

Ἡ πρωτογενὴς λοιπὸν ἐξουσία τῆς ἀνθρωπίνης βουλήσεως κέ-
κτηται ἐλευθερίαν τῆς ἀδιαφορίας, καὶ τὸ δίκαιον δὲν εἶναι εἰμὴ
τὸ περιεχόμενον τῆς βουλήσεως ταύτης ¹. Εἰς τὸ *cogito ergo sum*
τοῦ Descartes προσέθηκαν οἱ νομικοὶ τὸ «θέλω, ἄρα ἔχω δικαιώ-
ματα» ². Τὸ δικαίωμα δὲν νοεῖται ἄλλως, εἰμὴ ὥς τὸ θέλημα
τοῦ ἀνθρώπου, ὥς τὸ ἀποτέλεσμα τῆς ἰδιοτρόπου βουλήσεως.

scendante et sa complète autonomie transférant ainsi l'absolu de Dieu
à elle-même. De l'ordre de la pensée, la conception absolue du moi
humain devait fatalement s'étendre à l'ordre de l'action, et la volonté de
l'individu être proclamée autonome comme sa raison. On le déclare in-
vesti, du chef seul de sa naissance, de droits en eux-mêmes incondi-
tionnés et illimités...». M a u d s l e y, *Body and Will*, London, 1863,
σελ. 195. S. P u f e n d o r f, *De iure naturae et gentium*, 1672, l. VII,
c. III, § IV, J o s. K o h l e r, *Τὸ Δίκαιον*. Μετάφρ. Θρ. Πετιμεζᾶ, 1921,
σελ. 15: «Ἀνακηρύσσεται τότε ἡ διδασκαλία τῆς παντοδυναμίας τῆς ἀν-
θρωπίνης θελήσεως καὶ τὸ δόγμα, ὅτι ἡ βασιλεία τῶν οὐρανῶν κεῖται εἰς
τὴν θέλησιν ἐκάστου». A. F a l c h i, *Il moderno teocratismo e la filo-
sopia del diritto*, Perugia, 1906, σελ. 79 κ.ἐπ., 98 κ.ἐπ., P. B a r o l i, *Di-
ritto naturale*, ἐνθ' ἄνωτ., τ. III, § 29. L a v i o s a, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 47.
A l. B a r t o l o m e i, *Lezioni di filosofia del diritto*, Napoli, 1933,
σελ. 267. G. C a r l e, *La vita del diritto nei suoi rapporti colla vita
sociale*, Torino, 1930, σελ. 867. G. D e l V e c c h i o, *Diritto e per-
sonalità umana nella storia del pensiero*, Bologna, 1917, σελ. 20 κ.ἐπ.,
27 καὶ ἰδίᾳ 28 κ.ἐπ. A. Σ β ῶ λ ο υ, *Τὸ νέον Σύνταγμα κλπ.*, ἐνθ' ἄνωτ.,
σελ. 83, σημ. 1. Κ ί μ. Σ ο ὔ ρ λ α, *Αἱ ἀτομιστικαὶ καὶ κοινωνιστικαὶ ἀντι-
λήψεις ἐν τῷ Ἀστικῷ Δικαίῳ*, 1934, σελ. 7.

¹ Βλ. R. B o n n a r d, *L'origine* κλπ., ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 201 κ.ἐπ.

² Προβλ. L. D u g u i t, *Traité* κλπ., ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 20. R. S a-
l e i l l e s, *La personnalité juridique*, Paris, 1910, σελ. 531: «Je pense,
donc je suis» disaient les philosophes classiques, «je veux, donc j'ai
des droits», reflétaient les juristes classiques». A h. M a h e r, *De
l'autonomie de la volonté individuelle*, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 106. E. G o u-
n o t, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 333. G. R e n a r d, *Qu'est-ce que l'autorité*,
Paris, 1926, σελ. 10: «Le volontarisme cartésien n'est qu'une trans-
position de l'autoritarisme condamné par la sainte philosophie du

Ὁ ἄνθρωπος καθίσταται οὕτως ὁ ἐπίγειος Θεός, ὅστις ἀποφασίζει ἑλευθέρως καὶ πᾶν ὅ,τι ἀποφασίζει εἶναι δίκαιον ¹.

Πλείστοι συγγραφεῖς ὑποστηρίζουσιν ὅτι ἡ θεωρία τῆς φυσικῆς καταστάσεως καὶ τῶν φυσικῶν δικαιωμάτων συνδέεται πρὸς τὴν πολιτικὴν φιλοσοφίαν τῆς 17ης καὶ 18ης ἑκατονταετηρίδος ², ὅτι αὕτη ἐνέπνευσε τὰς διακηρύξεις τῶν δικαιωμάτων τῆς Γαλλικῆς

pouvoir et de la liberté». G. S o l a r i, La scuola del diritto naturale nelle dottrine etico-giuridiche dei secoli XVII e XVIII, Torino, 1904, σελ. 25. L a v i o s a, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 44 κ.ἐπ., G. D e l V e c c h i o, Diritto e personalità umana, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 25 κ.ἐπ. V. O r l a n d o, Principii di diritto costituzionale, Firenze, 1928, σελ. 58.

¹ «Hoc volo, sic iubeo, sit pro ratione voluntas» (I u v e n a l i s, Satira VI, 223).

² G. R i c h a r d, La sociologie générale et les lois sociologiques, Paris, 1912, σελ. 33. A. F o u i l l é e, L'idée moderne du droit, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 184. L. D u g u i t, Traité, ἐνθ' ἄνωτ., τ. I, σελ. 205 κ.ἐπ. T o u a ò τ o ū, Les transformations générales du droit privé, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 9. R. B o n n a r d, L'origine κλπ., ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 268. A. E s m e i n, ἐνθ' ἄνωτ., τ. I, 1927, σελ. 294 κ.ἐπ. E. G o u n o t, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 36 κ.ἐπ. L e F u r, Préface ἐν G. G u r v i t c h, L'idée du droit social, Paris, 1932, σελ. VI. V. C o u s i n, Du vrai, du beau et du bien, Paris, 1917, σελ. 261. M. C a l e b, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 11, 14. E n r. F e r r i, Socialisme et science positive. Paris, 1897, σελ. 64: «Le XVIII^e siècle finit par la glorification exclusive de l'homme comme entité en soi». N. Σ α ρ ι π ὅ λ ο υ, Σύστημα, ἐνθ' ἄνωτ., Α', α', 1903, σελ. 59, 72 κ.ἐπ. Α. Σ β ῶ λ ο υ, Συνταγματικὸν Δίκαιον, τ. Α', 1934, σελ. 33: «Αἱ ἰδέαι τῶν φιλοσόφων τοῦ XVIII αἰῶνος, αἱ ὁποῖαι ἀνῆγον τὴν πηγὴν τῆς ἐξουσίας εἰς αὐτὸν τὸν ἄνθρωπον καὶ ἀνύψωνον τὴν θέσιν αὐτοῦ ἀπέναντι οἰασομένης κυριαρχίας...». K. Σ ο ὕ ρ λ α, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 6 κ.ἐπ.

