

## § 6. ΟΙ ΛΕΙΤΟΥΡΓΟΙ ΤΗΣ ΠΟΛΙΤΕΙΑΣ

Αἱ ἀρχαὶ στεροῦνται ἰδίας ψυχοφυσικῆς ὑποστάσεως. Ἔνεκα τούτου ἀποβαίνει ἀναγκαῖος ὁ καθορισμὸς ἐκάστοτε τοῦ ἑνὸς ἢ τῶν πολλῶν ἐκείνων προσώπων, ἅτινα περιβαλλόμενα τὴν εἰς τὴν ἀρχὴν ἀπονεμηθεῖσαν ἐξουσίαν ἀσκοῦσι τὰ ἔργα τὰ εἰς τὴν ἀρμοδιότητά της ὑπαγόμενα. Διὰ τῆς ἐνεργείας τῶν προσώπων αὐτῶν πραγματοποιεῖται ἡ λειτουργία τῆς πολιτείας, δι' ἧς καὶ καλοῦνται ταῦτα λειτουργοὶ τῆς πολιτείας.<sup>1)</sup> Ἡ ἐννοία τοῦ λειτουργοῦ τῆς πολιτείας εἶναι πλατυτέρα τῆς ἐννοίας τοῦ δημοσίου ὑπαλλήλου. Δημόσιος ὑπάλληλος ἐν Ἑλλάδι ἐπὶ παραδείγματι εἶναι μόνον ὁ διὰ πράξεως ἀρμοδίας ἀρχῆς εἰς θέσιν συσταθεῖσαν διὰ νόμου διοριζόμενος καὶ τὸν διορισμὸν ἀποδεχόμενος καὶ ἀναλαμβάνων ὡς ἐκ τούτου παροχὴν ἀμέσων καὶ συνεχῶν ὑπηρεσιῶν πρὸς τὴν πολιτείαν ἐν πειθαρχικῇ πρὸς αὐτὴν ὑποτελείᾳ ἀνεξαρτήτως τῆς ἀστικῆς καὶ ποινικῆς αὐτοῦ εὐθύνης καὶ πρὸς τὴν πολιτείαν καὶ πρὸς πάντα τρίτον.<sup>2)</sup> Λειτουργὸς τῆς πολιτείας ἀντιθέτως εἶναι πᾶς ὁ συνεργῶν νομίμως εἰς τὴν ἀσκήσιν τῶν λειτουργιῶν τῆς πολιτείας.<sup>3)</sup>

1) Ὁ L. Duguit γνωρίζει μόνον διοικοῦντας καὶ διοικουμένους. *Traité de droit constitutionnel*, I, 1927 σελ. 670. κ. ἐ. Βλ. καὶ παρ' ἡμῶν, Δ. Βεζανῆ, Ἡ θεωρία τοῦ Κράτους, 1932, σελ. 65 κ. ἐ.

2) Βλ. Θεμ. Τσάτσου, Μαθήματα ὑπαλληλικοῦ δικαίου (λιθογρ.) 1932—33 σελ. 3 κ. ἐ.

3) Ὁ λειτουργὸς ὀνομάζεται καὶ «ὄργανον» βλ. Θεμ. Ἀγγελόπουλου, Δίκαιον τῶν πολιτικῶν ὑπαλλήλων 1913, σελ. 81 κ. ἐ. Ὁ ὄρος «ὄργανον», ἐπιτυχῆς καθ' ὅλα, δέον ἐν τούτοις νάντικατασταθῆ, διότι προκαλεῖ τὴν συγγενῆ παράστασιν τοῦ βιολογικοῦ ὄργανισμοῦ, ἡ δὲ σχολὴ ἡ διδάξασα ὅτι ἡ πολιτεία εἶναι ὄργανισμὸς βιολογικὸς ὑπέστη πρὸ πολλοῦ τελειωτικὸν ἔλεγχον. Βλ. Rudolf Kjellen, *Der Staat als Lebensform*, 1924 καὶ Oscar Hertwig, *Der Staat als Organismus*, 1922. Βλ. καὶ τὴν ἀντίκρουσιν τῶν συγγραφέων τούτων ὑπὸ H. Kelsen, *Der soziologische und der juristische Staatsbegriff*, 1922, §§ 2—5, *Allgemeine Staatslehre*, 1925, § 3 καὶ σελ. 375—383.

Ἡ διάκρισις τῶν λειτουργῶν εἰς ἀμέσους καὶ ἐμμέσους (βλ. Θεμ. Ἀγγελόπουλου ἐ. ἀ. σελ. 83) δὲν εἶναι ἀπόλυτος, διότι ἀκολουθεῖ ὅλως ἐξωτερικὸν γνῶρισμα. Ὁ τρόπος καθ' ὃν ὁ λειτουργὸς εὐθύνεται εἶναι γνῶρισμα ἐξωτερικὸν οὐχὶ συστατικὸν τῆς ἐννοίας τοῦ λειτουργοῦ. Ἡ διαφορὰ τῆς εὐθύνης οὐδαμῶς μετατρέπει τὴν λειτουργίαν καὶ περὶ ταύτης πρόκειται οὐχὶ περὶ τῆς εὐθύνης, τὴν ὅποιαν συνεπάγεται ἡ ἀσκήσις τῆς λειτουργίας.

Ἡ σχετικὴ βεβαίως διάκρισις τῶν ἀμέσων ἀπὸ τῶν ἐμμέσων ὀργάνων εἶναι

Ἐν τῇ συγχρόνῳ πολιτείᾳ ἀποβαίνει ἀναγκαία ἡ ἐνέργεια πολυαρίθμων λειτουργῶν ἔνεκα τοῦ καταμερισμοῦ τῶν ἔργων.

ἀληθῆς. Ὅμοιαν διάκρισιν ἀπεδέχθησαν οἱ διακρίναντες τοὺς «κυβερνήτας», ἀπὸ τοὺς ἀσκοῦντας διοικήσιν. Ἡ διάκρισις τῶν «κυβερνητῶν» ἀπὸ τῶν «ἐκτελεστῶν» διαφέρει βεβαίως τῆς διακρίσεως τῶν ἀμέσων ἀπὸ τῶν ἐμμέσων ὀργάνων, διότι οἱ ὑπουργοὶ εἶναι κυβερνηταὶ ἀλλὰ συνάμα ἔμμεσα ὄργανα (βλ. Θ. Ἀγγελόπουλου ἑ. ἀ. σελ. 84). «Ὅντως δὲ οἱ ὑπουργοὶ, καίπερ μὴ δημόσιοι ὑπάλληλοι εἶναι ἔμμεσα ὄργανα τοῦ Κράτους». Τὴν μὴ ὀρθὴν ἀντίθετον γνώμην ἀναπτύσσει ὁ Κ. Πολυχρονιάδης, Περί δημοσίου ὑπαλλήλου, 1916, σελ. 38. Βλ. ἐν τούτοις σχετικῶς καὶ ἐν ἀναφορᾷ πρὸς τὸ Σύνταγμα τοῦ 1927, Χρ. Σγουρίτσα, Ἡ ὀργάνωσις τῆς Κυβερνήσεως καὶ ἡ κοινοβουλευτικὴ εὐθύνη τῶν Ὑπουργῶν, 1931, σελ. 84. σημ. 1.

«Mit voller Sicherheit lässt sich nämlich für jeden Staat ein bedeutender Gegensatz in der Ausübung aller seiner Funktionen konstatieren: der von freier und gebundener Tätigkeit. Freie Tätigkeit ist die nur durch das Gemeinteresse, aber durch keine spezielle Rechtsregel bestimmte; gebundene, die in Erfüllung einer Rechtspflicht erfolgende. Die freie Tätigkeit ist die, der Bedeutung nach, erste, logisch primäre, aller übrigen Tätigkeit zugrunde liegende». Βλ. G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, 1922, σελ. 616 κ. ἑ.

«Auch die formalistische Staatsrechtslehre hat darin meist richtig gesehen, und vollends die Rechtswissenschaft des Auslandes war durch die geschilderte Entwicklung ihres öffentlichen Rechtes zu der Einsicht gezwungen dass der Begriff der Regierung an dem der Verwaltung orientiert sein muss, weil beide Bereiche zusammen die komplementären Hälften des ganzen Umfangs der Staatsfunktionen, abgesehen von Gesetzgebung und Justiz, sind. Von diesem Standpunkt aus bestimmt sich die Regierung als der Teil des bezeichneten Bereichs, der in dem Kreis der Politik fällt, d. h. in dem der Staat sich und sein Wesen bestimmt und durchsetzt, die Verwaltung dagegen als der Teil, in dem der Staat anderen Zwecken dient oder nur die technischen Mittel für seine politische Funktionen schafft». Βλ. Rudolf Smend, Die politische Gewalt im Verfassungsstaat und das Problem der Staatsform, Festgabe der Berliner juristischen Fakultät für Wilhelm Kahl, 1923, σελ. 15 κ. ἑ.

Ἄλλὰ βλ. ἀντιθέτως: «Eine besonders bemerkenswerte Ansicht ist die, dass die hier unter dem allgemeinen Gesamtnamen «Verwaltung» zusammengefasste nicht gesetzgebende und nicht richterliche Tätigkeit des Staats in eine «regierende» und «vollziehende» zu scheiden sei (J. B. Martitz: Betrachtungen über die Verfassung des Norddeutschen Bundes, 1868, S. 2). Unter jener soll dasjenige zu verstehen sein, was der Staat in freier Tat, also nicht in blosser Gesetzesausführung tut, — Kriegserklärungen, Friedensschlüsse, Abschluss von Staatsverträgen,

Τὸν καταμερισμὸν ἔχει καταστήσει ἀναγκαῖον ἢ ἔκτασις ἀφ' ἑνὸς ἢ τοπικὴ τῆς πολιτείας, τῆς ἐνεργείας ἑνὸς ἑκάστου φύσει μὴ δυναμένης νὰ ἐπεκταθῇ πέραν ὁρισμένων ὁρίων ἀναλόγως πρὸς τὴν ἰδίαν ἑκάστου ἀρμοδιότητα, τὸ πλῆθος ἀφ' ἑτέρου τῶν σκοπῶν, οὓς ἡ πολιτεία ἐπιδιώκει, καὶ τῶν μέσων τὰ ὁποῖα μεταχειρίζεται. Ὡς ἐκ τούτου εἶναι δυνατὸν νὰ περιβληθῇ ὁλόκληρον ἀρχὴν ἓν καὶ μόνον ἄτομον, ἀλλὰ ὄχι μόνον δὲν ἀποκλείεται ἀλλ' εἶναι καὶ συνηθέστερον πολλὰ ἄτομα ν' ἀρχοῦν ὁμοῦ συλλογικῶς ἢ ἐπαλλήλως μίαν μόνον ἀρχὴν.

