



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
Εθνικόν και Καποδιστριακόν
Πανεπιστήμιον Αθηνών
— ΙΔΡΥΘΕΝ ΤΟ 1837 —

ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ

Θωμάς Ν. Σταυρόπουλος
Α.Μ.: 624

ΔΙΔΑΚΤΟΡΙΚΗ ΔΙΑΤΡΙΒΗ με θέμα:

*«Το γενικό μέρος των βασικών δικαιωμάτων
μέσα από τη θεωρία του Thomas Scanlon»*

ΔΙΔΑΚΤΟΡΙΚΗ ΔΙΑΤΡΙΒΗ
ΑΘΗΝΑ, 2018

Θωμάς Ν. Σταυρόπουλος

*«Το γενικό μέρος των βασικών δικαιωμάτων
μέσα από τη θεωρία του Thomas Scanlon»*

ΔΙΔΑΚΤΟΡΙΚΗ ΔΙΑΤΡΙΒΗ

ΕΠΙΒΛΕΠΩΝ: Σταύρος Τσακυράκης	
ΤΡΙΜΕΛΗΣ ΣΥΜΒΟΥΛΕΥΤΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ: Σταύρος Τσακυράκης, Σπύρος Βλαχόπουλος, Βασίλης Βουτσάκης	
ΕΠΤΑΜΕΛΗΣ ΕΞΕΤΑΣΤΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ	
Γιάννης Δρόσος (Καθηγητής ΕΚΠΑ Νομικής Σχολής)	Σπύρος Βλαχόπουλος (Καθηγητής ΕΚΠΑ Νομικής Σχολής)
Γιώργος Γεραπετρίτης (Καθηγητής ΕΚΠΑ Νομικής Σχολής)	Γιώργος Δελλής (Καθηγητής ΕΚΠΑ Νομικής Σχολής)
Φίλιππος Βασιλόγιαννης (Αναπληρωτής Καθηγητής ΕΚΠΑ Νομικής Σχολής)	Βασίλης Βουτσάκης (Επίκουρος Καθηγητής ΕΚΠΑ Νομικής Σχολής)
Νίκος Παπασπύρου (Λέκτορας ΕΚΠΑ Νομικής Σχολής)	

Copyright © [Θωμάς Σταυρόπουλος, 2018]

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν τον συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

ΕΙΣΑΓΩΓΗ	1
----------------	---

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ: ΘΕΩΡΙΕΣ ΕΡΜΗΝΕΙΑΣ ΤΩΝ ΚΑΝΟΝΩΝ ΔΙΚΑΙΟΥ ΣΤΙΣ Η.Π.Α.

1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ	9
2. ΝΟΜΙΚΟΣ ΦΟΡΜΑΛΙΣΜΟΣ	11
2.1. ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ	11
2.2. ΦΟΡΜΑΛΙΣΤΙΚΕΣ ΘΕΩΡΙΕΣ ΜΕ ΣΗΜΑΝΤΙΚΗ ΕΠΙΡΡΟΗ ΣΤΙΣ Η.Π.Α.	13
2.2.1. THOMAS AQUINAS (1225-1274)	13
2.2.2. THOMAS HOBBS (1588-1679)	14
2.2.3. WILLIAM BLACKSTONE (1726-1780)	18
2.2.4. FREDERICK SCHAUER (1946-)	20
2.3. ΑΠΟΤΙΜΗΣΗ ΝΟΜΙΚΟΥ ΦΟΡΜΑΛΙΣΜΟΥ	24
3. ΝΟΜΙΚΟΣ ΡΕΑΛΙΣΜΟΣ	28
3.1. ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ	28
3.2. ΟΙ ΠΡΟΔΡΟΜΟΙ ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΡΕΑΛΙΣΜΟΥ ΣΤΙΣ Η.Π.Α.	29
3.2.1. OLIVER WENDELL HOLMES JR. (1841-1935)	29
3.2.2. ROSCOE POUND (1870-1964)	33
3.3. ΟΙ ΚΥΡΙΟΤΕΡΕΣ ΘΕΩΡΙΕΣ ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΡΕΑΛΙΣΜΟΥ	34
3.3.1. KARL LLEWELLYN (1893-1962)	37
3.3.2. CRITICAL LEGAL STUDIES	38
3.3.3. ΤΟ ΦΕΜΙΝΙΣΤΙΚΟ ΚΙΝΗΜΑ ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΡΕΑΛΙΣΜΟΥ	42
3.3.4. CRITICAL RACE THEORY	47
3.3.5. ΝΟΜΙΚΟΣ ΘΕΤΙΚΙΣΜΟΣ	52
3.4. ΑΠΟΤΙΜΗΣΗ ΝΟΜΙΚΟΥ ΡΕΑΛΙΣΜΟΥ	56
4. LEGAL PROCESS THEORY MOVEMENT	61
5. Η ΘΕΩΡΙΑ ΤΗΣ ΝΟΜΙΚΗΣ ΔΕΟΝΤΙΚΟΤΗΤΑΣ ΤΟΥ RONALD DWORKIN (1931-2013)	64
6. ΜΙΑ ΣΥΓΧΡΟΝΗ ΑΝΤΙΛΗΨΗ ΤΗΣ ΣΧΕΣΗΣ ΔΙΚΑΙΟΥ ΚΑΙ ΗΘΙΚΗΣ ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΤΗΝ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΟΥ STEVEN SHAVELL (1946-)	69

7. ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΤΟ ΕΡΓΟ ΤΟΥ THOMAS SCANLON	78
--	----

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ: Η ΘΕΩΡΙΑ ΤΟΥ SCANLON

1. Η ΣΥΝΔΕΣΗ ΤΗΣ ΗΘΙΚΗΣ ΦΙΛΟΣΟΦΙΑΣ ΜΕ ΤΑ ΒΑΣΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΚΑΤΑ ΤΟΝ SCANLON	81
1.1. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΓΕΝΙΚΑ	81
1.2. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΚΑΤΑ ΤΟΝ SCANLON	83
1.3. ΤΑ ΒΑΣΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΚΑΙ Η ΣΗΜΑΣΙΑ ΤΟΥΣ ΚΑΤΑ ΤΟΝ SCANLON .	86
1.4. Η ΧΡΗΣΙΜΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΘΕΩΡΙΑΣ ΤΟΥ SCANLON ΓΥΡΩ ΑΠΟ ΤΑ ΒΑΣΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΓΙΑ ΕΝΑ ΝΟΜΙΚΟ	89
1.5. Η ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΩΝ ΒΑΣΙΚΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΚΑΙ ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΜΙΑ ΗΘΙΚΗ ΘΕΩΡΙΑ	90
1.6. Ο ΕΝΤΟΠΙΣΜΟΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΣΤΗ ΘΕΩΡΙΑ ΤΟΥ SCANLON	92
1.7. Η ΗΘΙΚΗ ΩΣ ΥΠΟΣΥΝΟΛΟ ΔΕΟΝΤΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ	97
2. Ο ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΑΛΙΣΜΟΣ ΤΟΥ SCANLON	106
2.1. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ	106
2.2. ΟΙ ΛΟΓΟΙ ΩΣ ΚΑΘΟΡΙΣΤΙΚΟΣ ΠΑΡΑΓΟΝΤΑΣ ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΗΣ ΤΩΝ ΗΘΙΚΩΝ ΜΑΣ ΚΡΙΣΕΩΝ	107
2.3. ΟΙ ΑΞΙΕΣ ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΟΥ ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΑΛΙΣΜΟΥ	109
2.4. Η ΕΥΖΩΙΑ ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΟΥ ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΑΛΙΣΜΟΥ	113
2.5. ΤΟ ΗΘΙΚΑ ΛΑΝΘΑΣΜΕΝΟ ΚΑΙ Η ΣΧΕΣΗ ΤΟΥ ΜΕ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ	119
2.6. ΤΑ ΥΠΟΚΕΙΜΕΝΑ ΤΗΣ ΗΘΙΚΗΣ ΤΟΥ SCANLON	130
2.7. Η ΙΔΕΑ ΤΗΣ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΣΤΟΝ ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΑΛΙΣΜΟ	133
2.8. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ ΛΟΓΙΚΗΣ ΣΤΟΝ ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΑΛΙΣΜΟ	134
2.9. Η ΘΕΣΗ ΤΩΝ ΓΕΝΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ ΣΤΟΝ ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΑΛΙΣΜΟ	137
2.10. ΤΑ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΑ ΤΩΝ ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΩΝ ΑΤΟΜΩΝ ΣΤΟΝ ΗΘΙΚΟ ΣΥΛΛΟΓΙΣΜΟ	139
2.11. Η ΓΕΝΙΚΟΤΗΤΑ ΚΑΙ Η ΑΚΡΙΒΟΔΙΚΙΑ ΩΣ ΔΟΜΙΚΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΤΩΝ ΗΘΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ	142
2.12. ΟΙ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΛΟΓΙΚΗΣ ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΜΙΑΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΑΡΧΗΣ	145
2.13. Η ΕΠΙΡΡΟΗ ΤΩΝ ΑΠΡΟΣΩΠΩΝ ΑΞΙΩΝ ΣΤΟΝ ΗΘΙΚΟ ΣΥΛΛΟΓΙΣΜΟ	146
2.14. Η ΕΠΙΡΡΟΗ ΤΗΣ ΙΔΙΑΙΤΕΡΑ ΕΠΙΒΑΡΥΜΕΝΗΣ ΘΕΣΗΣ ΤΩΝ ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΩΝ ΑΤΟΜΩΝ ΣΤΗ ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΗ ΤΩΝ ΓΕΝΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ	149

2.15. ΤΟ ΣΩΡΕΥΤΙΚΟ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ ΤΩΝ ΕΠΙΜΕΡΟΥΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΩΝ ΤΩΝ ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΩΝ ΑΤΟΜΩΝ ΣΤΟΝ ΗΘΙΚΟ ΣΥΛΛΟΓΙΣΜΟ	152
2.16. ΣΥΝΟΠΤΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΤΟΥ SCANLON ΕΠΙ ΤΗΣ ΘΕΩΡΙΑΣ	154
2.17. ΕΥΘΥΝΗ	154
2.17.1. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ	154
2.17.2. Η ΘΕΩΡΙΑ ΤΗΣ ΑΞΙΑΣ ΤΗΣ ΕΠΙΛΟΓΗΣ	156
2.17.3. Η ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΗΣ ΘΕΩΡΙΑΣ ΤΗΣ ΑΞΙΑΣ ΤΗΣ ΕΠΙΛΟΓΗΣ ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΤΟ ΠΑΡΑΔΕΙΓΜΑ ΤΗΣ ΕΠΙΒΟΛΗΣ ΠΟΙΝΩΝ	159
2.17.4. Η ΑΠΟΔΟΣΗ ΕΥΘΥΝΗΣ ΣΤΑ ΑΤΟΜΑ	161
2.17.5. ΟΙ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΠΟΔΟΣΗ ΕΥΘΥΝΗΣ	162
2.18. ΥΠΟΣΧΕΣΕΙΣ	165
2.19. ΑΛΗΘΕΙΣ ΚΑΙ ΑΝΑΛΗΘΕΙΣ	170
2.20. ΣΧΕΤΙΚΙΣΜΟΣ	173
2.21. Η ΣΥΝΔΕΣΗ ΤΟΥ ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΑΛΙΣΜΟΥ ΜΕ ΤΟ ΣΧΕΤΙΚΙΣΜΟ	176
2.22. ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟΝ ΗΘΙΚΟ ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΜΟ ΜΙΑΣ ΠΡΑΞΗΣ	179

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ: ΤΑ ΒΑΣΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΤΗ ΘΕΩΡΙΑ ΤΟΥ SCANLON