Ἐπαναστάσεως ¹, ὥς καὶ τὸν Ναπολέοντειον Κώδικα ², ὅστις εἰς πλείστας διατάξεις αὐτοῦ καθιέρωσε τὴν ἀρχὴν τῆς δικαιοπρακτικῆς ἐλευθερίας καθόλου καὶ εἰδικώτερον τῆς συμβατικῆς ἐλευθερίας, καὶ δὴ καὶ ἐν τῷ ἀρθρ. 1134 αὐτοῦ, ἐνθα ὁρίζεται ὅτι « αἱ συμβάσεις

1. Περὶ G. R i c h a r d, La question sociale κλπ., ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 70, 173. A. E's m e i n, ἐνθ' ἄνωτ., τ. I, σελ. 582 κ.ἐπ. L. D u g u i t, Les transformations générales du droit privé, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 8. B o u t m y, Etudes politiques (ἀρθρον ἐπὶ τῆς déclaration des droits, δημοσιευθὲν ἐν Annales de l'école des sciences politiques, 1902, σελ. 385 κ.ἐπ. Περὶ καὶ ἀπάντησιν τοῦ G. J e l l i n e k, ἐν R. de dr. public, 1902. R. R e d s l o b, Die Staatstheorien der französischen Nationalversammlung von 1789, Leipzig, 1912. V e r e i l l e s - S o m m i è r e, Les principes fondamentaux du droit, Paris, 1889, σελ. 94. D o u m e r g u e, Les origines historiques de la déclaration des droits, ἐν R. de droit public, 1904, σελ. 690 κ.ἐπ. R. B o n n a r d, Compte rendu ἐπὶ τινῶν ἐργασιῶν περὶ τοῦ Rousseau, ἐν R. de droit public, 1907, σελ. 784 κ. ἐπ. M. C a l e b, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 11, 14. H. M i c h e l, L'idée de l'Etat, Paris, 1894, σελ. 31 κ.ἐπ. G. D e l V e c c h i o, La dichiarazione dei diritti del uomo e del cittadino nella rivoluzione francese, Genova, 1903, σελ. 27 κ.ἐπ., σελ. 70 κ.ἐπ.

* Βλ. J. B o n n e c a s e, La philosophie du code Napoléon, appliquée au droit de famille, Paris, 1928, σελ. 60 κ.έπ. 65. L. D u g u i t, Les transformations κλπ., ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 8. F r. G e n y, Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif, Paris, 1919, τ. II, σελ. 151 κ.έπ. E. G o u n o t, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 2 κ.έπ. M a s s e r a n, De la liberté de l'acte juridique et des ses limites, th. Montpellier, 1904, ch. I. T r. J o n a s c o, De la volonté dans la formation des contrats, ἐν Rec. en l'honneur de Fr. Geny, τ. II, σελ. 373. G. D a v y, La foi jurée, Paris, 1922, σελ. 317 κ.έπ. T o υ α ὐ τ ο ὦ, Le droit, l'idéalisme et l'expérience, Paris, 1922, σελ. 46. G. M o r i n, La révolte des faits contre le code, Paris, 1920, σελ. 3. G. S o l a r i, L'idea individuale e l'idea sociale nel diritto privato, Torino, 1911, σελ. 56 κ.έπ. Βλ. ἐπίσης Discours préliminaire εἰς τὸν Code civil τοῦ Portalis. F e n e t, Recueil complet des travaux préparatoires du code civil, τ. I, σελ. 471. Livre du centenaire du code civil, 1904, τ. I, σελ. 48. Κ Σ ο ὕ ρ λ α, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 8.

νομίμως συναφθεῖσαι, ἔχουσιν ἰσχὺν νόμου μεταξὺ τῶν συμβαλλομένων». Ἡ ἀρχὴ αὕτη ἐθεωρήθη ὡς λογικὴ ἀκολουθία τῆς θεωρίας τῶν φυσικῶν δικαιωμάτων καὶ τῆς αὐτονομίας τῆς βουλήσεως.

Ἐνταῦθα θὰ ἀρχεσθῶμεν νὰ σημειώσωμεν ἀπλῶς ἄλλην τινὰ συνέπειαν τῆς θεωρίας τῆς φυσικῆς καταστάσεως, ἥτις θὰ χρησιμεύσῃ ὡς σύνδεσμος διὰ τὴν μετάβασιν εἰς τὴν ἀκόλουθον παράγραφον.

Μόνῃ τῇ θεωρίᾳ τῶν ἀτομικῶν δικαιωμάτων καὶ τῆς αὐτονομίας τῆς βουλήσεως καθιστᾷ τὴν ὑπαρξιν τοῦ Κράτους καὶ τοῦ δικαίου προβληματικὴν. Ἡ ὑπαρξις τοῦ Κράτους καὶ τοῦ νόμου θὰ ἀποτελεῖ σκάνδαλον. Ὅπως εἶπεν ὁ Beudant¹ «πᾶς νόμος καθ' ἑαυτὸν ἀποτελεῖ κακόν . . . διότι δὲν δύναται νὰ ἔχῃ ὡς ἀντικείμενον εἰμὴ τὸν διακανονισμόν τῆς χρήσεως τῶν δικαιωμάτων, καὶ ὁ διακανονισμὸς τῆς χρήσεως δικαιώματός τινος σημαίνει ἀναποφεύκτως περιορισμὸν τούτου . . . Τὸ ἰδεῶδες θὰ ἦτο νὰ μὴ ὑπάρχωσι νόμοι, ὁ ἄνθρωπος νὰ αὐτοκυβερνᾶται καὶ αἱ βουλήσεις νὰ αὐτοπεριορίζονται καὶ νὰ ὀργανῶνται ἀφ' ἑαυτῶν διὰ τῆς συμβάσεως». Ὅθεν τίθεται ἐνταῦθα τὸ πρόβλημα τίνι τρόπῳ εἶναι δυνατὸν νὰ λυθῇ ἡ ἀντινομία μεταξὺ τῆς κυριαρχίας τοῦ ἀτόμου καὶ τῆς κυριαρχίας τοῦ Κράτους, τοῦ δικαιώματος καὶ τοῦ νόμου. Τὴν λύσιν τῆς ἀντινομίας ταύτης ἐπειράθησαν νὰ δώσωσι διὰ τῆς θεωρίας τοῦ κοινωνικοῦ συμβολαίου.

§ 2. Τὸ κοινωνικὸν συμβόλαιον

(Οἱ ἐν τῇ φυσικῇ καταστάσει διαβιοῦντες ἄνθρωποι, εὗρισκόμενοι ἐν διαρκεῖ πάλῃ πρὸς τὰ ἄγρια θηρία καὶ τὰ στοιχεῖα τῆς φύσεως, πολλάκις δὲ καὶ ἐν πολέμῳ πρὸς ἀλλήλους, ἀνεγνώρισαν σὺν τῷ χρόνῳ τὰ μειονεκτήματα τῆς καταστάσεως αὐτῆς καὶ διείδον τὰ πλεονεκτήματα τῆς κοινωνικῆς ζωῆς. Ἀπεφάσισαν λοιπὸν

¹ Le droit individuel et l'Etat, Paris, 1891, σελ. 123, 148. Πρὸς βλ. E. F a g u e t, Le libéralisme, Paris, 1902, σελ. 5 κ.ἐπ.

νά θέσωσι τέλος εἰς τὴν φυσικὴν κατάστασιν καὶ συμπήξωσι κοινωνίαν καὶ πολιτείαν. Ἐπὶ τῷ σκοπῷ τούτῳ συνῆλθον¹ καὶ συνῆψαν συμβόλαιον μεταξὺ αὐτῶν, ὑπαγορευθὲν ἐξ ὑπολογισμοῦ², εἰδός τι ἑταιρείας³ ἀλληλοασφαλίσεως.

Διὰ τοῦ συμβολαίου τούτου, οὗτοι ἀποδεχθέντες ἀμοιβαίως τοὺς ἐν αὐτῷ διατυπωθέντας ὅρους, ἠνώθησαν ἐν κοινωνίᾳ καὶ ἱδρυσάν πολιτείαν⁴. Τοῦτο εἶναι τὸ λεγόμενον κοινωνικὸν συμβό-

¹ Πρβλ. T a i n e, Les origines de la France contemporaine, ἐνθ' ἄνωτ., Ancien Régime, τ. I, σελ. 305: «Nés à vingt-et-un ans, sans parents, sans passé, sans tradition, sans obligations, sans patrie, et qui assemblés pour la première fois, vont pour la première fois traiter entre eux».

² Πρβλ. R. W o r m s, Philosophie des sciences sociales. Paris, 1913, τ. I, σελ. 46. A. T r e n d e l e n b u r g, Naturrecht auf dem Grunde der Ethik, Leipzig, 1860, § 153. A. C r e s s o n, Les bases de la philosophie naturaliste, Paris, 1907, σελ. 153.