Οἱ λόγοι τῆς ὑπάρξεως περισσοτέρων λειτουργῶν εἶναι διάφοροι τῶν λόγων τῆς διακρίσεως τῶν ἀρχῶν εἰς τάξεις. Κατ' ἀκολουθίαν παρὰ τὴν τυχαίαν ταύτισιν διακεκριμένων λειτουργῶν πρὸς τὰς διακεκριμένας ἀρχάς ἢ ταύτισις ἢ ἐννοιολογικὴ τῆς μιᾶς καὶ τῆς ἄλλης διακρίσεως ἤθελεν εἶναι ἀναληθής. Ὅπως δὲ ὅμως ἡ διάκρισις τῶν ἀρχῶν εἰς τάξεις ἀποβαίνει πραγματικὴ μόνον ἐφ' ὅσον οἱ λειτουργοὶ δὲν ἐπιτρέπεται ν' ἀναλαμβάνωσι συνάμα ἀρχὰς ἀνηκούσας εἰς διακεκριμένας τάξεις. <sup>1)</sup>

Gründung nützlicher Anstalten, vielleicht auch Ausübung des Staatsnotrechts. So gern ich einräume, dass es etwas Anstössiges haben mag, alle solche Handlungen, in denen sich die Machtfülle des Staats offenbart, unter dem anspruchslosen Namen «Verwaltung» zu begreifen, (der freilich mehr nur die Negation der Kennzeichen des Gesetzgebers und Richters bezeichnen soll), so fehlt es mir doch zur Zeit noch an dem Nachweise eines genügenden juristischen Interesses, jene Tätigkeitsfälle in der angegebenen Weise zu gruppieren, wogegen ich die Berechtigung solcher Spezialisierungen für andere als juristische, Staatswissenschaftszwecke bereitwillig einräume». Βλ. C. F. von Gerber, Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts, 1869, σελ. 29 κ.έ. Βλ. καὶ Χρ. Σγουρίτσα, ἔ.ἀ. σελ. 4 κ. ἐπ. Καὶ ὁ τρόπος τῆς ἀναδείξεως λειτουργῶν οὐδεμίαν διάκρισιν δύναται νὰ θεμελιώσῃ ἀφ' οὗ ὁ τρόπος τῆς ἀποκτήσεως τῆς ιδιότητος τοῦ λειτουργοῦ οὐδεμίαν ἀσκεῖ ἐπίδρασιν ἐπὶ τὴν ιδιότητα τοῦ λειτουργοῦ, δυναμένου νὰ ἐκλεγῇ, νὰ κληρωθῇ, νὰ διορισθῇ κατόπιν διαγωνισμοῦ ἢ καὶ κατόπιν τῆς διακριτικῆς εὐχερείας τοῦ διορίζοντος.

1) Βλ. Θεμ. Δ. Τσάτσου, Τὸ ἐκ τῶν ἀποφάσεων τοῦ Συμβουλίου τῆς Ἐπικρατείας δεδικασμένον, Θεμισ, ΜΗ', σελ. 898.

## § 7. Ο ΧΩΡΙΣΜΟΣ ΤΟΥ ΠΟΛΙΤΕΙΑΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΕΙΣ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΝ ΚΑΙ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΝ

Ἡ διάκρισις τῶν ἀρχῶν εἰς τάξεις, ὅπως καὶ ἡ ἀνάθεσις τοῦ ἔργου τῶν εἰς περισσοτέρους λειτουργοῦς, ἐν πολλοῖς τυχαία καὶ διάφορος εἰς ἑκάστην ἱστορικὴν περίοδον καὶ εἰς ἑκάστην πολιτείαν, δὲν εἶναι δυνατὸν ν' ἀποτελέσῃ τὸ διαρκὲς κριτήριον τῆς εἰς εἶδη διαιρέσεως τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου. Τούναντίον, ἡ ἀληθὴς διαίρεσις τῶν λειτουργιῶν εἶναι λογικῶς ἀναγκαία, ὀλοκληρωτικὴ καὶ ἀποκλειστικὴ. Φαίνεται κατ' ἀκολουθίαν ἐπιβεβλημένον ἡ θεωρία τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου νὰ διακριθῇ συνωδᾶ τῇ διακρίσει τῶν πολιτειακῶν λειτουργιῶν, διαμορφουμένης οὕτως ἀφ' ἑνὸς τῆς ἐπιστήμης τῆς ἐχούσης ὡς ἀντικείμενον τὴν νομοθετικὴν τῆς πολιτείας λειτουργίαν, ἀφ' ἑτέρου δὲ τῆς ἐπιστήμης τῆς ἐχούσης ὡς ἀντικείμενον τὴν ἐκτελεστικὴν τῆς πολιτείας λειτουργίαν.

Τὸ πραγματικὸν ἐν τόπῳ καὶ χρόνῳ ἀντικείμενον ὄντολογικῶς ἤθελεν εἶναι κοινὸν εἰς ἀμφοτέρας τὰς ἐπιστήμας, δοθέντος ὅτι πᾶσα πρᾶξις τῶν ἀσκούντων τὴν πολιτειακὴν ἐξουσίαν εἶναι συνάμα νομοθετικὴ καὶ ἐκτελεστικὴ.<sup>1)</sup> Ἀλλ' ἐννοιολογικῶς ἤθελεν εἶναι ἀπολύτως διακεκριμένον.

1) Τὴν πραγματικὴν σύγχυσιν ἀλλ' ἐννοιολογικὴν διαφορὰν τῶν λειτουργημάτων εὐκρινῶς ἐδίδαξεν ἐν Ἑλλάδι ὁ Σπ. Εὐκλείδης, Πολιτικὴ Δικονομία, I, 1902, σελ. 7 κ. ἐ. «Οὐχ ἦτον καὶ ἡ διδασκαλία συγγραφέων καὶ συντάγματα πολιτειῶν, ἐν οἷς καὶ τὸ ἡμέτερον (ἀρθρ. 22, 24, 28 καὶ 87), ἀποδέχονται τὴν ὑπαρξίν πλειόνων ἐξουσιῶν καὶ δὴ διακρίνουσιν ἐξουσίαν νομοθετικὴν, ἐκτελεστικὴν καὶ δικαστικὴν· κυρίως διακριτέα ἡ ἐξουσία εἰς νομοθετικὴν καὶ εἰς ἐκτελεστικὴν, ἢτοι εἰς ἐξουσίαν τιθεῖσαν τοὺς κανόνας τοῦ δικαίου (ψηφίζουσιν τοὺς νόμους) καὶ εἰς ἐξουσίαν ἐφαρμόζουσαν αὐτοὺς ἐπὶ τῶν εἰδικῶν περιπτώσεων, διότι αἱ δύο αὐταὶ ἐξουσίαι ἀφορῶσιν εἰς λειτουργίας οὐσιωδῶς διαφόρους, ἢτοι ἡ θέσις τῶν ὀρισμῶν τοῦ δικαίου, πρὸς ἀποφυγὴν ἀνθαιρεσίας, πρέπει νὰ προϋπάρχη, τῆς ἐφαρμογῆς ἐπακολουθούσης δι' ἄλλων ὀργάνων. (Κατ' ἐξαίρεσιν ἐν τούτοις ἡ νομοθετικὴ ἐξουσία πράττει ἐπὶ εἰδικῶν περιπτώσεων, π. χ. ἐπιτρέπει τὴν ἐκποίησην ἀκινήτων τοῦ δημοσίου, ἐνῶ ἡ ἐκτελεστικὴ τίθει κανόνας π. χ. ἐκδίδει γενικὰ διατάγματα). Ἀντιθέτως ἡ ἐκτελεστικὴ καὶ δικαστικὴ ἐξουσία, ἂν καὶ πρέπει καὶ αὐταὶ νὰ ἀσκῶνται διὰ διαφόρων ὀργάνων αὐτοτελῶν, (ἴδε καὶ κατωτέρω § 4) συμπίπτουσιν, ἐφ' ὅσον ἔργον ἔχουσιν ἀμφοτέραι τὴν τήρησιν καὶ ἐφαρμογὴν τῶν κανόνων τοῦ δικαίου ἐπὶ τῶν εἰδικῶν περιπτώσεων, ἀλλ' ἡ μὲν ἐκτελεστικὴ ἐξουσία

Ἐν πάσῃ περιπτώσει ὅμως ἤθελεν εἶναι ἐπιβεβλημένον πᾶσα πράξις τῆς ἐνιαίας πολιτειακῆς ἐξουσίας νὰ περιληφθῇ εἰς τὸ ἐπιστημονικὸν σύστημα τοῦ τε νομοθετικοῦ καὶ τοῦ ἐκτελεστικοῦ δικαίου.

Τοῦτο δὲν ἤθελε σημάνει ποσῶς ταύτισιν τῶν δύο τμημάτων τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου, οὐδὲ ταύτισιν τῆς ἐπιστήμης τοῦ νομοθετικοῦ καὶ τῆς τοῦ ἐκτελεστικοῦ δικαίου, διότι θὰ ἐπρόκειτο μὲν ἐνιαῖον πραγματικὸν ἀντικείμενον δι' ἀμφοτέρας τὰς ἐπιστήμας, ἀλλ' ἀπὸ δύο διακεκριμένων ἀπόψεων θεωρούμενον.

Καὶ νομοθετικὸν μὲν δίκαιον ἤθελεν εἶναι τὸ δίκαιον, ὅπερ ὀρίζει τὰ ὅρια, ἐνὶ δὲ τῶν ὁποίων οἱ λειτουργοὶ ἔχουσι δικαίωμα νὰ ἐκδίδουν ἐπιταγὰς δικαίου, ἐκτελεστικὸν δὲ ἤθελεν εἶναι τὸ δίκαιον, ὅπερ ὀρίζει τ' ἀπολύτως ὑποχρεωτικὰ στοιχεῖα τῆς ἐνεργείας τῶν λειτουργῶν τῆς πολιτείας. Ἦτοι οὐχὶ τὸ ἐπιτακτικὸν περιεχόμενον τοῦ δικαίου, ἀλλ' ἡ διάγνωσις τοῦ δυνητικοῦ περιεχομένου τῶν ἐπιταγῶν ἤθελεν εἶναι τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐπιστήμης τοῦ νομοθετικοῦ δικαίου, καὶ ἀντιθέτως οὐχὶ τὸ δυνητικὸν περιεχόμενον τῶν ἐπιταγῶν τοῦ δικαίου, ἀλλὰ τὸ ἐπιτακτικὸν αὐτοῦ περιεχόμενον ἤθελεν εἶναι τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐπιστήμης τοῦ ἐκτελεστικοῦ δικαίου. Λοθέντος δὲ ὅτι τὸ περιεχόμενον παντὸς κανόνος δικαίου εἶναι, καθ' ὃ μέρος ἐπιτάσσει ἢ ἀπαγορεύει τι ἐπιτακτικὸν καί, καθ' ὃ μέρος ἐπιτρέπει ἢ δὲν ἀπαγορεύει τι δυνητικόν, οὐδόλως ἔπεται τῆς τοιαύτης διακρίσεως τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου εἰς νομοθετικὸν καὶ ἐκτελεστικόν, ὅτι ἡ ἐπιστήμη τοῦ νομοθετικοῦ δικαίου δὲν ἤθελεν ἔχει ἀντικείμενον τὸ δίκαιον.

Ἐμμέσως ἄλλως τε ἤθελεν ἡ ἐπιστήμη τοῦ νομοθετικοῦ δικαίου,

ἐνεργεῖ τὴν πρόληψιν τῶν ἀμφισβητήσεων καὶ προσβολῶν τῶν δικαιωμάτων καὶ τοῦ δικαίου ἐν γένει (π.χ. τηρεῖ τὴν τάξιν διὰ τῆς ἀστυνομίας), ἡ δὲ δικαστικὴ λειτουργεῖ μετὰ τὴν ἀμφισβήτησιν ἢ προσβολήν, πρὸς ἀναγνώρισιν καὶ ἀπόδοσιν τῶν δικαιωμάτων καὶ ἀποκατάστασιν τοῦ δικαίου (π.χ. τιμωρεῖ τὸν παρανομήσαντα ἢ ὑποχρεοῖ αὐτὸν εἰς ἀποζημίωσιν). Πλὴν ἐνίοτε ἡ ἀνόρθωσις τῆς προσβολῆς δικαιωμάτων ἀπόκειται εἰς τὴν ἐκτελεστικὴν ἐξουσίαν (ἐπὶ τῶν δικῶν τῶν ὑπαγομένων εἰς τὰ διοικητικὰ δικαστήρια) ἐνῶ ἡ δικαστικὴ λειτουργεῖ πρὸς πρόληψιν τῆς ἀμφισβητήσεως ἢ τῆς προσβολῆς (ἐπὶ τῆς ἐξουσίας δικαιοδοσίας), προσέτι ἡ ἐκτελεστικὴ ἐκτὸς τῆς προλήψεως τῆς προσβολῆς τοῦ δικαίου καὶ τῶν δικαιωμάτων, πράττει καὶ ὅ,τι ἐν γένει ἀπαιτεῖται διὰ τοὺς λοιποὺς τῆς πολιτείας σκοποὺς καὶ δὴ ἐντὸς τοῦ Κράτους καὶ πρὸς τὰς ἄλλας πολιτείας».

