

Πᾶν τὸ πραγματικόν, ἐφ' ὅσον δὲν τὸ ἐξετάζομεν ὡς φύσιν, δηλαδή ὡς καθαρῶς αἰσθητὸν, ὡς φυσικὸν ἢ ψυχικὸν φαινόμενον, ἀλλὰ τὸ θεωροῦμεν καθ' ὅσον ἔχει ἀξίαν, ἔχει νόημα, ἀνήκει εἰς τὸν διάμεσον αὐτὸν κόσμον τῆς ἱστορίας.

§ 9. Ἐφ' ὅσον τὸ ζήτημα τῆς ὑπάρξεως διαμέσου κόσμου νοηθῆ, ἀπομένει τὸ ζήτημα τῆς ἐν τῇ μίξει ὑπάρξεως νοημάτων μὴ πραγματικῶν μὲν, χρονικοῦ δὲ κύρους. Τὸ νοητόν, ἀφ' ἧς συναφθῆ μετὰ τοῦ αἰσθητοῦ, ἀπόλλυσι τὸν ἀπόλυτον αὐτοῦ χαρακτήρα ἢ, κατὰ κυριολεξίαν, τὸ καθαρῶς νοητὸν ἀναφέρεται μόνον ἐμμέσως πρὸς τὸ αἰσθητόν. Τὸ μετὰ τοῦ αἰσθητοῦ μινύμενον, χωρὶς νὰ ἀπολέσῃ τὸν νοητὸν του χαρακτήρα, καθίσταται σχετικὸν κατ' ἀξίαν καὶ κατ' ἀκολουθίαν καὶ κατὰ χρόνον. Εἰς οὐδεμίαν ἠθικὴν ἢ πολιτειακὴν πράξιν, κατ' ἰδίαν λαμβανομένην, ἐνσαρκοῦται ἡ ἀπόλυτος ἀξία τῆς ἠθικῆς καὶ τοῦ δικαίου καὶ ἐκ τοῦ μόνου λόγου ὅτι οὐδεμία πράξις δὲν εἶναι ἀπολύτως ἐλευθέρᾳ ἐν τῷ ἱστορικῷ εἰρημῷ. Ἡ ἰδέα διακρίνεται ἐν τῇ ἀναφορᾷ αὐτῆς πρὸς τὸν αἰσθητὸν κόσμον, κατ' ἀνάλογον τρόπον πρὸς ὃν ὁ πρωταρχικὸς νόμος, ἵνα πραγματοποιηθῆ ἐν τῇ κοινωνίᾳ δικαίου, εἰδικεύεται καὶ ἐξατομικεύεται (27). Αὐτὴ καθ' αὐτὴν ἐκάστη εἰδικὴ διάταξις δὲν εἶναι ἀπόλυτος κατ' ἀξίαν. Ἀπόλυτος εἶναι μόνον ἡ γενικὴ ἔννοια τοῦ δικαίου. Οὔτε ἡ ἔννοια τοῦ θετικοῦ δικαίου δὲν εἶναι ἀπόλυτος, ἀλλὰ ἱστορικῶς καθωρισμένη. Ἀφ' ἑτέρου ὁμως ὅλαι αὐταὶ αἱ εἰδικαὶ μορφαὶ ἀποτελοῦσιν ἐνότητα σκοποῦ, καθότι ὅλαι ἀποτελοῦν ἐν τῇ διακρίσει των τὴν πραγμάτων τῆς ἰδέας. Ὡς τοιαύτης ἐνότητος στοιχεῖα ἔχουν ἀξίαν ἀπόλυτον, οὐχὶ ὁμως κατὰ μόνον λαμβανόμενα. Διακρινομένη ὁμως ἡ ἰδέα, δὲν ἀπόλλυσι τὸν νοητὸν αὐτῆς χαρακτήρα. Δὲν γίνεται δηλαδή ἀντικείμενον τῆς αἰσθήσεως, ἀλλὰ παραμένει ἀντικείμενον τῆς νοήσεως. Ἀφ' ἐνός μὲν ὅπως εἶναι νόημα τὸ δίκαιον καὶ ἡ ἠθικὴ καθ' ὅλου, οὕτω εἶναι νόημα τὸ δίκαιον τῶν ἀναγκαίων κληρονόμων ἢ ἡ ἠθικὴ σχέσις τῶν φύλων. Ἀφ' ἑτέρου ὁμως, ἐνῶ τὸ δίκαιον εἶναι ἔννοια ἀπόλυτος, ἀποτελοῦσα ὑπόθεσιν τῆς κοινωνίας, ἢ ὑπαρξίς ἢ μὴ τοῦ δικαιώματος τῶν ἀναγκαίων κληρονόμων, ἀπόλλυσι τὸν ἀπόλυτον αὐτοῦ χαρακτήρα. Ὑπάρχει μὲν ὡς πραγμάτωσις τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου, ἀλλ' ἢ πραγμίτωσις αὐτῆς τελει-

(27) B i n d e r ἐνθ. ἀν. σ. 116.

ται καὶ ἄνευ τοῦ δικαίου τῶν ἀναγκαίων κληρονόμων. Τὸ τελευταῖον τοῦτο εἶναι νόημα, ἀλλὰ ἔχει μόνον χρονικῶς περιορισμένον κῦρος. Ἡ ἰδέα, πραγματοποιουμένη ἐν τῇ ἱστορίᾳ, προσλαμβάνει χρονικὰς μορφάς. Ἐννοεῖται, ὅτι ὅταν ὁμιλοῦμεν περὶ πραγματώσεως τῆς ἰδέας, δὲν ἐννοοῦμεν ὅτι ἡ ἰδέα εἶναι ἰδανικόν τι δυνάμενον νὰ γίνῃ πραγματικότης, ἀλλὰ ὅτι ἡ ἱστορική πραγματικότης κινεῖται ἀεγνίως πρὸς τὴν ἰδέαν.

Αἱ ἀπόλυτοι ἀξίαι, αἱ ἰδέαι ὑπάρχουν ὡς κατηγορίαι τοῦ νοῦ, ἀνεξαρτήτως τῆς κοινωνικῆς ἢ ἱστορικῆς αὐτῶν ἀναγνωρίσεως. Αἱ εἰδικαὶ ὁμοίως μορφαί, ὡς διὰ τὴν ἱστορικὴν τῶν πραγμάτων προσλαμβάνουν, δὲν δύνανται νὰ εἶναι ἀνεξάρτητοι τῆς πραγματώσεως ταύτης. Δὲν ὑπάρχουν ὡς κατηγορίαι τοῦ νοῦ, ἀλλὰ τίθενται διὰ τῆς ἱστορικῆς ζωῆς, ἐφ' ὅσον ἀναφέρεται πρὸς τὰς κατηγορίας αὐτάς. Τὰς δημιουργεῖ ἢ ἀναγνώρισις τῆς ἱστορίας, τὰς ἐξαφανίζει ἢ ἄρνησις αὐτῶν ὑπὸ τῆς ἱστορίας καὶ ὡς ἱστορικὰ δημιουργήματα εἶναι χρονικά, ὅπως εἶναι νοητὰ ὡς διακεκριμένα μορφαί τῆς ἰδέας. Ἰσχύουν ὡς ἱστορικαὶ ἀξίαι, ἐφ' ὅσον τὸ ἄτομον ἢ τὰ ἄτομα, ἀναφερόμενα πρὸς τὴν ἰδέαν καὶ δημιουργοῦντα τὴν ἱστορίαν διὰ τῆς πραγματώσεως τῆς ἰδέας, θέτουν τὰς ἀξίας ταύτας ὡς τὰ διάμεσα εἰδικὰ στοιχεῖα μεταξὺ ἰδέας καὶ ἱστορικοῦ γίνεσθαι. Οὕτω δύναται νὰ διατυπωθῇ τὸ γεγονός τῆς ὑπάρξεως τῶν νοητῶν ὄντων, ὧν ἡ ἰσχὺς εἶναι κατὰ χρόνον περιορισμένη. Τὸ γεγονός τοῦτο ἔχει διὰ τὸν νομικὸν ἰδιαιτέραν σημασίαν, διότι ὅλα τὰ νοήματα τοῦ θετικοῦ δικαίου εἶναι ἀκριβῶς ἱστορικαὶ ἀξίαι, οὐχὶ ἀπόλυτοι. Πολλοὶ δὲ ἠγνόουν τὸ νοητὸν ἐν τῷ δικαίῳ, διότι προσέκοπτον εἰς τὸ κατὰ χρόνον περιορισμένον τοῦ νοητοῦ τούτου.

§ 10. Ἡ ἀρχικὴ ἡμῶν πρόθεσις ἦτο νὰ ἀποδείξωμεν ὅτι ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου εἶναι τὸ τέρμα εἰς ὃ καὶ μόνον ἀναπαύεται ὁ τὸ δίκαιον θεωρῶν, ὅχι μόνον διότι οὗτος εὕρισκει ἐν τῇ ἰδέᾳ τὸν τελικὸν σκοπὸν εἰς ὃν δέον νὰ τείνῃ πᾶν ἱστορικὸν δίκαιον, ἀλλὰ καὶ διότι ἡ ἀπαραίτητος διὰ τὸν νομικὸν ἔννοια τοῦ δικαίου δρίζεται ὑπὸ τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου ⁽²⁸⁾. Πρὸς κατανόησιν τούτου ἐτράπημεν τὴν ἀκόλουθον

(28) B i n d e r. ἐνθ. ἀν. 1814 σ. 135, 220 καὶ 257, R a d b r u c h Grundzüge der Rechtsphil. 1914 σ. 35. S a l o m o n Grundlegung zur Rechtsphil. 1925 σ. 174, E i c h l e r ἐν Arch. f. RWph. XVIII σ. 152 καὶ 156.