1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ	183
2. Ο ΟΡΙΣΜΟΣ ΚΑΙ Η ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΗΣ ΕΝΝΟΙΑΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ	183
3. Η ΓΡΑΜΜΑΤΙΚΗ ΔΙΑΤΥΠΩΣΗ ΩΣ ΟΔΗΓΟΣ ΤΗΣ ΕΡΜΗΝΕΥΤΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ	191
4. Ο ΣΚΟΠΟΣ ΤΟΥ ΝΟΜΟΘΕΤΗ ΩΣ ΕΡΜΗΝΕΥΤΙΚΟ ΕΡΓΑΛΕΙΟ	193
5. Η ΑΡΧΗ IN DUBIO PRO LIBERTATE	197
6. ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΜΕΣΑ ΣΤΟ ΧΡΟΝΟ ΚΑΙ ΣΤΟ ΧΩΡΟ	201
7. ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΜΟΣ ΚΑΙ ΔΙΑΚΡΙΣΗ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ	204
8. ΦΟΡΕΙΣ ΚΑΙ ΑΠΟΔΕΚΤΕΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ	205
9. ΑΝΑΣΤΟΛΗ ΤΗΣ ΙΣΧΥΟΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ	212
10. ΠΑΡΑΙΤΗΣΗ ΑΠΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ	213
11. ΔΗΜΟΣΙΟ ΣΥΜΦΕΡΟΝ	214
12. ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ	215
13. ΣΥΓΚΡΟΥΣΗ ΜΕ ΑΛΛΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΚΑΙ ΑΞΙΕΣ	216
14. ΟΙ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ ΤΩΝ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΩΝ	224

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ: ΤΕΛΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

1. Η ΥΠΟΧΩΡΗΣΗ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΜΕΡΟΥΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΕΝΑΝΤΙ ΤΟΥ ΕΙΔΙΚΟΥ ΣΤΗΝ ΕΓΧΩΡΙΑ ΘΕΩΡΙΑ	231
2. Η ΠΡΟΣΗΛΩΣΗ ΣΤΗ ΓΡΑΜΜΑΤΙΚΗ ΚΑΙ ΣΤΗΝ ΤΕΛΟΛΟΓΙΚΗ ΕΡΜΗΝΕΙΑ .	233
3. Η ΘΕΩΡΗΣΗ ΤΟΥ SCANLON ΩΣ ΛΥΣΗ ΤΟΥ ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΟΣ	236
4. ΟΙ ΑΛΛΑΓΕΣ ΣΤΟΝ ΤΡΟΠΟ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗΣ ΤΩΝ ΒΑΣΙΚΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΩΣ ΣΥΝΕΠΕΙΑ ΤΗΣ ΥΙΟΘΕΤΗΣΗΣ ΤΩΝ ΘΕΣΕΩΝ ΤΟΥ SCANLON	238
5. ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΜΙΑ ΔΙΑΡΚΗ ΑΝΑΖΗΤΗΣΗ	241

ΥΠΟΣΗΜΕΙΩΣΕΙΣ	243
----------------------------	------------

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ	263
---------------------------	------------

1. ΕΡΓΑ ΤΟΥ THOMAS SCANLON	263
2. ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ ΚΑΙ ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ	263
3. ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ ΚΑΙ ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ	264
4. ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΕΣ ΠΗΓΕΣ	271

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η διαλεκτική μεταξύ δικαίου και ηθικής είναι διαρκής και έλκει τις ρίζες της στο απώτατο παρελθόν. Βασικά ερωτήματα που αναζητούν απάντηση είναι αν η ηθική πρέπει ή όχι να επηρεάζει το περιεχόμενο των νομικών κανόνων, και σε καταφατική περίπτωση, με ποιον τρόπο και σε ποια έκταση. Η ποικιλία των απαντήσεων που έχουν δοθεί μέχρι σήμερα στα κρίσιμα αυτά ερωτήματα είναι ενδεικτική της δυσκολίας αποσαφήνισής τους.

Παρότι τα ερωτήματα παραμένουν διαχρονικά καθεαυτά, οι βασικές παράμετροι της διαλεκτικής αλλάζουν με το πέρασμα του χρόνου. Έτσι για τους στοχαστές του αρχαιοελληνικού κόσμου έως και αυτούς του Μεσαίωνα επίκεντρο της αναζήτησης ήταν η δίκαιη πολιτεία και το πώς η ηθική θα μπορούσε να τη διαμορφώσει μέσω των επιταγών της. Αυτό όμως αλλάζει ριζικά και ανατρέπεται με την εμφάνιση και τη σταδιακή καθιέρωση των φιλελεύθερων θεωριών και της σύγχρονης δημοκρατίας στο χρονικό διάστημα που ακολουθεί το σκοταδιστικό περιβάλλον του Μεσαίωνα. Επίκεντρο της συζήτησης δεν είναι πια το κράτος, αλλά το άτομο.

Τα ίδια φιλοσοφικά ρεύματα που επικεντρώνουν την προσοχή τους στο άτομο, αναδεικνύουν, και μάλιστα σε περίοπτη θέση, και τα δικαιώματά του ως ηθικές επιταγές άξιες προστασίας. Αρχικά σε φιλοσοφικό επίπεδο αναγνωρίζονται στο άτομο ως αναπόσπαστο κομμάτι της προσωπικότητάς του και ισχυροποιούν τη θέση του στην πολιτική, κοινωνική και οικονομική σφαίρα. Το νομιμοποιούν να απαιτεί την αποχή των άλλων από ενέργειες ή παραλείψεις που το βλάπτουν με σκοπό την εκπλήρωση της προσωπικής του ευτυχίας. Αυτές οι εξουσίες αναγνωρίζονται σταδιακά και σε νομοθετικό επίπεδο αποκτώντας ρεαλιστικές διαστάσεις. Σήμερα η έννοια των δικαιωμάτων έχει επεκταθεί και αναγνωρίζεται εν τοις πράγμασι ως η πλέον δυναμική στις σύγχρονες ηθικές, νομικές και πολιτικές θεωρίες ενόψει των υπαρχόντων κοινωνικοπολιτικών συσχετισμών και παρά το γεγονός ότι είναι σχετικά νεοπαγές φαινόμενο, αφού αριθμεί μόλις εβδομήντα χρόνια ζωής σε παγκόσμιο επίπεδο, από το τέλος δηλαδή του Δεύτερου Παγκόσμιου Πολέμου και έπειτα.

Τι εννοούμε όμως όταν χρησιμοποιούμε τον όρο «δικαίωμα»; Ποια είναι η δικαιολογητική βάση των δικαιωμάτων, η έννοια και το περιεχόμενό τους; Πώς πρέπει να τα προσεγγίζουμε; Η συμβολή της ηθικής αρχίζει με τη θεωρητική σύλληψη των δικαιωμάτων και τελειώνει με τη θεσμοθέτησή τους από το πολιτικό σώμα; Για να αντιληφθούμε δηλαδή

το περιεχόμενο ενός δικαιώματος αρκεί ο νόμος και οι ερμηνευτικές αρχές της νομικής επιστήμης ή χρειάζεται να καταφύγουμε σε ένα εξωνομικό ηθικό κανόνα που θα μας βοηθήσει να κατανοήσουμε μια καταρχήν αόριστη έννοια;

Στο πλαίσιο της παρούσας διατριβής θα συνταχθώ με όσους υποστηρίζουν ότι στην προσπάθεια κατανόησης της νομικής έννοιας των δικαιωμάτων καίρια θέση έχουν οι επιταγές μιας ηθικής θεωρίας. Η εξήγηση είναι κατ' αρχήν απλή αλλά ουσιώδης: Αν μια εις βάρος μου πράξη είναι ηθικά λανθασμένη, τότε σίγουρα μπορώ να εκφράσω ένα σχετικό παράπονο και μάλλον έχω ένα δικαίωμα να απαιτήσω αυτή η πράξη να μη λαμβάνει χώρα σε βάρος μου. Φαίνεται δηλαδή ότι, τουλάχιστον στις περισσότερες περιπτώσεις, η παραβίαση και το επακόλουθο δικαίωμα, στην ηθική και νομική τους διάσταση, είναι αιτιοκρατικά συνδεδεμένα μεταξύ τους, σαν πλακάκια του ίδιου ντόμινο. Έτσι, η πρόβλεψη ενός δικαιώματος σε μια νομική διάταξη δε φαίνεται να το αποξενώνει από την ηθική του διάσταση και σίγουρα δεν φαίνεται να το εξαντλεί εννοιολογικά. Εξάλλου, τα πεδία της ανθρώπινης δραστηριότητας που ρυθμίζονται από τα δικαιώματα καλύπτονται παράλληλα και από ηθικές επιταγές για ιστορικούς, κοινωνικούς και οικονομικούς λόγους. Οι σκέψεις αυτές φαίνεται να έρχονται σε φυσιολογικό επακόλουθο και δίνουν κεντρική σημασία στην έννοια και τον τρόπο προσέγγισης της ηθικά λανθασμένης πράξης στην προσπάθεια για να κατανοήσουμε τον μηχανισμό των νομικών δικαιωμάτων.

Αν αυτή η θέση είναι ορθή και με δεδομένη τη διχοστασία που επικρατεί σήμερα σχετικά με το περιεχόμενο και τον τρόπο προσέγγισης των δικαιωμάτων, τότε αποκτά εξαιρετικά μεγάλη σημασία και χρησιμότητα να εξεταστεί η επιρροή που θα ασκούσε μια σύγχρονη ηθική θεωρία στην κατανόηση των δικαιωμάτων και των βασικών τους εννοιών, όπως ισχύουν σήμερα. Μια τέτοια θεωρία που μπορεί να συνδράμει αποφασιστικά στην προσπάθεια να αντιληφθούμε καλύτερα τα δικαιώματα είναι, κατά τη γνώμη μου, ο κοντρακτουαλισμός του Thomas Michael Scanlon.

Ο Scanlon είναι αμερικανός ηθικός και πολιτικός φιλόσοφος. Έχει δημοσιεύσει άρθρα και μελέτες σχετικά με την ελευθερία της έκφρασης και άλλα σημαντικά δικαιώματα, τη φύση των δικαιωμάτων, την ευημερία, αλλά και διάφορες θεωρίες δικαιοσύνης και κρίσιμα ηθικά ερωτήματα. Σήμερα θεωρείται ένας εκ των κορυφαίων εν ζωή φιλοσόφων και το έργο του συγκεντρώνει το ενδιαφέρον σε παγκόσμιο επίπεδο. Το πιο σημαντικό έργο του μέχρι σήμερα είναι χωρίς αμφιβολία το *What we Owe to Each Other*¹. Στο βιβλίο αυτό ο Scanlon

παρουσιάζει ενοποιημένη την ηθική του θεωρία, η οποία έχει επικρατήσει να αποκαλείται scanlonian contractualism ή πιο απλά contractualism. Η θεωρία του εντάσσεται στην ευρύτερη κοντρακτουαλιστική παράδοση ως συνέχεια των θεωριών του Jean-Jacques Rousseau, του Immanuel Kant, του John Rawls και του Thomas Nagel. Και τούτο, διότι για τη διαμόρφωση των ηθικών κανόνων δίδεται βαρύτητα στην απουσία ασυμφωνίας των ατόμων για το περιεχόμενό τους και την αναγνώριση της αξίας που έχει η συνύπαρξη με τους άλλους για το κάθε άτομο ξεχωριστά.

Ξεχωριστή αναφορά πρέπει να γίνει στο γεγονός ότι ο Scanlon έχει ανακηρυχθεί επίτιμος διδάκτορας της νομικής σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών. Η γενική συνέλευση του τμήματος νομικής στη συνεδρία της 16^{ης} Ιουλίου του 2008, αφού έλαβε υπόψη την πρόταση του τομέα ιστορίας και θεωρίας του δικαίου, «αποφάσισε ομόφωνα να προτείνει στην πανεπιστημιακή σύγκλητο την απονομή του τίτλου του επίτιμου διδάκτορα του Πανεπιστημίου των Αθηνών στον καθηγητή του Πανεπιστημίου του Harvard κ. Thomas Scanlon». Από τα πρακτικά της γενικής συνέλευσης προκύπτουν οι λόγοι που ελήφθησαν υπόψη για αυτή την απόφαση. Σύμφωνα λοιπόν με τα πρακτικά, ο Scanlon «υπήρξε στενός συνεργάτης και ουσιαστικά διάδοχος του John Rawls. Έχει δημοσιεύσει δεκάδες μελετών σε αντικείμενα ηθικής και πολιτικής φιλοσοφίας, των φιλοσοφικών βάσεων της οικονομικής θεωρίας και εν μέρει και της φιλοσοφίας του δικαίου. Το βασικό του έργο φέρει τον τίτλο What we Owe to Each Other (1998) και αποτέλεσε σταθμό στη συζήτηση περί των θεμελίων της ηθικής, με ιδιαίτερη έμφαση στην ηθική των θεσμών». Πράγματι την 16^η Οκτωβρίου 2008 ο Scanlon αναγορεύθηκε σε επίτιμο διδάκτορα σε εκδήλωση που έλαβε χώρα στην αίθουσα τελετών του κεντρικού κτιρίου του Πανεπιστημίου Αθηνών στα Προπύλαια. Μάλιστα, η ομιλία του εκείνη την ημέρα αφορούσε στα δικαιώματα και αποτέλεσε καθεαυτήν σημαντική πηγή πληροφοριών για την παρούσα διατριβή.

