

ἥσσονα ἔντασιν ἀντιδράσεως τὴν ὁποίαν προκαλοῦν αἱ ἐπιταγαὶ αὐτῆς καὶ αἱ παραβάσεις των εἰς τὰ ὑποκείμενα τῶν κοινωνικῶς ἐνεργούντων. Αὐτὴ ἢ τόσον εὐρέως διατυπωμένη, ὡς ἀρχὴ πάσης κοινωνικῆς τάξεως *règle de droit*<sup>1)</sup> θεμελιοῖ δεοντολογικῶς καὶ τὸ θετικὸν δίκαιον. Μεταξὺ αὐτῆς καὶ τῶν θετικῶν κανόνων ὑπάρχει ἀναγκαιότης δικαίου. Ἡ ἰδέα ὅμως διέπει τὸ δίκαιον οὐχὶ ὡς ἀναγκαιότης ἀλλὰ ὡς δεοντολογικὴ πνευματικὴ ἀρχή.

Τοιαύτη εἶναι θέσις τοῦ Duguit. Ὡς ἰδέα, ὡς πρωταρχικὴ πηγή, ἡ *règle de droit* θὰ καθίστατο γόνιμος ἀρχὴ τῆς ζωῆς τοῦ δικαίου καὶ μόνον αἱ τόσον ἀσθενεῖς φιλοσοφικαὶ αὐτῆς βάσεις<sup>2)</sup> καθιστοῦν ἤδη ταύτην ἐπισφαλῆ καὶ ἐν μέρει ἀχρηστον ἀφρητηρίαν περαιτέρω ἀναπιύξεων.

§ 5. Οἱ καθ' ἕκαστον κανόνες τοῦ θετικοῦ δικαίου ἀποτελοῦν ἱστορικὰς πράξεις· ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου καθαρὸν ὑπεριστορικὸν νόημα. Ἡ θεμελίωσις τῶν κανόνων ἐπὶ τῆς ἰδέας προὑποθέτει τὴν ἐπικάλυψιν τοῦ χάσματος ὅπερ χωρίζει τὰ δύο ταῦτα στοιχεῖα, τὴν εὐρεσιν ἐνὸς συνδετικοῦ κρίκου. Ἡ ἰδέα πρέπει νὰ πλησιάσῃ τὸ θετικὸν δίκαιον καὶ κατ' ἀκολουθίαν τὴν ἱστορίαν, πρέπει νὰ ἐνσαρκωθῆ ἔν αὐτῇ. Ἐγκαταλείπουσα τὴν ἀφρητημένην αἰτῆς ὑπόστασιν πρέπει νὰ προσλάβῃ, ὡς πᾶσα ἱστορικὴ στιγμή, συγκεκριμένην μορφήν.<sup>3)</sup> Ἡ ἰδέα ἵνα καταστῇ ἱστορικὴ καὶ πραγματικὴ, πρέπει νὰ γίνῃ συγκεκριμένη. Τοῦτο δὲ κατορθοῦται, διότι ἡ ἰδέα δὲν εἶναι ξένη πρὸς τὴν ἱστορίαν, οὔτε ἡ ἱστορία πρὸς τὸν κόσμον τῶν ἰδεῶν. Ἡ ἱστορία νοεῖται ὡς λόγος, ὡς ἡ ἐνότης τῶν ἰδεῶν ἢ ἐν χρόνῳ ἐκδιπλουμένη. Αἱ πράξεις τῆς ἱστορίας ἐμπίπτουν εἰς τὴν σφαιρὰν τοῦ λόγου, τῶν ἰδεῶν. Ἀλλ' οὐδεμία ἐξ αὐτῶν πραγματοποιεῖ ὁλόκληρον τὸν λόγον, ὁλόκληρον τὴν ἰδέαν εἰς τὴν ἀφρητημένην καθολικότητα αὐτῆς. Μόνον ἡ ὁλότης τῶν ἱστορικῶν πράξεων δύναται νὰ νοηθῆ ὡς πραγματοποιοῦσα τὴν

1) Duguit *L'État* κ.τ.λ. σ. 101 κ. ἐ., τοῦ αὐτοῦ *Traité* κ.τ.λ. σ. 91 κ. ἐ.

2) Gény ἐνθ' ἀν. N. 133 σ. 264. Νεωτέραν κριτικὴν τῆς γενικῆς θεωρίας τοῦ Duguit ἴδε παρὰ L. le Fur *Les grandes problèmes du droit* (1937) σ. 389 κ. ἐ.

3) Larenz *Das Problem d. Rechtsgeltung* (1929) σ. 27.

δλότητα τῆς ιδέας. Αἱ κατὰ μέρος πράξεις, ὡς μέρη τῆς ἱστορίας, ὡς τμήματα χρόνου, δύνανται νὰ πραγματοποιήσουν μόνον κατὰ στοιχεῖον τι τὴν ιδέαν. Καὶ τοῦτο εἶναι δυνατόν, διότι ἡ ιδέα ἀναλύεται εἰς τὰ διαλεκτικὰ αὐτῆς στοιχεῖα, εἰς διαλεκτικὰς στιγμάς. Ἐκάστη στιγμή ἐνσαρκώνει κατὰ τι στοιχεῖον, κατὰ στιγμήν τινα τὴν ιδέαν. Καὶ ἕκαστον τῶν στοιχείων τούτων δύναται νὰ ἐνσαρκωθῇ, διότι δὲν ἔχει πλέον τὴν ἀφρημένην καθολικότητα τῆς ιδέας, ἀλλὰ ἔχει προσλάβει συγκεκριμένην μορφήν. Καὶ μόνον διότι ἔχει συγκεκριμένην μορφήν, εἰσέρχεται εἰς τὴν σφαιρὰν τῆς ἱστορικῆς πραγματικότητος καὶ τοῦ ἱστορικοῦ χρόνου.

Τὰ στοιχεῖα εἰς ἃ ἡ ιδέα δύναται νὰ ἀναλυθῇ ἔχουν ὠρισμένην πρὸς ἄλληλα θέσιν. Διέπονται ἀπὸ τὸν νόμον τοῦ λόγου. Τὰ στοιχεῖα, αἱ στιγμαὶ τῆς ιδέας, δὲν ὑπάρχουν μόνον ὡς καθαρὰ νοήματα, ἀλλὰ καὶ ὡς ἱστορικαὶ πραγματικότητες· ὡς ὠρισμένη θρησκεία, ὡς ὠρισμένη πολιτειακὴ ὀργάνωσις, ὡς ὠρισμένον ἔργον τέχνης. Τὰ νοήματα τῶν γεγονότων τούτων εἶναι στοιχεῖα ἰδεῶν, εἶναι ἡ ιδέα εἰς μίαν στιγμήν αὐτῆς, ἡ ιδέα εἰς τὴν συγκεκριμένην αὐτῆς ὑπόστασιν. Τὸ νόημα τῆς ἑλληνικῆς πόλεως, τὸ νόημα τοῦ ρωμαϊκοῦ δικαίου εἶναι στοιχεῖα τῆς ιδέας τοῦ δικαίου καὶ τῆς πολιτείας.

Ἐκάστη στιγμή τῆς ιδέας ἔχει ὅμως ὄχι μόνον λογικὴν τινα θέσιν εἰς τὴν ἐκδίπλωσιν τῆς ἰδέας ἐν τῇ ἱστορίᾳ, ἀλλὰ καταλαμβάνει καὶ ὠρισμένην θέσιν ἐν τῷ ἱστορικῷ χρόνῳ. Ἐκάστη ἐποχὴ διέπεται ἀπὸ ὠρισμένην στιγμήν τῆς ιδέας καὶ δὲν δύναται νὰ ἐκφύγῃ τῆς στιγμῆς ταύτης. Ἐκάστη ἐποχὴ διέπεται ἀπὸ συγκεκριμένην στιγμήν τῆς ιδέας τοῦ δικαίου καὶ τῆς πολιτείας, διέπεται ἀπὸ ὠρισμένας ἀξίας τοῦ πολιτειακοῦ βίου καὶ αὗται ἀποτελοῦσαι τὴν διὰ τὴν ἐποχὴν ἐκείνην, ἀναγκαίαν συγκεκριμένην μορφήν τῆς ιδέας, καθίστανται αἱ ἀπόλυτοι βάσεις θεμελιώσεως, τὰ ἀπόλυτα ἀξιολογικὰ κριτήρια διὰ τὰ δίκαια καὶ τὰς πολιτείας τῆς ἐποχῆς ταύτης.<sup>1)</sup>

1) Ἡ πρὸς τὸ συγκεκριμένον τροπὴ τῆς ιδέας δὲν νοεῖται εἰ μὴ ἐν τῷ πλαισίῳ τῆς διαλεκτικῆς σκέψεως. Προηγούμενα ἐν τῇ φιλοσοφίᾳ τοῦ δικαίου ἐλάχιστα ὑπάρχουσι. Ἴδε Binder Grundlegung zur Rechtsphilosophie (1935) σ. 146 κ. ἐ., Lorenz Das Problem der Rechtsgeltung (1929) σ. 26 κ. ἐ. Ἡ κατανόησις ὅμως τῶν ἀνωτέρω ἐκτιθεμένων προϋποθέτει γνώσιν

§ 6. Ἡ συγκεκριμένη ἰδέα τοῦ δικαίου διέπouσα τὰ ἐν ὠρισμένην βαθμίδι ἱστορικῆς ἐξελίξεως ἐμφανιζόμενα δίκαια, ἀποτελεῖ τὸν ἔσχατον σκοπὸν πρὸς ὃν ἀναγκαστικῶς κατευθύνονται ἅπασαι αἱ ἀποτελοῦσαι ταῦτα πράξεις, τὴν ὑψίστην ἀξίαν ἣν τείνουν νὰ πραγματοποιήσουν, τὸν ὑψιστον κανόνα εἰς ὃν δεόν νὰ ὑποταχθοῦν οἱ ἱστορικῶς ζῶντες λαοί. Ὅθεν ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου ἐμφανίζεται ὑπὸ τὴν μορφήν πρωταρχικοῦ κανόνος, ἀποτελοῦντος τὴν κορυφὴν ὅλων τῶν συστημάτων θετικοῦ δικαίου τῶν περιλαμβανομένων ἐν τῇ αὐτῇ ἱστορικῇ βαθμίδι. Τὰ δίκαια μιᾶς ὠρισμένης βαθμίδος ἱστορικῆς ἐξελίξεως διαπνέονται ἀπὸ τὸ αὐτὸ πνεῦμα.