ὁδόν. Ἐλήφθη ὡς βάσις, ὅτι τὸ δίκαιον τελεῖται ἐν τῇ ἱστορίᾳ μεταξὺ τῶν ἐν κοινωνίᾳ βιούντων ἀνθρώπων, ὅτι εἴτε τιθέμενον εἴτε ἐφαρμοζόμενον ἐνσωματοῦται εἰς τὰς πράξεις τῶν ἀνθρώπων. Ὁ καθορισμὸς τῆς ἐννοίας τῆς πράξεως ἤγαγεν εἰς τὴν διαπίστωσιν, ὅτι πράξις δικαίου δὲν δύναται νὰ εἶναι αἰσθητὸν τι, ὅπως δὲν εἶναι καὶ καθαρῶς νοητὸν τι, ἀλλὰ ὅτι κεῖται μεταξὺ τῶν δύο τούτων κόσμων, εἰς τὸν διάμεσον κόσμον τῆς ἱστορίας, ἐνθα τὸ νοητὸν στοιχεῖον καταλαμβάνει τὸ αἰσθητὸν καὶ πρὸς αὐτὸ μὲνυμένον τὸ καθορίζει. Ὡς ἐκ τούτου ἠρευνήθη ἡ φύσις τοῦ νοητοῦ αὐτοῦ στοιχείου καὶ κατεδείχθη ἡ ἐξάρτησις αὐτοῦ ἀπὸ τῆς ἰδέας. Ἡ ἐννοια τοῦ δικαίου, ὡς συνόλου πράξεων, προϋποθέτει τὴν ἰδέαν τοῦ δικαίου, δηλαδή τὴν νοητὴν ἀρχὴν, ἐξ ἧς γεννῶνται αἱ εἰδικαὶ μορφαὶ τοῦ νοητοῦ, αἱ πρὸς τὸ αἰσθητὸν μὲνυμέναι, πρὸς δημιουργίαν τῆς πράξεως δικαίου. Ἐὰν ἐπομένως εἶναι διὰ τὸν νομικὸν βασικὴ ἡ ἐννοια τοῦ δικαίου, ἐξ ἴσου βασικὴ εἶναι καὶ ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου.

Ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου δίδει ἐνότητα εἰς τὴν θεωρίαν τοῦ δικαίου. Μόνον δὲ ἢ ἐν τῷ συνειδῶτι ἐνότης τὰς ἀσυνδέτους γνώμας καὶ τὰς ἐγκατεσπαρμένας παρατηρήσεις καθιστᾷ ἐπιστήμην. (29)

§ 11. Ἐκ τῶν δύο προβλημάτων τὰ ὁποῖα τίθενται εἰς τὸν θεωροῦντα νομικὸν καὶ τὸν μεταφέρουν εἰς τὸ φιλοσοφικὸν ἐπίπεδον, προκύπτει σαφῶς καὶ τὸ τρίτον σημεῖον ἐπαφῆς τῆς φιλοσοφίας καὶ τῆς ἐπιστήμης τοῦ δικαίου. Ἐὰν αἱ ἀρχαὶ αἱ προσδίδουσαι ἐνότητα εἰς τὸ σύστημα τῶν νομικῶν ἐννοιῶν τίθενται ὑπὸ τῆς φιλοσοφικῆς σκέψεως, τότε καὶ ἡ μέθοδος τῆς νομικῆς ἐπιστήμης πρέπει νὰ καθορίζεται ἀπὸ τὰς ἀρχὰς αὐτάς. Τὸ σύστημα τῶν νομικῶν ἐννοιῶν τὸ δημιουργεῖ ἡ εἰδικὴ νομικὴ ἐπιστήμη, ἀλλὰ στηρίζεται, ὡς εἶδος, πρὸς τοῦτο ἐπὶ τῆς ἐννοίας τοῦ δικαίου.

Κυρίως ὁ νομικός, εἴτε ὡς θεωρητὴς τοῦ δικαίου, τῆς θεωρίας ἐνεκεν, εἴτε ὡς ἐφαρμοστὴς τοῦ δικαίου, ἐν τῇ ἀναζητήσει συγκεκριμένων λύσεων, πρέπει πάντως νὰ καθορίσῃ τὴν συστηματικὴν θέσιν τῆς θεωρουμένης ἢ τῆς ἐφαρμοστείας διατάξεως εἰς τὸ ἐνιαῖον σύνολον τῶν νομικῶν ἐννοιῶν, πρέπει κατ' ἀκολουθίαν νὰ θεμελιώσῃ ἐκά-

(29) B a u c h ἐν Zschft. f. Rechtsphilosophie (1920) III σ. 7 κ. ἐ. H u s s e r l, Logische Untersuchungen 1922, I σ. 14 κ. ἐ. καὶ 233. P e r t i c o n e ἐν Riv. Intern. d. Fil. d. Diritto, IX 1929 σ. 86.

αὐτὴν νομικὴν ἔννοιαν ἐπὶ τῆς συστηματικῆς ἀρχῆς, τῆς ἐννοίας τοῦ δικαίου. (30)

Ὁ νομικὸς δὲν σκοπεῖ νὰ διαπιστώσῃ μίαν ὑφισταμένην κατάστασιν, ἀλλὰ διαπιστώνων μίαν κατάστασιν, προβαίνει περαιτέρω καὶ ἐξετάζει πῶς πρέπει νὰ διαμορφωθῇ μελλοντικῶς μία κατάστασις ἵνα εἶναι σύμφωνος πρὸς τὸ δίκαιον. (31) Κατ' αὐτὸν τὸν τρόπον σκέπτεται ὄχι μόνον ὁ ἐφαρμοστὴς τοῦ δικαίου, ἀλλὰ καὶ ὁ ἐργαζόμενος πρὸς συστηματοποίησιν τῶν νομικῶν ἐννοιῶν, διότι ἐκάστη εἰδικὴ ἔννοια εἶναι ἐφαρμογὴ μιᾶς γενικωτέρας τοιαύτης, ὅλαι δὲ αἱ ἔννοιαι ἀποτελοῦν τὴν πραγμάτωσιν τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου. Ἐν τῇ τοιαύτῃ ἐνεργείᾳ ὁ νομικὸς ἔχει ὡς πρῶτον δεδομένον, ἀφ' ἐνὸς ἀνθρώπους πράτοντας καὶ τῶν ὁποίων τὰς πράξεις πρέπει νὰ διαμορφώσῃ, εἴτε αὐταὶ συγκρούονται εἴτε οὐ, ἔχει ἀφ' ἑτέρου σύστημα νοημάτων δικαίου τὰ ὁποῖα πρέπει νὰ πραγματοποιηθοῦν διὰ τῶν ἀνθρώπων αὐτῶν. Ἐννοεῖται ὅτι ταῦτα τίθενται συγχρόνως ἐν τῇ συνειδήσει, διότι μόνον διὰ τῶν νομικῶν νοημάτων καθίσταται ἡ ἐνέργεια τῶν ἀνθρώπων πράξις. (32) Οὕτω ἔχει ὁ νομικὸς πρὸ αὐτοῦ μίαν μοιχείαν. Ἀλλὰ ἡ μοιχεία, ἀφ' ἐνὸς τιμωρεῖται ὡς ἔγκλημα, ἀφ' ἑτέρου παρέχει λόγον διαζυγίου. Δύνανται ἀμφοτέρα νὰ λάβουν χώραν ἢ καὶ τὸ ἓν ἐξ αὐτῶν. Ἡ πράξις τῆς μοιχείας ἀναφέρεται εἰς διάφορα συστήματα νομικῶν ἐννοιῶν. Ὁ μέλλον ἐπομένως νὰ ἐφαρμόσῃ νομικὰς διατάξεις πρὸς διαμόρφωσιν τῆς καταστάσεως, μετὰ τὴν πράξιν τῆς μοιχείας, πρέπει νὰ καθορίσῃ καὶ τὸ σύστημα τῶν νομικῶν ἐννοιῶν, ὅπερ θέλει νὰ ἐφαρμόσῃ, πρέπει νὰ διακαθορίσῃ καὶ τὸν σκοπὸν ὃν ἐπιδιώκει, εἴαν οὗτος εἶναι τὸ διαζύγιον ἢ εἴαν οὗτος εἶναι ἡ ποινὴ. Ἀναφέρεται κατ' ἀκολουθίαν ἡ ἀνθρωπίνῃ ἐνέργεια πρὸς τὸν σκοπὸν ὃν ἐπιδιώκει ὁ ἐρευνῶν ἢ ἐφαρμόζων τὸ δίκαιον. Ἐάν θέλει τὸ διαζύγιον θὰ θεωρήσῃ τὴν μοιχείαν ὡς λόγον διαζυγίου, εἴαν τὴν ποινὴν, θὰ ἀναφέρῃ τὴν πράξιν τῆς μοιχείας εἰς τὸ σύστημα τῶν ποινικῶν διατάξεων. Πάντως ἀναλόγως τοῦ σκοποῦ ὃν

(30) *D i g. I, 3, fr. 24, del Vecchio Sui principi generali del diritto*, 1921 σ. 24 ὡς καὶ αὐτόθι παραπομπὴν εἰς Feuerbach.