³ Πρβλ. A. F o u i l l é e, La propriété sociale et la démocratie, Paris, 1912, σελ. 164. A. C r e s s o n, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 153. E d. P i c a r d, Le droit pur, Paris, 1908, σελ. 291. O. S p a n n, Der wahre Staat, Wien, 1938, σελ. 12. E. B u r k e, Riflessioni sulla rivoluzione francese, ἰταλ. μετ. 1930, σελ. 198. F. M a s c i, La società, il diritto, lo Stato, Aquila, 1925, σελ. 13. B a r o l i, Diritto naturale κλπ., ἐνθ' ἄνωτ., τ. III, σελ. 109.

⁴ Βλ. R o d e t, Le contrat social κλπ., ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 71. P o r t a l i s, De l'usage et de l'abus de l'esprit philosophique, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 300. L. W o r m s, ἐνθ' ἄνωτ., τ. I, 1913, σελ. 40 κ.έπ. A. F o u i l l é e, La science sociale contemporaine, Paris, 1880, σελ. 3. P. D u e z, La source du pouvoir, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 10-62--6. L. L e F u r, La nation et l'Etat, ἐν Encyclopedie française, τ. X: L'Etat, σελ. 10-10-2. V. B a s c h, L'individualisme anarchiste, Paris, 1928, σελ. 188. E r v o n M e i n e r, Französische Einflüsse auf die Staats-und Rechtsentwicklung Preussens, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 37. F r. B e r o l z h e i m e r, Philosophie des Staates, München, 1906, σελ. 29. F r. G i e s e, Deutsches Staatsrecht, Berlin, 1930, σελ. 12. F. J e r u s a l e m, Soziologie des Rechts, Jena, 1925, σελ. 197. O t h. S p a n n, Der wahre

λαιον, ὅπερ καθορίζει τὸν χρόνον καὶ τὸν τρόπον τῆς μεταβάσεως τῆς ἀνθρωπότητος ἀπὸ τῆς φυσικῆς καταστάσεως εἰς τὴν κοινωνικὴν καὶ πολιτειακὴν. Τὸ κοινωνικὸν συμβόλαιον ἀποτελεῖ κατὰ ταῦτα τὸ γενεσιουργὸν γεγονὸς τῆς κοινωνίας καὶ τῆς πολιτείας, ὡς καὶ τὸν θεμελιώδη νόμον τῆς κοινωνικῆς καὶ πολιτειακῆς συμβιώσεως ¹. Ἡ κοινωνικὴ καὶ πολιτειακὴ ζωὴ, αἵτινες ἀντικαθιστῶσιν οὕτω τὴν φυσικὴν κατάστασιν, δὲν εἶναι προϊόν βιολογικῶν ὄρων, ἀλλὰ δημιούργημα αὐθαίρετον τῆς βουλήσεως τῶν ἀτόμων· δὲν εἶναι ἔργον τῆς φύσεως, ἀλλὰ μηχανικὸν κατασκευάσμα τῆς ἀνθρωπίνης τέχνης ² δὲν στηρίζεται ἐπὶ τῆς ἀναγκαιότητος, ἀλλ' ἐπὶ τῆς

Staat, Wien, 1938, σελ. 17. E. R e i c h e, Rousseau und das Naturrecht, Berlin, 1935, σελ. 82. B a r o l i, Diritto naturale, ἐνθ' ἄνωτ., τ. II, σελ. 218, τ. III, σελ. 109, G. S o l a r i, La scuola del diritto naturale, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 86. A. R a v à, Lezioni, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 146. C a r l e, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 484. V. L i l l a, Manuale di filosofia del diritto, Messina, 1903, σελ. 439 κ.έπ. Ν. Ν. Σ α ρ ι π ὁ λ ο υ, Σύστημα κλπ., ἐνθ' ἄνωτ., Α', α', 1903, σελ. 75 κ.έπ. Τ ο ὕ α ὕ τ ο ὕ, La démocratie et l'élection proportionnelle, th. Paris, 1899, τ. I, σελ. 138. Ν. Κ α ζ ά ζ η, Φιλοσοφία τοῦ Δικαίου καὶ τῆς Πολιτείας κατὰ τὴν ἱστορικὴν καὶ φιλοσοφικὴν αὐτῶν πρόοδον καὶ ἀνάπτυξιν, 1881, σελ. 10. Β ά λ λ η ν δ α, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 10.

¹ E. P i c a r d, ἐνθ' ἄνωτ., § 163, σελ. 891. R o d e t, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 71. L. L e F u r, Préface ἐν Gurvitch, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. IV. K r a b b e, L'idée de l'Etat, ἐν Rec. des cours de l'Acad. de droit international, 13—1926—III, σελ. 546. F. B u r k e, Riflessioni sulla rivoluzione francese, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 139. R a v à, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 146.

² G. R i c h a r d, La sociologie générale et les lois sociologiques, Paris, 1912, σελ. 2. R. v o n M o h l, Encyklopädie des Staatswissenschaften, Tübingen, 1872, σελ. 98, σημ. 4. F. J e r u s a l e m, Soziologie des Rechts, Jena, 1925, σελ. 197. M a x W u n d t, Staatsphilosophie, München, 1923, σελ. 10 κ.έπ. R. L a u n, Das Nationalitätsprinzip in seinem Einfluss auf die Staatenbildung, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 61. G. L a v i o s a, La filosofia scientifica del diritto in Inghilterra, Torino, 1897, σελ. 222, 227. S. R o m a n o, Corso di diritto costituzionale, Padova, 1941, σελ. 48 κ.έπ.

ἐλευθέρας βουλήσεως. Διὰ τῆς συμβάσεως ταύτης τὰ ἄτομα ἐγκατέλιπον ἓν τινι μέτρῳ τὴν ἀρχικὴν αὐτῶν ἐλευθερίαν, ἀπηλλοτριώσαν δηλαδὴ μέρος τοῦλάχιστον τῶν φυσικῶν αὐτῶν δικαιωμάτων ¹ ὑπὲρ τῆς κοινωνίας ὁλοκλήρου, ὑπὲρ τοῦ συνόλου. Τίτλουχος τῶν ἀπαλλοτριωθέντων οὕτω δικαιωμάτων παύει πλέον νὰ εἶναι τὸ ἄτομον καὶ γίνεται τὸ σύνολον, ὁ λαός, τὸ « *moi commun* ». Τὸ κοινωνικὸν συμβόλαιον καθίσταται οὕτως ὁ δημιουργὸς οὐ μόνον τῆς πολιτικῆς ἐξουσίας, ἀλλὰ καὶ αὐτοῦ τούτου τοῦ λαοῦ, ² ὡσαύτως δὲ, ὡς εἵπομεν ἤδη, καὶ ὁ θεμελιώδης νόμος τῆς κοινωνίας.

Ὁ λαὸς λαμβάνει οὕτω διὰ τοῦ κοινωνικοῦ συμβαλοίου ἰδίαν ὑπόστασιν, μετουσιοῦται εἰς πρόσωπον, κεκτημένον ἰδίαν βούλησιν. ³

Ἡ βούλησις αὕτη, ἥτις ἀπετελέσθη ἐκ τοῦ συνόλου τῶν ἀτομικῶν βουλήσεων, ὠνομάσθη « γενικὴ βούλησις » (*volonté générale*) καὶ ἐπροικίσθη διὰ μεταφυσικῆς τινος δυνάμεως, δι' ἐξουσίας ἀναλόγου ἐκείνης τοῦ ἐν φυσικῇ καταστάσει ἀτόμου, περὶ ἧς ἀνωτέρω ἐγένετο λόγος, τουτέστι δι' εἶδους τινὸς δικαιώματος. ⁴ Τὴν ἐξουσίαν ταύτην τῆς γενικῆς βουλήσεως τοῦ συνόλου ὠνόμασαν κυριαρχίαν καὶ δὴ λαϊκὴν ἢ ἐθνικὴν κυριαρχίαν, ⁵ ἧς ἔκφρασιν ἀποτελεῖ ὁ νόμος. Τὸ θετικὸν δίκαιον, ὅπερ διατυποῦται ἐν τῷ νόμῳ, δὲν εἶναι εἰμὴ τὸ

¹ A. Cresson, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 153 κ.ἐπ. Tr. Jonascu, De la volonté dans la formation des contrats, ἐνθ' ἄνωτ., τ. II, σελ. 373. J. Barthélemy et P. Duez, Traité de droit constitutionnel. ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 57. Esmein, Eléments κλπ., ἐνθ' ἄνωτ., τ. I, σελ. 290, P. Duez, La source du pouvoir, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 10-62—6. Carle, La vita del diritto, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 484. Βάλλη ν δ α, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 10 κ.ἐπ.