Ἄλλὰ ἐν τῇ αὐτῇ βαθμίδι ἐξελίξεως ὑπάρχουν ποικίλοι πολιτειακοὶ σχηματισμοί, εἰς ἕκαστος τῶν ὁποίων ἔχει, κατὰ χρόνον καὶ κατὰ χῶρον καὶ κατὰ περιεχόμενον εἰδικὰς διαφορὰς, ἐντὸς ὅμως τοῦ γενικοῦ πνεύματος τῆς ἐποχῆς κειμένης. Δι' ἕκαστον τοιοῦτον πολιτειακὸν σχηματισμὸν ἡ ἰδέα ἡ συγκεκριμένη ὁλοκλήρου τῆς ἐποχῆς μένει πολὺ γενικὴ καὶ ἀφρημένη καὶ εἶναι ἀνάγκη, ὅπως ἔλθῃ πρᾶγματι ἡ ἰδέα εἰς ἐπαφὴν πρὸς τὴν πραγματικότητα, νὰ μὴ σταματήσῃ ἡ ἐξειδίκευσις αὐτῆς εἰς τὴν ὅλην ἱστορικὴν βαθμίδα, ἀλλὰ νὰ προχωρήσῃ μέχρι τῶν συγκεκριμένων ἱστορικῶν γεγονότων τὰ ὁποῖα διέπει, μέχρι τῶν συγκεκριμένων πολιτειῶν καὶ δικαίων. Ἡ τριαύτη πρὸς τὸ συγκεκριμένον πορεία τῆς ἰδέας ἔχει τὸ τέρμα αὐτῆς οὐχὶ εἰς τὰς βαθμίδας τῆς ἱστορικῆς ἐξελίξεως, ἀλλὰ εἰς τοὺς συγκεκριμένους ἀλλὰ πολλαπλοὺς ἱστορικοὺς σχηματισμοὺς τοῦς ἐν τινι βαθμίδι ἐξελίξεως ἐμφανιζομένους. Ἐκάστη στιγμή τῆς ἰδέας περικλείει ἀπειρότητα εἰδικωτέρων τρόπων ἐκφάνσεως, εἰς οὓς δύναται ἡ στιγμή αὕτη νὰ ἀναλυθῇ. Ἐκαστος δὲ τῶν τρόπων τούτων εἶναι θεμελιώδης σταθμὸς τῆς πρὸς τὸ συγκεκριμένον πορείας τῆς ἰδέας. Εἰς ἕκαστος τῶν τρόπων τούτων ὡς συγκεκριμένη καταστάσα ἰδέα, ἔχει ἀπόλυτον ἰσχὺν εἰς τὴν ὑπὸ τοῦ λόγου τῆς ἱστορικῆς ἐξελίξεως ὠρισμένην δι' αὐτὸν θέσιν, ὡς ἡ ὀρθὴ διὰ τὴν θέσιν ταύτην συγκεκριμένη μορφή τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου.

τοῦ Ἐγέλου, ἐξ οὗ κυρίως ἀντλεῖ ὁ συγγραφεὺς τὰς ἀνωτέρω σκέψεις. Ἴδε ἰδίᾳ Hegel Logik (Die subjektive Logik) B. II, Absch. 2, Die Idee (ἔκδ. Glockner 1918) σ. 236 κ. ἑ., τοῦ αὐτοῦ Geschichte d. Philosophie I, Einl. (ἔκδ. Glockner) σ. 52 κ. ἑ., τοῦ αὐτοῦ, Grundlinien der Philosophie des Rechts (ἔκδ. Lasson), Πρόλογος σ. 13 § 257 κ. ἑ. (der Staat).



Ἐκάστη οὕτω ὀλοκληρωτικῶς ἐξειδικευθεῖσα ἰδέα διέπει μίαν ὀρισμένην πολιτείαν, ἐν σύστημα θετικοῦ δικαίου. Ἐκαστον σύστημα δικαίου, ἐκάστη πολιτεία διέπονται ἀπὸ μίαν συγκεκριμένην μορφήν τῆς ἰδέας. Ἐμφανίζεται δὲ αὕτη ὡς ὁ γενικὸς καιὼν, εἰς ὃν ὅλοι οἱ μερικώτεροι κανόνες τοῦ συστήματος ἀναφέρονται, ὡς ὁ πρωταρχικὸς κανὼν τοῦ συστήματος ἐνὸς ὀρισμένου πλέον θετικοῦ δικαίου. Ὅτι ἡ ἰδέα μετασυστάσσεται εἰς κανόνα δὲν πρέπει νὰ γεννήσῃ ἀπορίας. Ἡ ἰδέα εἶναι ἀξία, ἡ ἀξία εἶναι δέον, καὶ τὸ συγκεκριμένον δέον εἶναι ἀφ' ἑαυτοῦ καιὼν.

Ἀνάλογος, ἀλλὰ καὶ μόνον ἀνάλογος, πρὸς τὴν διάκρισιν τῆς συγκεκριμένης ἰδέας τοῦ δικαίου δι' ἐκάστην ἱστορικὴν βαθμίδα καὶ τῆς εἰδικωτέρας μορφῆς αὐτῆς δι' ἐκάστην ἰδιαιτέρως πολιτείαν εἶναι ἡ διάκρισις μεταξὺ «θεμελιώδους νόμου τῆς ἐπιστήμης» (Grundgesetz) καὶ ἀνωτέρου νόμου τῆς ἐπιστήμης (höheres Gesetz) τοῦ Sauer.<sup>1)</sup> Ὁ πρῶτος τούτων ἀποτελεῖ τὴν θεμελιώδη ἔννοιαν τῆς θετικῆς νομικῆς ἐπιστήμης, ὅπως καθ' ἡμᾶς θεμελιώδης ἔννοια διὰ τὸν νομικὸν εἶναι ὁ πρωταρχικὸς κανὼν τοῦ συστήματος δικαίου ὅπερ ἐκάστοτε ἐρευνᾷ, ἐνῶ ἡ συγκεκριμένη ἰδέα τοῦ δικαίου, ἧς εἰδικωτέραν ἔκφρασιν ἀποτελεῖ ὁ πρωταρχικὸς ἀνώτερος νόμος τῆς ἐπιστήμης ὅπως καὶ ὁ καιὼν κεῖται ἐκτὸς τῆς σφαίρας τῆς νομικῆς ἐπιστήμης, ἅτε μὴ ἀποτελῶν στοιχεῖον τοῦ συστήματος τοῦ δικαίου.<sup>2)</sup>

§ 7. Ἡ ἰδέα εἶναι καθαρὰ ἀπὸ πάσης ἐμπειρίας, ἀλλ' οὐχὶ καὶ ἀπλοῦς λογικὸς τύπος. Ἡ συγκεκριμένη ἰδέα, ὅχι μόνον δὲν εἶναι λογικὸς τύπος, ἀλλὰ ἔχει, καθ' ὃν συγκεκριμένη, χρονικῶς καὶ χωρικῶς προσδιορισμένην ἱστορικὴν ὑπόστασιν. Ἐχει κατ' ἀκολουθίαν περιεχόμενον καὶ ὁ πρωταρχικὸς καιὼν ἐν ᾧ αὕτη εἰδικωτέρον διατυποῦται.

Ὁ πρωταρχικὸς κανὼν ἐκάστου θετικοῦ δικαίου περιέχει ἐν πρώ-

1) Sauer Die Möglichkeit eines juristischen Grundgesetzes ἐν Zeit. f. Rechtsphilosophie II σ. 344 κ. ἐ., 347.

2) Ὁ Sauer τοὺς νόμους τούτους θεωρεῖ πρωτίστως ὡς ὄρους γνώσεως τῶν εἰδικωτέρων κανόνων (ἐνθ. ἀν. σ. 345) ἀλλὰ εἶναι προφανῶς καὶ ὄροι ἰσχύος αὐτῶν. Ἴδε σ. 350: «Das Grundgesetz ist daher für die Wissenschaft von konstitutiver Bedeutung».

τοῖς τὸν γενικώτερον κανόνα, ὅστις διατυποῖ τὸ πνεῦμα τοῦ δικαίου μιᾶς ὀλοκλήρου βαθμίδος ἱστορικῆς ἐξελίξεως. Ἄλλ' εἶναι ὡς πλεόν συγκεκριμένος καὶ πλουσιώτερος τούτου. Τὸ πλεόν τοῦτο εἶναι καὶ αὐτὸ λογικῶς καθωρισμένον. Δι' αὐτοῦ καθορίζεται πρῶτον ἡ εἰδικωτέρα μορφή ὑφ' ἣν τὸ πνεῦμα μιᾶς ἱστορικῆς βαθμίδος δεόν νὰ πραγματοποιηθῆται εἰς ὠρισμένην πολιτείαν καὶ εἰς ὠρισμένον δίκαιον, δεύτερον, καὶ ἐφ' ὅσον πρόκειται περὶ προσδιορισμοῦ θετικῆς ἑτερονόμου τάξεως, ὁρίζεται δι' αὐτοῦ ποῖοι ἔσονται οἱ ἐξουσιάζοντες ἐν τῇ πολιτείᾳ ταύτῃ καὶ ποῖοι οἱ ἐξουσιαζόμενοι, ποῖα τουτέστι ἔσονται τὰ ὄρια τῆς ἐξουσίας τῶν ἐξουσιαζόντων. Ὅλοι οἱ προσδιορισμοὶ οὗτοι εἶναι λογικῶς ἀναγκαῖοι διὰ νὰ καταστῇ ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου, ἐξελισσομένη πρὸς τὸ συγκεκριμένον, ὁ πρωταρχικὸς κανὼν δεδομένου συστήματος κανόνων. Ὅθεν ὁ πρωταρχικὸς κανὼν ἐκάστου τοιούτου συστήματος θὰ ἔχη τὴν ἀκόλουθον μορφήν. «Τοῦτο δεόν ὑπὸ τῶν Α ἐξουσιαστῶν νὰ ἐπιβληθῇ ἐπὶ τῶν Β ἐξουσιαζομένων». Τὸ «τοῦτο» σημαίνει τὸ εἰδικῶς δι' ἐκάστην πολιτείαν ὠρισμένον περιεχόμενον τῆς συγκεκριμένης ἰδέας, ὡς στιγμῆς τῆς ἱστορικῆς ἐξελίξεως. Ἀκολουθεῖ ὁ προσδιορισμὸς τῶν ἀνθρώπων, οἱ ὅποιοι θὰ καθορίζουν ἔτι εἰδικώτερον, διὰ ἔτι εἰδικωτέρων κανόνων, δι' ὅλου τοῦ συστήματος τῶν θετικῶν κανόνων, τὴν συγκεκριμένην ἰδέαν· τουτέστι προσδιορίζεται τὸ πρῶτον ὄργανον θεσπίσεως κανόνων δικαίου. Καὶ ἐν τέλει καθορίζεται καὶ ἡ ἔκτασις τῆς ἰσχύος τῶν ὑπὸ τῶν ἐξουσιαστῶν τιθεμένων κανόνων· καθορίζονται τουτέστι τὰ ὄρια τῆς ἰσχύος τοῦ δικαίου. Εἰς πᾶσαν εἰδικὴν ἑτερόνομον τάξιν εἶναι ἀδύνατον νὰ λείψῃ ἐν τῶν τριῶν τούτων στοιχείων.<sup>1)</sup>