διακαθορίζουσα τὰ ὅρια ἐντὸς τῶν ὁποίων εἶναι οἱ ἀσκοῦντες πολιτειακὴν ἐξουσίαν ἀδέσμευτοι διακαθορίσει ἀρνητικῶς καὶ τὰς ὑποχρεώσεις ἐνὸς ἐκάστου ἐξ αὐτῶν. Ἐὰν ἐπὶ παραδείγματι ἐν σχέσει πρὸς τινὰ δοθεῖσαν ἀρχὴν ὑφίστανται λογικῶς τὰ ἐνδεχόμενα ἐνεργείας α, β, γ, δ, ε, στ, ζ, η, θ καὶ ι, ὁ δὲ νόμος ἔχει νομιμοποιήσει μόνον τὰ η, θ, καὶ ι, ἀδιακρίτως τὸ μὲν νομοθετικὸν δίκαιον ἤθελεν ἔχει ὡς ἀντικείμενον τὸν ὅρισμόν τοῦ συνόλου τῶν νομίμων ἐνδεχομένων ἐνεργείας η, θ καὶ ι, τὸ δ' ἐκτελεστικὸν δίκαιον τὸν ὅρισμόν καὶ τὴν ἀνάλυσιν τῆς ἀποκλειούσης τὰ ἐνδεχόμενα α, β, γ, δ, ε, στ, καὶ ζ, ἐπιταγῆς.

Ὡς ὁμως ἀνεπτύχθη προηγουμένως εἶναι ἀδύνατον καὶ ἡ λεπτομερεστέρᾳ ἐπιταγῇ τοῦ δικαίου νὰ προῖδη καὶ προλάβῃ πᾶν ὅ,τι ἀφορᾷ τὴν ἐκτέλεσιν αὐτῆς. Ὡς ἐκ τούτου καὶ εἰς ἣν ἔτι περιπτώσιν ἐκ τῶν δεῖνα διαφόρων ἐνδεχομένων ἀπέκλειεν ὁ νόμος ὅλα πλὴν ἐνός, ἡ ἐκτέλεσις τοῦ μόνου νομίμου ἐνδεχομένου ἐνεργείας ἐν προκειμένῳ ἤθελεν ἀναγκαίως ἀπολήξῃ, τὸ μὲν εἰς τὴν διαπίστωσιν συγκεκριμένων ὑποχρεώσεων ἐνεργείας τὸ δὲ εἰς τὴν διαπίστωσιν ἐλαχίστης ἔστω διακριτικῆς εὐχερείας. Τούτου δοθέντος ἡ μὲν ἐπιστήμη τοῦ ἐκτελεστικοῦ δικαίου—τῆς ὁποίας τὸ ἀντικείμενον θέλει κατὰ κανόνα εὐρύνεται ὅσον ἐξειδικεύεται ἡ ἐρμηνευομένη ἐπιταγῇ τοῦ δικαίου—θέλει ἔχει ὡς ἀντικείμενον τὰς συγκεκριμένας ὑποχρεώσεις τῆς δοθείσης ἀρχῆς, ἡ δ' ἐπιστήμη τοῦ νομοθετικοῦ δικαίου—τῆς ὁποίας τὸ ἀντικείμενον θέλει κατὰ κανόνα περιορίζεται ὅσον ἐξειδικεύεται ἡ ἐρμηνευομένη ἐπιταγῇ τοῦ δικαίου—θέλει ἔχει ὡς ἀντικείμενον τὸν δι' ἀναλύσεως ἐν λογικῇ κατατάξει ὅρισμόν τῶν ἐνδεχομένων ὡς πρὸς ἃ εἶναι ἀδέσμευτος ἡ περὶ ἧς πρόκειται ἀρχή.<sup>1)</sup> Οὕτω δὲ πᾶσα ἐπιταγῇ δικαίου

1) Σημειωτέον ὅτι οἱ ὅρισμοὶ γενικῶς τοῦ ἀντικειμένου τῆς ἐπιστήμης τοῦ διοικητικοῦ δικαίου διαφέρουσιν καὶ εἶναι ἄλλοι μὲν ἀρνητικοὶ (ὅ,τι δὲν εἶναι νομοθεσία καὶ ἀπονομὴ δικαιοσύνης εἶναι διοίκησις) ἄλλοι δὲ θετικοὶ (διοίκησις εἶναι κ.τ.λ. κ.τ.λ.). Πάντως οἱ ὅρισμοὶ οὗτοι εἶναι ὅρισμοὶ ἄνευ ἐννοιολογικῆς πληρότητος. Π.χ. ἀρνητικὸς εἶναι ὁ ὅρισμός τοῦ Otto Mayer, θετικοὶ οἱ ὅρισμοὶ τῶν M. Hauriou, O. Gierke, G. Anschütz, F. Fleiner.

«Dans un pays à régime administratif le droit administratif est cette branche du droit public qui règle: 1° l'organisation de l'entreprise de l'administration publique et des diverses personnes administratives en lesquelles elle s'est incarnée; 2° les pouvoirs et les droits que possèdent

ἤθελεν εἶναι ταυτοχρόνως τὸ μὲν ἀντικείμενον τῆς ἐπιστήμης τοῦ νομοθετικοῦ δικαίου, τὸ δὲ τῆς ἐπιστήμης τοῦ ἐκτελεστικοῦ δικαίου, διότι

ces personnes administratives pour actionner les services publics : 3<sup>o</sup> l'exercice de ces pouvoirs et de ces droits par la prérogative spécialement par la procédure d'action d'office et les conséquences contentieuses qui s'en suivent» Βλ. H a u r i o u, Précis de droit public, 1927, σελ. 22 κ.έ.

«Durchaus vorzuziehen vielmehr ist die herrschende Dreiteilung, welche Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung als drei koordinierte Funktionen fasst. Gesetzgebung ist die Schaffung der Rechtsnormen, Verwaltung im weitesten Sinn, die innerhalb der Rechtsschranken nach Zweckmässigkeitsrücksichten sich vollziehende positive Lebens-tätigkeit des staatlichen Gemeinwesens. Rechtsprechung die Klarlegung der Rechtsnormen für den konkreten Fall. Verwaltung und Rechtsprechung haben freilich gegenüber der Gesetzgebung das Merkmal der Richtung für das Konkrete gemein. Aber nach anderen, für die juristische Betrachtung wichtigeren Gesichtspunkten liessen sich auch Gesetzgebung und Rechtsprechung gegenüber der Verwaltung zusammenfassen, indem die beiden ersteren das Recht als Inhalt haben, während für die Verwaltung das Recht nur eine Schranke ist; oder gar Gesetzgebung und Verwaltung gegenüber der Rechtsprechung, weil jene beiden durch das Motiv des öffentlichen Wohles bestimmt werden, die Rechtsprechung dieses Motiv nicht einmal kennen darf». Βλ. Otto G i e r k e, Die Grundbegriffe des Staatsrechts und die neuesten Staatsrechtstheorien, Zeitschrift für die gesammte Staatswissenschaft, 1874 σελ. 186.

«Freie Tätigkeit der zweckbewusst durch ihre Organe handelnden Staatspersönlichkeit frei vom Zwange des Rechts, aber innerhalb seiner Schranken, so stellt sich der Verwaltungsbegriff dar, wie ihn die moderne Staatswissenschaft, über den einseitigen Vollziehungsbegriff weit hinausgehend, ausgeprägt hat». Βλ. G. A n s c h ü t z, Kritische Studien zur Lehre vom Rechtssatz und formellen Gesetz, 1913, σελ. 53.

«Was der Staat zur Lösung seiner Lebensaufgaben unternimmt, erscheint im Gegensatze zur Verfassung als Verwaltung im weiteren Sinn. Wenn die Verfassung im staatlichen Leben das ruhende, beharrende Moment darstellt, so tritt uns in der Verwaltung der aktive Staat entgegen. Noch das 18. Jahrhundert hat dafür die Bezeichnung «Regierung» gebraucht. Allein schon früh hat die genauere Bezeichnung in dieser umfassenden staatlichen Lebens-tätigkeit verschiedene Richtungen zu erkennen und als besondere Funktionen der Staatsgewalt zu sondern begonnen. Rechtsetzung, Rechtsprechung, und Verwaltung im engeren Sinn. Seiner Aufgabe Recht zu schaffen kommt der Staat durch die Gesetzgebung nach. Die Feststellung dessen was nach Massgabe des geltenden Gesetzes Rechtens ist, ist Sache der Justiz. Rechtesetzung und

ὡς ἀνωτέρω ἐξετέθη οὐδεμία ἐπιταγὴ δικαίου ἐνδέχεται νὰ εἶναι τόσον λεπτομερῆς ὥστε νὰ μὴ ἀπομένῃ κατ' ἀνάγκην ἐλαχίστη ἔστω διακριτικὴ εὐχέρεια εἰς τὸν ἐκτελεστὴν αὐτῆς.

Rechtsprechung bilden die spezifischen Staatszwecke. Aber sie sind nicht die einzigen Aufgaben des Staats. Ein Staat der sich darauf beschränkte, Gesetze zu geben und Rechtsprüche zu fällen, verfiel bald der Auflösung» Βλ. F. Fleiner, Institutionen des deutschen Verwaltungsrechtes, 1919, σελ. 3 κ. ἐ. Θετικὸς καὶ ἀρνητικὸς συνάμα εἶναι ἕτερος ὁρισμὸς τοῦ αὐτοῦ καθηγητοῦ F. Fleiner, «Alles was der Staat ausserhalb von Gesetzgebung und Justiz besorgt ist somit Verwaltung im engeren Sinne oder Verwaltung schlechthin eine Summe von Verrichtungen technischer, juristischer, geistiger Natur, deren jede einen dem Gemeinwohl nützlichen Erfolg erzielen will» Βλ. F. Fleiner, ἐ. ἀ. σελ. 5.

Ἄλλοι πάλιν ὀρίζοντες ὡς ἐπιστήμην τοῦ διοικητικοῦ δικαίου τὴν ἐπιστήμην τὴν ἀφορῶσαν τὴν διοίκησιν δίδουν ὁρισμοὺς ὅλως ἀορίστους τῆς διοικήσεως. Οὕτω: «In esso dicesi amministrazione l' attività con cui lo Stato et i soggetti ausiliari di esso esplicano la funzione di soddisfare i singoli interessi pubblici» Βλ. Santi-Romano, Corso di diritto amministrativo, I, 1937, σ. 2. Ὁ Γ. Παπαχατζῆς Σύστημα, Α, 1928, σελ. 29 κ. ἐ. ἴδια σελ. 45, προσπαθεῖ νὰ λύσῃ τὸ πρόβλημα βάσει τῆς διττῆς διακρίσεως τῶν λειτουργιῶν τῆς πολιτείας εἰς τυπικῶς διακρινομένας καὶ εἰς οὐσιαστικῶς διακρινομένας. Ἡ τοιαύτη λύσις δὲν παροῦσιάζει ὅμως λογικὴν πληρότητα. Καταλήγει οὕτως εἰς προδήλως στενώτερον τοῦ δέοντος ὁρισμὸν τῆς διοικητικῆς λειτουργίας δεχόμενος ὅτι αὕτη εἶναι «ἡ σύννομος ἐξουσιαστικὴ δρᾶσις τῆς πολιτείας καὶ τῶν λοιπῶν ἀσκούντων πολιτικὴν ἐξουσίαν νομικῶν προσώπων πρὸς ἐπιμέλειαν τῶν δημοσίου δικαίου ζητημάτων αὐτῶν καὶ πρὸς ἐπίτευξιν τῶν σκοπῶν τῆς ὑπάρξεώς των, ἢ μὴ ἀποτελοῦσι οὔτε θέσπισιν κανόνων δικαίου οὔτε δικαιοδοσίαν».