(31) *Kelsen Grenzen zwischen jur. u. soziol. Methode* 1911 σ. 11

(32) *Stammeler* ἐνθ. ἀν. § 116

ἐπιδιώκει καὶ ὅστις πρόπει πάντως νὰ εἶναι σκοπὸς δικαίου, καθορίζει καὶ τὸ εἰδικὸν σύστημα τῶν διατάξεων ὅπερ θὰ διαμορφώσῃ τὴν ἐνέργειαν εἰς προᾶξιν δικαίου. Ἄλλ' ἐξ αὐτοῦ προκύπτει ὅτι ἐκεῖνο ὅπερ ὁ νομικὸς ὀνομάζει διὰ μιᾶς λέξεως μοιχεία εἰς τὰς περὶ διαζυγίου καὶ εἰς τὰς ποινικὰς διατάξεις, δὲν εἶναι λογικῶς ἢ αὐτὴ προᾶξις, δεδομένου ὅτι τὴν προᾶξιν τὴν δημιουργεῖ ἢ νομικὴ ἔννοια καὶ ὅτι τὸ νοητὸν στοιχεῖον τὸ διέπον αὐτὴν εἶναι διάφορον τὴν πρώτην φορὰν ἔχομεν κατ' ἀκριβείαν ἐνώπιον ἡμῶν προᾶξιν, ἢ ὅποια ἔχει τὸ νόημα λόγου διαζυγίου καὶ τὴν δευτέραν φορὰν διάφορον προᾶξιν ἢ ὅποια ἔχει τὸ νόημα ἐγκλήματος. Τῆς ἀναφορᾶς τοῦ πραγματικοῦ στοιχείου μὴ συντελουμένης ἀμέσως πρὸς τὴν ἰδέαν τοῦ δικαίου καθ' ὅλου, ἀλλὰ πρὸς τὰς εἰδικὰς αὐτῆς μορφάς, δύναται ὡς ἐκ τούτου κατὰ πολλοὺς τρόπους μία ἐνέργεια πραγματικὴ νὰ εἶναι προᾶξις δικαίου. Εἰς τὴν ἔννοιαν περιλαμβάνεται καὶ ἡ ἀδικοπραγία, ὡς ἀρνητικὴ προᾶξις δικαίου. Πρόκειται κατ' ἀκολουθίαν περὶ διαφόρων πράξεων δικαίου, ὧν μόνον τὸ αἰσθητὸν στοιχεῖον εἶναι κοινόν. Διὰ νὰ καθορισθῇ τίς νος ἐξ αὐτῶν τῶν πράξεων ἐπιλαμβάνεται ὁ νομικὸς, πρόπει νὰ ἔχη προηγουμένως καθορισθῇ καὶ τὸ σύστημα τῶν διατάξεων ὧν ἐπιδιώκει τὴν ἐφαρμογὴν. Ἄλλὰ καὶ τοῦτο ὁρίζει τὸ δίκαιον, ἄλλοτε μὲν ἐπιτρέπον, ἄλλοτε δὲ ἐπιβάλλον τὴν ἐφαρμογὴν ὁρισμένων διατάξεων. Οὗτοι εἰς τὸ ἀνωτέρω παράδειγμα ἢ ἐφαρμογὴ τῶν περὶ μοιχείας ποινικῶν διατάξεων ἤρτηται ἐκ τῆς ἐγκλήσεως τρίτου καὶ ἢ τῶν περὶ μοιχείας ὡς λόγου διαζυγίου ἐκ τῆς ἀγωγῆς τοῦ ἑνὸς τῶν συζύγων. Ἄλλοτε δὲν ἐξαρτᾶται ἐκ τρίτης τινὸς ἐνεργείας, ἀλλὰ εἶναι ὑποχρεωτικὴ ἢ ἐφαρμογὴ αὐτῶν. Πάντως ὅμως αὐτὸ τοῦτο τὸ δίκαιον ὁρίζει τοὺς σκοποὺς οὓς δικαιούται ἢ ὑποχρεοῦται νὰ ἐπιδιώξῃ ὁ ἐφαρμοστὴς τοῦ δικαίου, δηλαδὴ ὁρίζει τὰ συστήματα τῶν διατάξεων, εἰς ἃ δικαιούται ἢ ὑποχρεοῦται οὗτος νὰ ἀναφέρῃ τὴν διαμορφωτέαν κατὰ νόμον πραγματικότητα. Δεδομένου ὅθεν ὅτι τὸ αἰσθητὸν δύναται νὰ ἀναφέρεται εἰς διάφορα συστήματα διατάξεων πρὸς διακαθορισμὸν τῆς πράξεως δικαίου, πρόπει ὁ νομικὸς νὰ ὁρίσῃ τίνος εἰδικοῦ συστήματος τὴν ἐφαρμογὴν ἐκάστοις ἐρευνᾷ, πρόπει συνελπῶς νὰ ὁρίσῃ τὸν ἐπιδιωκόμενον σκοπὸν (θέλει διαζύγιον, θέλει ποινικὴν δίωξιν κ. τ. λ.). Καθορισθέντος οὕτω τοῦ εἰδικοῦ συστήματος διατάξεων καὶ ἀνενεχθείσης τῆς πραγματικότητος εἰς τοῦτο, δημιουργεῖται ἢ προᾶξις δι-

καίου. Οἷω καθορίζεται ἡ ὑφισταμένη καὶ ἤδη διαμορφωτὴ κα-
τάστασις.

Ὁ νόμος ἤδη δορίζει τὴν κατεύθυνσιν τῆς διαμορφώσεως αὐτῆς.
Ἐὰν ὑπάρχει μοιχεία καὶ ἐπιδιώκεται διαζύγιον, δίδεται τοῦτο, κηρυσ-
σομένης τοῖς μοιχαλίδος ὑπαίτιας μεθ' ὅλων τῶν σχετικῶν συνεπειῶν.
Τὸ δτι ὑπάρχει μοιχεία αὐτὸ εἶναι τὸ δεδομένον, ὡς διεμορφώθη ὑπὸ τῆς
σχετικῆς διατάξεως, ἐπίσης δεδομένα εἶναι τὰ συστήματα τῶν διατάξεων
εἰς ἃς δυνατόν νὰ ἀνενεχθῆ τὸ πραγματικὸν δεδομένον. Πλὴν τούτων
δὲ δεδομένον εἶναι τὸ δυνητικὸν ἢ ὑποχρεωτικὸν τῆς ἐφαρμογῆς τῆς
μιας ἢ τῆς ἄλλης διατάξεως καὶ ἡ ἐνδεχομένως γενομένη ὑπὸ τοῦ νομι-
κοῦ ἐπιλογή. Ἐκ τῆς τοιαύτης παρουσίας καταστάσεως πρέπει νὰ δια-
μορφωθῆ ἡ νέα μελλοντικὴ κατάστασις, ὡς ταύτην δορίζει ὁ νόμος.
Συγκεκριμένως ὁ νόμος λέγει· ἐὰν αἰτεῖται διαζύγιον, ἐπὶ τῷ λόγῳ τῆς
μοιχείας τοῦ ἑτέρου συζύγου, τότε ἡ μέλλουσα κατάστασις δεόν νὰ
διάμορφωθῆ κατὰ νόμον ὡς ἐξῆς· θὰ κηρυχθῆ τὸ διαζύγιον, θὰ κη-
ρυχθῆ ὁ μοιχεύσας ὑπαίτιος κτλ. κτλ. Τὰ τελευταῖα αὐτὰ ἀποτελοῦν
τὸ δεόν γενέσθαι. Εἰς τοῦτο τελικῶς ἀποβλέπει ὁ νομικός· δὲν ἐνδια-
φέρεται, ὅπως ὁ θεωρῶν τὴν φύσιν, εἰς τὴν διαπίστωσιν μιᾶς καταστά-
σεως ὑφισταμένης, ἀλλὰ εἰς τὴν ἐκ ταύτης διαμόρφωσιν μιᾶς νέας. Ὁ
νομικός δὲν ἐρωτᾷ, τί ἐστὶ, ἀλλὰ τί δεόν γενέσθαι. Καὶ ὅπως ἡ φυσικὴ
ἐπιστήμη, κατανοοῦσα τὰ ὄντα, δύναται νὰ ὀνομασθῆ ὄντολογικὴ ἐπι-
στήμη, οὕτω καὶ ἡ νομικὴ ἐπιστήμη κατανοοῦσα τὰ δέοντα, πρέπει νὰ
κληθῆ δεοντολογικὴ ἐπιστήμη, ἀνάλογος, ἀλλὰ μόνον ἀνάλογος, οὔσα
πρὸς τὰς τεχνικὰς ἐπιστῆμας τὰς διαμορφούσας τὸν φυσικὸν κόσμον.

§ 12. Ὁ νόμος, ὡς νόημα, εἶναι γενικώτερος τοῦ συγκεκριμένου
πραγματικοῦ δεδομένου. Καὶ ἂν ἀκόμη πρόκειται περὶ ἀτομικῆς προ-
σταγῆς, θὰ εἶναι ἡ διαμορφουμένη ἐξ αὐτῆς κατάστασις εἰδικωτέρα
κατὰ τινὰ χρονικὰ καὶ χωρικὰ δεδομένα. Ὁμοίως αἱ διατάξεις μιᾶς
νομοθεσίας εἶναι εἰδικωτέραι μορφαὶ τῆς ἐννοίας τοῦ δικαίου. Πρὸς
κλήθησαν, ὅπως καὶ αἱ λύσεις ἃς δίδει ὁ ἐφαρμοστὴς μιᾶς ἤδη συντε-
ταγμένης νομοθεσίας, διὰ τῆς ἀναφορᾶς τοῦ πραγματικοῦ εἰς τὸ ὑπάρ-
χον νόημα τοῦ δικαίου.

Πᾶν νόημα πράξεως δικαίου ἔχει κατὰ δεόν γινωσκόμενον ἕτερον
ὠρισμένον νόημα ὡς συνεπακόλουθον. Ἐὰν ὑπάρχει ὁ λόγος α ἢ β
τότε δίδεται διαζύγιον. Ἀλλὰ καὶ ἡ πράξις, ἡ ἐκ τῆς ἀναφορᾶς τῆς
ζωῆς πρὸς τὸ νόημα γεννωμένη, ἔχει καὶ αὕτη, κατὰ δεόν γινωσκόμενη

ώρισμένας πράξεις ως συνεπακόλουθα. Ἐάν ὁ Α ἔχει τὸν α ἢ β λόγον διαζυγίου, τότε καὶ εἰς τὴν συγκεκριμένην περίπτωσιν τοῦ Α πρέπει νὰ κηρυχθῆ ὁ γάμος διαλελυμένος διαζυγίῳ. Ἐχομεν π.χ. προσβολὴν τῆς νομῆς καὶ διατάξιν καθιεροῦσαν γενικῶς τὴν προστασίαν τῆς καταστάσεως τῆς νομῆς. Τὸ δέον εἰς ὃ θὰ καταλήξῃ ἡ νομικὴ σκέψις δὲν εἶναι, ὅτι τὸ διαζύγιον πρέπει νὰ λάβῃ χώραν ἢ ὅτι ἡ νομὴ πρέπει γενικῶς νὰ προστατευθῆ· τοῦτο ὁρίζει ἤδη ὁ νόμος· ἀλλὰ εἶναι ὅτι πρέπει ἡ συγκεκριμένη ὑπὸ κρίσιν κατάστασις νομῆς νὰ προστατευθῆ δι' ὠρισμένων μέσων. Εἰς τὸ δέον λοιπὸν τοῦτο πρέπει νὰ περιλαμβάνεται καὶ ὁ καθορισμὸς τῆς εἰδικῆς μορφῆς τῆς προστασίας. Πρέπει κατ' ἀκολουθίαν νὰ εὑρεθῆ μία εἰδικωτέρα μορφή ἐμπορευομένη ἐκ τῆς γενικῆς περὶ προστασίας τῆς νομῆς διατάξεως καὶ καθιστῶσα τὴν ἐφαρμογὴν αὐτῆς δυνατὴν. Τοῦτο πράττει καὶ ὁ νομοθέτης εἰδικεύων τὰς γενικὰς διατάξεις τῆς νομοθεσίας. Τοῦτο καὶ ὁ ἐφαρμοστὴς ἐξατομικεύων καὶ τὰς εἰδικὰς αὐτὰς διατάξεις μέχρι τοῦ ἀπολύτως ἀτομικοῦ τοῦ ἱστορικοῦ φαινομένου. (33) Τὸ δέον ἐπομένως εἰς ὃ καταλήγει ὁ νομικός, δὲν εἶναι τὸ δέον τὸ ἐν τῇ διατάξει διατυπούμενον, ἀλλὰ τὸ εἰδικώτερον δέον τὸ ἐκ τῆς ἀναφορᾶς τῆς πραγματικῆς καταστάσεως πρὸς τὸ δέον τῆς διατάξεως προκῦπτον.