Ὁ πρωταρχικὸς κανὼν ὁρίζει κατ' οὐσίαν τὸν κύριον σκοπὸν καὶ τὸ κύριον μέσον τῆς θετικῆς πολιτείας καὶ τοῦ θετικοῦ δικαίου. Διὰ τοῦ ὀρισμοῦ τούτου, ὅστις εἶναι καὶ καθορισμὸς, ἡ πολιτεία ἰδρύεται. Ὁ πρωταρχικὸς νόμος εἶναι ἡ ἰδρυτικὴ προᾶξις τῆς πολιτείας, ἡ ἀρχὴ αὐτῆς. Εἶναι συγχρόνως ὁ ἐν αὐτῷ περιεχόμενος σκοπὸς μετὰ τοῦ συνακολουθοῦντος μέσου ἢ συγκεκριμένη ἐμφάνισις τῆς ἰδέας, διότι

1) Τὰ κατωτέρω ἔρχονται εἰς ἀντίθεσιν πρὸς τοὺς θεωροῦντας τὸν πρωταρχικὸν κανόνα ὡς καθαρὸν τύπον. Ἴδε κατωτέρω § 10 διὰ τὴν ἀντιδόξουσαν σχολὴν τῆς Βιέννης (Kelsen κτλ.)· ἀλλὰ καὶ Sauer ἐνθ. ἀν. σ. 351 κ.έ.

ὁ σκοπὸς αὐτός, εἶναι αὐτὸς οὗτος ὁ σκοπὸς τῆς ἰδέας, κατὰ μίαν συγκεκριμένην καὶ εἰδικὴν αὐτοῦ ἐμφάνισιν. Ἡ ἰδρυτικὴ πράξις τῆς θετικῆς πολιτείας ἀποτελεῖ εἰδικὴν πραγματοποίησιν τῆς ἰδέας καὶ θεμελιούται ἐπὶ ταύτης.

Ἐκ τῶν ἀνωτέρω καθίσταται δῆλον ὅτι πηγὴ τοῦ θετικοῦ δικαίου εἶναι ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου οὐχὶ ἀφηρημένως ἀλλ' ὡς αὕτη διατυπύεται συγκεκριμένως ἐν τῷ πρωταρχικῷ κανόνι τοῦ ἰδίου θετικοῦ δικαίου. Πηγὴ τοῦ θετικοῦ δικαίου εἶναι ὁ πρωταρχικὸς κανὼν αὐτοῦ. Ἡ πηγὴ αὕτη καθορίζει καὶ τὸν γενικώτατον σκοπὸν τοῦ ὅλου δικαίου, τῆς ὅλης πολιτείας καὶ τὸ ὄργανον δι' οὗ ὁ γενικώτατος οὗτος σκοπὸς θὰ ἐξατομικευθῇ. Κατ' ἀμφοτέρας τὰς κατευθύνσεις ταύτας καθορίζει τὸν ὅλον ρυθμὸν τῆς κοινωνικῆς τάξεως.

Ἐπεὶ οὖν ὅτι ἐκ τῆς πρωταρχικῆς ταύτης πηγῆς τοῦ δικαίου πηγάζουν δύο εἴδη κανόνων, εἰ οὐσιαστικῶς ρυθμίζοντες τὰς πράξεις δικαίου κατὰ τὸ πνεῦμα τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος καὶ κατὰ τὸ ὑπ' αὐτοῦ ὀριζόμενον μέτρον κοινωνικῆς ζωῆς καὶ οἱ ρυθμίζοντες τὰ ὄργανα δι' ὧν θὰ διατυπῶνται οἱ κατ' ἰδίαν οὐσιαστικοὶ οὗτοι κανόνες καὶ δι' ὧν θὰ ἐξειδικεύσεται ἡ ἐν τῷ πρωταρχικῷ κανόνι τεθεῖσα γενικὴ ἀρχὴ κοινωνικῆς τάξεως.

Ὁ πρωταρχικὸς κανὼν οὕτω διέπει τὸ ὅλον δίκαιον καὶ θεμελιοῖ καὶ τὴν ἐνότητα τῆς οὐσίας αὐτοῦ, ἀλλὰ καὶ τὴν συντακτικὴν ἐνότητα τῆς ἐννόμου τάξεως, τουτέστι τῶν ὀργάνων σχηματισμοῦ καὶ ἐξειδικεύσεως τῶν κατ' ἰδίαν θετικῶν κανόνων. Οἱ κανόνες ἐνὸς συστήματος θετικοῦ δικαίου δεόν νὰ ἀποτελοῦν, βάσει τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος, καὶ κατ' οὐσίαν καὶ κατὰ γένεσιν ἐνότητα. Εἶναι ἄλλωστε, ὡς ἤδη ἐρρήθη, ἡ ἐνότης αὕτη ἀναπόσπαστος ἀπὸ τὴν ἰδέαν τῆς κοινωνικῆς τάξεως, ἀπὸ τὴν ἰδέαν τοῦ δικαίου. Ἡ ἐνότης αὕτη τῶν κανόνων δικαίου θεμελιοῖ τὸ σύστημα τοῦ δικαίου. Ἡ ἐνότης αὕτη τῶν κανόνων τοῦ δικαίου εἶναι ταυτοχρόνως καὶ ἡ ἰδία ἡ πολιτεία. Ἡ ἐνότης τῶν κανόνων τῶν ὀριζόντων τὰ ὄργανα τῆς δημιουργίας τῶν κατ' ἰδίαν κανόνων τοῦ συστήματος ἀποτελεῖ τὸ κατ' οὐσίαν σύνταγμα τῆς πολιτείας.

§ 8. Τὸ δίκαιον εἶναι τάξις τῆς κοινωνικῆς πράξεως. Ἡ δὲ κοινωνικὴ πράξις ἐν τῇ ὁλότητι αὐτῆς, ὡς δημιουργία πολιτισμοῦ, ὡς



ιστορική ἐνέργεια, σκοπὸν ἔχει τὴν ἐλευθερίαν. Τὸ νόημα τὸ ἔσχατον τῆς πράξεως εἶναι ἡ ἐλευθερία τῆς πράξεως. Ἡ ἔννοια τῆς πράξεως ἴσταται καὶ πίπτει μὲ τὴν ἔννοιαν τῆς ἐλευθερίας. Ἡ ἔννοια τῆς ιστορίας ἴσταται καὶ πίπτει μὲ τὴν ἔννοιαν τῆς ἐλευθερίας.<sup>1)</sup> Ἡ ἔννοια τοῦ δικαίου, ὡς ρυθμιστοῦ τῆς πράξεως, ἴσταται καὶ πίπτει μὲ τὴν ἔννοιαν τῆς ἐλευθερίας. Τὸ δίκαιον ὑπάρχει διὰ τὴν ἐλευθερίαν, ὅπως δι' αὐτὴν ὑπάρχει ἡ ιστορία, ὁ πολιτισμὸς καὶ γενικῶς ἡ ζωὴ τοῦ πνεύματος.<sup>2)</sup>

Τὸ δίκαιον, ὡς ρυθμιστὴς τῆς πράξεως, ὑπάρχει διὰ τὴν μείζονα δυνατὴν ἐλευθερίαν τῆς κοινωνικῆς πράξεως. Ἡ πολιτεία εἶναι τὸ ἀναγκαῖον πλαίσιον διὰ τὴν ἐνὶ ἑκάστῳ τῶν πολιτῶν προσνομὴν τῆς μείζονος δυνατῆς σχετικῶς ἐλευθερίας. Ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου, ὡς καὶ ἡ ἰδέα τῆς ἠθικῆς, ὡς καὶ πᾶσα ἰδέα, ὑπηρετοῦν εἰς τὴν ἰδέαν τῆς ἐλευθερίας, ἣτις εἶναι ταυτὸσημος πρὸς τὸ πνεῦμα.

Πᾶσα πράξις ιστορική δὲν ἔχει ἄλλην τελικῶς ἀξίαν εἰ μὴ τὴν πραγμάτων ἐλευθερίας. Πᾶσα πράξις δικαίου, οἴανδήποτε καὶ ἂν ἔχη ἀμέσως κατεύθυνσιν, ἐν τέλει δὲν δύναται νὰ ἔχη θετικὴν ἀξίαν καὶ θετικὸν νόημα παρὰ ἂν τείνη εἰς τὴν πραγμάτων τῆς ἐλευθερίας κατέναντι τοῦ κοινωνικοῦ συνόλου. Εἶναι πράξις τις πράξις δικαίου καθ' ὅσον κατατείνει ἐν ἀναφορᾷ πρὸς τὸ κοινωνικὸν σύνολον νὰ πραγματοποιῇ ἐλευθερίαν ἐν τῷ πλαισίῳ τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου, διὰ τῆς συμμορφώσεως εἰς τὴν τάξιν ἣτις ἐκπηγάζει ἀπὸ αὐτῆν. Ἡ κοινωνικὴ ἐλευθερία εἶναι νόημα τὸ ὁποῖον θὰ ἀνεύρωμεν εἰς πᾶσαν πράξιν δικαίου. Θὰ ἔνυπάρχη κατ' ἀκολουθίαν καὶ εἰς τὸν κανόνα δικαίου ὅστις καταλαμβάνει ἀπάσας τὰς πράξεις δικαίου.

Αἱ πράξεις δικαίου εἴτε ἔχουν ἠθικὸν εἴτε οἰκονομικὸν σκοπὸν, εἴτε ἔχουν ἀντικείμενον γενικῶς σχέσεις ἰσοτίμων ἀτόμων πρὸς ἀλληλα, εἴτε σχέσεις τῆς πολιτεακῆς ἐξουσίας πρὸς ἄτομα εἰς αὐτὴν ὑποκείμενα, εἰς ἀπάσας τὰς περιπτώσεις αὐτὰς τὸ ζήτημα τῆς κατὰ δίκαιον ρυθμίσεως τῆς τάξεως αὐτῶν εἶναι ζήτημα ὁρίων τῶν κύκλων ἐλευθέρας ἐνεργείας

1) Kant Idee zu einer allgemeinen Geschichte in weltbürgerlicher Absicht (Fünfter Satz) (ἔκδ. Ἀκαδ. Βερολ.) σ. 22.

2) Savigny ἐνθ. ἀν. II σ. 2., Puchta Institutionen d. röm. Rechts (1856) I § 4-7 σ., Binder Philosophie des Rechts (1925) σ. 343 κ. ἑ.

