύοιαν ἔργαιψε τὴν γερμανικὴν ἐπιστήμην τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου δὲ ὑπερβολικὸς νομικὸς θετικισμός, εἶναι δὲ συνειδητὴ προσκόλλησίς μας εἰς μέτρα κείμενα πέραν τῆς θετικότητος, εἰς τάξιν δικαίου ἴσταμένην ὑπεράνω τοῦ θετικοῦ δικαίου, προσκόλλησις, δὲ δύοια μόνη εἶναι δυνατὸν νὰ ἔξασφαλίσῃ τὴν ὑπαρξιν νομικῆς ἐπιστήμης εὑρισκομένης πράγματι πλησίον τῆς ζωῆς!

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΙΩΑΝΝΙΝΩΝ
ΤΟΜΕΑΣ ΦΙΛΟΣΟΦΙΑΣ
ΔΙΕΥΘΥΝΤΗΣ: ΕΠ. ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΠΕΤΡΙΟΥ

Ε.γ.Δ της Κ.Π
ΙΩΑΝΝΙΝΑ 2006