Περαιτέρω, αξίζει να σημειωθεί ότι ο Scanlon είναι ο μοναδικός καθηγητής του Harvard, ο οποίος έχει αναγορευθεί σε επίτιμο διδάκτορα της νομικής σχολής Αθηνών από τη ίδρυσή της. Το γεγονός αυτό προκαλεί κατ' αρχήν εντύπωση. Πρώτον, διότι το Πανεπιστήμιο του Harvard και δη η νομική σχολή του θεωρείται ένα από τα καλύτερα εκπαιδευτικά ιδρύματα σε παγκόσμια κλίμακα με διδάσκοντες πραγματικά πολύ υψηλού επιπέδου. Δεύτερον, διότι, όπως προαναφέρθηκε, ο Scanlon δεν είναι καθηγητής στη νομική σχολή, αλλά στη φιλοσοφική. Όμως, έχω την αίσθηση ότι όλα τα παραπάνω βρίσκουν επαρκείς

εξηγήσεις στην ποιότητα της δουλειάς του Scanlon στον τομέα της ηθικής και στη σημασία της για την επιστήμη του δικαίου. Η ανάδειξη αυτής της ωφέλιμης σχέσης στο πεδίο του γενικού μέρους των βασικών δικαιωμάτων είναι εξάλλου ο σκοπός της παρούσας διατριβής.

Ο κοντρακτουαλισμός του Scanlon είναι μια προσπάθεια να εξηγηθεί ένα καίριο κομμάτι της ηθικής, αυτό που ο Scanlon συμπεκνώνει στη φράση «what we owe to each other». Πιο συγκεκριμένα, στόχος είναι να αναζητηθεί η θέση της ηθικής στις σχέσεις μεταξύ των ανθρώπων, οι ηθικές αρχές που πρέπει να τις διέπουν και οι μηχανισμοί ανεύρεσης αυτών των αρχών. Επιδίωξή του όμως δεν είναι τόσο η απαρίθμηση συγκεκριμένων ηθικών αρχών, πάνω στις οποίες θα βασίζεται η δικαιολόγηση των καλών πράξεων, όσο η ανεύρεση και αποσαφήνιση του «χρυσού» ηθικού κανόνα που θα μπορεί να οδηγήσει στην κατανόηση των αρχών, στις οποίες θα στηρίζονται οι ορθές πράξεις των ατόμων.

Κεντρική έννοια στη θεωρία του Scanlon είναι αυτή του ηθικού λάθους. Σε γενικές γραμμές ηθικά λανθασμένη πράξη είναι αυτή που βασίζεται σε αρχές που θα μπορούσαν να απορριφθούν λογικά από άτομα που λειτουργούν με κίνητρο την εύρεση λογικών αρχών για τη γενική ρύθμιση της συμπεριφοράς. Με αυτή ακριβώς τη σκέψη για πυξίδα εξερευνά ο Scanlon το σκληροτράχηλο πεδίο της ηθικής.

Στην παρούσα διατριβή θα υποστηρίξω ότι η ηθική θεωρία του Scanlon μπορεί να αποτελέσει χρήσιμο εργαλείο στην προσπάθεια κατανόησης της έννοιας των βασικών δικαιωμάτων και του τρόπου προσέγγισής τους. Θα υποστηρίξω ότι οι αντιλήψεις του εκφράζουν μια σύγχρονη αντίληψη περί βασικών δικαιωμάτων και ότι μπορούν να αφομοιωθούν από τη νομική επιστήμη με απώτερο αποτέλεσμα την πιο δίκαιη απονομή και άσκηση των δικαιωμάτων από τα υποκείμενα του δικαίου.

Το πρώτο κεφάλαιο της διατριβής θα έχει εισαγωγικό χαρακτήρα. Θα επικεντρωθεί στην σχέση δικαίου και ηθικής και στην αποσαφήνιση βασικών ζητημάτων προσέγγισης του νοήματος των κανόνων δικαίου. Ειδικότερα, θα εξεταστεί το πεδίο του δικαίου ως κοινός τόπος της νομικής επιστήμης και της ηθικής φιλοσοφίας μέσω της ανάδειξης των θεωριών ερμηνείας του δικαίου που έχουν κάνει την εμφάνισή τους στον πέρασμα του χρόνου, κυρίως στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής. Θα αναφερθούν οι λόγοι, για τους οποίους τα δικαιώματα πρέπει να γίνονται αντιληπτά όχι μόνο ως νομικοί κανόνες, αλλά και ως ηθικές επιταγές που διαμορφώνονται μέσα από λογικά επιχειρήματα, αλλά και την ανάλυση των ιστορικών, κοινωνικών και οικονομικών δεδομένων. Τέλος, θα αναδείξω την ηθική θεωρία

του Scanlon ως αυτή που θα χρησιμοποιηθεί στο πλαίσιο της παρούσας διατριβής, προκειμένου να εξαχθούν χρήσιμα συμπεράσματα για τη νομική διάσταση των βασικών δικαιωμάτων.

Στο δεύτερο κεφάλαιο θα αναφερθώ στον κοντρακτουαλισμό, αλλά και στην ευρύτερη αντίληψη του Scanlon γύρω από έννοιες που παρουσιάζουν ενδιαφέρον για το γενικό μέρος των βασικών δικαιωμάτων. Ειδικότερα, θα εξετάσω τι εννοεί ο Scanlon ως ηθική, τη σχέση της με τις δεοντικού περιεχομένου έννοιες, τη δικαιολογητική βάση της και τις αρχές που τη διέπουν. Θα εξετάσω τη θεωρία του περί δικαιωμάτων, πώς τα κατανοεί, πώς τα προσεγγίζει και πώς τα συνδέει με την ηθική. Θα σταθώ στο χρυσό κανόνα που προτείνει για την εξεύρεση ηθικών αρχών, πάνω στις οποίες θα βασίζονται οι ορθές πράξεις. Καθ' όλη την ανάπτυξη του οικείου κεφαλαίου, θα προσπαθήσω να αναδείξω τα πλεονεκτήματα και τα μειονεκτήματα του κοντρακτουαλισμού, δίνοντας βαρύτητα στα πρωτότυπα στοιχεία του σε σχέση με τους προγενέστερους θεωρητικούς.

Στο τρίτο κεφάλαιο της έρευνας θα εξετάσω τις συνέπειες εφαρμογής της θεωρίας του Scanlon σε βασικά πεδία του γενικού μέρους των δικαιωμάτων, όπως ο ορισμός της έννοιας του δικαιώματος, οι μέθοδοι ερμηνείας, ο τρόπος επίλυσης των συγκρούσεων, το πεδίο ισχύος τους, οι προσδιορισμοί και περιορισμοί που τίθενται κατά την άσκησή τους. Το βάρος θα δοθεί στο πώς τα πρωτότυπα στοιχεία του έργου του Scanlon επηρεάζουν αυτές τις θεμελιώδους σημασίας θέσεις της εγχώριας θεωρίας γύρω από τα δικαιώματα. Σε αυτό το κεφάλαιο στόχος δεν είναι η προσέγγιση κάποιων ειδικότερων δικαιωμάτων, αλλά μιας ευρύτερης γενικής θεωρίας δικαιωμάτων.

Στο τέταρτο και επιλογικό κεφάλαιο της έρευνας θα συνοψίσω τα συμπεράσματά της και θα υποστηρίξω ότι η ηθική θεωρία του Scanlon μπορεί να φανεί χρήσιμη στη νομική επιστήμη και να οδηγήσει τελικά σε μια πιο δίκαιη αντίληψη περί βασικών δικαιωμάτων. Παρά το γεγονός ότι ο Scanlon δεν απαντά ευθέως σε όλα τα ερωτήματα που θέτει επιτακτικά η νομική θεωρία – δεν ήταν άλλωστε ο σκοπός του να παρουσιάσει τόσο μια νομική θεωρία, όσο μια ηθική – μας δείχνει το δρόμο για να αναζητήσουμε τους κανόνες που θα διαμορφώνουν ένα δικαιότερο πλαίσιο για τη θεωρία και την πράξη των βασικών δικαιωμάτων.

Τα κείμενα, στα οποία θα αναζητηθεί το ερευνητικό υλικό και η βιβλιογραφία, είναι αρκετά και κατά κύριο λόγο ξενόγλωσσα. Στην πλειοψηφία τους όμως δεν είναι άμεσα

συνδεόμενα με το εξεταζόμενο στην παρούσα διατριβή θέμα των δικαιωμάτων. Έτσι, ως πηγή για το φλέγον θέμα της σχέσης δικαίου και ηθικής χρησιμοποιείται αρθρογραφία κυρίως αμερικανών θεωρητικών, όπου αναπτύσσονται οι διάφορες θεωρήσεις για την προσέγγιση του νοήματος των κανόνων δικαίου. Περαιτέρω, όπως προανέφερα, η κύρια πηγή άντλησης πληροφοριών σχετικά με την ηθική θεωρία του Scanlon είναι το *What We Owe to Each Other*, τα σχόλια επ' αυτού και οι απαντήσεις του ίδιου του συγγραφέα επί των σχολίων. Πέρα όμως από την ανάπτυξη μιας ηθικής θεωρίας, θα ήταν περίεργο αν ο Scanlon δεν είχε ασχοληθεί καθόλου με τα δικαιώματα, ενόψει και της σημασίας τους στο δεδομένο χωροχρονικό πλαίσιο. Έτσι, έχει δημοσιεύσει άρθρα που αφορούν στη γενική θεωρία δικαιωμάτων, αλλά και σε επιμέρους δικαιώματα. Το πλέον σχετικό με τη διατριβή αυτή είναι το *Rights and Interests*, προσχέδιο μάλιστα του οποίου είχε εκφωνήσει κατά την ομιλία του στην αίθουσα Τελετών του Πανεπιστημίου Αθηνών κατά την αναγόρευσή του ως επίτιμου διδάκτορα. Επιπρόσθετα, αξία στο πλαίσιο της παρούσας διατριβής έχει και το *Human Rights as a Neutral Concern*, καθώς δίνει απαντήσεις τόσο στο γενικότερο ζήτημα των δικαιωμάτων όσο και στο ειδικότερο των ανθρώπινων δικαιωμάτων. Τέλος, σχετικές πληροφορίες θα αναζητηθούν και σε επιμέρους άρθρα που έχει δημοσιεύσει ο Scanlon και αφορούν σε ειδικότερα δικαιώματα.

Η επιρροή των ιδεών του Σταύρου Τσακυράκου στην παρούσα διατριβή είναι αδιαμφισβήτητη. Η δυναμική των θέσεών του σε συνδυασμό με την πάντοτε ένθερμη υποστήριξή τους κατά τις παραδόσεις των μαθημάτων του στη νομική σχολή Αθηνών ήταν ο καταλύτης για τον επηρεασμό του τρόπου που σκέφτομαι τα δικαιώματα. Όσο όμως σημαντική ήταν η παρουσία του Τσακυράκη, άλλο τόσο καίρια ήταν και αυτή των υπόλοιπων πανεπιστημιακών καθηγητών της νομικής σχολής και δη αυτών του τομέα του δημοσίου δικαίου. Χωρίς αυτούς και την ατελείωτη αντιπαράθεσή τους με τον Τσακυράκη γύρω από τα ζητήματα των δικαιωμάτων, δεν θα ήταν δυνατόν να σκεφτώ κατά το δυνατόν σφαιρικά το ζήτημα των δικαιωμάτων, δεν θα είχα εντοπίσει τις ατέλειες της θεωρίας του Τσακυράκη και τελικά δεν θα μου είχε γίνει βίωμα ότι η ερμηνεία του δικαίου είναι μια συνεχής, ατέρμονη διαδικασία, στην οποία όλα τα επιχειρήματα πρέπει να αξιολογούνται χωρίς προσωπικές εμπάθειες και να τους αποδίδεται η θέση που τους αρμόζει.

Πέρα από τα παραπάνω, θέλω να ευχαριστήσω τον Σταύρο Τσακυράκη και για την ευκαιρία που μου έδωσε να φοιτήσω στο Πανεπιστήμιο του Harvard το εαρινό εξάμηνο του

2015 ως visiting fellow. Για μένα ήταν πραγματικά ασύλληπτο ότι θα ήμουν μέλος ενός οργανισμού, από τον οποίο κυριολεκτικά κάθε μέρα θα έπαιρνα πράγματα. Οι συζητήσεις με τον ίδιο τον Scanlon και η βοήθεια που μου παρείχε, όποτε του το ζητούσα, ήταν πραγματικά ένα μοναδικό, ανεπανάληπτο προνόμιο.