τῶν πραττόντων ὁρίων τῆς πολιτειακῆς ἐξουσίας ἀπέναντι τῶν ἀτόμων, ὁρίων τῆς ἀτομικῆς ἐλευθερίας εἰς τὰς ἰδιωτικὰς συναλλαγὰς, καὶ γενικώτερον εἰς τὴν μεταξὺ τῶν συγκοινωνῶν συμπεριφορὰν εἴτε ἔχει οἰκονομικὸν εἴτε ἠθικὸν περιεχόμενον.

Ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου ἵνα καταστῇ συγκεκριμένη, πρέπει νὰ καταστήσῃ συγκεκριμένην τὴν ἐν αὐτῇ ἐνυπάρχουσαν ἀρχὴν τῆς κοινωνικῆς ἐλευθερίας. Δι' ἐκάστην βαθμίδα τῆς ἱστορικῆς ἐξελίξεως καὶ εἰδικώτερον δι' ἐκάστην πολιτείαν εἶναι διάφορος ἡ συγκεκριμένη ἰδέα τοῦ δικαίου. Καὶ ἡ διαφορὰ αὕτη εἰς τοῦτο ἔγκειται, εἰς τὸν τρόπον τῆς ρυθμίσεως τῆς κοινωνικῆς ἐλευθερίας.

Ὁ πρωταρχικὸς κανὼν ὁ ἐκφράζων τὴν συγκεκριμένην δι' ὠρισμένην πολιτείαν ἰσχύουσαν ἰδέαν τοῦ δικαίου, θὰ ἔχη ὡς περιεχόμενον τὸν καθορισμὸν τοῦ τρόπου τῆς ρυθμίσεως τῆς κοινωνικῆς ἐλευθερίας. Θὰ περιέχῃ τὴν ρυθμιστικὴν ἀρχὴν, ἣτις θὰ ἰσχύσῃ δι' ὅλας τὰς πράξεις δικαίου, καὶ οὐχὶ δι' ὠρισμένον εἶδος αὐτῶν π. χ. τὰς ἀφ' ὧσας τὰς σχέσεις πολιτείας καὶ ἀτόμου. Θὰ εἶναι ὡς ἐκ τούτου ἡ ἐν αὐτῇ περιεχομένη ἀρχὴ πολὺ γενικὴ, ἀλλ' ἐν τούτοις οὐσιαστικὴ ἐν τῇ γενικότητι αὐτῆς.

Εἶναι ζήτημα εἰδικῆς ἐρεῦνης ἐνὸς ἐκάστου συστήματος δικαίου ἡ εὔρεσις τοῦ συγκεκριμένου περιεχομένου τοῦ σχετικοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος τοῦ συστήματος, ζήτημα τοῦ ὁποίου ἄλλωστε τὴν δυσχέρισιν δὲν δύναται τις νὰ παραγνωρίσῃ. Εἶναι πάντως ζήτημα ἐρεῦνης τοῦ ἰδίου θετικοῦ δικαίου, καὶ δὴ τὸ πρόβλημα εἰς ὃ κορυφοῦται ἡ συγκρότησις καὶ ἡ μελέτη αὐτοῦ. Ἡ γενικὴ θεωρία τοῦ δικαίου δὲν δύναται ἢ νὰ διαπιστώσῃ τὸ γεγονός, ὅτι ὁ πρωταρχικὸς κανὼν θὰ ρυθμίζῃ τὸ μόνον κοινὸν εἰς πᾶσαν πράξιν δικαίου πρόβλημα, τὸ τῆς κοινωνικῆς ἐλευθερίας, καθορίζων τὸ γενικώτατον μέτρον καθ' ὃ θὰ καθορίζηται ὁ κύκλος ἐλευθέρας ἐνεργείας πάσης προίξεως δικαίου καὶ ὅτι ἡ ρύθμισις αὕτη τῆς κοινωνικῆς ἐλευθερίας θὰ γίνεται πάντοτε ἐν τῷ πλαισίῳ τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου, ὡς αὕτη συγκεκριμένως ἐμφανίζεται εἰς ὠρισμένην βαθμίδα ἱστορικῆς ἐξελίξεως.

Χάριν παραδείγματος καὶ διὰ νὰ κατανοηθῇ πόσον θεμελιώδεις διαφορὰς δύναται νὰ γεννήσῃ ἡ διαφορὰ εἰς τὸ περιεχόμενον τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος, ἀρκεῖ νὰ σημειωθῇ ὅτι ἐὰν οὗτος λ.χ. δ.απνέεται ἀπὸ



τὴν περὶ δικαίου ἔννοιαν τοῦ Kant, εἶναι εὐχερὲς νὰ καταλήξωμεν εἰς τὴν ὅσον ἔνεστι περιορισμένην ἐξουσίαν τῆς πολιτείας, εἴτε εἰς τὰς πρὸς αὐτὴν σχέσεις τῶν ἀτόμων, εἴτε εἰς τὰς ἀμοιβαίας τῶν ἀτόμων σχέσεις, εἰς ἃς ἡ ἐπέμβασις αὐτῆς δέον νὰ ὑπάρχη μόνον ὅπου εἶναι ἀπαραιτήτως ἀναγκαία διὰ τὴν διαφύλαξιν τοῦ κύκλου ἐλευθέρως ἐνεργείας τῶν ἀτόμων. Ἐὰν ἀντιθέτως ὁ πρωταρχικὸς καιὼν διαπνέεται ἀπὸ τὴν περὶ πολιτείας ἀντίληψιν τοῦ Hegel, ἥτις, παραμερίζουσα τὸν ὑποκειμενισμὸν καὶ μεταφέρουσα τὸ βάρος ἀπὸ τὴν ἀξίαν τῆς ἐλευθέρως ὑποκειμενικότητος εἰς τὴν ἀξίαν τοῦ ἀντικειμενικοῦ ἔργου, ἀντιμετωπίζει τὴν ἐνεργείαν τοῦ ἀτόμου ὡς ἄσκησιν λειτουργήματος κοινωνικοῦ, ὅχι μόνον πρὸς διατήρησιν τῶν κύκλων ἐλευθέρως ἐνεργείας ἑνὸς ἑκάστου ὑποκειμένου, ἀλλὰ πρὸς δημιουργίαν πνευματικῶν ἀγαθῶν ἐν τῇ κοινωνίᾳ, τότε βεβαίως ἡ ἐξουσία τῆς ὀλότητος ἐπὶ τοῦ ἀτόμου θὰ εἶναι πολὺ μεγαλειτέρα καὶ ἡ ἔννομος τάξις, ὑπερπηδῶσα τὴν ὑποκειμενικὴν ἐλευθερίαν, μέχρις ἑνὸς δυνατοῦ ὁρίου, θὰ ἀποβλέπη εἰς τὴν ἀντικειμενικὴν ἐλευθερίαν τὴν ἀποκρυσταλλουμένην εἰς ἔργα πολιτισμοῦ, εἰς τὴν γένεσιν τῶν ὁποίων θὰ πειθαναγκάζεται νὰ ὑπηρετῇ ἡ ὑποκειμενικότης. Ἴδου δύο διάφοροι τρόποι ἀντιμετώπισεως τῆς κοινωνικῆς ἐλευθερίας οἱ ὁποῖοι θέλουν ἀμέσως ἐπηρεάσῃ τὴν οὐσίαν τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος, τοῦ καθορίζοντος τὴν θεμελιώδη ἀρχὴν τῆς μορφώσεως τῆς κοινωνικῆς ἐλευθερίας ἐν τινὶ κοινωνίᾳ. Ἐκ τῶν ἀνωτέρω παραδειγμάτων καταδεικνύεται ὁμοῦ πρὸς τούτοις ὅτι τὸ δεύτερον σημεῖον τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος, τὸ ὀρίζον τὴν ἐξουσιάζουσαν κοινωνικὴν δύναμιν, συνδέεται ἀμεσῶσατα πρὸς τὸ σημεῖον τοῦ κανόνος τὸ καθορίζον τὸν τρόπον τῆς κοινωνικῆς ἐλευθερίας, ἅτε ὑπαρχούσης σταθερᾶς ἀλληλεπιδράσεως μεταξὺ τῶν σημείων τούτων. Ἡ διάκρισις τῶν τρόπων ἐξουσιάσεως, τῶν πολιτειακῶν μορφῶν, βάσιν ἔχει τὴν κοινωνικὴν ἐλευθερίαν καὶ εἰδικῶς τὴν κατευθυνομένην πρὸς τὴν συμμετοχὴν τῶν ἀτόμων εἰς αὐτὴν ταύτην τὴν ρύθμισιν τῆς ἐλευθερίας διὰ τῆς ρυθμίσεως τῆς πολιτειακῆς ἐξουσίας. Ἀνάλογος πρὸς τὴν τοιαύτην συμμετοχὴν καὶ τὴν τοιαύτην ἐλευθερίαν, εἶναι καὶ ἡ μορφή τῆς πολιτείας.