Ἡ αὕτη δυσχέρεια παρατηρεῖται καὶ προκειμένου νὰ δοθῇ ὁ ὁρισμὸς τοῦ συνταγματικοῦ δικαίου: «Συνταγματικὸν δίκαιον εἶναι τὸ σύνολον τῶν κανόνων τοῦ δικαίου, οἳαδήποτε καὶ ἂν εἶναι ἢ τυπικὴ αὐτῶν δύναμις, δηλ. εἴτε εἰσὶν ἐν θεμελιώδει, μετ' ἐπηυξημένης τυπικῆς δυνάμεως, γραπτῶ νόμῳ, δηλ. ἐν «συντάγματι» κατὰ τὴν τυπικὴν τῆς λέξεως σημασίαν, εἴτε ἐν ἀπλοῖς νόμοις, ὡς π. χ. παρ' ἡμῖν, ἐν τοῖς νόμοις περὶ ἀντιβασιλείας καὶ βασιλικῆς οἰκογενείας, περὶ ἐκλογῆς βουλευτῶν, περὶ εὐθύνης ὑπουργῶν κλπ., οἷς ἐρμηνεύομεν ἐκτενῶς ἐν τῷ ἡμετέρῳ «Ἑλληνικῷ συνταγματικῷ δικαίῳ», εἴτε ἐν διατάγμασιν, εἴτε ἐν τῷ κανονισμῷ τῆς Βουλῆς, εἴτ' ἐν ἐθίμοις, τὸ σύνολον τῶν κανόνων τοῦ δικαίου, λέγομεν, οἵτινες καθορίζουσι καὶ ρυθμίζουσι τὸ ἀνώτατον ἢ «κυρίαρχον ὄργανον τοῦ κράτους» ἐξ οὗ καὶ ἡ μορφή τοῦ Πολιτεύματος, τὰ ἄμεσα ὄργανα τοῦ κράτους, τὴν ὀργάνωσιν καὶ σύνθεσιν αὐτῶν, τὰς πρὸς ἀλληλα σχέσεις, τὴν ἀρμοδιότητα αὐτῶν, καὶ τὰς θεμελιώδεις βάσεις τῶν ἀτομικῶν ἐλευθεριῶν, δηλ. τῶν ὀρίων τῆς πολιτικῆς ἐξου-

Τούτου δοθέντος ὅμως καὶ ἵνα μὴ διχοτομηθῆται ἡ γνῶσις ἐκάστης ἐπιταγῆς δικαίου, τῆς ὁποίας ἡ ἐρμηνεία πρέπει νὰ εἶναι ἐνιαία ὅπως ἐνιαία πρέπει νὰ εἶναι καὶ ἡ ἐφαρμογή της, ὁρθὸν εἶναι ἡ ἐπιστήμη τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου νὰ μὴ διαιρεθῆ εἰς ἐπιστήμην τοῦ νομοθετικοῦ δικαίου καὶ εἰς ἐπιστήμην τοῦ ἐκτελεστικοῦ δικαίου, ἀλλὰ παραμένουσα ἐνιαία νὰ ἐξετάζη ἐκάστην ἐπιταγὴν καὶ ἀπὸ τῆς νομοθετικῆς καὶ ἀπὸ τῆς ἐκτελεστικῆς πλευρᾶς. Ἡ συνείδησις ὅμως τῆς ὑπάρξεως ὡς πρὸς ἐκάστην ἐπιταγὴν τοῦ ἐπιτακτικοῦ ἀφ' ἑνὸς καὶ τοῦ δυνητικοῦ ἀφ' ἑτέρου στοιχείου ἐξασφαλίζει πληρεστέραν καὶ συστηματικὴν τὴν ἐρμηνείαν τοῦ δικαίου.

Οἱ διδάξαντες τὸ δίκαιον δὲν ἐφήρμοσαν ποτὲ τὴν ἀνωτέρω θεωρίαν ἀλλὰ διήρεσαν κατὰ κανόνα τὸ πολιτειακὸν δίκαιον εἰς συνταγματικόν, διοικητικόν καὶ δικονομικόν. Ἡ διαίρεσις αὕτη ὅμως δὲν ἀπορρέει ἐξ ἐννοιολογικῆς τινος διακρίσεως, ἀλλ' ἐγένετο βάσει ὅλων ἐξωτερικῶν σημείων.

Καὶ πᾶς ὁρισμὸς ἐπιστημονικοῦ ἀντικειμένου δι' ἐξωτερικῶν σημείων,—καὶ πρόκειται περὶ ἐξωτερικῶν σημείων, εἴτε χρησιμεύει ὡς γνώρισμα πρὸς διάκρισιν τοῦ συνταγματικοῦ, τοῦ διοικητικοῦ καὶ τοῦ δικονομικοῦ δικαίου ἢ φιλελευθέρᾳ διάκρισις τῶν ἀρχῶν, εἴτε χρησιμεύει τὸ εἶδος τῶν λειτουργούντων ὀργάνων διακρινομένων εἰς ἔμμεσα ἢ ἄμεσα,—εἶναι ἀδύνατον νὰ ὁρίσῃ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐπιστήμης ἀμιγῆς καὶ ἀκέραιον, ἀλλὰ τὸ μὲν ἀφαιρεῖ ἰδιάζοντα τοῦ ἀντικειμένου τούτου στοιχεῖα, τὸ δὲ προσθέτει ἀσχέτους πρὸς αὐτὸ ἐννοίας. Οὕτως εἴθισται αἱ μὲν ἐνέργειαι, αἱ τὴν νομοθεσίαν ἰδίως ἀφορῶσαι, ἀλλ' οὐχὶ

σίας ἀπέναντι τῶν ὑπαγομένων εἰς αὐτὴν προσώπων καὶ τῶν δικαιωμάτων τούτων ἀπέναντι τοῦ Κράτους». Ὁ ἱστορικὸς οὗτος ὁρισμὸς τοῦ Ν. Ν. Σαρίπολου (βλ. Περὶ Πολιτείας, 1921, σελ. 23—25) ἀφορᾷ ὄντολογικῶς τὸ δῆθεν ἀντικείμενον τῆς ἐπιστήμης τοῦ συνταγματικοῦ δικαίου. Πράγματι δὲ οἱ περὶ τοῦτο ἀσχοληθέντες ἐρευνοῦν ἀπαξάπαντα τὰ ὑπὸ τοῦ διαπρεποῦς καθηγητοῦ ἀναφερόμενα θέματα. Ἀλλ' ὡς αὐτὸς οὗτος ὁ Ν. Ν. Σαρίπολος ὁμολογεῖ ἀναφερόμενος εἰς τὸν G. Jellinek (βλ. Allg. Statstehre, 1914, σελ. 390) «ἡ διάκρισις μεταξὺ συνταγματικοῦ ἀφ' ἑνὸς καὶ διοικητικοῦ ἢ δικονομικοῦ δικαίου ἀφ' ἑτέρου εἶνε ἀσαφής, οὔσα ποσοτικὴ καὶ οὐχὶ ποιοτικὴ». Τὰ ὅρια τοῦ συνταγματικοῦ καὶ διοικητικοῦ δικαίου ὡς πρὸς τὰς ἀτομικὰς ἐλευθερίας διαγράφει ὁ Ν. Ν. Σαρίπολος ἐν τῇ Ἑλλ. συνταγματικῇ δικαίῳ, III, 1923 σελ. 26—27.

πᾶσαι, ν' ἀποτελῶσι τὸ ἀντικείμενον τοῦ συνταγματικοῦ δικαίου, αἱ δ' ἐνέργειαι αἱ τὴν ἐκτέλεσιν ἰδίως ἀφορῶσαι, ἀλλ' ὁμοίως οὐχὶ πᾶσαι, ν' ἀποτελῶσι τὸ ἀντικείμενον τοῦ διοικητικοῦ δικαίου.<sup>1)</sup>

Ἡ νομοθετικὴ ἐνέργεια ἢ μὲν κατατασσομένη εἰς τὸ συνταγματικὸν δίκαιον ἐξετάζεται εἰς τὸ διοικητικὸν καὶ ἢ ἐκτελεστικὴ ἐνέργεια ἢ μὴ κατατασσομένη εἰς τὸ διοικητικὸν ἐξετάζεται εἰς τὸ συνταγματικὸν δίκαιον. Τοιοῦτοτρόπως ἐπέρχεται σύγχυσις ἀντικαθισταμένης τῆς ἐννοιολογικῆς διακρίσεως τῶν λειτουργιῶν τῆς πολιτείας διὰ τῆς ἐκ πολιτικῶν αἰτιῶν διακαθοριζομένης διακρίσεως τῶν ἀρχῶν.

Ἀντιθέτως εἰς τὸν ὅρισμόν τοῦ νομοθετικοῦ καὶ τοῦ ἐκτελεστικοῦ δικαίου καὶ τῆς ἐπιστήμης τοῦ νομοθετικοῦ καὶ τοῦ ἐκτελεστικοῦ δικαίου τὸν ἐπόμενον εἰς τὴν ἀληθῆ διάκρισιν τῶν πολιτειακῶν λειτουργιῶν ἤθελεν εἶναι ἀδύνατον ν' ἀντιταχθῆ τὸ ἐρώτημα ποία ἢ ἐπιστήμη ἢ ἀντικείμενον ἔχουσα τὴν δικαστικὴν λειτουργίαν τῆς ἐνιαίας πολιτειακῆς ἐξουσίας ἢ οἴανδήποτε ἄλλην ἐνέργειαν τῆς πολιτείας, διότι ὡς ἀνεπτύχθη αἱ πολιτειακαὶ λειτουργίαι εἶναι δύο καὶ δὴ ἀποκλειστικῶς ἢ νομοθετικὴ καὶ ἢ ἐκτελεστικὴ,<sup>2)</sup> καὶ εἶναι ἀδύνατον νὰ παραμείνη

1) Χωρὶς νὰ δύναται ποσῶς νὰ ταυτισθῆ ὡς ἐκ τούτου ἡ ἐξωτερικὴ αὕτη διάκρισις τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου πρὸς τὴν ἐννοιολογικὴν αὐτοῦ διάκρισιν εἰς νομοθετικὸν καὶ εἰς ἐκτελεστικόν. Ὅπωςδὴποτε τὸ συνταγματικὸν ἀναλογεῖ μᾶλλον πρὸς τὸ νομοθετικὸν καὶ τὸ διοικητικὸν καὶ τὸ δικονομικὸν μᾶλλον πρὸς τὸ ἐκτελεστικόν.

2) Ὅσα ἀντιτάσσει ὁ Orlando εἶναι ἄστοχα. Βλ. V. E. Orlando, Principii di diritto amministrativo, 1921, σελ. 5 καὶ 6. Ὁ Orlando προσπαθεῖ ν' ἀποκρούσῃ τοὺς De Gioannis, Meucci, Ducrocq καὶ Haugiu. Κακῶς προτάσσει τὰς ὑπαρχούσας ὅσον ἀφορᾷ τὴν θεωρίαν περὶ διακρίσεως τῶν πολιτειακῶν ἐξουσιῶν διχογνωμίας. Κακῶς προτάσσει ὅτι, ὑπαγομένης τῆς διδασκαλίας περὶ διακρίσεως τῶν ἐξουσιῶν εἰς τὴν γενικὴν διδασκαλίαν τοῦ συνταγματικοῦ δικαίου, ἤθελε μεταβάλλει ὁ ὅρισμός ὁ ἐπόμενος τῆς διακρίσεως τῶν ἐξουσιῶν τὸ διοικητικὸν δίκαιον εἰς ἐξάρτημα τοῦ συνταγματικοῦ δικαίου. Ὑποτιθεμένης τῆς ἀληθείας τῆς τιθεμένης ἀρχῆς ἤθελεν εἶναι ὀρθόν τοῦτο, μόνον ἐάν τὸ διοικητικὸν δίκαιον ἔδει νὰ εἶναι ἀντικείμενον ἀνεξαρτήτου ἐπιστήμης. Ἀλλὰ τὸ διοικητικὸν δίκαιον εἶναι ἐξάρτημα τῆς ἐπιστήμης τοῦ ἰσχύοντος δικαίου ἐν γένει, ἢ δ' ἐννοία τῆς πολιτείας ἐνυπάρχει ὡς πρώτη ἀρχὴ ἐν παντὶ κλάδῳ τῆς νομικῆς ἐπιστήμης. Βλ. Β. Οἰκονομίδου, Γεν. Ἀρχ. § 1 «Δίκαιον καλεῖται πᾶς θεσμός καὶ μόνον ὁ θεσμός ὁ τῆς πολιτείας τὴν θέλησιν παριστῶν καὶ τὰς πράξεις τῶν ἐν αὐτῇ ζώντων προσώπων ρυθμίζων». Βλ. καὶ Konstantin Tsatsos, Der Begriff des positiven Rechtes, Kap. III, § 4, Kap. IV, § 5.