Τέλος, θέλω να πω ένα μεγάλο ευχαριστώ στην Ιωάννα Χαρχαλάκη. Το γεγονός ότι ανέλαβε εξ ολοκλήρου το δικηγορικό μας γραφείο κατά το πρώτο εξάμηνο του 2015 ήταν αναγκαίος όρος για να βρίσκομαι στη Βοστώνη την ίδια περίοδο. Το ίδιο έπραξε και σε άλλα χρονικά διαστήματα, προκειμένου να είμαι σε θέση να γράψω την ανά χείρας διατριβή. Η συμπαράστασή της έχει ακόμη μεγαλύτερη αξία, αν αναλογιστεί κανείς ότι αυτή της η βοήθεια είχε σοβαρό κόστος στα σημαντικά εγχειρήματα που έχει αναλάβει να φέρει εις πέρας κατά καιρούς. Αναγνωρίζοντας τη συμβολή της, της αφιερώνω το παρόν βιβλίο.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ: ΘΕΩΡΙΕΣ ΕΡΜΗΝΕΙΑΣ ΤΩΝ ΚΑΝΟΝΩΝ ΔΙΚΑΙΟΥ ΣΤΙΣ Η.Π.Α.

1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Ο τρόπος που πρέπει να προσεγγίζεται το περιεχόμενο του κανόνα δικαίου ανήκει κλαδικά στη φιλοσοφία και τη μεθοδολογία του δικαίου. Η σημασία της ορθής εφαρμογής του δικαίου είναι ιδιαίτερα κρίσιμη, καθώς αποτελεί καθοριστικό παράγοντα κοινωνικής συνοχής, ευταξίας και ενδυνάμωσης του περί δικαίου αισθήματος στις σύγχρονες κοινωνίες. Έτσι, η σωστή ερμηνεία των νομικών κανόνων αποτελούσε ανέκαθεν το ζητούμενο για κάθε κοινωνική δομή. Συνεπεία αυτού αναπτύχθηκαν διάφορες θεωρίες που επιδιώκουν να συστηματοποιήσουν τον τρόπο προσέγγισης του νοήματος των κανόνων δικαίου. Στο πλαίσιο αυτών των θεωριών, όπως θα εκτεθούν παρακάτω, το δίπολο δικαίου και ηθικής άλλοτε ακολουθεί παράλληλες πορείες που δεν τέμνονται και άλλοτε αλληλεπιδρά δυναμικά. Και τούτο δεδομένου ότι η ηθική που επικρατεί σε ένα δεδομένο χωροχρονικό κοινωνικό πλαίσιο, η προσωπική ηθική του εφαρμοστή του κανόνα δικαίου και εν γένει η περιρρέουσα πραγματικότητα, κυρίως στην πολιτική της διάσταση, θεωρείται ότι αποτελούν σημαντικούς αν όχι καθοριστικούς παράγοντες διαμόρφωσης του νοήματος που αποδίδεται στον εφαρμοστέο νομικό κανόνα.

Στο πέρασμα του χρόνου έχουν εμφανιστεί διάφορες θεωρίες ερμηνείας των κανόνων δικαίου που διακρίνονται κατά κύριο λόγο σε φορμαλιστικές και ρεαλιστικές². Σε γενικές γραμμές, σύμφωνα με τις φορμαλιστικές θεωρίες ο κανόνας δικαίου δύναται να έχει ένα μοναδικό αληθές νόημα που λειτουργεί κατά βάση ως κανόνας με ελάχιστες και κατ' ανάγκη δικαιολογημένες εξαιρέσεις. Έτσι, ο εφαρμοστής του δε δημιουργεί δίκαιο, αλλά καλείται να το ανακαλύψει με συγκεκριμένη μεθοδολογία. Για τους φορμαλιστές το δίκαιο καθεαυτό εγκοιτώνει το αληθές νόημα του κανόνα δικαίου χωρίς να καθίσταται υποχρεωτική η προσήλωση στο γράμμα του κανόνα. Υπ' αυτή την έννοια ο θετός νόμος θα πρέπει να παρακάμπτεται και να μην εφαρμόζεται όταν το περιεχόμενό του εμφανίζεται αντίθετο προς αυτό του δικαίου. Από την άλλη, σύμφωνα με τις ρεαλιστικές θεωρίες από τον κανόνα δικαίου μπορεί να εξαχθούν περισσότερα του ενός νοήματα στη βάση εξίσου έγκυρων συλλογισμών, ενώ απόκειται στον εφαρμοστή του δικαίου να επιλέξει αυτό που συνάδει με

τις πεποιθήσεις του ή με την περιρρέουσα πραγματικότητα. Οι δύο αυτές προσεγγίσεις αποτέλεσαν τη βάση ειδικότερων ερμηνευτικών θεωριών. Οι σημαντικότερες από αυτές είναι ο νομικός ρεαλισμός και ο νομικός θετικισμός. Μεταξύ αυτών ο νομικός ρεαλισμός θεωρείται αμιγώς ρεαλιστική θεωρία. Στο πλαίσιο αυτών των θεωριών νόμος και δίκαιο γίνονται αντιληπτά ως ξεχωριστά μεγέθη, τα οποία δεν πρέπει να επηρεάζουν και να καθορίζουν το ένα το άλλο.

Η ανάπτυξη των θεωριών ερμηνείας των κανόνων δικαίου στο πλαίσιο του παρόντος κεφαλαίου θα περιστραφεί γύρω από τα όσα έχουν συμβεί και συμβαίνουν κυρίως στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής ειδικά μετά τα τέλη του 19^{ου} αιώνα για τρεις λόγους. Πρώτον, διότι στις Ηνωμένες Πολιτείες εδώ και σχεδόν δύο αιώνες λαμβάνει χώρα ο πλέον δυναμικός και σύγχρονος διάλογος γύρω από τον προσήκοντα τρόπο προσέγγισης του νοήματος των κανόνων δικαίου. Μέσα στο χρόνο οι πλέον σημαντικές θεωρίες που έχουν κάνει την εμφάνισή τους έχουν αναδείξει τα βασικά σημεία προβληματισμού με ενάργεια, ενώ έχουν προσφέρει αξιόλογες ερμηνευτικές προσεγγίσεις. Δεύτερον, διότι οι θεωρητικές προσεγγίσεις που έχουν αναπτυχθεί στις Ηνωμένες Πολιτείες, και δη αυτή του Ronald Dworkin όπως θα αναλυθεί παρακάτω, έχουν αναμφίβολα ασκήσει σημαντική επιρροή στη σκέψη του Thomas Scanlon. Τρίτον και ευνόητο, διότι στόχος της παρούσας διατριβής είναι η ανάδειξη της ηθικής θεωρίας του Scanlon στο μέτρο που μπορεί να φανεί χρήσιμη για την προσέγγιση του νοήματος των κανόνων δικαίου και δη αυτών που εμπίπτουν στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων. Επομένως κρίνεται μεν αναγκαία η αναμόχλευση των θεωριών που επηρέασαν περισσότερο τη σκέψη των αμερικανών θεωρητικών, άρα κατ' ανάγκη και του ίδιου του Scanlon, γύρω από το εξεταζόμενο ζήτημα της πλέον ορθής ερμηνείας του δικαίου, χωρίς όμως να επιδιώκεται μια εξαντλητική αναφορά στις θεωρητικές κατασκευές που έχουν αναπτυχθεί στο βάθος του χρόνου.

Στο κεφάλαιο που ακολουθεί θα παρουσιαστούν με περιληπτικό τρόπο και διάθεση σφαιρικής, κατά το δυνατόν, προσέγγισης τα ειδικότερα στοιχεία των σημαντικότερων επιμέρους θεωριών ερμηνείας του δικαίου. Αρχικά θα προσεγγιστεί ο νομικός φορμαλισμός υπό την πλέον κλασσική έννοια μέσα από τις θεωρίες του Thomas Aquinas, του Thomas Hobbes, του William Blackstone, αλλά και την πλέον εκσυγχρονισμένη αντίληψη του Frederick Schauer. Έπειτα, θα ακολουθήσει η θεωρία του νομικού ρεαλισμού με τις ειδικότερες εκφάνσεις του. Το οικείο κεφάλαιο θα ξεκινήσει από τους θεωρητικούς

προπάτορες του νομικού ρεαλισμού, και ιδιαίτερα τον Oliver Wendell Holmes Jr. και τον Roscoe Pound. Ειδική αναφορά θα γίνει στην κίνηση των Critical Legal Studies, στο φεμινιστικό κομμάτι του νομικού ρεαλισμού, αλλά και στην Critical Race Theory. Θα ακολουθήσει η θεωρία της νομικής διαδικασίας των Sacks και Albert με τα συνδυαστικά της στοιχεία. Ακόμη, θα εξεταστεί η θεωρία του νομικού θετικισμού μέσα από την προσέγγιση του H.L.A. Hart, η οποία έχει μέχρι σήμερα μεγάλη πρακτική εφαρμογή. Τέλος, θα παρουσιαστεί η θεωρία της νομικής δεοντικότητας, δηλαδή η οιονεί μετεξέλιξη της θεωρίας του νομικού φορμαλισμού, που χαρακτηρίζεται από τη σύγχρονη αντίληψη της δυναμικής σχέσης δικαίου και ηθικής. Σε αυτό το πλαίσιο εμφανίζει χρησιμότητα η προσέγγιση του Steven Shavell ως προς τη θεμελίωση της σχέσης δικαίου και ηθικής, ενώ επί της ουσίας ξεχωρίζει η θεωρία του Ronald Dworkin, ο οποίος έχει ασκήσει μεγάλη επιρροή στη νομολογία και θεωρία του αμερικανικού δικαίου και έχει επηρεάσει σε μεγάλο βαθμό τον ίδιο τον Thomas Scanlon.

2. ΝΟΜΙΚΟΣ ΦΟΡΜΑΛΙΣΜΟΣ

2.1. ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Η θεωρία του νομικού φορμαλισμού ήταν η κυρίαρχη θεωρία νομικής ερμηνείας στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής στα τέλη του 19^{ου} και μέχρι τις αρχές του 20^{ου} αιώνα. Στηρίζεται στη βασική ιδέα ότι ο νόμος είναι προϊόν λογικής και το περιεχόμενό του ανευρίσκεται από τον ερμηνευτή του με μηχανικό τρόπο. Ακριβώς επειδή το περιεχόμενο του κανόνα δικαίου ανακαλύπτεται μέσα από τη διαδικασία επαγωγικών συλλογισμών, αυτό το συμπέρασμα δεν μπορεί να είναι παρά ένα και μοναδικό. Έτσι, για τους υποστηρικτές του κλασσικού νομικού φορμαλισμού το δίκαιο ανακαλύπτεται, δεν κατασκευάζεται· για το λόγο αυτό ο ερμηνευτής του θα πρέπει καταρχήν να διαπιστώσει το περιεχόμενο του κανόνα δικαίου και έπειτα να τον εφαρμόσει στη δεδομένη υπόθεση που κρίνει κάθε φορά.

Για τους φορμαλιστές ο ερμηνευτής του δικαίου δεν είναι ανάγκη και δεν πρέπει να καταφεύγει σε κανένα άλλο σύστημα πέραν του λογικού, προκειμένου να καταλήξει στο συμπέρασμά του. Σίγουρα δε θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη τις ιδιαίτερες συνθήκες μιας υπόθεσης ούτε βέβαια να μεταβάλει το νόημα του κανόνα δικαίου εξαιτίας της ύπαρξής τους.

Θα πρέπει επίσης να αγνοεί το σκοπό θέσπισης του κανόνα που ερμηνεύει, καθώς και τις ιστορικές συνθήκες που επικρατούσαν κατά την υιοθέτησή του. Πρωτίστως όμως, η κρίση του ερμηνευτή του δικαίου δεν θα πρέπει να επηρεάζεται από τις εξωνομικές και κυρίως τις προσωπικές απόψεις του επί του θέματος που έχει τεθεί ενώπιόν του.