Ἀφ' ἧς ἐξετασθῆ ἡ πρόξις δικαίου δεοντολογικῶς, δηλαδὴ ἀνενεχθῆ εἰς τὸ νομικὸν νόημα καὶ, ἐν τῇ ἀναφορᾷ ταύτῃ, ἐκτελεσθῆ κατὰ δύναμιν, μέχρι τοῦ ἀτομικοῦ περιστατικοῦ, ἡ διάκρισις τοῦ νομικοῦ νοήματος, ἔχομεν συμπληρώσει τὸν λογικὸν συλλογισμὸν τοῦ νομικοῦ. Πᾶν πρόβλημα δικαίου ἔχει αὐτὴν τὴν ἰδίαν λογικὴν μορφήν. Ἐχει δὲ ἀναγκαίως τοιαύτην καὶ οὐδέποτε ἑτέραν μορφήν ὁ νομικός συλλογισμός, διότι οὗτος εἶναι συνεπακόλουθον τῆς ἀναφορᾶς τοῦ δικαίου πρὸς τὴν ἰδέαν αὐτοῦ.

§ 13. Πᾶσα νομικὴ διάταξις ἔχει πάντοτε τὴν μορφήν μιᾶς ὑποθετικῆς προτάσεως. (34) Ἐάν τὸ δεδομένον εἶναι Α, ἐν πρόκειται κατ'

(33) R a d b r u c h ἐνθ. ἀν. σ. 207.

(34) C o h e n ἐνθ. ἀν. σ. 182 κ. ε., R i c k e r t, Die Lehre von der Definition, 1915 σ.39. J h e r i n g Geist, I. 1878 σ.52 σημ.20. S t a m m l e r ἐνθ. ἀν. § 121, K e l s e n Allg. Staatslehre 1935. σ. 51.

ἀκολουθίαν ἢ θετικὴν προᾶξις δικαίου Α, τότε δέον ἢ μέλλουσα πραγματικὴ κατάστασις νὰ γίνῃ Β διὰ νὰ εἶναι κατάστασις δικαίου.

Μόνον ὅτε τὸ πρόσταγμα ὑπάρξῃ ὡς καθαρὰ μορφή, δύναται νὰ μὴ διατυπωθῇ ὑποθετικῶς. Ἐφ' ἧς ὁμοῦ ἢ μορφή εἶναι καὶ κατὰ περιεχόμενον καθωρισμένη, ἐκλείπει ἡ δυνατότης τοῦ κατηγορηματικοῦ προστάγματος. Ἐναφέρεται πλέον ἡ προσταγὴ εἰς συγκεκριμένας ἱστορικὰς δυνατότητας, ἤτοι εἰς γεγονότα ἅτινα δύνανται νὰ λάβουν χώραν ἐν τῇ ἱστορίᾳ. Ἀνάγκη ὅθεν, ἐν τῇ κρίσει περὶ τοῦ τί δέον γενέσθαι, νὰ ὁρισθῇ, ποῖαι συγκεκριμένα ἱστορικὰ συνθῆκαι εἶναι ἀνάγκη νὰ ὑφίστανται, ἵνα πρέπει νὰ ἐφαρμοσθῇ καὶ ἡ συγκεκριμένη τοῦ δικαίου προσταγὴ. Καὶ οὕτω διατυποῦται ὑποθετικῶς πᾶσα νομικὴ κρίσις καὶ ὅταν ἀκόμη ἡ γραμματικὴ πρότασις ἐν ἣ διατυποῦται δὲν εἶναι συντακτικῶς ὑποθετικὴ. Ἡ διάταξις ὅτι ὁ συμπληρώσας τὸ 21ον ἔτος τῆς ἡλικίας του καθίσταται ἐνήλικος ἢ ὅτι ὁ συμπληρώσας τὸ 20ον εἶναι ὑπόχρεως εἰς ἐκτέλεσιν τῆς στρατιωτικῆς του θητείας, λογικῶς θεωρούμεναι, εἶναι κρίσεις ὑποθετικαί. Ἐὰν τις συμπληρώσῃ τὸ 21ον ἔτος τῆς ἡλικίας του, τότε ἐπέρχονται τοιαῦτα ἢ τοιαῦτα ἔννομα ἀποτελέσματα, τὰ ὅποια ἀθροιστικῶς διατυποῦνται ἐν τῇ προτάσει, «τότε γίνεται ἐνήλικος». Ὅτι ἡ ὑπόθεσις περὶ ὑπάρξεως ἀτόμων ἀγόντων τὸ 21ον ἔτος πραγματοποιεῖται πάντοτε, τοῦτο δὲν μεταβάλλει βεβαίως τὸν λογικὸν χαρακτῆρα τῆς νομικῆς κρίσεως, ὅστις συνίσταται εἰς τοῦτο, ὅτι πρέπει νὰ ὑποτεθῇ λογικῶς τὸ ἐν, ἵνα τὸ δεύτερον λάβῃ χώραν.

Ὅταν ὁμοῦ τὸ πρόσταγμα εἶναι ἐλεύθερον παντὸς περιεχομένου, τότε τὸ ὑποθετικὸν τῆς κρίσεως ἐκλείπει. Πρὸς τοῦτο δέον πρότερον νὰ κατανοηθῇ, πῶς νοεῖται προσταγὴ ἣτις εἶναι καθαρὰ μορφή. Ἡ τοιαύτη οὐδέποτε ἀναφέρεται εἰς συγκεκριμένην περίπτωσιν καὶ ἐπομένως δὲν δύναται, ὅπως αἱ κατὰ περιεχόμενον ὠρισμένα ἐπιταγαί, νὰ δώσῃ λύσεις χρησίμους διὰ συγκεκριμένας περιπτώσεις τῆς ἱστορικῆς ζωῆς. Αἱ κατὰ περιεχόμενον ὁμοῦ ὠρισμένα ἐπιταγαὶ ἀντλοῦν τὸ κῦρος των ἐκ τῆς καθαρᾶς κατηγορηματικῆς ἐπιταγῆς. Αὕτη εἶναι κριτήριον ἐκείνων. Εἶναι ὁ ἐνῶν σκοπὸς ἐξ οὗ καὶ διακαθορίζονται. Ὑποτίθεται εἰς ὅλας τὰς κατὰ περιεχόμενον ὠρισμένας ἐπιταγὰς. Εἶναι ἡ μορφή αὐτῶν. Πρὸς στιγμὴν ὑποθέσωμεν ὅτι ἔχομεν ὡς κατηγορηματικὴν τοῦ δικαίου ἐπιταγὴν, τὸν σεβασμὸν τὸν ἀμοιβαῖον τῆς ἐλευθερίας τῶν ἐν κοινωνίᾳ ζώντων. Βεβαίως ἐκ τῆς τοιαύτης ἐπιτα-

γῆς οὐδεμία δύναται νὰ ἐξαχθῆ συγκεκριμένη λύσις, ἢν δύναται νὰ πα-
ράσχη ἡμῖν μόνον ἢ κατὰ περιεχόμενον ὠρισμένη ἐπιταγή. Αὕτη ὅμως
πάλιν δὲν εἶναι ὀρθὴ κρίσις δικαίου παρὰ ἐφ' ὅσον ἔχει τὸ νόημα, ἔχει
τὸν τελικὸν σκοπὸν τοῦ ἀμοιβαίου σεβασμοῦ τῆς ἐλευθερίας, παρὰ ἐφ'
ὅσον συνεπῶς πραγματοῖ τὴν καθαρὰν προστακτικὴν κρίσιν.

§ 14. Οὐδεμία πράξις, οὐδεμία διάταξις δύναται νὰ θεωρηθῆ ὡς δί-
καιον, ἐφ' ὅσον δὲν κέκτηται τὴν συστηματικὴν τῆς θέσιν εἰς τὸ
ὑπὸ τῆς ἰδέας διεπόμενον σύστημα νοημάτων. (35) Δὲν δύναται δὲ
νὰ νοηθῆ ὡς δίκαιον παρὰ ἀφ' ἧς γνωσθῆ ἢ εἰδικὴ ἀναφορὰ αὐτοῦ
πρὸς τὰ λοιπὰ νοήματα τοῦ δικαίου. Ὑπὸ τὴν ἐννοίαν ταύτην τὸ δί-
καιον εἶναι πάντοτε «κεκλεισμένον», καθότι οὐδεμία νομικὴ λύσις δύνα-
ται νὰ εὑρεθῆ ἔξω τοῦ συστήματος τῶν νομικῶν νοημάτων.