§ 9. Τὸ θετικὸν δίκαιον ἀποτελεῖ σύστημα τελολογικῶς συγκεκρι-

τημένον, συγκλῖνον πρὸς ὠριμένον σκοπόν, ὃν καθορίζει ὁ πρωταρχικὸς κανὼν, ὡς συγκεκριμένη ἔκφρασις τῆς ἰδέας. Τὸ σύστημα τοῦτο ὡς σύνολον ἐνιαῖον, δέον ἢ ἢ σύμφωνον πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦτον, ἵνα ἔχη κῦρος δικαίου. Ἄλλ' ἢ συμφωνία πρὸς τὸν σκοπὸν τοῦτον δύναται διὰ πολλῶν μέσων νὰ ἐπιτευχθῇ. Ὑπάρχουν πολλὰ μέσα τοῦ αὐτοῦ σκοποῦ. Τὰ μέσα ταῦτα εἶναι ποιοτικῶς ἄνισα· ἄλλα εἶναι προσφορώτερα, ἄλλα ὑποπροσφορώτερα. Ὑπάρχει ἀνάγκη κρίσεως καὶ ἐπιλογῆς μεταξὺ αὐτῶν. Ἡ κρίσις πρέπει νὰ εἶναι ἡ ἀρίστη· ἀλλὰ πρώτη προϋπόθεσις ἵνα αὕτη καταστῇ ἡ ἀρίστη, εἶναι νὰ εἶναι ὁμοειδῆς εἰς πᾶσαν παρουσιαζομένην εἰδικὴν περίπτωσιν· πρέπει νὰ εἶναι ἐνιαία. Μία πρέπει νὰ εἶναι ἡ κρίσις ἢ ἐξειδικεύουσα τὸν πρωταρχικὸν κανόνα. Ἄλλως θὰ διεσπᾶτο ἡ ἐνότης τοῦ συστήματος δικαίου, ἡ ἐνότης τῆς ἐννόμου τάξεως καὶ θὰ ἐματαιοῦτο αὐτὸς οὗτος ὁ σκοπὸς πάσης ἑτερονόμου τάξεως, τὸ νόημα τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου. Ἴνα ἢ ἐξασφαλισμένη ἢ ὅλη ἐξειδίκευσις τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος δέον νὰ ἢ ἐνιαῖον καὶ πάντοτε ταυτὸν τὸ ὑποκείμενον τὸ ἐκφέρων τὴν κρίσιν μεταξὺ τῶν μέσων πραγματοποιήσεως τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος. Τὸ ὑποκείμενον τοῦτο εἶναι τὸ ὄργανον δι' οὗ ἐξειδικεύεται ὁ πρωταρχικὸς κανὼν διὰ τῆς διατυπώσεως τῆς ὅλης κλίμακος τῶν εἰδικωτέρων κανόνων, τὸ ὄργανον τὸ δημιουργικὸν τοῦ θετικοῦ δικαίου. Τὸ ὄργανον τοῦτο πρέπει νὰ ἢ ἓν, τουτέστι νὰ ἀποτελῇ ἐνότητα. Ἐὰν ἕκαστον ἄτομον ἢ δύνατο ἑκάστοτε νὰ ἀνευρίσκη τὴν ἀρίστην μορφήν δικαίου, καὶ ἂν ἀκόμη αὕτη ἀνευρίσκετο, δὲν θὰ ἢ δύνατο νὰ εἶναι καὶ κατὰ δίκαιον ἢ ἀρίστη, διότι δίκαιον, χωρὶς τὴν ἐνότητα τῆς ἐννόμου τάξεως, δὲν ἔχει ἀξίαν δικαίου. Ὅθεν πάσης ἄλλης ἀρίστη ἐξειδίκευσις τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος εἶναι ἢ γινομένη ὑφ' ἐνὸς ἐνιαίου καὶ ἀδιαιρέτου ὁργάνου. Μεταξὺ τῶν μέσων ἅτινα πραγματοποιοῦν τὸν πρωταρχικὸν κανόνα, προσφορώτερον καὶ μάλιστα τὸ μόνον πρόσφορον εἶναι τὸ ὑπὸ ἐνὸς τοιούτου ὁργάνου καθοριζόμενον.

Ἄλλὰ τὸ τοιοῦτον ὄργανον εἶναι καὶ ἐκεῖνο ὅπερ ἔχει καὶ τὴν δύναμιν τὴν ἐξειδίκευσιν ταύτην νὰ ἐπιτελέσῃ μέχρι τῶν ἀτομικῶν πράξεων δικαίου δι' ὧν πραγματοποιῶνται τελικῶς ὁ πρωταρχικὸς κανὼν ἐν τῇ κοινωνικῇ ζωῇ. Τοιοῦτον δὲ ὄργανον εἶναι μόνον ἢ πολιτειακὴ ἐξουσία. Πρόσφορον ὅθεν μέσον τοῦ σκοποῦ τοῦ δικαίου εἶναι μία πραγμα-

τική υποκειμενικότητας, ἡ πολιτειακὴ ἐξουσία, ἧς οἱ καθ' ἕκαστον κανόνες δέον ν' ἀποτελοῦν ἐνιχίον καὶ ὁμοειδὲς σύστημα εἰδικωτέρων μέσων ἀγόντων εἰς τὸν σκοπὸν τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος. Μόνον ἡ πολιτεία συγκεντρώνει τὰ δύο ἀπιτούμενα στοιχεῖα, τὴν ἐνότητα ἣτις ἀποκλείει τὴν πικυπλοῦτητα τῶν ἀτομικῶν κρίσεων περὶ ἐξειδικεύσεως τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος καὶ τὴν δυνατότητα πραγματοποίησεως τοῦ οὕτω ἐξειδικευομένου κανόνος εἰς τὴν πραγματικὴν ζωὴν.

Ἡ πολιτειακὴ ἐξουσία καθορίζεται, ὡς ἤδη ἐρρήθη, ὑπὸ τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος. Ὑπὸ τούτου καθορίζεται ἡ ὀργανικὴ αὐτῆς σύστασις καὶ τὰ ὅρια αὐτῆς. Καθορίζεται δὲ ὑπὸ τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος ἐκείνη ἡ ὁποία θὰ δύναται νὰ ἀποτελέσῃ τὸ πρόσφορον μέσον πραγματοποίησεως τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου, ὡς εἰδικῶς δέον νὰ πραγματοποιηθῇ αὕτη εἰς ὠρισμένην ἱστορικὴν καὶ εἰδικώτερον εἰς δεδομένην κοινωνικὴν σφαιρὰν. Ἡ ἰσχὺς τῆς πολιτειακῆς ἐξουσίας θεμελιούται ἐπὶ τούτου τοῦ λόγου· ὅτι εἶναι ὄργανον ἐξειδικεύσεως τοῦ σκοποῦ τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος. Εἶναι εὐνόητον ὅθεν ὅτι ἡ πολιτειακὴ ἐξουσία δὲν εἶναι ἐλευθέρᾳ νὰ ἐκλέξῃ τὰ μέσα πραγματοποίησεως τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος, ἅτινα συναποτελοῦν τὸ λογικῶς καὶ ἀκριβέστερον τελολογικῶς κλειστὸν σύστημα τοῦ θετικοῦ δικαίου, ἀλλὰ δεσμεύεται ἀπὸ τὸν σκοπὸν τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος, ἀπὸ τὴν συγκεκριμένην μορφήν τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου, εἰς ἣν τὸ σύστημα τοῦτο δέον νὰ ὑπηρετῇ.

Ἐν τῷ πλαισίῳ τούτῳ θὰ λειτουργήτῃ ἡ πολιτειακὴ ἐξουσία. Θὰ δημιουργήσῃ ἐν λογικὸν ἐνιαῖον σύστημα κανόνων. Τὸ ὅλον τοῦτο, ὡς ὅλον, πρέπει νὰ εἶναι σύμφωνον πρὸς τὴν ἐπιταγὴν τῆς ἰδέας, ἄλλως, ἂν ἀντιτίθεται πρὸς αὐτήν, δὲν εἶναι δίκαιον, διότι δὲν ἔχει κύρος καὶ ἀξίαν δικαίου. Ἀντιτίθεται δὲ πρὸς αὐτήν τὸ ὅλον τοῦτο, ὁσάκις τὸ ὅλον, ἀντὶ νὰ εἶναι μέσον τῆς ἰδέας, ἀποτελεῖ ἄρνησιν αὐτῆς, ἄρνησιν τῆς ἐν τῇ ἰδέᾳ ἐνυπαρχούσης ἀρχῆς τῆς κοινωνικῆς ἐλευθερίας.

Μόνον τὸ ὅλον τοῦτο, ὡς πνευματικὴ ἐνότης, ὡς τελολογικὸν σύστημα, δύναται νὰ τεθῇ ὑπὸ τὴν κρίσιν τῆς ἰδέας· καὶ τοῦτο εἶναι λογικῶς ἐφικτόν, διότι ὡς πνευματικὴ ἐνότης ἐκφράζει ἐν κοινὸν νόημα, ὅπερ ἀκριβῶς εἶναι τὸ βᾶσει τῆς ἰδέας κριτέον. Ἀντιθέτως οἱ καθ'



ἕκαστον κανόνες δὲν δύνανται νὰ κριθοῦν βάσει τῆς ιδέας, διότι διὰ τριαύτης τινὸς κρίσεως θὰ διεσπᾶτο ἡ ἐνότης τοῦ συστήματος, ἣτις ἀποτελεῖ τὴν πρωταρχικὴν καὶ ἀπαραβίαστον ἐπιταγὴν τῆς ιδέας. Ἐφ' ὅσον τὸ ὅλον, ὡς ὅλον, δὲν ἀντιτίθεται πρὸς τὴν ιδέαν, δέον νὰ θεωρηθῇ ὅτι ἡ ἐνιαία πολιτειακὴ ἐξουσία καλῶς ἐξειδικεύει τὴν ιδέαν, οἱ δὲ παρ' αὐτῆς θεσπιζόμενοι εἰδικώτεροι κανόνες δέον νὰ θεωρηθῶσι, ὡς τὰ ἐν τῇ ἐνότητι ἐνὸς ὁρθοῦ ὅλου ὁρθὰ κατὰ μέρος μέσα πραγματοποιήσεως τῆς ιδέας. Ἐφ' ὅσον τὸ ὅλον τοῦτο ἔχει καλῶς, τὰ καθ' ἕκαστον ἀρκεῖ νὰ ἐντάσσωνται εἰς τὸ ὅλον τοῦτο, ὡς στοιχεῖα τελολογικὰ τοῦ συστήματος.<sup>1)</sup>

Ἀποκλείεται κατὰ ταῦτα ἡ ἀξιολογικὴ καὶ ἰδεολογικὴ κρίσις τῶν κατ' ιδέαν θετικῶν κανόνων βάσει κριτηρίων ἐξωπολιτειακῶν. Ἐπαξ τεθῆ ἡ πολιτεία ὡς ὁρθὴ πολιτεία, καὶ τοῦτο συμβαίνει ὅταν τὸ κοινὸν νόημα, ὅπερ ἀπαυγάξει ἀπὸ τὸ ἐνιαῖον σύνολον τῶν νοημάτων, τὰ ὁποῖα τὴν ἀπαρτίζουν, δὲν εἶναι ἀντίθετον πρὸς τὴν ιδέαν, ὅ,τι θεσπίσῃ ἐν τοῖς καθ' ἕκαστον ἡ πολιτεία αὕτη καὶ ἐντάσσεται λογικῶς εἰς τὸ ἀπαρτίζον αὐτὴν σύστημα, εἶναι ὁρθόν. Ἐπεταί ὁθεν ὅτι τὸ σύστημα κανόνων θετικοῦ δικαίου δέον νὰ θεωρηθῆται ἐξειδίκευσις τῆς ιδέας τοῦ δικαίου καὶ ὅταν ἀκόμη, οὐχὶ μὲν κατὰ τὴν βᾶσιν αὐτοῦ, τὸν πρωταρχικὸν κανόνα, δηλαδὴ καθόσον τὸ σύστημα θεωρεῖται ἐν τῇ ὁλότητι αὐτοῦ, ἀλλὰ κατὰ μερικωτέρας αὐτοῦ διατάξεις, ἀντικειμενικῶς κρινόμενον, ἔρχεται εἰς ἀντίθεσιν πρὸς τὴν ιδέαν,<sup>2)</sup> δεδομένου ὅτι ἡ τοιαύτη κατὰ ὑποκειμενικὸν λόγον ἀντικειμενικὴ κρίσις δὲν ἀποτελεῖ τὴν χάριν τῆς ἐνότητος τοῦ δικαίου ἀληθῶς ἐπιτασσομένην ἀντικειμενικὴν ἀν καὶ ἄλλως σφαλερὰν ἐξειδίκευσιν, τὴν συντελουμένην ὑπὸ τῆς ὀποιασδήποτε πολιτειακῆς ἐξουσίας.<sup>3)</sup>

Ἡ τοιαύτη τεθεῖσα ἀρχὴ ἀποτελεῖ τὴν ὑφ' ὑφ' ἡμῶν ὀνομασθεῖσαν ἀρχὴν τῆς θετικότητος τοῦ δικαίου,<sup>4)</sup> καθ' ὅσον αὕτη ἀπολήγει ὡς πρὸς τὴν νομικὴν ἐπιστήμην, τὴν ἐρευνῶσαν τοὺς κατ' ἴδιαν

1) L a r e n z ἐνθ. ἀν. σ. 32 κ. ἐ. Ἐξ ἄλλων ὁρμώμενος σκέψεων εἰς τὸ αὐτὸ καταλήγει συμπέρασμα καὶ ὁ S a u e r ἐνθ. ἀν. σ. 347 κ.ἐ., 357, 367 κ. ἐ.