Οι θέσεις αυτές ανευρίσκονται με καθαρότητα στις δικαστικές αποφάσεις των αμερικανικών δικαστηρίων του 19^{ου} αιώνα, καθώς βασίζονται στην κατάστροψη επαγωγικών συλλογισμών με μείζονα και ελάσσονα πρόταση και τη συνακόλουθη συναγωγή συμπερασμάτων. Στο σώμα των αποφάσεων, αρχικά αναφέρεται ο κανόνας δικαίου που εφαρμόζεται και αναλύεται το περιεχόμενό του. Έπειτα, εκτίθενται τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης, τα οποία είναι αυτά που οδηγούν στην εφαρμογή του συγκεκριμένου κανόνα δικαίου. Τέλος, διατυπώνεται το διατακτικό, δηλαδή η κρίση του ερμηνευτή του δικαίου επί των συγκεκριμένων πραγματικών δεδομένων και η επίλυση της διαφοράς. Είναι φανερό ότι η όλη δομή της απόφασης επιδιώκει να καταδείξει τον μηχανιστικό τρόπο εξαγωγής του νοήματος του κανόνα δικαίου από τον ερμηνευτή του. Κατά τους φορμαλιστές το νόημα του κανόνα δικαίου ορίζεται μόνο από αυτόν και όχι από άλλους εξωγενείς παράγοντες, ασχέτως αν ο ερμηνευτής ή η λογική θα επέβαλλαν να συνεκτιμηθούν τέτοιοι για την εξαγωγή συμπερασμάτων. Παρουσιάζει πάντως ιδιαίτερο ενδιαφέρον το γεγονός ότι παρόμοια συλλογιστική με αυτή του νομικού φορμαλισμού επιδιώκουν να υιοθετήσουν και οι ερμηνευτές του δικαίου που δεν τον ασπάζονται επί της ουσίας, προκειμένου η κρίση τους να ενδουθεί το μανδύα της επιστημονικότητας και της αντικειμενικότητας, όπως θα εκτεθεί παρακάτω.

Η θεωρία του νομικού φορμαλισμού εμφανίζεται σε διαφορετικές εκδοχές στο πλαίσιο της αμερικανικής έννομης τάξης. Ειδικότερη μορφή του είναι ο γραμματικός ερμηνευτικός φορμαλισμός, ο οποίος ακολουθείται μάλιστα μέχρι σήμερα και από ορισμένους δικαστές του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών. Χαρακτηριστικό γνώρισμά του είναι ότι η έννοια του κανόνα δικαίου δεν μεταβάλλεται ανάλογα με το πλαίσιο και τις εν γένει συνθήκες εφαρμογής του, αλλά παραμένει σταθερή και διαμορφωμένη ήδη κατά το χρόνο και στο περιβάλλον θέσπισής του³. Περαιτέρω, έχει αναπτυχθεί ο εννοιολογικός ερμηνευτικός φορμαλισμός, κατά τον οποίο υιοθετούνται γενικές αρχές που εξάγονται από τη φύση του νομικού συστήματος ως συμπαγούς οικοδομήματος, προκειμένου να αντιμετωπιστούν οι ασάφειες που προκύπτουν κατά την ερμηνεία των

κανόνων δικαίου. Οι γενικές αρχές καλύπτουν δηλαδή τα κενά που εντοπίζει ο ερμηνευτής του δικαίου χωρίς να απειλείται η συνεκτικότητα του συστήματος νομικών κανόνων ως συνόλου⁴. Τέλος, σημαντικό χώρο καταλαμβάνει η φορμαλιστική θεώρηση που δίνει σημασία στο νομολογιακό προηγούμενο, με τη χρήση του οποίου καλύπτει τα όποια κενά εμφανίζονται κατά τη διαδικασία προσέγγισης του νοήματος των κανόνων δικαίου.

Η ιδέα του νομικού φορμαλισμού δεν είναι καινοφανής. Ήδη από την κλασική αρχαιότητα εντοπίζονται στοιχεία που συνάδουν με τη θεωρία αυτή. Έτσι, ο Αριστοτέλης και ο Πλάτωνας διαμόρφωσαν θεωρίες περί της δίκαιης πολιτείας, όπου το δίκαιο εντοπιζόταν με μάλλον μηχανιστικό τρόπο από τους ερμηνευτές του, το δε περιεχόμενό του είναι ένα και αμετάβλητο. Με το πέρασμα των χρόνων οι φορμαλιστικές θεωρίες έτυχαν ιδιαίτερης απήχησης με προεξέχουσα αυτή του Thomas Aquinas και εξελίχθηκαν με αργούς ρυθμούς χωρίς να ανατρέπονται τα βασικά τους δόγματα: αφενός το ένα και μοναδικό περιεχόμενο του κανόνα δικαίου και αφετέρου η μηχανιστική διαδικασία εξαγωγής του. Αυτή η αργόσυρτη πρόοδος της θεωρίας του νομικού φορμαλισμού μέσα στο χρόνο σχετίζεται άμεσα με τη μηδαμινή σημασία που αναγνωρίζει η θεωρία αυτή στη μεταβλητότητα του περιεχομένου των κανόνων δικαίου που μπορεί να προκαλέσει η αλλαγή των επικρατουσών συνθηκών.

2.2. ΦΟΡΜΑΛΙΣΤΙΚΕΣ ΘΕΩΡΙΕΣ ΜΕ ΣΗΜΑΝΤΙΚΗ ΕΠΙΡΡΟΗ ΣΤΙΣ Η.Π.Α.

2.2.1. THOMAS AQUINAS (1225-1274)

Η εμφάνιση της θεωρίας του Άγιου Thomas Aquinas τον 13^ο αιώνα μ.Χ. ήρθε να ανακινήσει τη σκέψη γύρω από τη δικαιοσύνη και το δίκαιο μετά από αιώνες αδράνειας. Αν και ο σκοπός του ήταν να μεταδώσει τα βασικά σημεία του χριστιανισμού στους νέους μαθητευόμενους ιερείς, ο Aquinas κατόρθωσε να δομήσει ένα συγκροτημένο σύστημα ιεραρχίας κανόνων δικαίου που βασίζεται στις θεϊκές επιταγές. Βαθιά επηρεασμένος από τον Αριστοτέλη, ο Aquinas θεωρούσε ότι σκοπός του δικαίου δεν είναι άλλος από την προώθηση του κοινού καλού. Βάση του όμως είναι η εκπλήρωση του λόγου του Θεού και όχι η τελείωση της πόλης ως υπέρτερο αγαθό, όπως θεωρούσε ο Αριστοτέλης.

Πιο συγκεκριμένα, για τον Aquinas ο ανήθικος νόμος δεν είναι καν νόμος. Για να είναι έγκυρος ο κανόνας δικαίου θα πρέπει να στηρίζεται στην αντικειμενική και αιώνια θεία λογική που κυριαρχεί στο σύμπαν και δεν είναι άλλη από το λόγο του Θεού που αναγνωρίζεται από τους ανθρώπους ως φυσικό δίκαιο. Το ανθρώπινο δίκαιο γεννιέται, όταν αποκαλυφθεί στον άνθρωπο το θείο δίκαιο, αυτός το κατανοήσει ως φυσικό δίκαιο μέσω της συνήθειας και το κωδικοποιήσει. Ωστόσο, το ανθρώπινο δίκαιο συμπληρώνεται από το θεϊκό δίκαιο, γιατί εξ ορισμού το πρώτο δεν μπορεί να επιβληθεί στην ανθρώπινη συνείδηση, δεν μπορεί να προβλέψει το σύνολο των ανθρώπινων συμπεριφορών και δεν μπορεί να υποδείξει τις επιβαλλόμενες από τις θεϊκές επιταγές λύσεις. Έτσι, όποιος δρα σε αντίθεση με το θεϊκό δίκαιο παρανομεί, ακόμη και αν αυτός είναι ο ανώτατος άρχοντας.

Η θεωρία του Thomas Aquinas καταλαμβάνει περίοπτη θέση στο πεδίο των φορμαλιστικών θεωριών. Η ιδέα ότι το ανθρώπινο δίκαιο οφείλει να υπακούει σε ένα σύστημα κανόνων έξω από τη βούληση των ανθρώπων, το οποίο είναι υπέρτερης κανονιστικής ισχύος και επιδέχεται μιας και μόνο ερμηνείας, συμπίπτει με τη βασική ιδέα του νομικού φορμαλισμού⁵. Ουσιαστικά, αυτά τα δομικά στοιχεία της θεωρίας του Aquinas αποτέλεσαν εν πολλοίς το θεμέλιο των φορμαλιστικών προσεγγίσεων που επικρατούσαν στη νομική επιστήμη μέχρι και την εποχή της κυριαρχίας της θεωρίας του Sir William Blackstone στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής, όπως θα εκτεθεί παρακάτω. Για το λόγο αυτό η θεωρία του Thomas Aquinas είναι άξια αναφοράς στο πλαίσιο της παρούσας διατριβής.

2.2.2. THOMAS HOBBS (1588-1679)

Αν ένας φιλόσοφος άλλαξε πραγματικά την αντίληψη που επικρατούσε στο μεσαίωνα για την πολιτική συνύπαρξη, επαναπροσδιόρισε καίρια το ρόλο του ατόμου απέναντι στην κοινωνία και εισήγαγε την έννοια του κοινωνικού συμβολαίου, όπως έγινε αποδεκτή πολλά χρόνια αργότερα από τους διαφωτιστές, αυτός δεν είναι άλλος από τον Thomas Hobbes. Ο Λεβιάθαν αποτελεί ένα μνημειώδες έργο, το οποίο συνεχίζει μέχρι σήμερα να απασχολεί μεταξύ άλλων για τον ιδιαίτερο τρόπο κατανόησης του κοινωνικού φαινομένου και την πρωτότυπη ματιά στις κοινωνικές σχέσεις των ανθρώπων. Αν και οι σύγχρονες τάσεις δεν υιοθετούν τη θεωρία του Hobbes, εντούτοις οι συλλογισμοί του παρουσιάζουν μεγάλο ενδιαφέρον, καθώς δεν πρόκειται για ένα παραδοσιακό φορμαλιστή, αλλά για ένα θεωρητικό

που αναγνωρίζει στο δίκαιο τόσο φορμαλιστικά όσο και θετικιστικά χαρακτηριστικά. Η αντίληψη του Hobbes για τους κανόνες δικαίου συνδέεται άρρηκτα με την πολιτική του θεώρηση για την κοινωνία και τις σχέσεις μεταξύ των κοινωνιών στο στάδιο προ και μετά τη θέσπιση κοινωνικού συμβολαίου⁶.

Για τον Hobbes η φύση του ανθρώπου έξω από την κοινωνία είναι η βίαιη κατάσταση του πολέμου. Σε αυτή την κατάσταση επικρατεί μια φοβερή ισορροπία τρόμου. Οι άνθρωποι είναι μεταξύ τους ίσοι, γιατί όλοι είναι εξίσου καταστροφικοί. Διεκδικούν δηλαδή την εξουσία, την ιδιοκτησία και την κοινωνική φήμη άνευ όρων. Μετέρχονται οποιουδήποτε μέσου για την επίτευξη του σκοπού τους και δεν έχουν κανένα φραγμό, αφού μπορεί και να οδηγηθούν ακόμη και στη δολοφονία για την εκπλήρωσή του. Αντίστοιχα έχουν δικαίωμα να αμυνθούν, όταν άλλα άτομα αποπειραθούν να τους βλάψουν. Όλοι λοιπόν στρέφονται εναντίον όλων με κάθε τρόπο. Άμεση συνέπεια αυτών των φαινομένων είναι η καλλιέργεια μιας τρομερής ανασφάλειας και φόβου σε κάθε άτομο ακόμη και για την ίδια την ύπαρξή του. Για να αποφύγουν αυτές τις συνθήκες της μοναχικής, φτωχής, βίαιης και απρόβλεπτης ζωής, οι άνθρωποι, λογικά σκεπτόμενοι το συμφέρον τους που συμπυκνώνεται στην ανάγκη προστασίας της ζωής τους, θα συγκροτήσουν ένα τρίτο πρόσωπο, στο οποίο θα εκχωρήσουν την ελευθερία που έχουν στη φυσική κατάσταση με αντάλλαγμα τη διατήρηση της ειρήνης. Αυτό το μόρφωμα είναι ο Λεβιάθαν⁷, ο κυρίαρχος, που θα συγκεντρώσει όλη την εξουσία για το σκοπό αυτό. Σε αυτό το σχήμα απαντώνται βασικά γνωρίσματα του κοινωνικού συμβολαίου, όπως αυτό αναπτύχθηκε αργότερα από τους διαφωτιστές.