μία οἰαδήποτε προᾶξις τῆς πολιτείας, ἔξω τῆς ὀλοκληρωτικῆς διακρίσεως τῆς πολιτειακῆς ἐν γένει λειτουργίας, εἰς νομοθεσίαν καὶ εἰς ἐκτέλεσιν.

Ἡ νομοθεσία καὶ ἡ ἐκτέλεσις τῶν ἐπιταγῶν τοῦ δικαίου πραγματοποιοῦνται μέσῳ ἐνεργείας κατ' ἀνάγκην νομοθετικῆς καὶ συνάμα ἐκτελεστικῆς. Ὡς ἐκ τούτου ἡ γνῶσις τῆς νομοθετικῆς μόνον ἢ τῆς ἐκτελεστικῆς μόνον λειτουργίας τῆς πολιτείας ἤθελεν εἶναι ἀνεπαρκής, διότι δὲν εἶναι ποτὲ πλήρης ἡ γνῶσις τῆς μιᾶς μόνον ἐκ τῶν δύο ἐννοιῶν, τὰς ὁποίας ἔχει τὸ αὐτὸ πραγματικὸν ἀντικείμενον, ἡ πολιτειακὴ ἐνέργεια ἐν προκειμένῳ. Πλὴν τούτου ἡ γνῶσις τοῦ ἀρνητικοῦ στοιχείου τῆς ἐπιταγῆς διασφαλίζει τὴν ἀκρίβειαν τῆς ἐρμηνείας ἀπὸ ἀπόψεως ἐκτελεστικοῦ δικαίου καὶ πολλάκις συμπληροῖ αὐτὴν ἀκριβῶς ὅπως ἡ γνῶσις τοῦ θετικοῦ στοιχείου τῆς ἐπιταγῆς διασφαλίζει τὴν ἀκρίβειαν τῆς ἐρμηνείας ἀπὸ ἀπόψεως νομοθετικοῦ δικαίου καὶ πολλάκις συμπληροῖ ταύτην. Ἐνεκὰ τούτου πρὸς ἀρτίαν τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου γνῶσιν ἀπαιτεῖται ὡς πρὸς πᾶν ἀντικείμενον ἢ συμπλήρωσις τῆς νομοθετικῆς ἐπιστήμης διὰ τῆς ἐκτελεστικῆς, καὶ τῆς ἐκτελεστικῆς διὰ τῆς νομοθετικῆς.

Τούτου δοθέντος ὅμως καὶ ἐπιβαλλομένης πάντοτε τῆς ἐξετάσεως τῆς πολιτειακῆς ἐνεργείας ἐν ὅλῳ ἢ ἐν μέρει λαμβανομένης καὶ ἀπὸ ἀπόψεως νομοθετικῆς καὶ ἀπὸ ἀπόψεως ἐκτελεστικῆς, ἐν συνειδήσει τῆς διακρίσεως ταύτης, ἀποβαίνει ἀναγκαία ἢ ἐνιαία τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου ἀνάπτυξις ἀνευ διακρίσεως αὐτοῦ εἰς συνταγματικόν, διοικητικόν καὶ δικονομικόν δίκαιον, ἀνάπτυξις συνεχῆς ἀπὸ τοῦ ἀσκούντος τὴν εὐρυτέραν ἐξουσίαν μέχρι τοῦ τελευταίου λειτουργοῦ τῆς πολιτείας, ἀπὸ τῆς πρωταρχικῆς ἐπιταγῆς μέχρι τῆς λεπτομερεστέρας τοιαύτης, δοθέντος διὰ πᾶσα διάκρισις ἢ διαίρεσις πλὴν τῆς εἰς νομοθετικὸν καὶ εἰς ἐκτελεστικὸν δίκαιον τοιαύτης, ἀπομένει αὐθαίρετος, ἀφαιρουῦσα ἴδια καὶ προσθέτουσα ξένα στοιχεῖα εἰς τὸ περὶ οὗ πρόκειται ἀντικείμενον τῆς ἐπιστήμης.<sup>1)</sup>

1) Ὁ Ἄ. Σβῶλος παρατηρεῖ τὰ ἑξῆς : «Τὴν παρ' ἡμῖν πρώτην διατύπωσιν τῆς διδασκαλίας ταύτης εὕρισκει τις ὑποτυπωδῶς εἰς τὸν Ποταμιάνον, Ἐρμηνεῖα τῆς Πολ. Δικονομίας, I, 1902, σελ. 15 κ. ἐ. Ἄλλ' ὁ Θ. Τσάτσος κατεσκεύασε γενικώτερα θεμελιώδεις βάσεις τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου ἐπὶ τῆς διακρίσεως δύο μόνον λειτουργημάτων, στηρίξας ἐπ' αὐτῶν τὴν σχέσιν

## § 8. ΤΟ ΣΥΣΤΗΜΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Ὡς σύστημα νοεῖται ὁ τρόπος οὐχὶ τῆς εὐρέσεως τῆς ἀληθείας ἀλλὰ τῆς κατατάξεως αὐτῆς ὡς μέρους ἐνιαίου συνόλου, ὅποταν καὶ μόνον δύναται ν' ἀποβῆ πλήρης ἡ γνῶσις αὐτῆς.

Τὸ σύστημα εἶναι λοιπὸν ἐνότης συνόλου γνώσεων καὶ κατ' ἀκολουθίαν τὸ σύστημα τοῦ δικαίου δύναται νὰ εἶναι μόνον ἡ συνολικὴ γνῶσις τῶν ἐπιταγῶν τοῦ δικαίου διατεταγμένου οὕτως ὥστε νὰ σχηματίζωσι λογικὸν γένος, τοῦ γενικωτάτου γένους περιέχοντος δυνάμει τὰ εἶδη.<sup>1)</sup>

Ἀληθῆς συστηματικὴ κατάταξις δὲν ἀποτελεῖ ποτὲ διαστροφὴν τοῦ ἀντικειμένου τῆς γνώσεως, διότι αὐτὰ ταῦτα τ' ἀντικείμενα θεωρούμενα οὐχὶ ὡς ἐμφανίζονται τυχαίως, ἀλλὰ κατὰ τὴν ἀληθῆ αὐτῶν ὑπόστασιν ἀποτελοῦσι σύστημα. Ἄλλως τὸ σύστημα τοῦτο δὲν ἤθελεν ἀποτελέσει γνῶσιν.<sup>2)</sup>

Τὸ θέσει δίκαιον ἀλληλουχεῖ ἐν πολλοῖς, ἀλλ' ἐν πολλοῖς τὰ θεσπίσματα τοῦ μηδόλως συνέχονται ἐν τῇ τυχαίᾳ πολλάκις ἐμφανίσει των. Διότι τὴν ἀλληλουχίαν δὲν ἀποτελεῖ ἡ τυπικὴ ἀλληλουχία τῆς ἰσχύος μόνη. Τὴν ἀλληλουχίαν τῆς ἰσχύος ἀποτελεῖ ἡ βαθμιαία ἀναγωγὴ ἐκάστης διατάξεως εἰς τὴν πρωταρχικὴν ἐπιταγὴν τοῦ δικαίου καὶ εἶναι λογικῶς δυνατὴ ὡς πρὸς πᾶσαν ἰσχύουσαν ἐπιταγὴν δικαίου. Δέον ὅμως ν' ἀλληλουχῆ καὶ τὸ περιεχόμενον τῶν ἐπιταγῶν τοῦ δικαίου, νὰ ὑπάρχη δηλαδὴ καὶ οὐσιαστικὴ ἀλληλουχία, ἄλλως οὐδόλως ὑφίσταται ἀληθῆς ἀλληλουχία. Καὶ δοθέντος ὅτι δὲν ὑπάρχει ἐκάστοτε συνέχεια ἐν τῷ θέσει δικαίῳ, ἀποβαίνει ἐκ πρώτης ὄψεως ἀδύνατος ἡ συστηματικὴ διάταξις ἐν τῷ συνόλῳ τῆς καθ' ἕκαστον γνώσεως τῆς ἀναφερομένης εἰς τὸ ἰσχυὸν δίκαιον, τοσοῦτο μᾶλλον καθ' ὅσον, ἀσχέτως τῆς ἐλλείψεως ἀλληλουχίας, τὸ θέσει δίκαιον, ἐν πολλοῖς, ἐνέχει ἀπολύτως ἀληθῆ στοιχεῖα, ἀλλ' ἐν πολλοῖς καὶ στοιχεῖα τελικῶς ἀναληθῆ, μὴ δυνάμενα νὰ λάβουν

συνταγματικοῦ καὶ διοικητικοῦ δικαίου κατὰ τρόπον ἐξαιρετικῶς ἐνδιαφέροντα ὅσον καὶ βαθυστόχαστον». Βλ. Τὸ νέον Σύνταγμα καὶ αἱ βάσεις τοῦ πολιτεύματος, 1928, σελ. 332.

1) Βλ. S i g w a r t, Logik, II, σελ. 695 «Die Systematik hat die Aufgabe die Totalität der in irgend einem Zeitpunkt erreichten Erkenntnisse als ein Ganzes darzustellen, dessen Teile durchgängig in logischen Verhältnissen verknüpft sind».

2) Βλ. H e g e l, Rechtsphilosophie, §§ 105, 107.

ἤρμοσμένως θέσιν ἐν τῇ ὀρθῇ θεωρίᾳ τοῦ παντός. Ἄλλὰ τὸ μὴ ἀναγόμενον εἰς ἀπόλυτον ἀρχὴν δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ὑπαχθῇ εἰς ἀληθές σύστημα.<sup>1)</sup> Ταῦτα πάντα μόνον ἐφ' ὅσον ἐπιχειρεῖται αὐτοτελῶς ἢ κατὰ τάξιν τοῦ ἰσχύοντος δικαίου.