2) S t a h l ἐνθ. ἀν. II, § 9 σ. 182.

3) L a r e n z ἐνθ. ἀν. σ. 32.

4) Κ. Τ σ ά τ σ ο υ Τὸ πρόβλημα ἐρμηνείας κτλ. σ. 49 κ. ἐ.

θετικούς κανόνες, εις τὴν ἀπεμπόλησιν παντὸς ἐξωπολιτειακοῦ κριτηρίου, πάσης ἀξιολογίας, πλὴν τῆς ἐνυπαρχούσης εἰς αὐτοὺς τούτους τοὺς θετικούς κανόνες τοῦ ἰδίου συστήματος. Ἀπολήγει τουτέστι εἰς τὴν αὐτὴν καθαρότητα καὶ ἀυτάρκειαν τῆς νομικῆς ἐπιστήμης, εἰς ἣν καὶ ἡ λεγομένη καθαρὰ περὶ δικαίου θεωρία τῆς θετικῆς σχολῆς τῆς Βιέννης.

§ 10. Ἡ ἐννοία τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος κατ' ἐξοχὴν ἐκαλλιεργήθη καὶ ἀνεπτύχθη ὑπὸ τῆς θετικῆς σχολῆς τῆς Βιέννης. Εἶναι ὁμῶς προφανῆς ἢ πρὸς τ' ἀνωτέρω ἀντίθεσις αὐτῆς καὶ ἡ δι' αὐτῶν ἀπόλυτος νέα χρησιμοποίησις τῆς ἐννοίας ταύτης. Ἡ σχολὴ τῆς Βιέννης ἀναχωρεῖ ἀπὸ τὴν καὶ παρ' ἡμῖν διαπιστωθεῖσαν φύσιν τοῦ δικαίου<sup>1)</sup> ὡς καὶ τὴν λογικὴν ἀνάγκην τῆς ἐνότητος τοῦ δικαίου<sup>2)</sup> καὶ τῆς ἐνιαίας πρὸς τοῦτο θεμελιώσεως αὐτοῦ ἐπὶ ἐνὸς κανόνος, εἰς ὃν κορυφούται πᾶν σύστημα θετικοῦ δικαίου.<sup>3)</sup> Μέχρι τοῦ σημείου τούτου ὑπάρχει σύμπτωσις πρὸς τὰ καὶ παρ' ἡμῶν ἐξενεχθέντα.

Ἄλλ' ἡ Σχολὴ τῆς Βιέννης τὸν πρωταρχικὸν τοῦτον κανόνα ἀντιλαμβάνεται ὡς ἀναγκαίαν λογικὴν ὑπόθεσιν,<sup>4)</sup> καὶ καθ' ὅ τοιαύτην, ὡς ἀναγκαῖον λογικὸν τύπον διὰ τὴν ἐνιαίαν σύλληψιν καὶ συγκρότησιν ἐκάστου συστήματος θετικοῦ δικαίου. Ὡς θετικὴ δὲ τοῦ δικαίου σχολή, οὔτε ὡς ἀξίαν, οὔτε ὡς σκοπὸν τελικόν, οὔτε ὡς συγκεκριμένην ἰδέαν δύναται νὰ ἀναγνωρίσῃ τὸν πρωταρχικὸν τοῦτον νόμον. Ἡ ἀξιολογία, ἡ τελολογία καὶ ἡ ἰδεολογία κεῖνται ἔξω τῆς σφαίρας τῆς θετικῆς ἐπιστήμης, ἡ ὁποία, κατ' ἀναλογίαν πρὸς τὰς λοιπὰς θετικὰς ἐπιστήμας, καὶ δὴ τὰς φυσικάς, περιορίζεται εἰς τὴν λογικὴν σύνθεσιν ἐνὸς συστήματος δεδομένων ἐννοιῶν, ἐν προκειμένῳ δεδομένων κανόνων, σύνθεσιν θεμελιουμένην ἐπὶ μιᾷ ὑποθετικῆς λογικῆς ἐνιαίας ἀρχῆς, καὶ ἀνεξαρτήτως τῆς οἰασδῆποτε ἱστορικῆς, ἠθικῆς καὶ κοινωνικῆς ἀξίας τοῦ περιεχομένου τῶν κανόνων τούτων. Ἐκ τούτου ἐπε-

1) Kelsen Στοιχεῖα Γενικῆς Θεωρίας περὶ Πολιτείας, ἐν Ἀρχ. Φιλ. καὶ Θεωρ. Ἐπιστ. Α' σ. 264 κ. ἑ.

2) Kelsen ἐνθ. ἀν. σ. 290.

3) Kelsen ἐνθ. ἀνωτ. σ. 289.

4) Kelsen, Allg. Staatslehre (1925) σ. 104.

ται ὅτι ὁ πρωταρχικὸς κανὼν θεσπίζει ἀπλῶς τὴν λογικὴν ἐνότητα τῶν οἰουδήποτε περιεχομένου κανόνων καὶ πρὸς τούτοις κατ' ἀνάγκην ὁρίζει τοὺς ἐξουσιαστάς, ἐν ἄλλοις λόγοις, τὰ ὄργανα τῆς ἐξουσίας καὶ τὰ ὄρια αὐτῆς, ὡς καὶ ἡμεῖς ἀνωτέρω ἐδέχθημεν. Ἡ κυρία ὄθεν διάφορα μεταξὺ τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος, ὡς ἀναγνωρίζει τοῦτον ἡ σχολὴ τῆς Βιέννης καὶ τοῦ ἀνωτέρω παρ' ἡμῶν ἀναπτυχθέντος, ἔγκειται εἰς τὸ ὅτι ὁ ἡμέτερος κανὼν δὲν εἶναι μόνον ἀρχὴ ἐνότητος τοῦ συστήματος, οὔτε μόνον τυπικὴ πηγὴ αὐτοῦ. Πάντως δέον νὰ μὴ λησμονῆται, ὅτι κατὰ ἓν σημεῖον καὶ κατὰ Kelsen ὁ πρωταρχικὸς κανὼν εἶναι οὐσιαστικός, καθ' ὃ σημεῖον ὁρίζει τὸ κύριον ὄργανον τῆς ἰδίας αὐτοῦ ἐξειδικεύσεως, τὸ συντακτικὸν ὄργανον τῆς πολιτείας. Καὶ ἐκ τούτου τοῦ λόγου, ἡ μεταβολὴ τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος συνεπάγεται τὴν ἴδρυσιν νέας πολιτείας,<sup>1)</sup> τοῦθ' ὅπερ δὲν θὰ ἦτο ἀναγκαῖον, ἂν ὁ πρωταρχικὸς κανὼν ἦτο καθαρὸς τύπος. Καθαρὸς τύπος εἶναι ὁ πρωταρχικὸς κανὼν τῆς σχολῆς τῆς Βιέννης, καθ' ὅσον οὐδὲν ὁρίζει περὶ τοῦ περιεχομένου τῶν κανόνων δικαίου, ἐνῶ ὁ ἡμέτερος ἐκφράζει καὶ τὸν τελικὸν σκοπὸν εἰς ὃν κατευθύνονται ὅλοι οἱ κατ' ἰδίαν κανόνες ὡς μέσσα, τὴν ἀξίαν τὴν ἱστορικὴν, τὴν ὁποίαν διὰ διαφόρων μέσων, ἦτοι διὰ τῶν διαφόρων εἰδικῶν κανόνων τείνει τὸ σύστημα νὰ πραγματοποιήσῃ, τὴν ἰδέαν ἣ ὁποία ἀποτελεῖ τὸν λόγον τῆς ὑπάρξεώς του, τοῦ κύρους του, τῆς ἰσχύος του. Διότι τὸ ὅτι κάτι συμβαίνει, δὲν ἀποδεικνύει καὶ τὸ κῦρος του· κῦρος ἔχει τὸ ἄξιον, ὃ,τι θεμελιούται ἐπὶ τῆς ἰδέας. Ὁ ἡμέτερος πρωταρχικὸς κανὼν ἀποτελεῖ τὴν κορυφὴν οὐχὶ ἐνὸς τυπικῶς συντεθειμένου συστήματος οἰουδήποτε περιεχομένου, ἀλλ' ἐνὸς οὐσιαστικῶς συντεθειμένου συστήματος, οὔτινος τὸ περιεχόμενον διέπεται ἀπὸ τὴν ἰδέαν, ὡς αὕτη καθίσταται συγκεκριμένη ἐν τῷ πνεύματι ὠρισμένης βαθμίδος ἱστορικῆς ἐξελίξεως καὶ ἔτι εἰδικώτερον ἐν ὠρισμένη ἱστορικῇ πολιτείᾳ. Ὁ ἡμέτερος πρωταρχικὸς κανὼν δὲν εἶναι τυπικὴ, ἀλλὰ οὐσιαστικὴ πηγὴ δικαίου. Δὲν καθορίζει μόνον ποῖος θὰ ἐξουσιάζῃ, ἀλλὰ καὶ ἐν τίνι πνεύματι θὰ ἐξουσιάζῃ. Καὶ μόνον ὅ,τι ἐν τῷ πνεύματι τούτῳ ἐπιβάσσειται εὐρίσκει ἔρεισμα ἐν τῷ πρωταρχικῷ κα-

1) Kelsen Allgemeine Staatslehre (1925) σ. 128, 148, 249, τοῦ αὐτοῦ Reine Rechtslehre (1934) σ. 67, 71.