Οι συνθήκες δημιουργίας του Λεβιάθαν σχετίζονται άμεσα με την αντίληψη του Hobbes για το νόμο και την κατανόηση του περιεχομένου του. Η αιτία που τα άτομα αφήνουν τη φυσική κατάσταση για να προσχωρήσουν σε μια κρατική δομή εντοπίζεται στην ανάγκη τους να διασφαλιστεί το δικαίωμά τους στη ζωή. Για το λόγο αυτό παραχωρούν όλη την εξουσία στον Λεβιάθαν. Άμεση συνέπεια αυτής της παραχώρησης και της συναφούς αναγνώρισης του Λεβιάθαν ως μοναδικού μορφώματος που μπορεί να εξασφαλίσει την επιβίωσή τους, είναι ότι τα άτομα απεκδύονται της εξουσίας τους και υποτάσσονται πλήρως στις επιταγές του κυρίαρχου. Οφείλουν να ακολουθούν απαρέγκλιτα τις εντολές του, οι οποίες ενδύνονται το μανδύα των νομοθετικών κειμένων. Ο Λεβιάθαν και μόνο ορίζει τι είναι νόμος και ποιο είναι το περιεχόμενό του, το οποίο είναι εξίσου ευνοϊκό για τα συμφέροντα όλων των κοινωνιών, όπως αναγνωρίζονται από τον Hobbes. Δια του νόμου ορίζεται το καλό

και το κακό χωρίς ανάγκη αναφοράς ή θεμελίωσης σε ένα εξωτερικό σύστημα ηθικής. Τα άτομα δεν αμφισβητούν το νόμο ή το περιεχόμενο που του αποδίδεται από τον κυρίαρχο για ένα απλό λόγο: διότι αυτή η αμφισβήτηση θα οδηγήσει αναπόφευκτα σε νέες συγκρούσεις μεταξύ τους, που θα θέσουν σε κίνδυνο την ύπαρξή τους. Έτσι, τα άτομα, υποκινούμενα από τη λογική τους, προτιμούν μια έστω λανθασμένη ερμηνεία της νομοθεσίας από τον κυρίαρχο που επιβάλλεται εξίσου σε όλους και αποφεύγουν τις σχετικές τριβές⁸. Μάλιστα στο χομπσιανό σύστημα τα άτομα δεν έχουν καν δικαίωμα να κρίνουν την όποια ερμηνεία του νόμου από τον κυρίαρχο. Αυτός ο καταρχήν άνευ όρων σεβασμός στην κείμενη νομοθεσία αναδεικνύει τα θετικιστικά χαρακτηριστικά των κανόνων δικαίου. Εφόσον ο κανόνας δικαίου θεσπίστηκε από τον Λεβιάθαν, δεν υπάρχει περιθώριο παρερμηνείας ή ανυπακοής σε αυτόν από τα άτομα. Ωστόσο, η προσέγγιση του Hobbes δεν περατώνεται σε αυτό το σημείο και η φαινομενικά δουλική υπακοή των ατόμων στους νόμους του κυρίαρχου κάμπτεται, υπό τις προϋποθέσεις που αναφέρονται παρακάτω.

Σύμφωνα με τον Hobbes, ο δικαστής πρέπει να λειτουργεί σύμφωνα με τα διδάγματα της φορμαλιστικής θεώρησης⁹. Να αναζητά δηλαδή τα πραγματικά περιστατικά στις μαρτυρίες και το νόμο στα νομοθετήματα. Εφόσον εντοπίσει αυτά τα κρίσιμα στοιχεία, ο δικαστής δεν έχει παρά να ανακαλύψει το νόημα του κανόνα δικαίου και να τον εφαρμόσει στη συγκεκριμένη περίπτωση. Είναι καταρχήν υποχρεωμένος να εφαρμόζει κατά γράμμα τη νομοθεσία χωρίς αποκλίσεις, να σεβαστεί, δηλαδή, δια της απόφασής του τη βούληση του νομοθέτη. Σε αυτή την απαρέγκλιτη υποχρέωση συμμόρφωσης όλων των κοινωνιών, συμπεριλαμβανομένων και των ερμηνευτών του δικαίου, στη νομοθεσία του Λεβιάθαν εντοπίζονται τα φορμαλιστικά στοιχεία της θεώρησης του Hobbes. Ο φορμαλισμός είναι σε πλήρη σύμπνοια με τη γενικότερη θεωρία του Hobbes υπό την έννοια ότι αυτή η θεωρία ερμηνείας των κανόνων δικαίου μπορεί να βρει εφαρμογή μόνο σε ένα πλαίσιο, όπου κυριαρχεί η απόλυτη λογική και αντικειμενικότητα. Όλο το χομπσιανό σύστημα εδράζεται στην παραδοχή ότι τα άτομα είναι πρώτα απ' όλα λογικά όντα, η δε δράση τους υπαγορεύεται αποκλειστικά από τη λογική. Κατ' ακολουθία, ο Λεβιάθαν είναι κατασκευάσμα που δρὰ βάσει της λογικής, το ίδιο και οι ερμηνευτές και οι εφαρμοστές της νομοθεσίας που αυτός παράγει. Αυτή ακριβώς η θέση του Hobbes είναι ευάλωτη σε κριτική από τη σκοπιά των ρεαλιστών. Πώς είναι δυνατόν ο πραγματικός δικαστής να μην επηρεάζεται από τις προσωπικές του πεποιθήσεις και αντιλήψεις, από τους πολιτικούς και κοινωνικούς

συσχετισμούς και γενικά από την περιρρέουσα ατμόσφαιρα; Πράγματι, η ακραία λογική, πάνω στην οποία δομείται το σύστημα του Hobbes, είναι αν όχι ανύπαρκτη, πάντως δυσεύρετη.

Ωστόσο, ούτε ο ίδιος ο Hobbes υιοθετεί άνευ ετέρου το νομικό formalισμό ως μοναδικό τρόπο προσέγγισης του νοήματος των κανόνων δικαίου. Χρησιμοποιώντας και πάλι τη λογική που διαπνέει το σύστημά του, δίνει, υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις, τη δυνατότητα στο δικαστή να μην εφαρμόζει την κείμενη νομοθεσία. Πιο συγκεκριμένα, ο Λεβιάθαν είναι προϊόν της λογικής των ατόμων. Νομιμοποιείται επομένως, μόνο εφόσον την υπηρετεί. Με άλλα λόγια, εφόσον εκπληρώνει το ρόλο του, που δεν είναι άλλος από την εξασφάλιση της ασφάλειας των κοινωνιών. Έτσι, τα όρια της εξουσίας του Λεβιάθαν είναι τα όρια της λογικής των ατόμων που τον δημιούργησαν. Και αυτά επιβάλλουν την αδιαπραγμάτευτη προστασία του δικαιώματός τους στη ζωή. Ο κυρίαρχος με τη σύναψη του κοινωνικού συμβολαίου αναλαμβάνει την υποχρέωση να διαφυλάττει τη ζωή των ανθρώπων. Υπό τον απαράβατο λοιπόν όρο ότι η νομοθεσία του Λεβιάθαν δεν θέτει σε κίνδυνο την ανθρώπινη ύπαρξη, τότε ο καθένας οφείλει υπακοή. Αυτό είναι βέβαια το αναμενόμενο για τον Hobbes, δεδομένου ότι ο Λεβιάθαν είναι ένα λογικό κατασκεύασμα. Στην περίπτωση όμως που η δράση του θέτει υπό αμφισβήτηση ή προσβάλλει ακόμη και ευθέως το δικαίωμα των ατόμων στη ζωή, τότε το κάθε άτομο, του οποίου η ύπαρξη τίθεται σε κίνδυνο, έχει ως αποδέκτης της νομοθεσίας δικαίωμα ανυπακοής στα κελεύσματα του Λεβιάθαν¹⁰. Δεν νοείται δηλαδή ως νόμιμο να διαταχθεί κανείς να αυτοχειριαστεί ή να μην αμυνθεί όταν του επιτίθενται. Στο πλαίσιο αυτής της λογικής, όταν ο ερμηνευτής του δικαίου διαπιστώσει ότι συντρέχει μια τέτοια περίπτωση, οφείλει να ερμηνεύσει το δίκαιο με τέτοιο τρόπο, ώστε να γίνεται σεβαστό το δικαίωμα του ατόμου στη ζωή. Σε αυτή τη ρηγμάτωση εντοπίζεται ο σεβασμός του Hobbes σε ένα σύστημα αρχών, το οποίο λειτουργεί ως θρυαλλίδα της νομοθετικής και της δικαστικής δράσης και το οποίο πρέπει να γίνεται σεβαστό σε κάθε περίπτωση. Αυτό το στοιχείο συμφωνεί εν πολλοίς με τα όσα υποστηρίζουν οι θεωρητικοί που πιστεύουν στην δεοντικότητα του περιεχομένου του κανόνα δικαίου, όπως θα εκτεθεί παρακάτω.

Ο τρόπος, με τον οποίο ο Hobbes πραγματεύεται την ιδανική πολιτεία και τον τρόπο λειτουργίας της, είναι αξιοθαύμαστος και ιδιαίτερος. Η πρωτοτυπία της σκέψης του τον έχει αναδείξει ως πρωτοπόρο της εποχής του, παράλληλα όμως τον κατατάσσει στους

θεωρητικούς με τη μεγαλύτερη επίδραση ανά τους αιώνες. Ειδικότερα, ο τρόπος ερμηνείας του δικαίου που υιοθετεί αποτυπώνει βασικά τις τάσεις της εποχής του, στην οποία κυριαρχούσε ο νομικός φορμαλισμός. Αφίσταται όμως σημαντικά από αυτές κατά το μέρος που υιοθετεί παράλληλα τις προσεγγίσεις του νομικού θετικισμού και της δεοντικότητας των κανόνων δικαίου που κυριαρχούν μέχρι σήμερα στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής, αλλά και στον υπόλοιπο κόσμο. Κατά τούτο αξίζει ιδιαίτερης αναφοράς.

2.2.3. WILLIAM BLACKSTONE (1726-1780)

Ο Sir William Blackstone αποτελεί εμβληματική φιγούρα του common law¹¹. Το έργο του με τίτλο Commentaries on the Laws of England¹² θεωρείται παραπάνω από κλασικό και αναγκαίο για την κατανόηση της εξέλιξης του αγγλοσαξωνικού δικαίου, ασκεί δε επιρροή μέχρι και σήμερα¹³. Πολυπράγμων περί τα νομικά, υπήρξε μεταξύ άλλων δικαστής και δίδαξε για πρώτη φορά το έτος 1753 το μάθημα του αγγλικού δικαίου στο πανεπιστήμιο της Οξφόρδης. Αυτή τη συστηματοποιημένη γνώση που του προσέφερε η ακαδημαϊκή διδασκαλία ενσωμάτωσε στο Commentaries on the Laws of England. Στο πέρασμα του χρόνου και ειδικά τον 19^ο αιώνα η θεωρία του Blackstone, η οποία επί της ουσίας δεν εμφάνιζε καινοτομίες, αλλά συνόψιζε την επικρατούσα στην Βρετανική Κοινοπολιτεία αντίληψη, είχε αποκτήσει πολύ μεγάλη επιρροή στους Ιδρυτές Πατέρες του αμερικανικού έθνους¹⁴.

Η κύρια θέση του Blackstone είναι φυσικοδικαιϊκή και φορμαλιστική. Κανένας ανθρώπινος νόμος δεν είναι έγκυρος, εφόσον δε σέβεται το φυσικό δίκαιο, αφού το κάθε άτομο πρέπει να υπακούει στις επιταγές του δημιουργού θεού του. Το θεϊκό δίκαιο ισχύει για τον Blackstone ανεξαρτήτως τόπου και χρόνου. Ειδικότερη κατηγορία του φυσικού δικαίου είναι αυτό που έχει αποκαλυφθεί στους ανθρώπους μέσω των θρησκευτικών κειμένων και δη της Βίβλου. Για να είναι λοιπόν ισχυροί οι κανόνες δικαίου θα πρέπει να συμμορφώνονται προς το φυσικό και το εξ αποκαλύψεως δίκαιο¹⁵. Πάντως, για τον Blackstone ο θεϊκός νόμος δεν επεκτείνεται στο σύνολο των βιοτικών σχέσεων που απαιτούν ρύθμιση, δε ρυθμίζει δηλαδή τις ήσσονος σημασίας σχέσεις της κοινωνικής συμβίωσης¹⁶. Κατά τούτο, σημαντικό ρόλο διαδραματίζει το θετό δίκαιο και μέσα από αυτό το νομολογιακό προηγούμενο. Όταν μια υπόθεση άγεται προς κρίση ενώπιον του δικαστή, αυτός θα πρέπει να ερευνήσει αν

ρυθμίζεται από το νόμο και αν έχει ήδη κριθεί κάποια υπόθεση με παρόμοια χαρακτηριστικά προς την εξεταζόμενη. Σε καταφατική περίπτωση, ο δικαστής είναι δεσμευμένος από το νόμο και τη νομολογία, δεν μπορεί δηλαδή να παραγνωρίσει το γράμμα του νόμου ή να μεταβάλλει κατά το δοκούν την ερμηνεία που έχει ήδη δοθεί στο πλαίσιο της παλαιότερης υπόθεσης. Ο δικαστής πρέπει κατά τον Blackstone να συντηρεί την υφιστάμενη κατάσταση, η οποία βρίσκει έρεισμα στους γνωστούς νόμους και πρακτικές, και όχι να διαμορφώνει μια νέα επιβάλλοντας την προσωπική του κρίση¹⁷. Σε γενικές γραμμές, ο ερμηνευτής του δικαίου έχει περιορισμένο ρόλο στη θεωρητική κατασκευή του Blackstone, δεδομένου ότι καλείται να εφαρμόσει μέχρι κεραίας το νόμο σεβόμενος το νομολογιακό κεκτημένο.