Ἐκ τῆς ἀρχῆς ταύτης καθορίζεται ἡ λύσις ἢ δοτέα εἰς τὸ πρό-
βλημα τῆς νομοθετικῆς βουλήσεως. Ἡ νομοθετικὴ βούλησις δὲν εἶναι
ἐκεῖνο τὸ ὁποῖον ὁ εἷς ἢ ὁ ἕτερος πραγματικὸς νομοθέτης, ἐπέταξε,
ἀλλ' ἡ ἐνότης τῶν ἀντικειμενικῶν νοημάτων μιᾶς νομοθεσίας. Ἐὰν τὸ
ψυχολογικὸν στοιχεῖον τοῦ νομοθετοῦντος ἦτο ἐκάστοτε διακαθοριστι-
κὸν τῆς ἐννοίας τοῦ νόμου, τότε αἱ κατὰ διαφόρους τόπους καὶ χρό-
νους πραγματικαὶ βουλήσεις θὰ διέσπων τὴν ἐνότητα τοῦ δικαίου.
Καὶ τὸ δίκαιον θεμελιούται ἐν τῇ ἐνότητι αὐτοῦ. (36)

Μόνον ἐν ἀναφορᾷ πρὸς σύστημα νοημάτων δύναται πᾶν νομι-
κὸν πρόβλημα νὰ εὑρῆ τὴν λύσιν αὐτοῦ. Δύναται βεβαίως νὰ μὴ ὑπάρ-
χῃ θετικὴ νενομοθετημένη εἰδικὴ διάταξις δι' εἰδικὸν πρόβλημα. Ὑ-
πάρχουν ὅμως πάντοτε γενικαὶ ἀρχαὶ καὶ κυρίως αὕτη ταύτη ἡ ἰδέα
τοῦ δικαίου, πρὸς ἣν ἀναφερομένη ἢ ἱστορικὴ ζωὴ, ὀφείλει κατ' ἀνάγ-
κην νὰ καταλήξῃ εἰς τὸ δέον τὸ ἀφορῶν αὐτῆν. (37) Ἐκεῖνο τὸ ὁποι-

(35) Ὅρα ὑποσημ. 28

(36) B i n d e r ἐνθ. ἀν.σ. 915, 993 κ. ε. S t a m m l e r ἐνθ. ἀν. § 129.

(37) Οὕτω ἀντιλαμβάνεται τὴν πληρότητα τῆς νομοθεσίας τοῦ καὶ ὁ
Ἰουστινιανός. Ἀναγνωρίζει «multas etenim formas edere natura novae
idee propterat: non desperamus quaedam postea emergi negotia, quae
adhuc legum laqueis non sunt innodata» Dig. Sec. Praef. § 18. Ἀλλὰ
τοῦτο δὲν ἀποκλείει ὅτι πᾶν πρόβλημα δικαίου λύεται, ἐλλείψει εἰδικωτέρας
διατάξεως, ὑπὸ τοῦ αὐτοκράτορος, ὡς φορέως τῆς ἀπολύτου ἀρχῆς τοῦ δικαίου,
φ' ἧς ἡ ἐνότης αὐτοῦ θεμελιούται. Τοῦτο ἀποτελεῖ γενικὴν βάσιν τοῦ ὅμοιου

ον πράττει ὁ νομοθέτης διὰ νὰ θεμελιώσῃ τὰς διατάξεις του καὶ τὰς κατατάξῃ εἰς τὸ σύστημα τοῦ δικαίου, θέλει τὸ ἐφαρμόσῃ καὶ ὁ ἐρμηνευτής, διὰ νὰ θεμελιώσῃ τὴν συγκεκριμένην λύσιν του καὶ νὰ κατατάξῃ αὐτὴν εἰς τὸ σύστημα τῶν νομικῶν νοημάτων. Τὸ ὅτι ὁ νομοθέτης δίδει μίαν λύσιν γενικὴν διὰ πολλὰς περιπτώσεις, ὁ δὲ ἐρμηνευτής μίαν λύσιν εἰδικὴν διὰ μίαν συγκεκριμένην περίπτωσιν, τοῦτο δὲν μεταβάλλει τὴν λογικὴν θέσιν αὐτῶν.

Ἐν τῇ ἱστορικῇ ζωῇ αἱ νομοθεσίαι δὲν εἶναι πλήρεις καὶ ὅτι ὁ ἐρμηνευτής εὐρίσκει εἰς τὴν ἀνάγκην νὰ θέσῃ διάμεσα νοήματα μεταξὺ τῶν τεθειμένων γενικῶν ἀρχῶν τῆς νομοθεσίας καὶ τῆς ρυθμιστέας εἰδικῆς περιπτώσεως, δηλαδή νὰ νομοθετήσῃ, εἶναι ἀναμφισβήτητον. Ὑπὸ τὴν μορφήν τῆς νομοθετικῆς πληρότητος θὰ ἦτο πλάνη νὰ χαρακτηρίζεται τὸ δίκαιον ὡς κεκλεισμένον. Ἡ μὲν ἰδέα, διακατέχουσα πᾶν ὅτι δύναται νὰ εἶναι δίκαιον, εἶναι ἰκανὴ νὰ δώσῃ ἀπάντησιν εἰς πᾶν ἐρώτημα τῆς ἱστορικῆς ζωῆς. Τὸ γίνεσθαι ὅμως τῆς ἱστορικῆς ζωῆς, πάντοτε νέον καὶ διάφορον, θὰ γεννᾷ πάντοτε ἐρωτήματα, εἰς τὰ ὅποια, ναὶ μὲν ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου δύναται πάντοτε νὰ ἀπαντᾷ, οὐχὶ ὅμως καὶ ὁ ἱστορικῶς περιορισμένος νομοθέτης. Ἀποστολὴ ἐπομένως τοῦ ἐφαρμοστοῦ τοῦ δικαίου εἶναι ὄχι μόνον νὰ ἐρμηνεύῃ τὸν νομοθέτην, ἀλλὰ καὶ νὰ τὸν συμπληροῖ.

§ 15. Ἡ μέθοδος αὕτη πηγάζει ἐκ τῆς δεοντολογικῆς σκέψεως καὶ ἰσχύει οἰαδήποτε ἐρμηνευτικὴ τοῦ δικαίου μέθοδος καὶ ἂν ἀκολουθεῖται. Ἡ μὲν συντηρητικὴ τάσις θέλει νὰ θεωρῇ τὸ ἱστορικὸν νομοθέτημα ὡς πλῆρες καὶ ἐκ τούτου καὶ μόνου νὰ ἀντλήσῃ ὅλας τὰς λύσεις καὶ διὰ τὰς πρωτοφανεῖς εἰσέτι νέας σχέσεις τῆς ζωῆς καὶ ἐν τῇ προσπάθειᾳ ταύτῃ εὐρύνει, δι' ἀναλογικῆς ἐρμηνείας ἢ ἄλλως, τὸ νόημα τῶν ὑπαρχουσῶν διατάξεων. Ἀλλὰ, τοῦτο πράττουσα, κατ' οὐσίαν νομοθετεῖ, συμπληροῦσα τὸν νομοθέτην. Ἡ δὲ ἐλευθεριωτέρα τάσις

κοῦ δικαίου, ἣν καὶ ὁ Ἀδριανὸς διετύπωσεν «*si quid in edicto positum non invenitur, hoc ad e jus r e g u l a s e jusque conjecturas et imitationes possit nova instruere auctoritas*» Dig. loc. cit. Ὅρα καὶ Dig. *tertia. praef. § 18.* Ὁμοίως τὴν αὐτὴν ἔννοιαν τοῦ κεκλεισμένου δικαίου ἔχει καὶ τὸ ἀρθρ. 4 τοῦ Code Civil καὶ τὸ ἀρθρ. 57 τῆς ἡμετέρας Πολ. Δικ. Ὅρα Radbruch ἄλλως διατυπῶντα τὴν ἔννοιαν τοῦ κλειστοῦ δικαίου ἐνθ. ἀν.σελ. 127 κ. ε.

αναχωρεί από της αρχής, ότι ο νομοθέτης, ως ιστορικός περιορισμένος, δέν δύναται να προβλέπη τὰς εμφανίσεις τῆς διαρκῶς ἐξελισσομένης κοινωνικῆς ζωῆς καὶ ὅτι κατ' ἀκολουθίαν ὁ ἐρμηνευτὴς τοῦ δικαίου ἔχει κενὰ νὰ συμπληρώσῃ δημιουργικῶς. Συνήθως κατὰ τὴν πρώτην μόνον περίπτωσιν γίνεται λόγος περὶ κεκλεισμένου δικαίου. Τῆς δευτέρας τάσεως χαρακτηριστικὴ μορφή εἶναι ἡ κίνησις τοῦ ἐλευθέρου δικαίου ἢ ὁρθώτερον ἡ κίνησις περὶ τὴν ἐλευθέραν ἐρμηνείαν τοῦ δικαίου (*freirechtliche Bewegung*) (38).

§ 16. Τὸ γεγονός, ὅτι ὁ νομοθέτης δέν δύναται νὰ προβλέπη τὰ ἐν τῇ κοινωνίᾳ ἐκάστοτε παρουσιαζόμενά προβλήματα, ἀγεί τοὺς ὑποστηρίζοντας τὴν ἐλευθέραν ἐρμηνείαν εἰς τὸ συμπέρασμα, ὅτι ὁ νομοθέτης πρόκειται νὰ ἀφίνη ἐλευθερὸν τὸν δικαστὴν νὰ κρίνη καὶ νὰ περιορισθῇ οὕτως εἰς τὴν θέσιν γενικῶν ἢ ἰσχυρῶν ἀρχῶν. Ἐν τῇ προσπάθειᾳ δὲ ταύτῃ βεβαίως θὰ ἀπαλλαγῇ ἡ νομοθεσία ὅλων τῶν τεχνικῶν θεσμῶν καὶ τῶν ἀκάπτων τύπων. Γεννῶνται ὅθεν τὰ ἐξῆς ζητήματα ποία ἔσται ἡ ἔκτασις τῆς ἐλευθερίας τοῦ δικαίου καὶ ποῖος ὁ τρόπος τῆς ἐνασκήσεως αὐτῆς. Δυνατὸν ὁ νομοθέτης, μὴ περιορισθεὶς εἰς γενικὰς ὡς ἔδει ἀρχάς, νὰ ἐθέσπισε διατάξεις διὰ συνθήκας ἐκλιπούσας πράγματι καὶ αἵτινες μόνον κατὰ τὸν ἐξωτερικὸν τύπον τῆς οὕτω θεσπισθείσης εἰδικῆς διατάξεως νὰ ὁμοιάζουν πρὸς ἤδη ὑφισταμένας νέας τοιαύτας. Ἐφ' ὅσον κατὰ τὸν ὡς ἄνω τύπον εἶναι ὅμοιαι, εἶναι κατὰ τὴν αὐστηρὰν ἐρμηνείαν ἐφαρμοστέαι. Διὰ τὴν ἐλευθέραν τοῦ δικαίου ἐρμηνείαν πρόκειται περὶ διατάξεως καταργηθείσης, ἐπιτρεπομένης τοῦ λοιποῦ, ὡς πρὸς αὐτὴν, ἐρμηνείας *contra legem*, πράγματι ὅμως *propter legem*, ἐφ' ὅσον τὸ θεσπισμένον δίκαιον δέν εἶναι πλέον δίκαιον καὶ ἐξέλιπεν αἱ προϋποθέσεις τῆς ἐφαρμογῆς του. Ἡ διαφορὰ ἐγκείται ἐν τούτῳ λογικῶς, ὅτι τὴν διάκρισιν, τὴν ἐξαιτομίκευσιν τῶν νοσημάτων τοῦ δικαίου εἰς τὴν αὐστηρὰν κατεύθυνσιν τὴν ἐνεργεῖ ὁ νομοθέτης καὶ τὴν συμπληροῖ ὁ ἐρμηνευτὴς τοῦ