νόμι, μόνον τοῦτο θεμελιούται ὑπ' αὐτοῦ, ἀντλεῖ ἐξ αὐτοῦ κῦρος καὶ ἰσχὺν καὶ εἶναι ἐπομένως δίκαιον· διότι δίκαιον εἶναι μόνον τὸ ἔχον κῦρος δικαίου, τὸ πηγάζον ἀπὸ τὸν οὐσιαστικὸν πρωταρχικὸν κανόνα, ὡς μέσον τούτου τοῦ σκοποῦ.

Τὴν τοιαύτην οὐσιαστικοποίησιν τοῦ πρωταρχικοῦ κανόνος χαρακτηρίζει ἡ σχολὴ τῆς Βιέννης ὡς εἰσδυσιν ἐν τῇ νομικῇ ἐπιστήμῃ ἰδεολογικῶν καὶ πολιτικῶν ὑποκειμενικῶν στοιχείων μειούντων τὴν καθαρότητα καὶ τὴν ἀντικειμενικότητα αὐτῆς. Εἶναι προφανές ὅτι ἐν προκειμένῳ, ὡς πρότυπον καθαρᾶς καὶ ἀντικειμενικῆς ἐπιστήμης ὑποδεικνύεται ἡ φυσικομαθηματικὴ ἐπιστήμη καὶ καθ' ὁμοίωμα τῆς καθαρότητος καὶ ἀντικειμενικότητος ταύτης, διώκεται ἡ ἀπὸ πάσης πολιτικῆς ἢ ἰδεολογικῆς ἀντιλήψεως ἀπαλλαγὴ καὶ τῆς νομικῆς ἐπιστήμης.<sup>1)</sup> Εἶναι προφανές ἐπίσης ὅτι ὑπὲρ τῆς ἀντικειμενικότητος ταύτης συνηγορεῖ ἡ θετικὴ νομικὴ ἐπιστήμη, ἡ ὁποία ὡς δίκαιον θεωρεῖ ὅ,τι ἀνήκει εἰς τὸ λογικὸν σύστημα τοῦ θετικοῦ δικαίου, ἀνεξαρτήτως ἀξιολογικῆς ἢ πολιτικῆς ἢ ἰδεολογικῆς κατευθύνσεως.

Ἴνα ἀνταποκριθῇ πρὸς τὴν ἀξίωσιν ταύτην τῆς καθαρότητος ἡ σχολὴ τῆς Βιέννης ἄγεται εἰς τὸ νὰ συγκροτήσῃ τὸ ὑλικὸν τῆς νομικῆς ἐπιστήμης εἰς ἀπλῶς λογικὴν ἐνότητα θεμελιουμένην ἐπὶ κανόνος, ὅστις μηδὲν ὀρίζων περὶ τοῦ τί ἔσεται δίκαιον, ὀρίζει ἀπλῶς ποῖος θὰ θέτῃ τὸ δίκαιον.<sup>2)</sup>

Ὁ κανὼν οὗτος ἀντλεῖ τὸ κῦρος του οὐχὶ ἀπὸ τὴν ἰδέαν, ἣτις δὲν ὑπάρχει, οὔτε πρέπει νὰ ὑπάρχη διὰ τὴν θετικὴν ἐπιστήμην, ἀλλὰ ἀπὸ τὴν λογικὴν ἀναγκαιότητα. Ἀποτελεῖ τὴν λογικῶς ἀπαραίτητον ὑπόθεσιν<sup>3)</sup> διὰ τὴν ὑπαρξίν ἐνὸς συστήματος κανόνων δικαίου, καθότι δι' αὐτοῦ συγκροτεῖται τὸ πρῶτον τὸ θετικὸν δίκαιον καὶ κτῶνται κῦρος δικαίου οἱ κανόνες ὠρισμένης πολιτειακῆς ἐξουσίας. Τὸ ἀπαραίτητον τῆς ὑποθέσεως ταύτης εἶναι ὁ λόγος τοῦ κύρους αὐτῆς, ὅπως

1) Kelsen Στοιχεῖα Γενικῆς Θεωρίας περὶ πολιτείας, ἐν Ἀρχ. Φιλ. καὶ Θεωρ. Ἐπιστ., Α' σ. 284., Larenz Rechts u. Staatsphilosophie d. Gegenwart (1931) σ. 22 κ. ἑ.

2) Kelsen Allg. Staatslehre (1925) σ. 99, 104, τοῦ αὐτοῦ Reine Rechtslehre (1934) σ. 66.

3) Kelsen Allg. Staatslehre (1925) σ. 104.

τὸ ἀπαραίτητον τῶν ὑποθέσεων εἰς τὰς φυσικὰς καὶ μαθηματικὰς ἐπιστήμας θεμελιοῖ τὸ κῦρος τῶν ὑποθέσεων τούτων.

Ἀλλὰ ὁ τοιοῦτος παραλληλισμὸς δὲν εἶναι ἀκριβής. Αἱ φυσικαὶ ὑποθέσεις στηρίζουν τὸν αἰσθητὸν κόσμον. Καὶ εἶναι ἀληθεῖς ὅσον καὶ ὁ αἰσθητὸς κόσμος. Ἡ ἀλήθειά των στηρίζεται εἰς τὴν ἀλήθειαν τοῦ αἰσθητοῦ κόσμου, πρὸς στήριξιν τῆς ὁποίας ἔπρεπε νὰ ὑποτεθοῦν. Διὰ τὴν ἀλήθειαν ἐν τῇ θεωρίᾳ ἀρκεῖ ἢ διὰ τῆς ὑποθέσεως δημιουργουμένη ἐνότης. Ἀλλὰ διὰ τὴν ἀλήθειαν ἐν τῇ πράξει δὲν ἀρκεῖ ἢ τοιαύτη ἐπὶ τῆς ὑποθέσεως ἐδραζομένη ἐνότης. Τὸ δίκαιον εἶναι πράξις. Τὸ πρακτέον δὲν δύναται νὰ στηριχθῆ ἐπὶ ὑποθέσεως, διότι ἡ ἐνότης τῶν κανόνων τῆς πράξεως δὲν ἀποδεικνύει ποσῶς ὡς ἀληθῆ τὴν ὑπόθεσιν ἐφ' ἧς ἡ ἐνότης αὕτη ἐδράζεται, ἔκτος ἂν πρόκειται περὶ τῆς ἀπολύτου ἐνότητος πάσης δυνατῆς πράξεως τῆς δυναμένης νὰ θεμελιωθῆ μόνον ἐπὶ τῆς ἰδέας. Ἐὰν ὑπάρχουν ὅθεν λόγοι δι' οὓς ἡ φυσικομαθηματικὴ ἐπιστήμη, ἡ ἐπιστήμη τοῦ αἰσθητοῦ κόσμου, ἀρκεῖται εἰς ἀπλὰς ὑποθέσεις, οἱ λόγοι αὗτοι δὲν συντρέχουν καὶ διὰ τὰς πρακτικὰς ἐπιστήμας, τὰς ἐχούσας ὡς ἀντικείμενον οὐχὶ τὸ ὄν ἀλλὰ τὸ δέον. Ἡ συστηματικὴ ἐνότης τῶν κανόνων τοῦ δέοντος δὲν ἀποδεικνύει τὴν ὀρθότητα τῆς ὑποθέσεως ἐφ' ἧς ἡ ἐνότης αὕτη στηρίζεται. Ἡ ὀρθότης τῆς καθαρᾶς θεωρίας ἔχει πάντοτε ὑποθετικὸν χαρακτῆρα καὶ τούτου ἕνεκεν ἡ φυσικὴ ἐπιστήμη ἐξελίσσεται διὰ τῆς μεταλλαγῆς τῶν βασικῶν ὑποθέσεων αὐτῆς. Ἡ ὀρθότης τῆς πράξεως πρέπει νὰ εἶναι ἀπόλυτος, διότι ἀπλῶς ὑποθετικὴ δὲν δύναται νὰ εἶναι. Τὸ δέον διὰ νὰ ἀποδειχθῆ ὀρθὸν δὲν ἀρκεῖ νὰ ἐνταχθῆ εἰς λογικὴν τινα ἐνότητα, ὑπὸ τινα ὑπόθεσιν δημιουργοῦσαν τὴν ἐνότητα ταύτην, τοῦθ' ὅπερ ἀρκεῖ διὰ τὰς φυσικὰς ἐπιστήμας, πρέπει νὰ στηριχθῆ ἐπὶ τινος ἀπολύτου δεδομένου, ἐπὶ τῆς ἰδέας. Ἐφ' ὅσον δὲν στηρίζεται ἐπ' αὐτῆς, τὸ δέον δὲν εἶναι δέον, καὶ ἐφ' ὅσον δὲν εἶναι οὔτε ὄν, διότι εἶναι νόημα καὶ οὐχὶ αἰσθητόν τι, δὲν εἶναι ἀπολύτως τίποτε. Μόνον τὸ ἐπὶ τῆς ἰδέας θεμελιούμενον εἶναι δέον· καὶ ἐκεῖ ὅπου ἔλλείπει ἡ θεμελίωσις αὕτη, δὲν ὑπάρχει ἀντικείμενον ἐπιστημονικῆς ἐρεῦνης, δὲν ὑπάρχει δέον, δὲν ὑπάρχει δίκαιον. Τὸ ὄν σχηματίζεται διὰ τῆς ἐντάξεως τῶν δεδομένων τῆς αἰσθήσεως εἰς τὸ σύστημα τῶν κατηγοριῶν καὶ τῶν ὑποθέσεων. Τὸ δέον δὲν δύναται νὰ

σηματισθῆ διὰ τῆς ἐντάξεως εἰς τυπικὸν δεοντολογικὸν σύστημα. Τὸ δέον ὑπάρχει μόνον ὡς δέον τῆς ἰδέας.<sup>1)</sup>

Ἐκ τούτων ἔπεται ὅτι ἐκεῖ ὅπου δὲν ὑπάρχει ἰδέα, δὲν ὑπάρχει καὶ δέον, δὲν ὑπάρχει καὶ δίκαιον. Καὶ ἡ τὴν ἰδέαν ἀποκρούουσα καθαρὰ θεωρία τοῦ δικαίου καταλήγει εἰς διαμόρφωσιν ἐπιστήμης τοῦ δικαίου αἰεὶ δικαίου. Διότι τὸ δίκαιον δὲν νοεῖται παρὰ ὡς πραγμάτων τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου.