Τῆς συστηματικῆς κατατάξεως τοῦ θέσει δικαίου μὴ ἐνεργομένης αὐτοτελῶς ἀλλ' ἐν ἀναφορᾷ εἰς τὸ ἀληθές, τὸ ὀρθὸν δίκαιον, ἄλλως ἢ θελεν ἔχει τὸ πρόβλημα, διότι τὸ οὕτω δημιουργούμενον ἢ θελεν εἶναι κατ' ἀνάγκην οὐχὶ ἐμπειρικὸν ἀπόκτημα ἀλλὰ γνῶσις κατὰ λόγον. Τὸ ἀληθῶς ὀρθὸν δίκαιον οὐδαμῶς εἶναι σύνολον θεσμῶν ἀναλλοιώτων ἐν τόπῳ καὶ χρόνῳ, ὀρθολογικῶς ἀναγομένων εἰς ἀπολύτως δικαίας ἀρχάς καὶ ρυθμιζόντων τὰς σχέσεις τῶν ἐν πολιτείᾳ τοῦ ζῆν ἐνεκεν βιούντων διαφόρων ἀνθρώπων. Οὕτως ἐγνωμάτευεν ἡ παλαιὰ τοῦ «φυσικοῦ δικαίου» σχολή.<sup>2)</sup>

Ἄλλὰ τὸ ἀληθῶς ὀρθὸν δίκαιον δὲν εἶναι τοπικῶς ἀδιάφορον, γεννᾶται καὶ ἀναπτύσσεται ἐντὸς τῆς κοινωνίας καὶ μετ' αὐτῆς ὁμοῦ ἐξαφανίζεται τῶν μὲν ἀπολύτως δικαίων ἀρχῶν, παραμενουσῶν ἀμεταβλήτων, τῶν μέσων ὅμως πρὸς ἐπίτευξιν τῆς πραγματοποιήσεως αὐτῶν κατ' ἀνάγκην μεταβαλλομένων ἐν τόπῳ καὶ χρόνῳ, ὡς, κατὰ τὸ μᾶλλον ἢ ἥττον, πᾶν ὅ,τι ἐν τόπῳ καὶ χρόνῳ ὑπάρχει. Ἦτοι τὸ ἀρχικὸν στοιχεῖον, δηλαδή τὸ τελικὸν αὐτοῦ αἷτιον ἐν τῷ ἀληθῶς ὀρθῷ δικαίῳ παραμένει ἀναλλοιώτον. Τὸ τροπικὸν ὅμως στοιχεῖον μεταβάλλεται, τῆς ὀρθότητος τοῦ δικαίου τούτου ἐγκειμένης εἰς τὴν ἀναλογίαν αὐτοῦ πρὸς τὴν δεδομένην κοινωνίαν ἐν ἀναφορᾷ πρὸς τὰς ἀπολύτους ἀρχάς τοῦ

1) Βλ. Themistokles Tsatsos, Der Begriff des Eigentumsrechtes bei J. Kohler, ein Beitrag zur Kritik der juristischen Begriffsbildung, 1927, § 22. Τὸ πρόβλημα τοῦτο διαπραγματεύεται μὲ ἐξαιρετικὴν πρωτοτυπίαν ὁ Κ. Ι. Δεσποτόπουλος, βλ. Ἡ πνευματικὴ ὑπόσταση τῆς νομικῆς ἐπιστήμης, 1937. Τὸ ἐὰν ὅμως δύναται νὰ ὑπάρξῃ ὡς ἐπιστήμη ἢ ἐπιστήμη τοῦ δικαίου τοῦτο ἐξαρτᾶται οὐχὶ ἀπὸ τὴν δυνατότητα νὰ διαμορφωθῇ εἰς πλήρες σύστημα ἢ ἀποκτηθεῖσα νομικὴ γνῶσις ἀλλ' ἀπὸ τὴν ὑπαρξιν ἰδίας μεθόδου διαγνώσεως τῆς ἀληθείας καὶ διακεκριμένου συνεπῶς ἀντικειμένου γνώσεως. Βλ. γενικῶς ἐπὶ τοῦ θέματος τούτου Κωνσταντίνου Δ. Τσάτσου, Τὸ πρόβλημα τῆς ἐρμηνείας τοῦ δικαίου, 1932, σελ. 152 κ. ἐ.

2) Βλ. J. Kohler, Lehrbuch der Rechtsphilosophie, 1923 καὶ Themistokles Tsatsos, Der Begriff des Eigentumsrechtes bei J. Kohler, ein Beitrag zur Kritik der juristischen Begriffsbildung, 1927, § 4.

δικαίου. Συνεπῶς ὁ καθορισμὸς τοῦ τροπικοῦ στοιχείου τοῦ δικαίου εἶναι σχετικός. Ἀντιθέτως ὁ καθορισμὸς τοῦ ἀρχικοῦ στοιχείου εἶναι ἀπόλυτος.

Ἐὰν ὑποτεθῆ, ὅτι ὁ κόσμος ἐν γένει καὶ περισσότερον ἢ ζωὴ ἔχει νόημα—καὶ μόνον ἐὰν ἔχη νόημα εἶναι δεκτικὴ κατανοήσεως,—τότε τὸ νόημα τοῦ κόσμου γενικῶς εἶναι ἡ δημιουργία τῆς ζωῆς καὶ τὸ νόημα τῆς ζωῆς ἔγκειται εἰς τὴν ἀπόκτησιν γενικῶς πληροστέρας συνειδήσεως τοῦ ἰδίου τῆς νοήματος. Ὁ δὲ διὰ τοῦ λόγου κτώμενος συνείδησιν ἑαυτοῦ ἐλευθεροῦται ἀπὸ τὰ δεσμὰ τῆς ἀσυνειδησίας καὶ εἶναι αὐτὸς οὗτος ὁ διὰ τοῦ λόγου δημιουργὸς τῆς ἰδίας αὐτοῦ ἐλευθερίας. Δοθέντος δὲ ὅτι ἐκ τῆς ἐν λόγῳ δημιουργίας ἀνακύπτει ἡ ἐλευθερία καὶ εἰς τὴν ἐλευθερίαν ἔγκειται τελικῶς τὸ νόημα τῆς ἐνεργείας ἐν γένει, τῆς ἀνθρωπίνης ἰδία, τὸ νόημα πάσης ἀνθρωπίνης ἐνεργείας γενικῶς εἶναι καὶ πρέπει νὰ εἶναι ἡ δημιουργία τῆς ἐλευθερίας. Εἰδικῶς τὸ πολιτειακὸν δίκαιον ἔχει φυσικὸν αὐτοῦ σκοπὸν τὴν ἐλευθερίαν, πραγματοποιουμένην ἀναλόγως εἴτε διὰ περιορισμοῦ τῆς κρατικῆς ἰσχύος, εἴτε ἀντιθέτως διὰ τῆς συμμετοχῆς τοῦ πολίτου εἰς τὰ τοῦ κράτους. Καὶ κατ' ἀνάγκην, τοῦ σκοποῦ τοῦ ὅλου ὄντος ἐν τέλει σκοποῦ καὶ τοῦ μέρους, εἶναι καὶ πρέπει νὰ εἶναι σκοπὸς τῆς τε νομοθετικῆς καὶ τῆς ἐκτελεστικῆς λειτουργίας τῆς πολιτείας ἡ ἐλευθερία.<sup>1)</sup>

Ἄλλ' ἐδῶ γεννᾶται τὸ δυσχερέστερον ἴσως πρόβλημα τῆς πολιτειολογίας. Ἐὰν ἡ νομοθετικὴ λειτουργία τῆς πολιτείας ἔχει ἀληθῶς σκοπὸν τὴν δημιουργίαν τῆς ἐλευθερίας δὲν εἶναι πράγματι νομοθετικὴ λειτουργία, διότι οἱ τύποις ἔτι νομοθετικὴν ἐξουσίαν ἀσκοῦντες, ἀσκοῦσι, τῇ ἀληθείᾳ ἐξουσίαν διαγνωστικὴν τοῦ ἀληθῶς ὀρθοῦ δικαίου,

1) Διάφορος ὑπῆρξεν ἐκάστοτε ἡ πραγματικὴ ἰδέα τῆς ἐλευθερίας. Συγκρ. Constant, De la liberté des anciens comparée à celle des modernes ἐν τῷ Cours de politique constitutionnelle, II, σελ. 512. Escher, Handbuch der praktischen Politik, I, 1863, σελ. 4. Γ. Ἀγγελόπουλου, Σύστημα διοικητικοῦ δικαίου, 1888, σελ. 11. N. N. Saripolis, La démocratie et l'élection proportionnelle, I, 1899, σελ. 23 κ. ἐ. Arcoleo, Diritto costituzionale, 1907, σελ. 117 κ. ἐ., Tambaro Diritto costituzionale italiano, 1909, σελ. 4 κ. ἐ., Urban, Le droit constitutionnel de la Belgique, Τόμ. I, 1960, σελ. 348 κ. ἐ., Moreau, Droit constitutionnel, 1908, σελ. 2. Α. Μ. Ἀνδρεάδου, Ἱστορία τῆς Ἑλληνικῆς δημοσίας Οἰκονομίας, 1918, σελ. 158.

οὔτινος διακηρύττουν ἀλλὰ δὲν θεσπίζουν τὰ προστάγματα. Οἱ ἀληθῶς ἐλεύθεροι οὐδέποτε νομοθετοῦν.<sup>1)</sup>

Ἔδει λοιπὸν ἡ λειτουργία τῆς πολιτείας διαμορφουμένης κατὰ τὸ ἰδεῶδες αὐτῆς πρότυπον νὰ εἶναι μόνον ἐκτελεστική, τῆς πολιτειακῆς ἐξουσίας μὴ οὔσης αὐτονόμου, ἀλλὰ πραγματοποιούσης ὅσα τὸ ἀληθῶς ὀρθὸν δίκαιον ἐπιτάσσει. Ἐν τούτοις ὑφίσταται οὐσιώδης διαφορὰ μεταξὺ τῆς ἐκτελεστικῆς λειτουργίας καὶ τῆς ἔστω οὔτω νοουμένης νομοθετικῆς λειτουργίας. Ἡ μὲν ἐκτελεστικὴ λειτουργία ἀπὸ διαγνωστικῆς ἀπόψεως, δηλαδή ἀπὸ ἀπόψεως ἀκριβοῦς ἐφαρμογῆς τοῦ ἰσχύοντος δικαίου, ὑπόκειται εἰς ἔλεγχον νομιμότητος. Ἀντιθέτως ἡ νομοθετικὴ λειτουργία καὶ οὔτω νοουμένη, δηλαδή ὡς ἐνέργεια ἐκτελεστικὴ τοῦ ἀληθῶς ὀρθοῦ δικαίου, δὲν ὑπόκειται εἰς τὸν ἀπὸ διαγνωστικῆς ἀπόψεως ἔλεγχον, δηλαδή τὸν ἔλεγχον ἀπὸ ἀπόψεως διαγνώσεως καὶ ἀκριβοῦς ἐφαρμογῆς τοῦ ἀληθῶς ὀρθοῦ δικαίου, ἀλλὰ μόνον ἐνδεχομένως εἰς τὸν ἔλεγχον ἀπὸ ἀπόψεως συνταγματικότητος.

Ἐὰν ὅμως τὸ τροπικὸν στοιχεῖον εἰς τὸ ἀληθῶς ὀρθὸν δίκαιον εἶναι μεταβλητὸν πῶς εἶναι δυνατὸν ν' ἀποτελῇ τοῦτο πλήρες σύστημα ὀρθολογικῶς ἀλληλεχομένων διατάξεων; Ἡ ἱστορία τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου διδάσκει τοῦναντίον ὅτι τὸ λεγόμενον ἱστορικὸν ἢ ἑπαρχιακὸν σύστημα εἶναι ἀντίθετον τοῦ λογικοῦ συστήματος, τοῦ μὲν ἱστορικοῦ προσαρμοζομένου εἰς τὰς τοπικὰς παραδόσεις καὶ ἀνάγκας καὶ διαμορφουμένου ὡς ἐκ τούτου εἰς ἀνομοιογενὲς σύνολον, τοῦ δὲ λογικοῦ ἀποτελοῦντος σύστημα ἀλληλεχομένων ἀρχῶν διακρινομένων εἰς τάξεις, τῶν ὁμοταγῶν ὑπαγομένων εἰς γενικωτέραν ἀρχὴν καὶ οὔτω κατ' ἐξῆς μέχρις ἀναγωγῆς πασῶν τῶν ἀρχῶν πάσης τάξεως εἰς

1) Ὁ L. Duguit διδάσκει ὅτι ὁ κανὼν δικαίου («la règle de droit») καθορίζει καὶ δεσμεύει τὴν ἐνέργειαν τῆς νομοθετικῶς λειτουργούσης πολιτειακῆς ἐξουσίας, καὶ παραβλέπει ὅτι πρὸς χάριν τῆς ἀσφαλείας τῶν συναλλαγῶν καὶ τῆς ἐννόμου τάξεως ἐν γένει δέον καὶ ἡ κακὴ νομοθετικὴ διάγνωσις τοῦ κατὰ φύσιν δικαίου νὰ δεσμεύη. Οὔτω δέον νὰ εἶναι ἡ νομοθετικῶς λειτουργοῦσα πολιτειακὴ ἐξουσία ἀπὸ ἀπόψεως θετικοῦ δικαίου, ὡς εἶναι πρᾶγμα ἢ αὐταρχία, ἐλεγχομένης τῆς διδασκαλίας τοῦ L. Duguit σφαλερῶς. Βλ. L. Duguit *Traité de droit constitutionnel*, II, *Théorie générale de l'État*, 1923, σελ. 98, 82, 90 κ.έ. 107 κ.έ. 169 κ.έ. Συγκρ. καὶ Carré de Malberg, *Contribution à la théorie générale de l'État*, I, 1920, *Introduction* καὶ σελ. 11 κ.έ.