Περαιτέρω, ο Blackstone πίστευε - ακολουθώντας την τάση της εποχής - ότι υφίστανται τρία φυσικά, απόλυτα - καταρχήν τουλάχιστον - δικαιώματα: η προσωπική ασφάλεια, η προσωπική ελευθερία και η ιδιοκτησία. Ωστόσο, στο πλαίσιο της κοινωνικής συμβίωσης αυτά τα δικαιώματα μπορεί να απεμποληθούν ή να περιοριστούν εξαιτίας της υποκειμενικής συμπεριφοράς του ατόμου ή της κείμενης νομοθεσίας, αρκεί αυτή να έχει σκοπό την εξυπηρέτηση του γενικού καλού¹⁸. Ο όρος «απόλυτα δικαιώματα» δε νοείται δηλαδή κυριολεκτικά· αναγνωριζόταν στο νομοθέτη η δυνατότητα να τα περιορίζει απλώς με την επίκληση κάποιου δημόσιου συμφέροντος.

Η θεωρία αυτή του Blackstone γύρω από τον τρόπο ορθής ερμηνείας των κανόνων δικαίου και ο απαρέγκλιτος σεβασμός του στο νομοθετικό κείμενο και το νομολογιακό προηγούμενο ευθυγραμμίζεται με μια γενικότερη φορμαλιστική προσέγγιση του δικαίου. Εφόσον ο κανόνας δικαίου έχει ένα και μοναδικό νόημα, το οποίο ανακαλύπτεται και δεν δημιουργείται από το δικαστή, είναι εύλογο αυτό (το νόημα του κανόνα δικαίου) να μην αλλάζει στο πέρασμα του χρόνου. Επομένως, κάθε δικαστής που καταπιάνεται με μια υπόθεση, η οποία ρυθμίζεται από το νόμο και για την οποία υπάρχει ήδη νομολογιακό προηγούμενο, θα πρέπει να εφαρμόσει άνευ ετέρου το περιεχόμενο του κανόνα δικαίου, έτσι όπως έχει ερμηνευθεί από τα δικαστήρια· αν δεν το πράξει, αλλά επιλέξει να το μεταστρέψει, προφανώς παραβιάζει το νόμο. Γενικώς αυτή η θέση του Blackstone απέδιδε με ακρίβεια την επικρατούσα αντίληψη σχετικά με την ερμηνεία των κανόνων δικαίου στις Ηνωμένες Πολιτείες μέχρι τις αρχές του 20^{ου} αιώνα¹⁹.

Τα στενά περιθώρια δημιουργικής δράσης του ερμηνευτή του δικαίου οδήγησαν αιτιοκρατικά σε μια κάθε άλλο παρά ευέλικτη προσέγγιση των κανόνων δικαίου. Αυτή η

έλλειψη προσαρμοστικότητας στις μεταβαλλόμενες συνθήκες και κατά συνέπεια η μονοδιάστατη σημασία του κανόνα δικαίου θα αποτελέσει το αδύνατο σημείο της φορμαλιστικής θεωρίας του Blackstone και θα οδηγήσει στη σταδιακή εγκατάλειψή της από τους αμερικανούς νομικούς, οι οποίοι θα κατηγορήσουν τον Blackstone ως συντηρητικό. Οι ραγδαία μεταβαλλόμενες συνθήκες του 20^{ου} αιώνα θα ανατρέψουν την κραταιά στην εποχή του Blackstone άποψη ότι ο νόμος απαντά σε κάθε πιθανό ερώτημα χωρίς να αλλάζει το νόημά του στο χρόνο.

2.2.4. FREDERICK SCHAUER (1946-)

Ο Frederick Schauer είναι από τους λιγοστούς πλέον υποστηρικτές του νομικού φορμαλισμού σήμερα στις Ηνωμένες Πολιτείες²⁰. Πιστεύει στην αξία της θεωρίας αυτής ως έγκυρης ερμηνευτικής οδού, αν και το μεγαλύτερο τμήμα του αμερικανικού νομικού κόσμου την έχει εγκαταλείψει τόσο σε θεωρητικό όσο και σε πρακτικό επίπεδο για λόγους που θα αναφερθούν αναλυτικά παρακάτω. Δεδομένης της περιθωριοποίησης του φορμαλισμού με τη μορφή που είχε στα τέλη του 19^{ου} και στις αρχές του 20^{ου} αιώνα και της σφοδρής κριτικής που έχει δεχτεί, ο Schauer επιδιώκει μια νέα προσέγγιση του νοήματός του με σκοπό η θεωρία αυτή να ανακτήσει το χαμένο της κύρος. Θεμελιώδους σημασίας στοιχείο σε αυτή την προσπάθεια είναι η γλώσσα του κανόνα δικαίου.

Ο Schauer πρεσβεύει²¹ ότι η γενικότητα του κανόνα δικαίου αποτελεί εγγενές χαρακτηριστικό του. Έτσι σε ζητούμενο για το νομικό φορμαλισμό αναδεικνύεται καταρχήν το να εντοπιστεί από τον ερμηνευτή ο κανόνας δικαίου, στο κανονιστικό περιεχόμενο του οποίου υπάγονται τα πραγματικά περιστατικά της εκάστοτε εξεταζόμενης υπόθεσης. Βασικό εργαλείο για τη διαδικασία αυτή είναι το ίδιο το κείμενο του κανόνα δικαίου. Από αυτό θα αντλήσει ο ερμηνευτής τα συμπεράσματά του σχετικά με το ποια πραγματικά περιστατικά υπάγονται ή όχι στη ρύθμιση του κανόνα. Και ο Schauer δέχεται, όπως όλοι οι φορμαλιστές, ότι καταρχήν ο ερμηνευτής του δικαίου δεσμεύεται από την κυριολεκτική εντολή που περιέχει ο κανόνας δικαίου, δηλαδή από το γράμμα του. Ωστόσο δεν είναι πάντα έτσι. Ακριβώς όπως οι φαντάροι στο στράτευμα ακολουθούν κατά βάση συγκεκριμένες εντολές, μπορούν όμως να τις αγνοήσουν όταν προσκρούουν σε γενικότερους κανόνες, έτσι και οι ερμηνευτές του δικαίου μπορούν σε κάποιες περιπτώσεις να αποκλίνουν από το γράμμα του

κανόνα²². Μόνη αυτή η διαπίστωση συνιστά ρωγμή στο μέχρι τότε θεωρητικό κατασκεύασμα του νομικού φορμαλισμού. Όμως ποιες είναι αυτές οι αιτίες που μπορεί να δικαιολογήσουν την επιτρεπτή απόκλιση από την κυριολεκτική διατύπωση του κανόνα δικαίου;

Όπως σημειώνει ο Schauer, η γλώσσα του κανόνα δικαίου περιχαράκωνει εκ της φύσεώς της το νόημά του. Οι συγκεκριμένες λέξεις, από τις οποίες συντίθεται ο κανόνας δικαίου, έχουν συγκεκριμένο περιεχόμενο και γίνονται κατανοητές με συγκεκριμένο τρόπο. Αντιθέτως, όπως τονίζει ο Schauer, ο σκοπός του κανόνα δικαίου δεν είναι καταρχήν περιορισμένος, διότι δεν είναι διατυπωμένος με λέξεις. Έτσι, κατά την ερμηνευτική προσέγγιση του κανόνα δικαίου μπορεί να υποστηριχθεί ότι το γράμμα του περιορίζει το σκοπό του και ότι αν εφαρμοστεί με βάση αυτό και μόνο, τότε ο κανόνας δικαίου δεν εφαρμόζεται στην πραγματικότητα για το σκοπό που θεσπίστηκε, έχει δηλαδή διαφορετικό κανονιστικό περιεχόμενο, ευρύτερο ή πιο περιορισμένο, από το δέον. Αν ληφθεί υπόψη ο σκοπός του κανόνα, τότε αποφεύγονται μη λογικές ή μη αποδεκτές ερμηνείες. Ωστόσο, για τον Schauer αυτό που κάνει ένα κανόνα να θεωρείται τέτοιος είναι ακριβώς ο άκαμptos χαρακτήρας του, το γεγονός δηλαδή ότι ο κανόνας δημιουργήθηκε για να περιορίζει και ο επιδιωκόμενος περιορισμός εξασφαλίζεται μέσω του λεκτικού συνόλου, το οποίο τον αποτυπώνει²³.

Το γράμμα του κανόνα δικαίου είναι λοιπόν αυτό που προσδιορίζει το χαρακτήρα του δικαίου ως κλειστού συστήματος· κλειστού, αλλά όχι αναγκαία πλήρους συστήματος, όπως και ο Schauer αναγνωρίζει²⁴. Ο κανόνας δικαίου λειτουργεί δηλαδή ως φραγμός στην ευχέρεια του ερμηνευτή να κρίνει μια υπόθεση, τον υποχρεώνει να αντλήσει τα επιχειρήματά του μόνο από αυτόν καθεαυτόν και να μην τα αναζητήσει οπουδήποτε αλλού, έξω από αυτόν. Ταυτόχρονα, ο κανόνας ενέχει ο ίδιος μια αξία, υπό την έννοια ότι αποτελεί αφ' εαυτόν ένα λόγο για να εφαρμοστεί ως έχει, ανεξαρτήτως των συνεπειών μιας τέτοιας εφαρμογής του. Σε αυτό το σημείο εντοπίζεται και η αξία του κανόνα για τον Schauer. Αν η ίδια η ύπαρξη του κανόνα δεν είναι από μόνη της ο λόγος, για τον οποίο αυτός θα ερμηνευθεί με συγκεκριμένο τρόπο, και ο ερμηνευτής δεν αρκείται σε αυτόν, αλλά αναζητά το νόημα του κανόνα σε λόγους έξω από αυτόν, τότε ο κανόνας χάνει την αξία του. Σε μια τέτοια περίπτωση για τον Schauer ο κανόνας δεν είναι παρά κατευθυντήριες οδηγίες, χρήσιμες μεν αλλά ανίκανες να προδικάσουν το αποτέλεσμα της ερμηνευτικής διαδικασίας²⁵.

Ο περιορισμός του ερμηνευτή στο κείμενο του κανόνα δικαίου και στην περιορισμένη γκάμα ερμηνειών που αυτό προσφέρει δε φαίνεται καταρχήν να έχει κάποια αξία για τον Schauer²⁶. Πράγματι, η ερμηνεία που επιδέχεται ένας κανόνας δικαίου χωρίς προσφυγή σε στοιχεία έξω από τα στενά όρια που χαράσσει το γράμμα του, πολλές φορές οδηγεί σε απαράδεκτες λύσεις, τις περισσότερες δε φορές σίγουρα όχι στην πιο αποτελεσματική λύση. Παράλληλα, μόνη η επίκληση του γράμματος του κανόνα δεν φαίνεται να διασφαλίζει τη δίκαιη επίλυση της διαφοράς. Ωστόσο, ο σεβασμός στο κείμενο του κανόνα δικαίου προσδίδει στην ερμηνευτική διαδικασία ασφάλεια και προβλεψιμότητα²⁷. Με τον τρόπο αυτό, και οι κοινωνοί μπορούν να γνωρίζουν το περιεχόμενο του κανόνα δικαίου προσαρμόζοντας ανάλογα τη συμπεριφορά τους και οι ερμηνευτές μπορούν να ελέγχονται ευκολότερα ως προς την ορθή εφαρμογή του κανόνα δικαίου. Αυτή η προβλεψιμότητα είναι σύμφωνα με τον Schauer έντονα συντηρητική. Και τούτο, διότι αφενός ο κανόνας λειτουργεί περιοριστικά εκ φύσεως και αφετέρου σφυρηλατήθηκε με τα δεδομένα του παρελθόντος για να σμιλέψει το μέλλον²⁸. Έτσι, μειώνονται οι πιθανότητες για μια αλματώδη βελτίωση στην αντιμετώπιση ορισμένων θεμάτων, την ίδια όμως στιγμή μειώνεται δραματικά το ενδεχόμενο και για μια καταστροφική στροφή προς τα πίσω. Για τον Schauer μέσω της φορμαλιστικής προσέγγισης στην ερμηνεία των κανόνων δικαίου τα κεκτημένα προστατεύονται πιο αποτελεσματικά, η αντίληψη περί δικαίου οχυρώνεται και η σταθερότητα εξασφαλίζεται.