(38) *Stammeler* ἐνθ. ἀν. § 143, *Radbruch* ἐνθ. ἀν. § 198, *Wander* *Grundlehre jeder Rechtsfindung*. ἐν *Arch. f. RWph.* XXI σ. 92, *Τριανταφυλλόπουλος*. Ἡ ἐλευθέρα ἐρμηνεία τοῦ δικαίου 1916 σ. 8 κ. ε.

νόμου, ἐνῶ εἰς τὴν ἑτέραν κατεύθυνσιν τὴν ἐναργεί ὁ ἐρμηνευτὴς ἐκ νέου ἐλόκληρον' καὶ ἂν ἀποδειχθῇ ὅτι ὁ νομοθέτης εὐρίσκεται ἐν πλάνῃ, εἴτε ὑπ' ἀρχῆς, εἴτε διότι μετεβλήθησαν αἱ κοινωνικαὶ συνθήκαι, τότε θέλει ἐνεργῆσῃ ὁ ἐρμηνευτὴς τὴν ἀναφορὰν, μὴ λαμβάνων ὑπ' ὄψιν τὴν ἐνδιάμεσον διάταξιν τοῦ νομοθέτου. Τὴν πρώτην φορὰν ἀναφέρεται εἰς τὰς τυπικὰς πηγὰς, τὴν δευτέραν εἰς τὰς πραγματικὰς, ὡς λέγουσι, πηγὰς τοῦ δικαίου. (39).

Ἐπιδημιάζει ὅμως καὶ ἂν γίνῃ, πίντως οὐδέποτε εἶναι δυνατὴ ἡ ἐγκατάλειψις τῆς δεοντολογικῆς μεθόδου, διότι ἔγκειται ἐν τῇ φύσει τοῦ πράγματος. (40) Ἐπομένει συζητήσιμος ἡ ἐντὸς τῆς μεθόδου ταύτης λύσις εἰδικωτέρων προβλημάτων. Καὶ εἰ μὲν ἡ ὑπερτάτη ἀξία τοῦ δικαίου ἔχει φορέα τὴν συγκεκριμένην πολιτικὴν ἐξουσίαν, τότε πᾶσα ἐπιταγή, ἀνεξαρτήτως τῆς ἀντιφάσεως αὐτῆς πρὸς τὴν δικαιολογικὴν συνείδησιν τῆς κοινωνίας, εἶναι δίκαιον, διότι ἐν τοιαύτῃ περιπτώσει ὀφείλει ὁ ἐρμηνευτὴς νὰ ἀκολουθήσῃ τὴν διάκρισιν καὶ ἀναφορὰν, ὡς αὕτη ἐξετελέσθη ὑπὸ τῆς πολιτικῆς ἐξουσίας. Ἐὰν πάλιν ἡ ὑπερτάτη τοῦ δικαίου ἀξία ἐδρεύει εἰς τὴν πολιτικὴν κοινωνίαν καθ' ὅλου, τότε, ἐν περιπτώσει συγκρούσεως τῆς πολιτικῆς ἐξουσίας πρὸς τὴν κοινωνικὴν δικαιολογικὴν συνείδησιν, δὲν θὰ ἀκολουθήσῃ τὴν διάκρισιν καὶ ἀναφορὰν τοῦ νομοθέτου, ἀλλὰ θὰ ἐκτελέσῃ ταύτας ὁ ἐρμηνευτὴς, ἐν ἀναφορᾷ πρὸς τὸ νόημα τοῦ δικαίου, ὅπερ κρατεῖ ἐν τῇ πολιτικῇ κοινωνίᾳ καθ' ὅλου. Τὸ πρόβλημα, ποῦ πράγματι ἐδρεύει ἐκαστοτε ἡ ἀξία τοῦ δικαίου, εἶναι πρόβλημα ἱστορικόν, μὴ δυνάμενον νὰ λυθῇ ἐκ τῶν προτέρων. Πρέπει πάντως νὰ ἐδρεύῃ ἐκεῖ ὅπου ἡ πραγματικότητα τῶν κοινωνικῶν ἀξιῶν εἶναι προσφορωτέρα. Πέραν τῆς ἀρχῆς ταύτης δὲν δύναται ὁ καθαρὸς λόγος νὰ βαδίσῃ.

§ 16. Κατὰ πάντων τούτων ὑπάρχει ἀντίρροσις, ἣτις συνοψίζεται κυρίως εἰς τὰ ἑξῆς. Τὸ δίκαιον εἶναι σύστημα ἐννοιῶν γενικῶν, ἀρηρημένων, ἀμεταβλήτων. Ἡ ζωὴ, ἣς τὸ δίκαιον ἐπιδιώκει τὴν ρυθμισιν εἶναι εἰδική, συγκεκριμένη, μεταβλητή. Ναί μὲν δὲν δύναται

(39) G é n y Science et technique en droit privé positif, 1914, IV σ. B o n e c a s e ἐνθ. ἀν. σ. 72 κ. ε.

(40) J h e r i n g Geist 1883, II, 2, σ. 311

νά υπάρξη ἔννομος τάξις ἀνευ γενικῶν ἀφηρημένων, καθωρισμένων καὶ ἀραιῶς μεταβιλλομένων διατάξεων, ἀλλὰ πάντως ἔργον τοῦ νομικοῦ εἶναι τὰ καθιστᾶ ἔλαστικωτέρας, εὐλυγιστωτέρας τὰς διατάξεις, ἵνα μὴ τὸ δίκαιον, τὸ ξένον πρὸς τὴν ζωὴν, ὡς σύστημα ἔννοιῶν θεωρούμενον, βιάζον τὰ κοινωνικὰ πράγματα, καταλήξῃ εἰς ἀντίθετα ἀποτελέσματα ἐκείνων τὰ ὅποια σκοπεῖ. Ἐπομένως τὸ πρῶτον μέλημα τοῦ νομικοῦ εἶναι ἡ κοινωνικὴ παρατήρησις (41). Ἐν αὐτῇ θὰ εὔρη τὰς λύσεις, ὡς μετὰ ταῦτα θὰ προπαθήτῃ νὰ συμμορφώσῃ πρὸς τὰ λογικὰ σχήματα τῆς νομοθεσίας. Δὲν θὰ ἀναφέρῃ, κατὰ ταῦτα, μίαν κατάστασιν ἱστορικὴν εἰς τὸ σύστημα τῶν νοημάτων τῶν θεμελιουμένων ὑπὸ τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου, δηλαδή ἐπὶ τοῦ νοῦ, ἀλλὰ εἰς «τὰς κρατούσας κοινωνικὰς ἀντιλήψεις», τὰς ὁποίας θὰ διδαχθῇ ἀπὸ τὴν κοινωνικὴν παρατήρησιν καὶ εἰδικώτερον ἀπὸ τὴν κοινωνιολογίαν. Βεβαίως καὶ τὸ δίκαιον εἶναι ἀναγκαῖον ὡς σύστημα ἔννοιῶν, διὰ τὸ ὁμοιόμορφον τῆς κοινωνικῆς τάξεως. Ἀλλὰ εἶναι πάντως μέσον πρὸς ἐφαρμογὴν τῶν κοινωνικῶν ἀρχῶν τοῦ δικαίου.

Εἶναι εὐνόητον ὅτι οἱ τοιαῦτα δοξάζοντες εἶναι κοινωνιολόγοι καὶ διασώται τῆς ἐλευθέρου σχολῆς τοῦ δικαίου, ἀγνοοῦσι δὲ τὴν θέσιν τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου ἐν τῇ δημιουργίᾳ τῶν νομικῶν νοημάτων καὶ κατ' ἀκολουθίαν νομίζουσι ὅτι ἀπεμακρύνθησαν τῆς δεοντολογικῆς σκέψεως καὶ τῆς θεμελιώσεως τοῦ θετικοῦ δικαίου ἐπὶ μιᾷ ἀπολύτου ἀρχῆς. Εἶναι ἐπίσης προφανές ὅτι αἱ σκέψεις αὗται, καθαρῶς ἐμπειρικαί, καλύπτουν ὑπὸ συγκεχυμένην διατύπωσιν, ἓνα ἀναμφισβήτητον κυρτὴν ἀληθείας. Ἡ διάκρισις τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου εἰς διαφόρους διατάξεις δικαίου, δὲν δύναται νὰ γίνῃ παρὰ ἐν ἀναφορᾷ πρὸς τὴν ἱστορίαν, ἔφ' ὅσον δὲν δύναται μόνον ὁ νοῦς νὰ καθορίσῃ ταύτας. Τοῦτο οὐδεὶς ἐκ τῶν δεοντολογικῶς σκεπτομένων ἀρνεῖται, διότι ἀποτελεῖ ἀκριβῶς προὑπόθεσιν τῆς ἀναφορᾶς τῆς ἰδέας πρὸς τὴν ἱστορίαν. Τὰ εἰδικὰ δέοντα πηγάζουν ἐκ τῆς ἀναφορᾶς αὐτῆς. Ἡ δὲ ἀναφορὰ αὕτη ἐπιβάλλει τὴν γνώσιν τῶν ἱστορικῶν καταστάσεων. Τὸ πῶς συντελεῖται ἡ ἀναφορὰ δὲν δύ-

(41) K a n t o r o w i c z Rechtswissenschaft u. Soziologie 1914 σ. 6—7, Τριανταφυλλόπουλος ἐνθ. ἀν. σ. 4.