² Esmein, Eléments κλπ., ἐνθ' ἄνωτ., τ. I, σελ. 306.

³ Βλ. S. Pufendorf, De iure naturae et gentium, l. VII, ch III, § XIII. J. Burlamaqui, Principes du droit naturel 1747, τ. II part. IV, § V κ.ἐπ. P. Duez, La source du pouvoir, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 10.62—6. Πρβλ. καὶ κατωτέρω.

⁴ Βλ. κατωτέρω.

⁵ Βλ. κατωτέρω.

δικαίωμα τοῦ συλλογικοῦ τούτου προσώπου. Εἶναι τὸ περιεχόμενον τῆς συνολικῆς βουλήσεως, τῆς γενικῆς βουλήσεως. Ἐξ οὗ καὶ ἡ διατύπωσις ὅτι « ὁ νόμος εἶναι ἔκφρασις τῆς γενικῆς βουλήσεως »¹.

Ἐκ τῆς θεωρίας ταύτης περὶ κοινωνικοῦ συμβολαίου, κατὰ τὴν γνώμην πολλῶν συγγραφέων, ἐνεπνεύσθησαν αἱ διακηρύξεις τῆς Γαλλικῆς Ἐπαναστάσεως, αἵτινες, ὥς γνωστόν, ἥσκησαν μεγίστην ἐπίδρασιν ἐπὶ πλείστων νεωτέρων Συνταγμάτων, ὥς καὶ τῶν ἡμετέρων, συνεδέθη δὲ πρὸς ταύτην ἀντιληψίς τις περὶ Κράτους, καθ' ἣν τοῦτο θεωρεῖται ὥς ἡ « νομικὴ προσωποποίησης ἐνὸς ἔθνους »².

¹ Carré de Malberg, La loi expression de la volonté générale, Paris, 1931. H. Bertélemy, La volonté générale, fondement du droit, ἐν Mélanges Paul Negulesco, Bucarest, 1935, σελ. 125 κ.ἐπ.

² Βλ. κατωτέρω.

ΚΕΦΑΛΑΙΟΝ ΔΕΥΤΕΡΟΝ

ΚΡΙΤΙΚΗ ΤΗΣ ΠΕΡΙ ΚΟΙΝΩΝΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΥ ΘΕΩΡΙΑΣ ΑΠΟ ΘΕΩΡΗΤΙΚΗΣ ΑΠΟΨΕΩΣ

Θὰ προβῶμεν νῦν εἰς τὴν κριτικὴν ἐξέτασιν τῆς περὶ κοινωνικοῦ συμβολαίου ἀνωτέρω κλασικῆς θεωρίας ἀπὸ θεωρητικῆς ἀπόψεως, ἐπιφυλασσόμενοι, ἵνα ἐν τῷ ἀμέσῳ ἐπομένῳ κεφαλαίῳ κρίνωμεν ταύτην ἀπὸ τῆς ἀπόψεως τῶν συνεπειῶν αὐτῆς.

§ 1. Κριτικὴ τῆς φυσικῆς καταστάσεως.

Κρίνοντας τὴν θεωρίαν ταύτην ὅσον ἀφορᾷ εἰς τὸ πρῶτον αὐτῆς στοιχεῖον, εὐρίσκομεν ὅτι τυγχάνει ἀπαράδεκτος, ὥς μὴ δυναμένη νὰ βασισθῇ ἐπὶ τῶν δεδομένων τῆς ἱστορίας, τῆς προϊστορίας, τῆς κοινωνιολογίας καὶ τῆς ψυχολογίας.

Ἡ ἱστορία οὐδὲν παράδειγμα προκοινωνικῆς καταστάσεως προσκομίζει. Ὅσονδήποτε καὶ ἐὰν εἰσδύσωμεν εἰς τὰ βάθη τῆς ἱστορίας, εὐρίσκομεν τὴν ἀνθρωπότητα διαβιοῦσαν ἐν ἔστω καὶ ἐμβρυοδῶς διαμεμορφωμέναις κοινωνίαις, αἵτινες ὁυθμίζονται ὑπὸ ἠθικῶν, κοινωνικῶν καὶ νομικῶν κανόνων, ἂν καὶ στοιχειωδествάτων¹.

¹ Bλ. R. S t a m m l e r, Wirtschaft und Recht nach der materialistischen Geschichtsauffassung. Berlin. 1924, § 17. F r. G i e s e, Deutsches Staatsrecht, 1930, σελ. 12. A. M e n z e l, Begriff und Wesen des Staates, ἐνθ' ἀνωτ., σελ. 44. E s m e i n, Eléments κλπ., ἐνθ' ἀνωτ., τ. I, σελ. 310. C a r l e, La vita del diritto, ἐνθ' ἀνωτ., σελ. 2. G. D e l V e c c h i o, Lezioni, ἐνθ' ἀνωτ., σελ. 253. F. M a s c i, La

Θὰ ἀντιτείνῃ ὅμως τις βεβαίως ὅτι ἡ περίοδος τῆς φυσικῆς καταστάσεως ἔδει νὰ εἶναι *προϊστορική*, καὶ διὰ τὴν ἀνακάλυψιν αὐτῆς θὰ ἔδει ἡ ἔρευνα νὰ στραφῇ οὐχὶ ἐπὶ τῆς γῆς, ἀλλ' ὑπὸ τὴν γῆν. Θὰ καταφύγωμεν λοιπὸν κατ' ἀνάγκην εἰς τὴν ἀνθρωπολογίαν καὶ τοὺς διαφόρους κλάδους τῆς ἐπιστήμης ταύτης δηλαδή εἰς τὴν παλαιοντολογίαν, παλαιοανθρωπολογίαν καὶ τὴν προϊστορίαν καθόλου. Ἡ ὑπόθεσις αὕτη ἄγει μάλιστα εἰς τὴν ἀνθρωπογονίαν καὶ εἰς ἔρευναν τοῦ πρωτογόνου ἀνθρώπου.

Ἐκεῖνο ὅμως, ὅπερ προσκομίζει ἡ προϊστορική ἔρευνα εἶναι ἀνεπαρκές, ὅπως ἀποφανθῶμεν μετὰ βεβαιότητος περὶ τῆς καταστάσεως τῶν ἀρχηγόνων ἀνθρώπων, τῶν *πρωτανθρώπων*¹. Γενικῶς τὰ δεδομένα τῆς παλαιοεθνολογίας ἀποδεικνύουσιν ὅτι ἡ κοινωνικὴ ζωὴ τοῦ ἀνθρώπου ὑπῆρχεν εἰς παλαιοτάτην ἐποχὴν². Τὰ ἀνακαλυπτόμενα, εἰς τὰ κατώτερα ἔτι παλαιολιθικὰ στρώματα, ἔχνη κατοικιῶν, χονδροειδῆ τινα ἐργαλεῖα ἐκ λαξευτοῦ λίθου, ὡς καὶ αἱ κεχαρσμέναι ἐντὸς τῶν σπηλαίων εἰκόνες κ.ἄ. προδίδουσιν ἔργα ἀνθρωπίνου κοινωνικοῦ ὅπωςδῆποτε ὄντος. Ταῦτα δὲ πάντα ἀποτελοῦσι τεκμήρια ὅτι ἡ κοινωνικὴ κατάστασις ὑπῆρξεν ἀνέκαθεν, ἀφ' οὗ ἡ ἀληθὴς ἀνθρωπίνη ζωὴ ἐφάνη ἐπὶ τοῦ πλανήτου ἡμῶν.