τὴν ἀνωτάτην ἀρχήν. Ἄμιγρὰ οὐδὲν ἀμφοτέρων τῶν συστημάτων ἀπαντᾷ. Ὅπωςδήποτε ὅμως τὸ μὲν ἱστορικὸν σύστημα φαίνεται νὰ πλησιάζῃ τὸ ἀληθῶς ὀρθὸν δίκαιον, ἀλλὰ δὲν εἶναι σύστημα, τὸ δὲ λογικὸν σύστημα εἶναι σύστημα, ἀλλὰ φαίνεται βασικῶς ἀντίθετον εἰς τὸ ἀληθῶς ὀρθὸν δίκαιον. Ἐν τούτοις ἡ ἐντύπωσις αὕτη εἶναι ἀπατηλή. Τὸ λεγόμενον ἱστορικὸν σύστημα ἀφίσταται τοῦ ἀληθῶς ὀρθοῦ δικαίου, διότι θεμελιώθεται εἰς τὸ παρελθόν, καὶ ἀγνοεῖ ὡς ἐπὶ τὸ πλείστον τὸ παρὸν καὶ παντελῶς σχεδὸν τὸ μέλλον. Ἐὰν ἐλαμβάνετο δεόντως ὑπ' ὄψιν τὸ παρὸν καὶ τὸ μέλλον θὰ ἐλαμβάνετο ἐν ὁρισμένῳ μέτρῳ ὑπ' ὄψιν τὸ ἐκ τῆς ἐνότητος τῆς πολιτείας ἀπορρέον αἶτημα τῆς ἐνότητος καὶ τῆς ὁμοιομορφίας τῶν ἀρχῶν τῆς πολιτείας.

Οὐδαμῶς ἄλλως τε πρόκειται ἀληθῆς ἔλλειψις συστηματικῆς διατάξεως τῶν ἀρχῶν ἐν τῷ ἱστορικῷ συστήματι. Διότι ἐν τῷ λεγομένῳ ἱστορικῷ συστήματι ἡ ἔλλειψις συστήματος ἐμφανίζεται, διότι πολλὰ τὰ παραλλήλως ὑφιστάμενα συστήματα καὶ δὴ τόσα ὅσα αἱ διάφοροι ἐπαρχίαι, ἔξ οὗ καὶ ἐπαρχιακόν. Μεμονωμένως ὁ τρόπος διοικήσεως ἐκάστης ἐπαρχίας εἶναι σύστημα.

Τούτου δοθέντος οὐδόλως ἔπεται ὅτι ἐμποδίζεται ἡ συστηματικὴ τοῦ ἀληθῶς ὀρθοῦ δικαίου διάταξις ἐκ τοῦ μεταβλητοῦ τοῦ τροπικοῦ τοῦ στοιχείου. Συνεπῶς ἀδέσμευτον, ἀπὸ τὰς τυχαίας διατάξεις ἢ παραλείψεις αἱ ὁποῖαι ἐμφανίζονται εἰς τὸ σύνολον τοῦ ἰσχύοντος δικαίου, τὸ ἀληθῶς ὀρθὸν δίκαιον διαμορφοῦται εἰς σύστημα ὄχι μόνον ἀπὸ ἀπόψεως τυπικῆς ἰσχύος ἀλλὰ καὶ ἀπὸ ἀπόψεως οὐσιαστικῆς ὡς σύνολον λογικῶς ἀλληλεχομένων ἐπιταγῶν. Ἐπὶ τῷ τέλει τῆς θεμελιώσεως συστηματικῆς ἐπιστήμης τοῦ ἰσχύοντος δικαίου γενικῶς, τοῦ πολιτειακοῦ δικαίου εἰδικῶς, καὶ δοθέντος ὅτι τὸ ἰσχυόν δίκαιον αὐτὸ καθ' ἑαυτὸ δὲν

1) Βλ. Γ. Ἀγγελόπουλου, Σύστημα διοικητικοῦ δικαίου, I, 1888, σελ. 21. «Βεβαίως οὔτε τοῦ μὲν οὔτε τοῦ δὲ ἡ ἐπικράτησις εἶνε ἀπόλυτος καὶ ἀποκλειστική, διότι ἐν μὲν τῷ δογματικῷ συστήματι ἱστορικοὶ τινὲς λόγοι περιστέλλουσιν ὅπωςδήποτε τὴν ἀπόλυτον ἐλευθερίαν τοῦ νομοθέτου περὶ τὴν διαχάραξιν τοῦ σχεδίου αὐτοῦ, ἐν δὲ τῷ ἱστορικῷ τὸ πνεῦμα τῆς ἀρμονίας καὶ τῆς συστηματικότητος ἐξωθεῖ πολλάκις τὸν νομοθέτην εἰς τὴν ἐξάλειψιν παλαιῶν ἐθίμων καὶ διαφορῶν κοινωνικῶν καὶ τοπικῶν». Ὡσαύτως τὰ ὑπ' αὐτοῦ μνημονευόμενα ἔργα τῶν Mohl καὶ Gerstner.

εἶναι δεκτικὸν ἀπολύτου συστηματικῆς διατάξεως, μία εἶναι ἡ δυνατὴ μέθοδος: Ἡ διάταξις τῆς ἐπιστήμης τοῦ ἰσχύοντος δικαίου ἐν ἀναλογία πρὸς τὸ σύστημα τοῦ ἐκάστοτε ἀληθῶς ὀρθοῦ δικαίου. Τοῦτο δὲ εἶναι δυνατόν καὶ ὅταν τὸ καθ' ἕκαστον ἰσχυὸν δίκαιον περιέχει διατάξεις διαφερούσας ἢ ἀντιτιθεμένας πρὸς τὰς διατάξεις τοῦ ἀληθῶς ὀρθοῦ δικαίου, —διότι ἐφ' ὅσον τὸ ἰσχυὸν δίκαιον διαφέρει ἢ ἀντιτίθεται εἰς τὸ ἀληθῶς ὀρθὸν δίκαιον θέλει διαπιστωθῆ ἢ τοιαύτη ἢ τοιαύτη πρὸς αὐτὸ σχέσις, ἀλλὰ καὶ ὅταν τὸ ἰσχυὸν δίκαιον παρουσιάζει κενά, διότι δυνάμει περιέχει τὸ ἰσχυὸν δίκαιον διατάξεις ἀναλόγους πρὸς μίαν ἐκάστην τοῦ ἀληθῶς ὀρθοῦ δικαίου, εἴτε περιλαμβάνεται εἰς τὸ ἰσχυὸν δίκαιον εἰδικῶς τοιαύτη διάταξις εἴτε ὄχι, διότι καὶ ἂν δὲν περιλαμβάνεται ρητῶς ὡς εἰδικὸν θέσπισμα, ἐμπεριέχεται δυνάμει εἰς τὰς γενικωτέρου περιεχομένου ἐπιταγὰς τοῦ θετικοῦ δικαίου ἄλλως τὴν πρωταρχικὴν αὐτοῦ ἐπιταγὴν.<sup>1)</sup> Δέον ὅθεν νὰ συναχθῆ τὸ ἀναγκαῖον συμπλήρωμα τοῦ ἰσχύοντος δικαίου βάσει τῶν ἰσχυόντων ἐρμηνευτικῶν κανόνων, εἰάν ἔχουν νομοθετικῶς ὀρισθῆ οὗτοι, ἄλλως διὰ συμπληρωματικῆς ἐρμηνείας. Ἐν ἐλλείψει δ' ἐπαρκῶν ἐκ τοῦ ἰσχύοντος δικαίου ἐνδείξεων ἢ συμπλήρωσις ἐπιβάλλεται νὰ γίνῃ βάσει τῆς ἀναλόγου ἐπιταγῆς τοῦ ἀληθῶς ὀρθοῦ δικαίου πρὸς ὃ ὑποτίθεται ὅτι ἔλκεται τὸ θετικὸν ἐν γένει δίκαιον.

Ἀποκλείεται ὅμως νὰ μείνῃ τὸ ἐνδεχόμενον κενὸν τοῦ ἰσχύοντος δικαίου ἀσυμπλήρωτον, διότι ἀποκλείεται ἢ ἐκ τῆς ἐν λειτουργίᾳ συνενώσεως κοινωνίας καὶ δικαίου προκύπτουσα πολιτεία νὰ θελήσῃ τὴν στάσιν τῆς λειτουργίας, ἐνεκα τῆς ὁποίας καὶ διὰ τῆς ὁποίας ὑπάρχει.<sup>2)</sup>

Ἡ ἐνέργεια τῆς πολιτείας, καθ' ὃ ἀνθρωπίνῃ, περιορίζεται τοπικῶς. Τούτου ἐνεκεν ἕκαστον πολιτειακὸν σύστημα κεῖται μεταξὺ δύο ἄκρων ἐκάστοτε ἢτοι μεταξὺ συγκεντρώσεως καὶ ἀποσυγκεντρώσεως. Ἄλλὰ εἶναι διάφορος ἡ νομοθετικὴ τῆς ἐκτελεστικῆς ἀποσυγκεντρώσεως καὶ ἐπίσης διάφορος ἡ ἐκτελεστικὴ τῆς νομοθετικῆς συγκεντρώσεως.

1) Βλ. Κωνσταντίνου Δ. Τσάτσου, Ἐπιταγὴ τῆς ἐρμηνείας τοῦ δικαίου, 1932, σελ. 155 κ. ἐ. ἐνθα καὶ ἡ σχετικὴ βιβλιογραφία.

2) Ἐφαρμογὴν τῆς ἀρχῆς ταύτης ἀποτελεῖ τὸ ἀρθρ. 57 τῆς Π. Δ. εἰς ὃ δὲν ἐξαντλεῖται αὕτη. Βλ. ὀρθῶς Κωνσταντίνου Δ. Τσάτσου, ἔ. ἀ., σελ. 156.

Ἄπόλυτος νομοθετικὴ συγκέντρωσις θὰ ἐπρόκειτο μόνον ἐφ' ὅσον θὰ ἦτο μία καὶ μόνη ἀρχὴ ἀρμοδία νὰ νομοθετῇ περὶ παντός. Ἄπόλυτος ἐκτελεστικὴ συγκέντρωσις θὰ ἐπρόκειτο ἐφ' ὅσον μία καὶ μόνη ἀρχὴ θὰ ἦτο ἀρμοδία νὰ ἐκτελῇ πᾶσαν θετικὴν ἐπιταγὴν δικαίου, πλὴν ἐκείνων αἰτινῶν τυχόν διέπουναι τὰς πράξεις τῆς κύριως νομοθετικῆς ἀρχῆς. Νομοθετικὴ ἀποσυγκέντρωσις θὰ ἐπρόκειτο ἐφ' ὅσον περὶ ἐκάστου ἀντικειμένου θὰ ἐνομοθέτουσαν ἐκάστοτε διάφοροι ἀρχαί. Ἄπόλυτος ἐκτελεστικὴ ἀποσυγκέντρωσις θὰ ἐπρόκειτο μόνον ἐφ' ὅσον θὰ ἐξετέλουσαν τὰς διαφορὰς πράξεις τῆς πολιτείας ἀρχαί διακεκριμέναι κατὰ τὴν τοπικὴν αὐτῶν ἀρμοδιότητα ὅσον ἔνεστι περισσότερον. Μεταξὺ ἀπολύτου συγκεντρώσεως καὶ ἀποσυγκεντρώσεως κεῖται πᾶν πολιτειακὸν σύστημα ὡς σύνολον, ἀλλὰ καὶ καθ' ἕκαστον λαμβανομένη ἐκάστη ἀρχή.