ναται να δρισθῆ. Είναι ζήτημα δυνάμεως τῆς κρίσεως, (Urteilskraft), ἰκανότητος «τοῦ ὑπάγειν ὑπὸ δεδομένους κανόνας, ἤτοι τοῦ διακρίνειν ἂν ὑπάγεται τι ὑπὸ ὠρισμένον κανόνα (casus datae legis) ἢ οὐ».

Ἡ κοινωνικὴ παρατήρησις ἄγει εἰς τὴν συγκρότησιν τοῦ συστήματος τῶν νομικῶν ἐννοιῶν, τῶν λογικῶς ἐπὶ τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου θεμελιωμένων. Ἀλλὰ μόνον ὅτε ἡ «κοινωνικὴ παρατήρησις»⁽⁴²⁾ καθισταμένη συγκεκριμένως ἀναφορὰ τοῦ ἱστορικοῦ γίνεσθαι πρὸς τὴν ἰδέαν τοῦ δικαίου, δημιουργήσῃ τὸ εἰδικὸν δέον, τοῦτο δὲ καταστῆ μέρος τοῦ συστήματος τῶν νομικῶν ἐπιταγῶν, δύναται αὕτη νὰ θεωρηθῆ ὡς «υντέλεστικὴ τῆς λύσεως τῶν προβλημάτων τοῦ δικαίου.

Αὕτη ἢ τοσοῦτον διαφημισθεῖσα καὶ ἀντιπαχθεῖσα εἰς τὴν κλασσικὴν τοῦ δικαίου σχολὴν «κοινωνικὴ ἢ μᾶλλον κοινωνιολογικὴ παρατήρησις» (διότι πηγὴ αὐτῆς ὅλης τῆς κινήσεως εἶναι ἡ ἐκ τῆς κοινωνιολογίας μεθοδολογικὴ σύγχυσις) δὲν δύναται λογικῶς νὰ παραμερισθῆ, οὔτε ποτὲ ἀπεμπολήθῃ ἀπὸ τὴν μέθοδον καὶ τῆς κλασσικῆς νομικῆς ἐπιστήμης. Μεθὸδ λογικῶς οὐδὲν τι νεώτερον εἰσάγεται θῖγον τὴν δεοντολογικὴν μέθοδον. Βεβαίως δυνατὸν ἡ κοινωνικὴ παρατήρησις νὰ πείσῃ τὸν ὁπαδὸν τῆς ἐλευθέρας σχολῆς τοῦ δικαίου, ὅτι ἡ α ἢ ἡ β τεθειμένη διάταξις εἶναι εἰς τὴν α ἢ β περίπτωσιν ἀνεφάρμοστος, ὡς ἀντικειμένη εἰς τὴν κρατοῦσαν περὶ δικαίου συνείδησιν. Ἀλλὰ καὶ οὕτω ἐργαζόμενος ὁ νομικὸς δὲν ἐξέροχεται τοῦ κύκλου τῆς δεοντολογικῆς σκέψεως. Ἀναφέρει καὶ αὐτὸς τὸ ἱστορικὸν γίνεσθαι πρὸς μίαν ἰδέαν καὶ ἐκ τῆς ἀναφορᾶς αὐτῆς ἦν ἐκτελεῖ, διαφόρως ἢ ὁ νομοθέτης, ἐξάγεται ἀντίθετον πρὸς τὸ τοῦ νομοθέτου συμπέρασμα, τοῦ μὲν ὁπαδοῦ τῆς ἐλευθέρας ἐρμηνείας θεωροῦντος συνήθως, ὅτι τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου φορεὺς εἶναι τὸ σύνολον τῆς πολιτικῆς κοινωνίας, τοῦ δὲ ὁπαδοῦ τῆς κλασσικῆς σχολῆς θεωροῦντος, ὅτι φορεὺς αὐτῆς δύναται νὰ εἶναι μόνον τὸ θετικὸν δίκαιον, ὡς τοῦτο εὐρίσκεται διατετυπωμένον ἐν τῇ νομοθεσίᾳ τῆς συγκεκριμένης πολιτειακῆς ἐξουσίας, ὁπότε βεβαίως ὁ ἐφαρμοστὴς θὰ ὑποταγῆ εἰς τὰς εἰδικὰς ἐπιταγὰς τῆς νομο-

(42) K a n t Kritik der reinen Vernunft, Trans. Log. I Analytik, 1792, σ. 131 καὶ σ. 140. Ὅσα ἐπίσης Kritik d. Urteilskraft 1790, εἰσαγωγή I V σ. 179.

θεσίας καὶ θὰ ἀποδεχθῆ τὴν ἀναφορὰν, ὡς αὕτη συντελεῖται ἀπὸ τοῦ φορέως τῆς πολιτειακῆς ἐξουσίας.

Σύστημα νοημάτων ὑπάρχει εἰς ἀμφοτέρας τὰς περιστάσεις καὶ ἡ μεθοδολογικὴ ταυτότης εἶναι προφανής. Τὰ νοήματα δὲν εἶναι ξένα πρὸς τὴν ζωὴν, ὡς νοήματα ξένα πρὸς τὴν ζωὴν εἶναι αἱ νομοθετικαὶ ἐπιταγαί, αἱ προκύπτουσαι ἐκ τῆς ἀναφορᾶς διαφόρων παρωχημένων ἱστορικῶν στιγμῶν πρὸς τὴν διέπουσαν αὐτὰς ἰδέαν τοῦ δικαίου. Καὶ τὸ πρόβλημα περιορίζεται μόνον εἰς τοῦτο. Ἐφ' ὅσον μετέβλεψαν αἱ ἱστορικαὶ προϋποθέσεις, δύναται νὰ ἐφαρμοσθῆ τὸ δι' ἄλλης προϋποθέσεως τεθὲν δίκαιον; Καὶ ἂν μὲν ἡ μεταβολὴ εἶναι πλήρης, τὸ ζήτημα δὲν τίθεται παρ' οὐδενός. Ἐὰν ὅμως ἡ μεταβολὴ εἶναι σχετικὴ, γεννᾶται τὸ ζήτημα, εἰς ποῖον βαθμὸν πρέπει νὰ ἐξικνεῖται ἡ μετοβολὴ διὰ νὰ θεωρῆται ἀνεφάρμοστον τὸ τεθειμένον δίκαιον. Καὶ ἡ μὲν παλαιὰ σχολὴ τείνει νὰ περιορίσῃ τὰς περιπτώσεις τοῦ ἀνεφαρμοστοῦ τοῦ τεθειμένου δικαίου εἰς τὸ ἐλάχιστον, ἡ δὲ ἐλευθέρα σχολὴ νὰ τὰς ἐπεκτείνῃ ὅσον οἷόν τε περισσότερον. Ἡ μὲν παλαιὰ σχολὴ στηρίζεται ἐπὶ τῆς ἀνάγκης τῆς ἀσφαλείας τῶν συναλλαγῶν, ἣτις καὶ ἐπιβάλλει τὴν μονιμότητα, ἡ δὲ ἑτέρα, χωρὶς βεβαίως νὰ ἀρνεῖται τὴν ἀρχὴν ταύτην, στρέφει κυρίως τὴν προσοχὴν αὐτῆς πρὸς τὴν ἀπολύτως συγκεκριμένην περίπτωσιν, τὴν νομοθετικῶς μὴ προβλεθεῖσαν, καὶ προσπαθεῖ νὰ ἐφαρμόσῃ ἐν αὐτῇ τὰς γενικωτέρας περὶ δικαίου ἀρχάς, ἐν μία λέξει τὴν δικαιοσύνην. Καὶ ἡ μὲν δικαιοσύνη στρέφεται πρὸς τὸ ἀπολύτως ἀτομικὸν γεγονός, πλησσομένη μοιραίως ἐκ τῶν γενικευουσῶν ἐπιταγῶν. (43) Ἡ δὲ τάξις καὶ ἡ ἀσφάλεια στρέφεται πρὸς τὰς γενικὰς ἐπιταγὰς, μοιραίως κλονιζομένη ἐκ τῆς ἀπολύτως ἀτομικευούσης ρυθμίσεως τῶν κοινωνικῶν σχέσεων. Ἀληθῶς ἡ τάξις καὶ ἡ ἀσφάλεια δὲν ὑπάρχουν δι' ἑαυτάς, ἀλλὰ μόνον ὡς διάμεσα νοήματα, ἀναφερόμενα πρὸς τὴν ἰδέαν τοῦ δικαίου. Καὶ ὡς ἐκ τούτου ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου θὰ εἶναι ἐκείνη ἡ κοινὴ τῶν ὁρίων τὰ ὁποῖα παραβιάζονται, εἴτε λόγῳ τοῦ ἀτέγκτου τῶν γενικῶν ἐπιταγῶν, αἱ ὁποῖαι δύνανται ἐν τῇ ὑπερβαλλούσῃ τυπικότητι, νὰ ματαιώσουν τὸν σκοπὸν δι' ὃν ἐτέθησαν, ἢτοι τὴν πραγμάτωσιν τῆς ἰδέας

(43) M. E. Mayer *Rechtsphilosophie*. σ. 45 κ. ε. 52.