Ἐξ ἄλλου ἡ ἐθνολογία ἥτις ὡς ἀντικείμενον ἔχει τὴν μελέτην τῶν λεγομένων ἀρχηγόνων κοινωνιῶν τῆς σήμερον, διεπίστωσεν, ὅτι

società, il diritto, lo Stato, Aquila, 1925. σελ. 20. V. O r l a n d o, Principii di diritto costituzionale, Firenze, 1928, σελ. 30. M. R é g l a d e, La puissance, ἐν Encyclopedie française. τ. X, σελ. 10.14-2. I g. P e t r o n e, La fase recentissima della filosofia del diritto in Germania, Pisa, 1895, σελ. 38. Α. Ἑ λ ε υ θ ε ρ ο π ο ὕ λ ο υ, Ὁ κοινωνικὸς βίος τῶν ἀνθρώπων, 1930, σελ. 19.

¹ Πρβλ. H. S p e n c e r, Principes de sociologie, γαλλ. μετ., τ. I, Paris, 1910, σελ. 23 κ.ἐπ.

² Βλ. E d. M e y e r, Geschichte des Altertums, 1907, τ. I, Einleitung G. T a r d e, Les transformations du droit, Paris, 1922, σελ. 47. F. M a s c i, ἐνθ' ἀνωτ., σελ. 20 κ.ἐπ. Ν. Ι. Σ α ρ ι π ὁ λ ο υ, Σύστημα ποινικῆς νομοθεσίας, τ. I, 1868, σελ. 102.

αἱ κοινωνίαι αὗται παρουσιάζουσι κοινὰς τινὰς πρὸς ἀλλήλας ιδιότητας καὶ τινὰ κοινὰ στοιχεῖα ὁμοιάζοντα πρὸς τὰ ἀποκαλυπτόμενα ὑπὸ τῆς παλαιοεθνολογίας, ἥτοι κατοικίας, ὅπλα, ἐργαλεῖα κ. τ. λ. παρόμοια πρὸς ἐκεῖνα, ἅτινα ἀποδίδουσιν εἰς περιόδους προϊστορικὰς ἀπομεμακρυσμένας.

Καὶ ἐγεννήθη εὐλόγως τὸ ζήτημα, ἐὰν θὰ ἠδυνάμεθα, ἐφαρμόζοντες τὸν κατ' ἀναλογίαν συλλογισμόν, νὰ συμπεράνωμεν ὅτι οἱ προϊστορικοὶ ἄνθρωποι εἶχον ἀναλόγους πρὸς τοὺς σημερινοὺς πρωτογόνους ιδιότητας. Πράγματι δὲ κοινωνιολόγοι τινὲς ἐνόμισαν ὅτι θὰ ἠδύναντο νὰ παρουσιάσωσι δεῖγμα παλαιοντολογικῶς ἀρχεγόνου ἀνθρώπου, λαμβάνοντες ὡς πρότυπον τὸν σύγχρονον πρωτόγονον¹.

Ἄλλ' ἀνεξαρτήτως τοῦ ὅτι ἡ ἐφαρμογὴ τῆς συγκριτικῆς μεθόδου ἐπὶ τοῦ προκειμένου συναντᾷ, ὡς γνωστόν, μεγίστας δυσχερείας²,

¹ Πρὸβλ. T h. R i b o t, La psychologie des sentiments, Paris, 1930, σελ. 293. H. S p e n c e r, Principes de sociologie, ἐνθ' ἄνωτ., τ. I. σελ. 58 κ.ἐπ. L. G u m p l o w i c z, Soziologie und Politik, Innsbruck, 1928, σελ. 177 κ.ἐπ. A. B a s t i a n, Allgemeine Grundzüge der Ethnologie, Berlin, 1884. S t e i n m e t z, Die Bedeutung der Ethnologie für die soziologie, ἐν Vierteljahrsschrift für Wissenschaftliche Philosophie und Soziologie, XXVI, Jahrgang, IV, Heft. T o ũ α ὕ τ ο ũ, Classifications des types sociaux, ἐν III Année sociologique, Paris, 1900. I c. V a n n i, Prime linee di un programma critico di sociologia, Perugia, 1888, σελ. 136. T o ũ α ὕ τ ο ũ, Lo studio comparativo delle razze inferiori nella sociologia contemporanea, Perugia, 1884. R. S c h i a t t a r e l l a, Note e problemi di filosofia contemporanea, Palermo, 1891, σελ. 417 κ.ἐπ. K o v a l e w s k y, L'etnografia comparata e la sociologia, ἐν Rivista di sociologia, 1904, σελ. 565 κ.ἐπ.

² Πρὸβλ. W. S c h n e i d e r, Die Naturvölker : Missverständniss, Missdenkungen und Misshandlungen, Paderbon, 1888. G. D e l V e c c h i o, Filosofia di diritto, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 288. Πλὴν ἄλλων εἶναι δυσχερέστατον νὰ διαπιστώσωμεν, ἐὰν αἱ πρωτόγονοι κοινωνίαι τῆς σήμερον δὲν ἔχουσιν ἤδη ὑποστῇ ἐξέλιξιν, πρόοδον ἢ καὶ ὑπισθοδρομήσιν. Βλ. G. T a r d e, Les transformations du droit, 1922, σελ. 7 : «... si c'est

ἡ ὅλη ψυχικὴ ἀνθρωπολογία, δηλαδή ἡ μελέτη τῶν πρωτογόνων κοινωνιῶν καὶ πολιτισμῶν τῆς σήμερον, δεικνύει οὐχὶ μόνον ὅτι οἱ ἄνθρωποι ἐκεῖ ζῶσιν ἐν κοινῳνίᾳ, ἀλλ' ὅτι μάλιστα ἡ ζωὴ τῶν ἀτόμων αὐτῶν ἐπὶ τοσοῦτον κυριαρχεῖται ὑπὸ ἐθιμικῶν κυρίως κανόνων, ὥστε ταῦτα γὰ διατελῶσιν ὑποτεταγμένα εἰς τοὺς κανόνας αὐτούς, ἄνευ οὐδεμιᾶς ἡ ἐλαχίστης αὐτονομίας. Ἡ ἐξουσία τοῦ συνόλου ἐπὶ τοῦ ἀτόμου εἶναι τοιαύτη, ὥστε τοῦτο νὰ εὕρισκται τρόπον τινὰ συγκεχυμένον μετὰ τοῦ συνόλου ¹.

Ὅθεν ἐπὶ τῇ βάσει τῶν ἀνωτέρω καὶ δεδομένης τῆς βιολογικῆς καὶ ψυχολογικῆς συνθέσεως τοῦ ἀνθρώπου, θὰ ἡδυνάμεθα νὰ

le début de l'humanité... mais je crois que ce n'est q'un de ses nombreux débuts...». H. S p e n c e r, Principes de sociologie, ἐνθ' ἄνωτ., τ. I, σελ. 138 κ.έπ. Ἀνάλογον παρατήρησιν θὰ ἡδύνατό τις νὰ κάμῃ περὶ τοῦ λεγομένου καθόλου παλαιοντολογικοῦ ἀνθρώπου. Βλ. I. Κ ο ὑ μ α ρ η, Ἐνα βλέμμα εἰς τοὺς προγόνους τοῦ ἀνθρώπου, ἐν Πρακτ. Ἑλλην. Ἀνθρωπολογικῆς Ἑταιρείας, 1931. Τ ο ὕ α ὕ τ ο ὕ, Οἱ πρόγονοι τοῦ ἀνθρώπου, ἐν ἐφ. « Βραδυνή », 13-15 Μαρτίου, 1933. Τ ο ὕ α ὕ τ ο ὕ, Μεταξὺ ἀνθρώπου καὶ μὴ ἀνθρώπου, ἐν περιοδ. « Ὁ ἥλιος », 1947, τεύχη 153, 154, 155. Τ ο ὕ α ὕ τ ο ὕ, τὸς λ. Ἑποχὴ (ἀνθρωπολ.), Ἀνθρωπογονία, Παλαιοντολογία, Προϊστορία, Ἀνθρώπος, Πιθηκάνθρωπος, Προάνθρωπος, Πρωτάνθρωπος, ἐν Μ. Ἑλλ. Ἐγκυκλοπαιδείᾳ.