Ἐὰν μὲν εἰς τὰς ἀρχὰς καθίστανται ἄτομα τοῦτο συνεπάγεται μερικὴν τοῦλάχιστον συγκέντρωσιν, ἔὰν δὲ σύλλογοι μερικὴν τοῦλάχιστον ἀποκέντρωσιν. Ἄρα τελεία συγκέντρωσις θὰ ὑπῆρχε μόνον ἐφ' ὅσον εἰς τὴν μίαν καὶ μόνην ἀπόλυτον πολιτειακὴν ἀρχὴν καθίστατο ἄτομον, ἢ δὲ τελεία ἀποσυγκέντρωσις μόνον ἐφ' ὅσον εἰς πάσας τὰς ἀρχὰς καθίσταντο σύλλογοι ὅσον ἔνεστι εὐρεῖς. εἶναι ὅμως ἀδύνατον ὁ ἀπόλυτος καὶ κατ' ἀνάγκην μοναδικὸς ἀρχὼν νὰ νομοθετῇ περὶ παντός. Ἀδύνατος ὅμως εἶναι καὶ ἡ ἀπόλυτος ἀποκέντρωσις, καθ' ἣν ὡς πρὸς ἐκάστην περίπτωσιν ἤθελεν ὑπάρχει διακεκριμένη ἀνεξάρτητος καὶ πολυμελὴς ἀρχή.

Ἡ ἐκτελεστικὴ ἀποσυγκέντρωσις ἢ συγκέντρωσις συνεπάγεται ἐν μέρει νομοθετικὴν ἀποκέντρωσιν ἢ συγκέντρωσιν, διότι πᾶσα πρᾶξις παντός ἀσκοῦντος πολιτειακὴν ἐξουσίαν εἶναι συνάμα καὶ νομοθετικὴ καὶ ἐκτελεστικὴ. Ἀλλὰ δὲν ἀποκλείεται καὶ ἡ σύνθεσις μερικῆς ἐκτελεστικῆς ἀποσυγκεντρώσεως καὶ μερικῆς νομοθετικῆς συγκεντρώσεως, ἐπίσης δὲ ἡ σύνθεσις μερικῆς νομοθετικῆς ἀποσυγκεντρώσεως καὶ μερικῆς ἐκτελεστικῆς συγκεντρώσεως. Διότι δὲν ἀποκλείεται νὰ συνυπάρξῃ ἀρχή, ἣς αἱ πράξεις εἶναι ἰδίως νομοθετικαὶ καὶ ἀρχαί, ὧν αἱ πράξεις εἶναι ἰδίως ἐκτελεστικαί. Ὡς καὶ ἀντιθέτως διακεκριμέναι νομοθετικαὶ καὶ μία μόνον ἐκτελεστικὴ ἀρχή. Αὐτὰ καθ' ἑαυτὰ τὰ τε ἀποσυγκεντρωτικὰ καὶ τὰ συγκεντρωτικὰ συστήματα μηδὲ ὠφέλιμα μηδὲ βλαβερὰ καθίστανται. Τούτου δ' ἔνεκεν οὐδαμῶς ἐναπόκειται εἰς τὴν

ἐπιστήμην τοῦ δικαίου λαμβανομένης αὐτοτελῶς ἢ περὶ σκοπιμότητος κρίσις.<sup>1)</sup>

1) Βλαβερὰ ἢ ὠφέλιμα καθίστανται τὰ συστήματα μόνον ἐν σχέσει πρὸς τοὺς διοικηθησομένους, ἢ δὲ φύσις τῶν διοικηθησομένων δὲν ἀποτελεῖ τὸ ἀντικείμενον τῆς ἐπιστήμης τοῦ δικαίου ἀλλὰ τῆς πολιτικῆς. Ἡ πολιτικὴ ὁμως ἐπιστήμη καὶ ἡ νομικὴ ἐπιστήμη εἶναι συγγενεῖς. Ὅπως δὲ οὐδ' οἱ θεομοὶ ἐνέχουσι τὴν δυνάμιν νὰ μεταβάλλουν ἄρδην τὴν τοιαύτην ἢ τοιαύτην τῶν διοικουμένων διάθεσιν, ἀλλ' οὐδ' οἱ διοικούμενοι τὴν ἱκανότητα ν' ἀντιστῶσι μέχρι τέλους εἰς τὴν ἐπενέργειαν τοῦ δικαίου. Δίκαιον καὶ κοινωνία εἶναι ἀλληλένδετα, ἀμφοτέρων δὲ ἡ σύνθεσις ἀποτελεῖ τὴν πολιτειακὴν ὄντοτητα καὶ τοῦτο διότι τὸ δίκαιον ἀποτελεῖ δεοντολογικῶς τὴν τελικὴν μορφήν τῶν κοινωνικῶν σχέσεων καὶ τῶν κοινωνικῶν ἐνεργειῶν.

Ἐν αὐτῇ δὲ ταύτῃ τῇ κοινωνίᾳ ἐμπεριέχεται ἡ τάσις τῶν κοινωνικῶν δυνάμεων ἀφ' ἑνὸς ἢ ἀπολήγουσα νοερῶς εἰς τὴν τελείαν ἑνὸς ἐκάστου ἀνθρώπου ἀνεξαρτησίαν, ἢ τάσις τῶν κοινωνικῶν δυνάμεων ἀφ' ἑτέρου ἢ ἀπολήγουσα νοερῶς εἰς τὴν τελείαν τῶν ἀνθρώπων ἀλληλεξαρτησίαν. Ὅπου ἐπικρατεῖ ἡ τάσις τῶν κοινωνικῶν δυνάμεων, ἢ νοερῶς ἀπολήγουσα εἰς τὴν τελείαν ἑνὸς ἐκάστου ἀνθρώπου ἀνεξαρτησίαν, δέον νὰ ἐπικρατήσῃ τὸ ἀποσυγκεντρωτικὸν σύστημα. Ἀντιθέτως δ' ὅπου ἐπικρατεῖ ἡ τάσις τῶν κοινωνικῶν δυνάμεων, ἢ ἀπολήγουσα νοερῶς εἰς τὴν τελείαν τῶν ἀνθρώπων ἀλληλεξαρτησίαν δέον νὰ ἐπικρατήσῃ τὸ συγκεντρωτικὸν σύστημα. Ἀλλὰ τόσον ἡ τελεία ἀποσυγκέντρωσις, ὅσον καὶ τελεία συγκέντρωσις οὐδαμοῦ ἀπαντοῦν ἀμιγεῖς. Τὰ ἐκάστοτε διοικητικὰ συστήματα τείνουν εἰς ἀποσυγκέντρωσιν ἢ συγκέντρωσιν, ἀλλ' εἶναι ἀδύνατος ἡ τελεία συγκέντρωσις ὅπως καὶ ἡ τελεία ἀποσυγκέντρωσις, διότι ὁ ὅρος τῆς ἐνιαίας καὶ μοναδικῆς ἀτομικῆς ἀρχῆς οὐδέποτε δύναται νὰ πληρωθῇ ἀπολύτως, ἰδίως ἐν τῇ εὐρείᾳ συγχρόνῳ πολιτείᾳ, ὁ δὲ ὅρος τῶν ἐκάστοτε διαφόρων καὶ ἀνεξαρτήτων συλλογικῶν ἀρχῶν ἀντιτίθεται εἰς τὴν ἀνάγκην τῆς ἀλληλουχίας τῶν πολιτειακῶν πράξεων. Βλ. Γ. Ἀγγελοπούλου, Σύστημα διοικητικοῦ δικαίου, 1888, § 27. Τούτου ἕνεκα δέον νὰ τηρηθῇ μέτρον, ἀνάλογον τῆς σχέσεως εἰς ἣν τελοῦσι τὰ κοινωνικά ρεύματα ἀλλὰ καὶ τῆς φορᾶς, ἣν ἀκολουθοῦν, ἐν τῇ ἐφαρμογῇ διοικητικοῦ συστήματος εἴτε ἀποσυγκεντρωτικοῦ εἴτε συγκεντρωτικοῦ. Τοῦτέστι τὸ δίκαιον ἀποτελεῖ ἐν τινι μέτρῳ περιορισμὸν τῶν δυνάμεων τῶν τεινουσῶν εἰς τὴν τελείαν πραγματοποίησιν εἴτε τῆς ἀποσυγκεντρώσεως εἴτε τῆς συγκεντρώσεως. Τὰ κοινωνικά ρεύματα δὲν ἀποτελοῦν μόνον αἱ δυνάμεις αἱ ἐνεστῶσαι φαιεραὶ δυνάμεις ἀλλὰ καὶ τὸ ὑφιστάμενον παρελθὸν καὶ τὸ ἐπερχόμενον μέλλον. Τὸ παρελθὸν κορυφοῦται εἰς τὸ παρὸν καὶ τὸ βαστάζει. Ἡ θεμελίωσις αὕτη τοῦ παρόντος εἰς τὸ παρελθὸν ἀποτελεῖ τὴν ἐθνικὴν παράδοσιν καὶ τὴν φυλετικὴν διάπλασιν τοῦ βιολογικοῦ ὄργανισμοῦ καὶ τοῦ ὑποσυνειδήτου χαρακτῆρος ἐκάστου λαοῦ.

Εὐθύς δ' ἐλέγχεται ἡ ἀντίθεσις παρελθόντος καὶ παρόντος, σφαλερὰ οὕσα. Τούτου ἕνεκα τὸ ἐνεστῶς δίκαιον δέον νὰ προάγῃ ἀλλ' οὐχὶ νὰ συντρίβῃ

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΙΩΑΝΝΙΝΩΝ  
ΤΟΜΕΑΣ ΦΙΛΟΣΟΦΙΑΣ  
ΕΡΓΑΣΤΗΡΙΟ ΕΡΕΥΝΩΝ ΝΕΟΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΦΙΛΟΣΟΦΙΑΣ  
ΔΙΕΥΘΥΝΤΗΣ: ΕΠ. ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ Θ. ΠΕΤΣΙΟΣ

τοὺς παλαιότερους θεσμούς, διότι συντρίβον θεσμούς συντρίβει δίκαιον καὶ καταστρέφει τὴν ἠθικὴν τοῦ δικαίου ἐν γένει ἐπιβολήν, τοσοῦτο μᾶλλον προκειμένης τῆς διοικήσεως, δι' ἧς κυρίως ἐνεργεῖ ἡ πολιτεία. Τοῦτο διαγνώσαντες ἡ Ἄγγλοι σέβονται κατ' ἀρχὴν παναρχαίους θεσμούς, οὓς ἀδιαλείπτως μετατρέποντες οὐδέποτε ἀθετοῦσι. Πρότυπον τοιαύτης νομοθετικῆς πολιτικῆς εἶναι ὁ ἀγγλικὸς δημοτικὸς νόμος τοῦ 1882.

Ἄλλ' ἐπειδὴ τὸ θέσει δίκαιον δὲν δύναται νὰ εἶναι αὐτὸ τοῦτο ἐκδήλωσις τοῦ παρελθόντος μόνον δυνατὸν νὰ δημιουργηθῇ ἡ ἀνάγκη τῆς συντριβῆς ἐνὸς ἀδίκου δικαίου, ἀκριβῶς διὰ νὰ δυνηθῇ ἡ κοινωνία συνολικῶς νὰ ζήσῃ συνεχόμενη. Κατ' ἀρχὴν ὅμως τὸ γίνεσθαι τοῦ δικαίου δέον ν' ἀποτελῇ συνέχειαν. Καὶ βασίμως κατεκρίθη ἐν Ἑλλάδι ἡ μονομέρεια, μεθ' ἧς ἐφηρμόσθη ὁμοίμορφον πανταχοῦ διοικητικὸν δίκαιον, μηδενὸς θεσμοῦ διατηρηθέντος τῶν ἐπὶ Τουρκοκρατίας εὐδοκιμησάντων. Βλ. Μοσχολάκη, Τὸ ἐν Ἑλλάδι δημοσίον δίκαιον ἐπὶ Τουρκοκρατίας, 1882 καὶ Γ. Ἀγγελόπουλου, Σύστημα διοικητικοῦ δικαίου I, 1888, § 25.