Ἡ προσπάθεια πρὸς ἀπομάκρυνσιν τῆς ἰδέας ἀπὸ τῆς νομικῆς ἐπιστήμης ἔχει ἀφορμὴν τὸν φόβον μὴ τυχὸν ἐν τῇ μεταχειρίσει τοῦ ἐπιστημονικοῦ ὕλικου εἰσδύσουν ἀσυναισθήτως ἢ καὶ συνειδητῶς αἰ ὑποκειμενικαὶ διαθέσεις τοῦ θεωροῦντος, ἐνσαρκούμεναι εἰς τὰς ἀξίας τοὺς σκοποὺς καὶ τὰς ἰδέας αἵτινες θὰ ἐτίθεντο ὡς βάσεις καὶ ὡς πηγαὶ τοῦ δικαίου. Ὁ φόβος οὗτος ἀποδεικνύεται ἀληθῆς ἐκ τῆς πείρας τῶν πραγμάτων. Διότι εἰς τὰ πράγματα παρουσιάζονται πολλαὶ ὑποκειμενικαὶ βλέψεις καὶ προθέσεις πολιτικαὶ διεκδικουῦσαι ὑπὲρ ἑαυτῶν τὸ κῦρος τῆς ἀντικειμενικότητος τῆς ἰδέας. Εἶναι δὲ δυσχερῆς, ἂν μὴ ἐνίοτε ἀδύνατος, ἡ μεταξὺ τούτων ἀνεύρεσις τῆς ἀληθοῦς ἢ τῆς μᾶλλον ἀνταποκρινομένης πρὸς τὴν ἰδέαν. Ἀλλὰ ἡ δυσχέρεια τῆς ἀνευρέσεως τῆς ἰδέας δὲν ἀποδεικνύει τὴν ἀνυπαρξίαν αὐτῆς, ἥτις ἄλλοθεν θεμελιούται ἀπολύτως, οὔτε καὶ τὸ δυνατόν τῆς ἀπεμπολήσεως αὐτῆς. Ἀποτελεῖ τὴν τραγικότητα τῆς ἱστορίας, τοῦ χώρου ἐνθα ἰδέαι ἐξελίσσονται καὶ πραγματοποιοῦνται, ὅτι ἡ συνειδητοποίησις αὐτῶν εἶναι δυσχερῆς ἐν μέσῳ τῆς ἀπείρου πολυγνωμίας τῶν ἀνθρώπων. Ἀπὸ τὴν τραγικότητα αὐτὴν δὲν δύναται νὰ διαφύγη καὶ ἡ ζωὴ τοῦ δικαίου. Τὸ δίκαιον εἶναι πραγματοποίησις τῆς ἰδέας, ἄλλως δὲν ἔχει νόημα ὑπάρξεως, δὲν εἶναι τίποτε: Ἡ ἰδέα εἶναι ἡ καθαρωτάτη ἀντικειμενικότης. Λογικῶς δύναται αὕτη πάντοτε νὰ εὑρεθῆ. Ἡ πραγματικότης δὲν ἔχει παρὰ νὰ τείνη πρὸς τὴν λογικὴν ταύτην δυνατότητα.

Οἰαδήποτε ἄλλη λύσις ἀποτελεῖ ἐμβαλωματικὴν λύσιν, ὑπαγορευομένην ἀπὸ ἀπόψεως σκοπιμότητος — διότι θὰ ἦτο σκόπιμος ἡ μείωσις τῶν ἐκ τοῦ ὑποκειμενισμοῦ κινδύνων ἐν τῇ ζωῇ τοῦ δικαίου.

1) Ὅρθαι αἰ κατὰ τοῦ σημείου τούτου τῆς θεωρίας τοῦ Kelsen ἐπικρίσεις τοῦ C. Schmitt Verfassungslehre (1928) § 1. σ. 8 κ. ἐ. § 6 σ. 55.



καὶ ἐν τῇ θεωρίᾳ αὐτοῦ — ἀλλὰ λύσιν ἀντίθετον πρὸς τὴν ἀλήθειαν καὶ τὴν οὐσίαν τοῦ δικαίου.

Δὲν ὑπάρχουν ὑποθετικαὶ δεοντολογίαι οὔτε ὑποθετικαὶ ὀρθότητες κανόνων δεοντολογικῶν. Ὑπάρχει μόνον ἡ δεοντολογία τῆς ἰδέας. Τὸ δὲ ἐκ τῆς νομικῆς ἐπιστήμης ἐπιχείρημα τῆς θετικῆς σχολῆς τῆς Βιέννης εἶναι ὀρθὸν ἀπὸ τῆς ἀπόψεως ὅμως μόνον ὅτι ἐν τῇ ἐρμηνείᾳ τῶν κατ' ἰδίαν κανόνων δὲν δύναται νὰ παρεμπέσῃ ἡ κρίσις περὶ τοῦ ἂν ὁ κανὼν οὗτος κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ ἐκάστοτε κρίνοντος νομικοῦ εἶναι σύμφωνος ἢ οὐ πρὸς τὴν ἰδέαν. Εἶναι τοῦτο ὀρθόν, διότι τοιαύτη κρίσις θὰ ἔθραυε τὴν ἐνότητα τοῦ συστήματος τοῦ δικαίου, ὅπερ μόνον ὡς ἐνιαία ὁλότης δύναται νὰ κριθῇ ἂν εἶναι καὶ κατ' ἰδέαν ὀρθόν. Ἐν τοῖς καθ' ἕκαστον τοιαύτη ἐρευνα θὰ ἦγε εἰς ἀντίθεσιν πρὸς τὴν ἰδέαν τοῦ δικαίου, οἰαδήποτε καὶ ἂν ἦτο ἡ τελικὴ κρίσις ἐκ τῆς ἐρεύνης ταύτης, διότι θὰ παρεβίαζε τὴν ἐνότητα τοῦ συστήματος, ἣτις ἀποτελεῖ τὴν κυρίαν προϋπόθεσιν τῆς ἐννόμου τάξεως καὶ τὸ πρῶτον αἷτημα τὸ ἐμπεριεχόμενον εἰς αὐτὴν ταύτην τὴν οὐσίαν τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου. Βάσει τῶν σκέψεων τούτων καὶ ἡμεῖς οἵτινες στεροῶς ἐχόμεθα τῆς βάσεως τῆς ἰδέας, ἠχθήμεν εἰς τὴν ἀρχὴν ὅτι ἡ κατ' ἰδίαν τῶν θετικῶν διατάξεων ἐρευνα δὲν δύναται νὰ χωρήσῃ βάσει τῶν περὶ τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου ὑποκειμενικῶν κρίσεων τῶν θεωρούντων τὸ δίκαιον ἢ ἀσκούντων τὴν λειτουργίαν τοῦ δικαίου, ἀλλὰ βάσει τῆς περὶ ἰδέας τοῦ δικαίου ἀντιλήψεως τῆς ἐνυπαρχούσης εἰς τὸ σύστημα τοῦ δικαίου, ὡς τοῦτο διατυπῶνται ὑπὸ τῆς πολιτειακῆς ἐξουσίας. Αὐτὸ τοῦτο τὸ σύστημα, ὡς ἐξειδίκευσις τῆς ἰδέας, ἀποτελεῖ ἔκφρασιν ὠρισμένης ἰδεολογίας. Εἰς τὴν ἰδεολογίαν αὐτὴν θὰ ὑποταχθῇ πᾶς λειτουργὸς τοῦ δικαίου, χάριν τῆς ἐνότητος τοῦ δικαίου, ἣτις πρὸ παντὸς ἄλλου ἐπιτάσσεται ὑπὸ τῆς ἰδίας ἰδέας τοῦ δικαίου.

Ὡστε εἶναι μὲν ἀνάγκη νὰ ἀποκρούσωμεν πάντα ὑποκειμενισμόν ἐν τῇ ἀναπτύξει τοῦ δικαίου, ἀλλὰ εἶναι ἀνάγκη νὰ ἀναγνωρίσωμεν ὅτι πᾶν δίκαιον ἀποτελεῖ μίαν ἰδεολογικὴν ἀποκρυστάλλωσιν, τὴν ὁποίαν ὡς ὅλον μὲν θὰ κρίνωμεν βάσει τῆς ἰδέας, ἀλλὰ τὴν ὁποίαν βάσει τῆς ἰδίας ἰδέας θὰ ἀναγνωρίσωμεν ἐν τοῖς κατ' ἰδίαν ὡς ὀρθήν, ἐφ' ὅσον καὶ τὸ ὅλον, ὡς ὅλον ἐκρίθη τοιοῦτον. Πάντως δὲ ὠρισμένη κατὰ περιεχόμενον ἀρχὴ θὰ ἀποτελεῖ τὸν ἀνώτατον κανόνα τοῦ συστή-

ματος θεικοῦ δικαίου. Ἐν τῷ πνεύματι δὲ τοῦ κανόνος τούτου, τοῦ ιδεολογικῶς κατὰ περιεχόμενον ὠρισμένου, θὰ ἐρμηνεύεται τὸ δίκαιον καὶ θὰ πληρώνονται τὰ κενὰ αὐτοῦ.

Ἡ ἐν τοῖς πράγμασι δυσχέρεια τῆς ἐπαληθεύσεως καὶ πραγματοποιήσεως τῶν ἀπόψεων ἡμῶν, δηλαδὴ τῆς ὑπάρξεως κατὰ περιεχόμενον ὠρισμένου πρωταρχικοῦ κανόνος, ἀντικειμενικῶς διαπιστουμένου, δὲν εἶναι ἱκανὴ νὰ ἀνατρέψῃ τὴν λογικὴν καὶ φιλοσοφικὴν ὀρθότητα αὐτοῦ· εἶναι ἱκανὴ νὰ μᾶς κἀνῃ ἀπλῶς νὰ διαπιστώσωμεν ἅπαξ ἔτι τὴν τραγικότητα τῆς ἱστορικῆς ζωῆς καὶ ἐν τῇ σφαίρα τοῦ δικαίου.

Ἡμεῖς θεραπεύομεν τὴν καθαρὰν ἐπιστήμην περισσότερον ἀπὸ τοὺς ἀγωνιζομένους νὰ δημιουργήσουν καθαρὰν θεωρίαν τοῦ δικαίου διὰ λόγους καθαρᾶς σκοπιμότητος. Τὰ διὰ τὴν πρακτικὴν ζωὴν ἀλυσιτελεῖ πορίσματα, ὡς τὰ παραμερίση ἢ πράξις διὰ λόγους σκοπιμότητος. Ἀλλὰ τοὺς λόγους τούτους ἡ θεωρία πρέπει νὰ τοὺς ἀγνοήσῃ. Καθαρὰ ἐπιστήμη, καθαρὰ θεωρία εἶναι μόνον ἡ ἐπιστήμη καὶ ἡ θεωρία τῆς ιδέας. Καὶ ἂν ἔπρεπε νὰ ὀνομασθῇ δικαίως θεωρία τις περὶ δικαίου καθαρὰ τοῦ δικαίου θεωρία, θὰ ἦτο ἐκείνη, ἡ ὁποία στηρίζει ὅλην τὴν ἐπιστήμην καὶ τὴν θεωρίαν τοῦ δικαίου ἐπὶ τῆς ιδέας.