¹ Βλ. G. D a v y, La foi jurée, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 229. E. D u r k h e i m, De la division du travail social, 2^a ἐκδ., σελ. 171. L. L é v y - B r u h l, Les fonctions mentales dans les sociétés inférieures, Paris, 1910, σελ. 99. G. T a r d e, Les transformations du droit, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 47, 61. A l a i n, Eléments d'une doctrine radicale, Paris, 1927, σελ. 284. H. S p e n c e r, L'individu contre l'Etat, γαλλ. μετάφρ., Paris, 1908, σελ. 119 καὶ 134 κ.έπ. B. B r u g i, Introduzione encyclopedica alle scienze giuridiche e sociali, Milano. 1907, σελ. 89. G. D. R o m a g n o s i, Assunto primo della scienza del diritto naturale. Prato, 1836, σελ. 52 κ.έπ. V. O r l a n d o, Principii, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 32 κ.έπ. Α. Ἑ λ ε υ θ ε ρ ο π ο ὕ λ ο υ, Ὁ κοινωνικὸς βίος τῶν ἀνθρώπων, 1930, σελ. 12 κ.έπ. Θ. Β ο ρ έ α, Εἰσαγωγή εἰς τὴν φιλοσοφίαν, 1935, σελ. 928.

συμπεράνωμεν ὅτι ὁ ἄνθρωπος δὲν δύναται νὰ ζήσῃ εἰμὴ ἐν κοινωνίᾳ καὶ ὅτι πιθανώτατα ἐξήσεν πάντοτε ἐν κοινωνίᾳ, ὅτι ἡ κοινωνικὴ κατάστασις εἶναι κατάστασις ἀναγκαία καὶ φυσικὴ διὰ τὸ ἀνθρώπινον γένος, ὅτι ἡ κοινωνικότης ἀποτελεῖ οὐσιώδεις στοιχεῖον τοῦ ἀνθρωπίνου ὄντος, καὶ ὅτι ἡ φυσικὴ τοῦ ἀνθρώπου κατάστασις ὑπῆρξεν ἀνεκάθεν ἡ κοινωνικὴ, ὁ δὲ φυσικὸς ἄνθρωπος εἶναι μᾶλλον ἀπλῆ υπόθεσις παρομοία πρὸς ἐκείνην τῶν φυσικῶν, περὶ ἀτόμου ἢ αἰθέρος².

« Πᾶσαι αἱ ἐργασίαι τῶν ἀνθρωπολόγων καὶ τῶν κοινωνιολόγων, γράφει ὁ Léon Duguit³, ἀποδεικνύουσιν, ὅτι ὁ ἄνθρωπος,

¹ Βλ. Ἀριστοτέλους, Πολιτικά, Α', 2: « ... φανερόν ὅτι τῶν φύσει ἡ πόλις ἐστὶ, καὶ ὅτι ἄνθρωπος φύσει πολιτικὸν ζῷον, καὶ ὁ ἀπολις διὰ φύσιν καὶ οὐ διὰ τύχην ἥτοι φαῦλός ἐστίν ἡ κρείττων ἡ ἄνθρωπος ... ὁ δὲ μὴ δυνάμενος κοινωνεῖν ἢ μηδὲν δεόμενος δι' αὐτάρκειαν οὐθὲν μέρος πόλεως, ὥστε ἢ θηρίον ἢ θεός. Φύσει μὲν οὖν ἡ ὁρμὴ ἐν πᾶσι ἐπὶ τὴν τοιαύτην κοινωνίαν... ».

² Πρβλ. P. Natorp, Sozialpädagogik, Stuttgart, 1925, σελ. 101 κ.έπ. A. Menzel, Begriff und Wesen des Staates, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 44. Enr. Ferri Socialisme et science positive, Paris, 1879, σελ. 66. Berolzheimer, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 216. H. Lorin, Idée individualiste ou idée chrétienne comme fondement du droit, ἐν Semaine Sociale de France, VI session, Bordeaux 1909, σελ. 58.

³ L. Duguit, Traité, ἐνθ' ἄνωτ., τ. I, σελ. 209. Πρβλ. V. Cousin. Philosophie sensualiste au XVIII^e siècle, Paris, 1856, leçon VI^e, σελ. 232. Τοῦ αὐτοῦ, Du vrai, du beau et du bien, Paris, 1917, σελ. 389 κ.έπ. Ern. Renan, La réforme intellectuelle et morale, 7^η ἐκδ., σελ. 242, 313. L. Martine, J.-J. Rousseau, son faux contrat social, Paris, 1926, σελ. 111 κ.έπ.: « L'homme a été créé par Dieu, un être essentiellement sociable, tellement sociable que, s'il cesse un moment d'être sociable, il cesse d'exister; l'état de société lui est aussi nécessaire pour exister que l'air qu'il respire ou que la nourriture qui soutient sa vie. L'homme en a besoin même pour naître et avant d'être né... la sociabilité et l'humanité, c'est un même mot ». P. Natorp, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 101: « In Wahrheit gibt es keines isoliertes, menschliches Individuum, denn der Mensch ist

ὥς ἐκ τῆς διαπλάσεως τῶν ὀργάνων αὐτοῦ, ὥς ἐκ τῆς φυσιολογικῆς καὶ ψυχολογικῆς αὐτοῦ συνθέσεως, δὲν δύναται νὰ ζήσῃ ἄλλως εἰμὴ ἐν κοινωνίᾳ καὶ δὲν ἔζησε ποτὲ εἰμὴ ἐν κοινωνίᾳ. "Απασαι αἱ πρόοδοι τῶν φυσικῶν ἐπιστημῶν ἀποκαθιστῶσι τὸ γεγονός τοῦτο κατὰ τὸν πλέον βέβαιον τρόπον. Δὲν δυνάμεθα νὰ θέσωμεν τὸν φυσικὸν ἄνθρωπον ἀνεξάρτητον καὶ ἀπομεμονωμένον, δὲν δυνάμεθα νὰ θέσωμεν εἰμὴ τὴν κοινωνίαν. Ὁ ἄνθρωπος δὲν ὑφίσταται πρὸ τῶν κοινωνιῶν, δὲν ὑφίσταται εἰμὴ ἐντὸς τῆς κοινωνίας καὶ διὰ τῆς κοινωνίας ».

Κοινωνία ὅμως δὲν εἶναι δυνατόν νὰ ὑφίσταται ἄνευ τάξεως ἢ δὲ τάξις προϋποθέτει κανόνας ἠθικοὺς καὶ νομικοὺς. Ὅθεν δικαίως εἶπον: « ubi societas, ibi ius ». Ἐπειδὴ δὲ ὅπου ἄνθρωπος, ἐκεῖ καὶ κοινωνία, προσέθεσαν: « ubi homo, ibi ius »¹.