τοῦ δικαίου, εἴτε λόγω ἑλλείψεως ἀσφαλοῦς καὶ ἐνιαίας ρυθμίσεως τῶν ἐννόμων σχέσεων, ἢ τις πάλιν δύναται, μειοῦσα ὑπερβαλλόντως τὴν ἀσφάλειαν καὶ τὴν τάξιν τῶν συναλλαγῶν, νὰ ματαιώσῃ καὶ τὸν σκοπὸν τῆς τάξεως ταύτης, τὴν πραγμάτωσιν καὶ πάλιν τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου. Πότε θίγονται τὰ ὅρια ταῦτα, κατὰ τὸν ἕνα ἢ τὸν ἄλλον τρόπον, τοῦτο δὲν δύναται νὰ καθορισθῇ ἐκ τῶν προτέρων, δυνάμενον μόνον ἐκίστοτε νὰ ἐξευρίσκειται διὰ τῆς δυνάμεως τῆς κρίσεως τοῦ τὸ δίκαιον θεωροῦντος.

§ 17. Ὁ νομικὸς σκέπτεται κατὰ ταῦτα δεοντολογικῶς. Ἀπασαὶ δὲ αἱ κατὰ τούτου ἀντιρρήσεις προέρχονται ἀπὸ τὴν παρανόησιν τοῦ νοήματος τῆς δεοντολογίας. Καὶ οἱ καταπολεμοῦντες ἐν τῇ νομικῇ ἐπιστήμῃ τὴν δεοντολογικὴν μέθοδον, σκέπτονται δεοντολογικῶς, διότι μόνον ἡ δεοντολογικὴ σκέψις δύναται νὰ ἀνταποκριθῇ εἰς τὸ μοναδικὸν ἐρώτημα τοῦ δικαίου, τί δέον γινέσθαι. Καὶ ὅτε ἀκόμη ἐρωτᾷ κατ' ἐπίφασιν ὁ νομικὸς, τί ἐστί, ζητῶν ἀπλῶς νὰ καθορίσῃ μίαν ὑφισταμένην κατάστασιν, τὸ πράττει διὰ νὰ δυνηθῇ συγχρόνως νὰ καθορίσῃ καὶ τὴν συνεπείας πρέπει νὰ ἔχῃ ἢ κατάστασις αὕτη. Οὐδὲν δὲ ἕτερον σημαίνει εἰς τὴν κεντρικὴν τῆς γραμμῆν ἢ δεοντολογικὴ μέθοδος, εἰμὴ ὅτι πᾶσα ἐπὶ συγκεκριμένου προβλήματος λύσις πρέπει νὰ ἀφορᾷ τὸν διακαθορισμὸν τοῦ πῶς δέον νὰ διαμορφωθῇ μία ἱστορικὴ στιγμή, διὰ νὰ εἶναι σύμφωνος πρὸς τὰς ἀρχὰς τοῦ δικαίου ἢ τῆς ἠθικῆς. Διὰ νὰ ὁρίσῃ τοῦτο πρέπει νὰ ὑπάρχῃ τὸ συγκεκριμένον νόημα καθ' ὃ δέον νὰ διαμορφωθῇ ἢ δεδομένη ἱστορικὴ κατάστασις. Ἐκ τούτου θὰ καθορισθῇ τὸ ζητούμενον δέον. Ἀλλὰ τὸ νόημα τοῦτο, ὡς δέον, στηρίζεται ἐπὶ ἑτέρου νοήματος. Δὲν ἔχει αἰτιολογικὴν σχέσιν τὸ ἐν νόημα πρὸς τὸ ἕτερον, ἀλλὰ σχέσιν λογικῆς ἐξαορτήσεως. Ἡ ἰσχὺς τοῦ ἐνὸς στηρίζεται ἐπὶ τῆς ἰσχύος τοῦ ἑτέρου, καὶ οὕτω καθ' ἐξῆς, μέχρι τοῦ νοήματος τοῦ δικαίου, ὅπερ ἀποτελοῦν ἀπόλυτον ἐπιταγὴν τοῦ νοῦ, οὐδεμιᾶς χρήζει θεμελιώσεως πλέον. Οὕτω ἡ λύσις τοῦ εἰδικωτάτου νομικοῦ προβλήματος ἐνέχει λογικῶς τὴν ἀναφορὰν τῆς διαμορφωτέας ἱστορικῆς στιγμῆς πρὸς τὸ δίκαιον καθ' ὅλου. Καὶ ἡ ἐπαφὴ τῆς ἀπολύτου τοῦ δικαίου ἐννοίας πρὸς τὸ ἀτομικὸν ἱστορικὸν φαινόμενον δὲν γίνεται τῆδε κάκεισε, ἀλλὰ διὰ τῆς διακρίσεως τῆς ἰδέας τοῦ δικαίου εἰς πάντοτε εἰδικώτερα νοήματα, διὰ μέσου τῶν ὁποίων τὸ ἱστορικὸν γίνεσθαι ἀναφέρεται πρὸς τὸ δίκαιον καθ' ὅλου. Τὰ εἰδικώτερα ταῦτα νοήματα γεννῶνται καὶ αὐτὰ

ἐκ τῆς ὑπαγωγῆς τοῦ ἱστορικοῦ εἰς τὸ νοητόν. Οὕτω σχηματίζεται πυραμὶς, ἣτις κορυφουμένη εἰς τὴν ἰδέαν τοῦ δικαίου, ἀποκτᾷ νόημα ἐκ τῆς ἰδέας αὐτῆς. Ἐν τῇ ἐκτελέσει τοῦ λογικοῦ αὐτοῦ συλλογισμοῦ πραγματοποιῶνται ἡ δεοντολογικὴ μέθοδος.

§ 18. Αἱ τελευταῖαι αὗται παρατηρήσεις ἐπαναφέρουν ἡμᾶς εἰς τὸ ἀρχικῶς τεθὲν πρόβλημα. Ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου εἶναι τὸ θεμελιώδες πρόβλημα τοῦ θεωροῦντος τὸ δίκαιον. Δι' αὐτῆς σχηματίζει τὴν ἐννοίαν τοῦ δικαίου καὶ ἐκ τῆς ἀναφορᾶς αὐτῆς πρὸς τὴν ἱστορικὴν ζωὴν καθορίζει τὴν λογικὴν τοῦ δικαίου, τὴν μεθοδολογίαν αὐτοῦ. Ἡ καταδειχθεῖσα ἀναγκαία ἀναφορὰ τοῦ θετικοῦ δικαίου πρὸς τὴν ἰδέαν τοῦ δικαίου διεφώτισεν ἡμᾶς ὡς πρὸς τὴν οὐσίαν τῆς ἱστορικῆς πράξεως γενικῶς, τῆς πράξεως δικαίου ἰδιαιτέρως. Ἡ δὲ ἐπίσης ἀναγκαία καταδειχθεῖσα σύστασις τῆς πράξεως, δηλαδὴ τοῦ μικτοῦ, τοῦ ὑπὸ τοῦ νοητοῦ διεπομένου αἰσθητοῦ καὶ ἡ ἀναφορὰ αὐτῆς πρὸς τὴν ἰδέαν, ὠδήγησεν ἡμᾶς εἰς τὸν διακαθορισμὸν τῆς λογικῆς μορφῆς τῆς νομικῆς σκέψεως καὶ τῆς σκέψεως γενικώτερον τῆς διεπούσης τὰς δεοντολογικὰς ἐπιστήμας. Οὕτω ἐκ τῆς φιλοσοφίας καὶ μόνον δύναται νὰ θεμελιωθῇ ἡ μέθοδος τῆς νομικῆς ἐρεῦνης. Βεβαίως ἡ ἐφαρμογὴ τῆς μεθόδου δύναται νὰ ὑπάρξῃ πλήρης καὶ ἄνευ τῆς γνώσεως τῆς μεθόδου αὐτῆς ταύτης, ὅπως ὁ ἠλεκτροτεχνίτης δύναται νὰ εἶναι καλὸς τεχνίτης, χωρὶς νὰ γνωρίζῃ τὰς θεωρίας τοῦ ἠλεκτρισμοῦ. Πάντως ἕως ὅτου ὁ ἀγνοῶν τὰ μεθοδολογικὰ προβλήματα δὲν δύναται νὰ ἐξέλθῃ ὁρισμένων ὁρίων, ἀμέσως συνεχομένων πρὸς τὴν ἐμπειρίαν καὶ κατ' οὐδένα λόγον δύναται νὰ ἰσχυρισθῇ ὅτι θεωρεῖ τὸ δίκαιον καθ' ὅλον. Κατὰ πόσον δὲ ὁ τὸ τοιοῦτο παραλείπων ἐπίσταται τὸ δίκαιον, εἶναι ἐπιστήμων, διακατέχων ἐνότητα γνώσεων καὶ δὲν εἶναι ἄπλοῦς συλλέκτης καὶ συσσωρευτὴς δοξασιῶν, εἶναι ἤδη προφανές. Διὰ τὸν πιστεύοντα ὅτι ἐπιστήμη ὑπάρχει ἐν τῇ συστηματικῇ ἐνότητι καὶ ἐν τῇ θεμελιώσει τῆς ἴδιας ἐργασίας, βάθρον τῆς μεθόδου τοῦ θεωροῦντος καὶ εἰδικώτερον τοῦ ἐρμηνεύοντος τὸ δίκαιον εἶναι ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου, ἣτις οὕτω ἀποδεικνύεται ὡς ἡ συνισταμένη, ὡς τὸ κέντρον πάσης περὶ δικαίου θεωρίας.

Ἐκ τοῦ σημείου τούτου καθίσταται κατάδηλον ἐκεῖνο ὅπερ καὶ μόνον ἐπιδιώκει ἡ παρῴσα πραγματεία, ἡ συνοχὴ τῆς φιλοσοφίας πρὸς τὴν νομικὴν ἐπιστήμην.

Ἡ ἰδέα τοῦ δικαίου γονιμοποιεῖ καὶ ἀνανεώνει καὶ λύει τελικῶς τὰ βασικὰ τῆς νομικῆς προβλήματα καὶ διαφωτίζει δόκληρον τὸ σύστημα τῶν νομικῶν προβλημάτων. Τὴν δὲ ἰδέαν τοῦ δικαίου θέτει ἡ φιλοσοφία, ἣτις καθόσον ἀναφέρεται πρὸς τὴν ἐπιστήμην τοῦ δικαίου καλεῖται φιλοσοφία τοῦ δικαίου.

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