Mensch nur in menschlicher Gemeinschaft und durch Teilname an ihr». H. A h r e n s, Naturrecht, τ. II, Wien, 1871, σελ. 271 κ.έπ. G. R a d b r u c h, Einführung in die Rechtswissenschaft, Leipzig, 1929, σελ. 25. S. B r i e, Entstehung und Untergang der Staaten, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 44. J. F r. H e r b a r t, Lehrbuch zur Einleitung in die Philosophie, 1912, σελ. 349. M. W u n d t, Staatsphilosophie, München, 1923, σελ. 13. R. W o r m s, Philosophie des sciences sociales, Paris, 1913, τ. I, σελ. 48 κ.έπ., A u b r y et R a u, Cours de droit civil français, 1897, τ. I, σελ. 4, σημ. 2. C a r r é de M a l b e r g, Contribution κλπ., ἐνθ' ἄνωτ., τ. I, σελ. 52. M. R é g l a d e, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 10.14-2. C. P é r i p h a n a k i s, La théorie grecque du droit et le classicisme actuel, Athènes, 1945, σελ. 50 κ.έπ. καὶ σημ. 215 βιβλιογραφίαν. R. P. T a p a r e l l i D' A z e g l i o, Essai du droit naturel basé sur les faits, γαλλ. μετ., Paris, 1875, σελ. 334. V. O r l a n d o, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 25. C a r d i n a l G e r a l, Ragionamenti filosofici sull'uomo considerato allo stato di natura e relativamente allo stato di società, μετάφρ. ἐκ τοῦ γαλλ. 1830, σελ. VI κ.έπ., σελ. 1. A. Ἑ λ ε υ θ ε ρ ο π ο ῦ λ ο υ, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 35.

¹ Πρβλ. M o n t e s q u i e u, De l'esprit des lois, l. II, ch. II. M. G u i z o t, Histoire des origines du gouvernement représentatif en Europe, 1851, σελ. 75. C a r d. G e r a l, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. XIII.

Ἄλλα καὶ ἐὰν ἔτι ὑποθέσωμεν πρὸς στιγμήν ὅτι ὁ ἄνθρωπος ἔζησέ ποτε ἐν περιόδῳ προκοινωνικῇ καὶ προπολιτειακῇ, πάλιν εἶναι δύσκολον νὰ καθορίσωμεν τὴν ἀληθῆ αὐτοῦ φύσιν, ἵνα στηρίξωμεν ἐπ' αὐτῆς ὠρισμέναν συνεπίαν. Καὶ εἶπον μὲν τινες, ὡς εἶδομεν, ὅτι θὰ ἴσκει πρὸς τοῦτο νὰ φαντασθῶμεν τὸν ἄνθρωπον ἀπογεγυμνωμένον τῶν ἐπικτήτων αὐτοῦ ἰδιοτήτων, ἅς οὗτος ὀφείλει εἰς τὴν κοινωνικὴν συμβίωσιν καὶ τὸν πολιτισμόν, ἀλλὰ τὸ ἔργον τοῦτο, ὅσον καὶ ἂν φαίνεται ἐκ πρώτης ὄψεως καὶ κατὰ θεωρίαν δυνατόν, καθίσταται ἐν τῇ πράξει δυσχερέστατον καὶ μάλιστα, θὰ ἠδυνάμεθα νὰ εἰπώμεν, ἀδύνατον, δεδομένης τῆς ῥιζικῆς μεταβολῆς, ἣν ὁ ἄνθρωπος ἔχει ἤδη κατὰ τὸ διαρρεῦσαν ἔκτοτε χρονικὸν διάστημα ὑποστῇ¹. Πλὴν ἄλλων προσκρούει ἐπὶ τῶν εἰσέτι ἀλύτων προβλημάτων τῆς κληρονομικότητος καὶ ἐπὶ τῆς δυσχερείας τοῦ ἀκριβοῦς καθορισμοῦ τῶν ὁρίων τοῦ ἐνστίκτου καὶ τῆς βουλήσεως.

Ἐκ τῆς τοιαύτης ἐρεῦνης πρὸς ἀνεύρεσιν τοῦ φυσικοῦ ἀνθρώπου προσεπάθησάν τινες νὰ ἐξαγάγῃσι συμπεράσματα ἠθικὰ καὶ νομικὰ ἀκόμη. Ἐλάβον δηλαδὴ τὴν φυσικὴν κατάστασιν ὑπὸ τὴν

R. P. T a p a r e l l i D' A z e g l i o, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 173. E. R. B i e r - l i n g, Zur Kritik der juristischen Grundbegriffe, τ. I. Gotha, 1877, σελ. 52, 83, 84. T o ὁ α ὕ τ ο ὅ, Juristische Prinzipienlehre, τ. I, Freiburg, 1894, σελ. 179, 185. B. C r o c c e, Etica e politica, Bari, 1931, σελ. 216: « A rigore, ogni forma di vita è, in questo senso, vita statuale ». P e t r o n e, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 129. F. M a s c i, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 20. G. D e l V e c c h i o, Lezioni, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 102. T o ὁ α ὕ τ ο ὅ, Sulla statualità del diritto, ἐν Saggi intorno allo Stato, Roma, 1925, σελ. 43. S. R o m a n o, L'ordinamento giuridico, 1918, σελ. 26. Ν. Ν. Σ α ρ ι π ὅ λ ο υ, Σύστημα, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 102. C. P é r i - p h a n a k i s, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 50, σημ. 213.

¹ Πρβλ. J.-J. R o u s s e a u, Discours sur l'origine κλπ., ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 532: « Semblable à la statue de Glaucus, que les temps, la mer et les orages avaient tellement défigurée, qu'elle ressembloit moins à un dieu qu'à une bête féroce, l'âme humaine altérée au sein de la société... ». H. R o d e t, Le contrat social κλπ., ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 26.

ἐννοίαν τάξεως, ἰσχυσάσης εἰς τὴν παλαιότητα ἐκείνην ἐποχὴν, ἡ δὲ τάξις ἐκείνη, ἣτις ἐπλήρου δῆθεν τοὺς ὅρους τῆς ἰδεώδους δικαιοσύνης, ὠνομάσθη φυσικὸν δίκαιον ¹. Εἰς τὴν λέξιν «φύσις» ἀποδίδουσιν ἐνταῦθα τὴν ἐννοίαν τοῦ ἀρχετύπου, τοῦ ὑποδείγματος· οὕτω δὲ τὸ χρονολογικῶς πρῶτον ἀνάγουσιν εἰς δεοντολογικὴν ἀρχήν.

Πλὴν ὁμῶς ἡ ἀναγωγὴ αὕτη τυγχάνει αὐθαίρετος καὶ ἡ τοιαύτη μέθοδος ἐρεῦνης τῶν νομικῶν καὶ ἠθικῶν προβλημάτων εἶναι ἀπαράδεκτος ², τοσούτῳ μᾶλλον ἐν προκειμένῳ, καθόσον εἰς τὴν λέξιν φύσις ἐδόθησαν κατὰ καιροὺς καὶ κατὰ συγγραφεῖς πλεῖσται ἐννοίαι ³, καὶ προῆλθον ὥς ἐκ τούτου ἠθικὰ καὶ νομικὰ συστήματα

¹ Πρβλ. M o n t e s q u i e u, De l'esprit des lois, l. I, ch. II: «Les lois de la nature seront celles qu'il (l'homme) recevrait dans un état pareil (dans l'état de nature, avant l'établissement des sociétés)». A u b r y et R a u, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 4: «... le droit naturel serait celui qui regirait les hommes dans l'état de nature». I. V a n n i, Gli studi di Henry Sumner Maine e le dottrine della filosofia del diritto, Verona, 1892, σελ. 8. A. B a r t o l o m e i, Lezioni, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 36.

² Πρβλ. G. D e l V e c c h i o, Il concetto della natura, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 99 κ.έπ. I. P e t r o n e, La fase recentissima della filosofia del diritto, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 58. A. C h i a p p e l l i, Sulle teorie sociali dei sofisti greci, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 39. G. S o l a r i, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 28 κ.έπ. A. B a r t o l o m e i, Lezioni, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 36. S. F r a g a p a n e, Contrattualismo e sociologia contemporanea, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 76.

³ Βλ. J. -J. R o u s s e a u, 3^e Dialogue: «Nos philosophes ne manquent pas d'étaler pompeusement ce mot de nature à la tête de tous leurs écrits. Mais ouvrez les livres et vous verrez quel jargon métaphysique ils ont décoré de ce beau nom». D' H o l b a c h, Système de la nature ou les lois du monde physique et du monde moral, 1770, p. I, ch. V. D i d e r o t, Pensées sur l'interprétation de la nature, 1754. G. T a r d e, Les transformations du droit, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 104. G. G u r v i t c h, L'idée du droit social, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 172. C h. R e n o u v i e r, Les principes de la nature, Paris, 1892, τ. I, σελ. 230 κ.έπ., 246 κ.έπ., τ. II, σελ. 26 κ.έπ. G. S i m m e l, Einleitung

ποικίλα καὶ συγκρουόμενα πρὸς ἄλληλα ¹.

¹ Ανεξαρτήτως πάντων τούτων δὲν δύναται νὰ γίνη δεκτὸν ὅτι ἐκ τῆς ὑποθέσεως τῆς φυσικῆς καταστάσεως δύναται νὰ προέλθῃ ἡ ἔννοια τοῦ φυσικοῦ δικαιώματος ², νοουμένου μάλιστα ὡς ἐξουσίας τῆς βουλήσεως.

² Ἄλλως τε δὲν εἶναι νοητὴ ἡ ἀναγνώρισις δικαιώματος εἰς τὸν ἐν τῇ φυσικῇ καταστάσει ἱπομεμονωμένον ἄνθρωπον, δεδομένου ὅτι ἡ ἔννοια τοῦ δικαιώματος προϋποθέτει σχέσιν μεταξὺ πλειόνων προσώπων ³. Ἐπειτα δὲ εἶναι πρόβλημα, ἐὰν ὁ καὶ τῶν ἀγρίων εἴ

in die Moralwissenschaft, 1904, τ. I., σελ. 86: «Es gibt nur wenige Begriffe, mit denen so viel Missbrauch getrieben, so viel Scheinerkenntnis hervorgerufen ist, wie mit dem des «Natürlichen»». J. B i n d e r, Stato e società nella moderna filosofia politica, ἐν Riv. Intern. di Filosofia del Diritto, 1924, σελ. 213, G. D e l V e c c h i o, Il concetto della natura ἐνθ' ἄνωτ., ἰδίq σελ. 93 κ. ἐπ. H. R i c k e r t, Die Grenzen der Naturwissenschaftlichen Begriffsbildung, Tübingen, 1929, σελ. 169 κ. ἐπ. 721 κ. ἐπ. E. H i p p e l, Rechtsgesetz und naturgesetz, Halle, 1942. G. S o l a r i, La scuola del diritto naturale, ἐνθ. ἄνωτ., σελ. 25. A. B a r t o l o m e i, Lezioni ἐνθ. ἄνωτ., σελ. 35. L. M a r z a n o, L'unità di pensiero nell' opera di Gian Giacomo Rousseau, Palermo, 1930, σελ. 107. F. F u l c i, La filosofia scientifica del diritto nel suo sviluppo storico, Messina, 1906, σελ. 269 κ. ἐπ.

¹ Πρβλ. G. S o l a r i, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 27 κ. ἐπ. A. B a r t o l o m e i, Lezioni, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 30 κ. ἐπ. F. F u l c i, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 269 κ. ἐπ.: «Essa (natura umana) è stata come un vessillo fatto svenotare in nome di tutti gl' ideali, come un emblema di tutte le opinioni... un arma buona a tutti i fini e perciò stesso buona a nessuno».

² Πρβλ. L. G u m p l o w i c z, Allgemeines Staatsrecht, 1907, σελ. 17: «Ebenso wie das Recht im Naturzustande... eine philosophische Mythe ist: ebenso sind auch natürliche, angeborene Rechte eine übrigens verzeihliche Konzeption». G. D a v y, La foi jurée, ἐνθ. ἄνωτ., σελ. 318.

³ Βλ. L. D u g u i t, Traité, ἐνθ' ἄνωτ., τ. I, σελ. 211 κ. ἐπ.

κατώτερος ἐκεῖνος ἄνθρωπος ἦτο ὄν. εἰς ᾧ θὰ ἡδύνατο νὰ ἀποδοθῇ ἀξία τις, ἐφ' ὅσον δὲν φαίνεται νὰ εἶχεν οὗτος κἄν συνείδησιν τοῦ ἀγαθοῦ καὶ τοῦ κακοῦ¹. Διὰ τοῦ πρὸς τὰ ὀπίσω ἄλματος τούτου, φθάνομεν εἰς τὸν σταθμὸν τοῦ ὑποθετικοῦ προανθρώπου, ἀγνώστου ἐν πολλοῖς καὶ ἀπὸ τῆς φυσικῆς καὶ ἀπὸ τῆς ψυχικῆς αὐτοῦ πλευρᾶς. Πάντως ὅμως ἐν οὐδεμίᾳ περιπτώσει θὰ ἡδυνάμεθα νὰ ἀποδώσωμεν εἰς τὴν βούλησιν αὐτοῦ, τὴν ἐξουσίαν ἐκείνην, περὶ ἧς ἀνωτέρω εἵπομεν, τῆς δημιουργίας νομικῶν ἀποτελεσμάτων, δικαιογόνον δηλαδὴ δύναμιν. Τοῦτο θὰ ὑπερέβαινε τὰ ὅρια τῆς ἀνθρωπίνης νοήσεως.

§ 2. Κριτικὴ τοῦ κοινωνικοῦ συμβολαίου.

¹ Ἀνάλογα ἐπιχειρήματα πρὸς ἐκεῖνα, ἅτινα ἐξετέθησαν ἐν τῇ ἀνωτέρω κριτικῇ τῆς φυσικῆς καταστάσεως, ἰσχύουσι καὶ ἐνταῦθα καὶ ἄγουσιν εἰς τὸ ἀπαράδεκτον τοῦ κοινωνικοῦ συμβολαίου. Ἡ ὑπόθεσις αὕτη οὔτε ἐκ τῆς ἱστορίας², οὔτε ἄλλοθεν ἐπιβεβαιοῦται³. Ἡ

¹ M o n t e s q u i e u, De l'esprit des lois, l. I, ch. II.

² Ἡ περίπτωση τῆς ἐπὶ τοῦ πλοίου May Flower ὑπὸ τῶν μεταναστῶν, οἵτινες μετέβαινον, ἵνα ἰδρύσωσιν ἀποικίαν εἰς τὴν Β' Ἀμερικὴν, συναφθεῖσα τῷ 1620 συμφωνία (Plantation Conventant) δὲν ὑπάγεται ἐνταῦθα, διότι δὲν πρόκειται περὶ ἐν φυσικῇ καταστάσει πρότερον διατελούντων ἀνθρώπων. Διὰ τὸν αὐτὸν λόγον δὲν δυνάμεθα νὰ θεωρήσωμεν καὶ τὸν ἥρωα τοῦ μυθιστορήματος τοῦ Defoe, τὸν Robinson Crusoe ὡς εὐρισκόμενον ἐν φυσικῇ καταστάσει, διότι πρὸ τοῦ ναυαγίου οὗτος ἔζη ἤδη ἐν κοινωνίᾳ καὶ πολιτείᾳ.

³ Πρβλ. E. D u r k h e i m, De la division du travail social, Paris, ἐκδ. 1926, σελ. 179. G. R i c h a r d, La sociologie générale, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 271. E s m e i n, Eléments de dr. const., ἐνθ' ἄνωτ., τ. I, σελ. 308, 310. B e r o l z h e i m e r, Philosophie des Staates, München, 1906, σελ. 29. G. D e l V e c c h i o, Su la teoria del contratto sociale, Bologna, 1906, σελ. 49. Α. Ἑ λ ε υ θ ε ρ ο π ο ὗ λ ο υ, Ὁ κοινωνικὸς βίος τῶν ἀνθρώπων, ἐνθ' ἄνωτ., σελ. 96. Δικαίως ἐρωτῶσιν ἑνὲς εἰρωνικῶς, παρὰ τίνι συμβολαιογράφῳ κατηρτίσθη τὸ ἐν λόγῳ συμβόλαιον καὶ ποῦ εὐρίσκονται τὰ ἀρχεῖα, ἐνθα τοῦτο ἔχει κατατεθῇ. Πρβλ.