Με την υιοθέτηση του φορμαλισμού τελικά περιορίζεται ο ρόλος του ερμηνευτή του δικαίου, ενισχύεται δε ανάλογα ο ρόλος του νομοθέτη. Σε ένα σχήμα φορμαλιστικής έμπνευσης, ο ερμηνευτής δεν ενδιαφέρεται να εντοπίσει το προδιαμορφωμένο νόημα του κανόνα δικαίου, αλλά απλώς να εφαρμόσει το νόμο με όποιο αποτέλεσμα. Αν ο νόμος είναι ελλιπής ως προς το περιεχόμενό του και οδηγεί σε απαράδεκτες ή άδικες ερμηνείες, ο δικαστής δεν μπορεί να επέμβει. Είναι η δουλειά του νομοθέτη να επαναδιατυπώσει τον κανόνα δικαίου και να τον καταστήσει αποδεκτό σε επίπεδο δικαιοσύνης. Μέχρι τότε, ο δικαστής δεν μπορεί να ερμηνεύει το νόμο βάσει άλλων παραγόντων πέραν του γράμματός του. Αυτή η στάση του δικαστή συνδέεται με την αναγκαιότητα εκ του ρόλου του αυτοσυγκράτησης. Ο Schauer επισημαίνει ότι πολλές φορές γεννιέται η ανάγκη να αναλάβει κανείς την ευθύνη για να αποτρέψει ένα επερχόμενο κακό. Ωστόσο, ακόμη και αν ο δικαστής διαβλέπει τον κίνδυνο να οδηγηθεί σε μια άδικη ή παράλογη κρίση εξαιτίας του πεπερασμένου νοήματος του κειμένου του εφαρμοζόμενου κανόνα δικαίου, δε θα πρέπει να

αποκλίνει από τη φορμαλιστική προσέγγιση του κανόνα, έστω και αν είναι έτοιμος να αναλάβει την ευθύνη για κάτι τέτοιο. Και αυτό, διότι ο ρόλος του επιβάλλει την αποχή από κρίσεις, στις οποίες δεν έχουν τη νομιμοποίηση να προβούν. Η αυτοσυγκράτηση εξάλλου δεν υποχωρεί μόνο ενόψει της καλοπροαίρετης ανάληψης ευθύνης αλλά και ενόψει της αλαζονείας²⁹. Και η αλαζονεία είναι για τον Schauer απευκταία σε κάθε περίπτωση. Προτιμότερο είναι να αναλαμβάνει κανείς την ευθύνη του ρόλου του και μόνο. Αυτό πρέπει να κάνει και ο ερμηνευτής του δικαίου αποφεύγοντας προσωπικές κρίσεις παντός είδους, επί θεμάτων για τη ρύθμιση των οποίων δεν έχει εξουσία.

Όσο ελκυστικό και αν θεωρεί αυτό το σχήμα ο Schauer, εντούτοις δεν το υιοθετεί πλήρως. Προκειμένου να υπερβεί τον άκαμπτο χαρακτήρα του φορμαλισμού, αντιπροτείνει ένα σύστημα μέσω του οποίου επιδιώκει να καλύψει τις αδυναμίες του, το λεγόμενο μαχητό φορμαλισμό³⁰. Στο πλαίσιο αυτού του συστήματος δίνεται η δυνατότητα στον εφαρμοστή του δικαίου να αξιολογεί πέρα από το κείμενο του εφαρμοζόμενου κανόνα και το αποτέλεσμα που θα συνεπάγεται η εφαρμογή του. Εφόσον το αποτέλεσμα αυτό είναι τόσο παράλογο, τόσο εκτός ορίων που θα μπορούσε να οδηγήσει στο χαρακτηρισμό της δικανικής κρίσης ως καταχρηστικής και αυθαίρετης, τότε ο κανόνας δε θα πρέπει να εφαρμόζεται. Έτσι, καταρχήν η κυριολεκτική εντολή που περιέχει ο κανόνας δικαίου θα γίνει δεκτή και θα εφαρμόζεται ως τεκμήριο. Θα μπορεί όμως αυτό το τεκμήριο να αμφισβητηθεί και εντέλει να ανατραπεί, εφόσον εξαιρετικοί λόγοι επιβάλλουν τη μη εφαρμογή του. Ένα τέτοιο σύστημα εμφανίζει κατά τον Schauer τα πλεονεκτήματα της προβλεψιμότητας και της σταθερότητας που προσφέρει ο παραδοσιακός φορμαλισμός, ενώ παράλληλα περισώζει το κύρος του σε υποθέσεις που η εφαρμογή του κανόνα οδηγεί σε απαράδεκτα αποτελέσματα. Όμως, όπως αναγνωρίζει και ο Schauer, μια τέτοια προσέγγιση μπορεί να οδηγήσει στο εύλογο συμπέρασμα ότι η δυνατότητα να αμφισβητεί κανείς το λεκτικό περιεχόμενο του κανόνα δικαίου απομειώνει και τη δυνατότητα γνώσης του ακριβούς περιεχομένου του· είναι ωστόσο ένα αναγκαίο κακό.

Εν κατακλείδι, ο μαχητός φορμαλισμός του Schauer αποτελεί μια σύγχρονη εκδοχή της παραδοσιακής φορμαλιστικής προσέγγισης του δικαίου, μια απόπειρα να ανακτήσει το χαμένο του κύρος στο νομικό κόσμο. Μέσω αυτού επιδιώκει να συντηρήσει ένα βασικό χαρακτηριστικό του δικαίου, την προβλεψιμότητά του, μέσω της οποίας εξασφαλίζεται η ασφάλεια στις κοινωνικές σχέσεις. Ενόψει αυτών των χαρακτηριστικών μπορεί να ειπωθεί ότι

το έργο του Schauer επιχειρεί να εγκολπώσει ορισμένα στοιχεία της σύγχρονης νομικής πραγματικότητας στη θεωρία του φορμαλισμού.

2.3. ΑΠΟΤΙΜΗΣΗ ΝΟΜΙΚΟΥ ΦΟΡΜΑΛΙΣΜΟΥ

Στη σύγχρονη θεωρία ο χαρακτηρισμός μιας δικαστικής απόφασης ως «φορμαλιστικής» έχει έντονα επικριτικό χαρακτήρα. Μάλιστα, η απόδοση αυτού του χαρακτηρισμού φαίνεται να ενέχει αποδοκιμασία και δείχνει να συνδέεται με μια αδικία που η κρινόμενη απόφαση φαινομενικά τουλάχιστον επιτρέπει. Τι καθιστά όμως μια νομική ερμηνεία φορμαλιστική; Είναι βέβαιο ότι μια ερμηνευτική προσέγγιση που ερείδεται στη φορμαλιστική θεωρία ακολουθεί τη συλλογιστική διαδικασία της μείζονος και της ελάσσονος πρότασης, ενώ επιδιώκει να αντλήσει το κύρος της από την απουσία αναφορών σε ηθικοπολιτικές αρχές, νομοθετικές σκοπιμότητες ή δεδομένες ιστορικοχρονικές συνθήκες, όπως εκτέθηκε παραπάνω. Το νόημα των κανόνων δικαίου αναζητείται δηλαδή μόνο στον ίδιο τον κανόνα και όχι έξω από αυτόν. Μάλιστα, για τους φορμαλιστές το περιεχόμενο των κανόνων δικαίου είναι προκαθορισμένο, απλά πρέπει να ανακαλυφθεί. Όμως, όταν μια ερμηνεία παρατηρείται ως «φορμαλιστική», κριτικάρεται μονάχα για τη διαδικασία και τις αρχές εξαγωγής συμπερασμάτων που υιοθετεί; Αν είναι όντως έτσι, η κριτική έχει μονάχα το χαρακτήρα μιας απλής διαπίστωσης και όχι αρνητικού σχολιασμού, όπως εκ πρώτης όψεως φαίνεται. Ωστόσο, είναι προφανές ότι ένας τέτοιος χαρακτηρισμός δεν έχει ουδέτερη χροιά. Αντιθέτως, φαίνεται να συνδέεται με ένα βαθύτερο, δομικό πρόβλημα του νομικού φορμαλισμού.

Είναι σήμερα γενικώς αποδεκτό ότι ο νόμος δεν είναι φυσικό προϊόν, είναι τεχνητό προϊόν και συγκεκριμένα προϊόν συμφωνίας μεταξύ των ατόμων που συνυπάρχουν σε δεδομένο τόπο και χρόνο. Παράγεται μέσα από ανθρώπινους θεσμούς με αποτέλεσμα η ύπαρξη ή η ανυπαρξία του να εξαρτάται άμεσα από αυτούς. Κατά τη σύγχρονη αντίληψη, το περιεχόμενό του κανόνα δικαίου δεν είναι κρυφό, όπως ένα χημικό στοιχείο που υπάρχει στη φύση περιμένοντας καρτερικά να το ανακαλύψουμε. Αντιθέτως, για τους φορμαλιστές το δίκαιο υπάρχει πέρα και ανεξάρτητα από την κοινωνική πραγματικότητα, δεν απαιτείται δε η ερμηνεία του αλλά η ανακάλυψή του, αφού τελικά το νόημά του είναι ένα και μοναδικό. Η αγκυλωματική αυτή αντίληψη της έννοιας του κανόνα δικαίου, την οποία πρεσβεύει ο

νομικός φορμαλισμός, αγνοεί τα βασικά χαρακτηριστικά των κανόνων δικαίου· δηλαδή τη δημιουργία τους μέσα από την ανθρώπινη δραστηριότητα, την ενεργοποίησή τους μέσα από μια κάποιου είδους κοινωνική συμφωνία που δεν εμφανίζει διαχρονικά χαρακτηριστικά, αλλά και το σκοπό τους, ο οποίος δεν είναι άλλος από το να εξασφαλιστεί το αίσθημα δικαίου ανάμεσα στους κοινωνούς και να ρυθμίζει τις σχέσεις τους.

Περαιτέρω, μια φορμαλιστική ερμηνεία στηρίζεται σε μια φαινομενικά αντικειμενική προσέγγιση του περιεχομένου του κανόνα δικαίου. Καταρχήν δηλαδή ο ερμηνευτής φαίνεται να εφαρμόζει απλώς το νόμο αναζητώντας το νόημά του μέσα από μια σειρά προκαθορισμένων συλλογισμών, ανακαλύπτοντας απλώς το οριοθετημένο περιεχόμενό του χωρίς αναφορές σε εξωγενείς κατά τους φορμαλιστές παράγοντες. Αυτό όμως το εγγενές χαρακτηριστικό του νομικού φορμαλισμού είναι για τους επικριτές του και η αδυναμία του. Για τους πολέμιους της θεωρίας αυτής ο ερμηνευτής του δικαίου δεν προβαίνει απλώς σε μια αφηρημένη εφαρμογή του περιεχομένου του κανόνα δικαίου· αντιθέτως κάνει μια κρίσιμη επιλογή για τον εντοπισμό και τον προσδιορισμό του. Πιο συγκεκριμένα, για όσους δεν ασπάζονται το νομικό φορμαλισμό, το περιεχόμενο του δικαίου δεν εξάγεται με μια μηχανιστική διαδικασία. Σε αντίθεση με όσα υποστηρίζουν οι φορμαλιστές, απαιτείται μιας κάποιας μορφής συλλογιστική από την πλευρά του ερμηνευτή για να αχθεί στα συμπεράσματά του.

Ο ερμηνευτής του δικαίου θα πρέπει να προσδιορίσει τον εφαρμοστέο κανόνα δικαίου και τα κρίσιμα πραγματικά περιστατικά που επιβάλλουν την εφαρμογή του. Αυτή η διαδικασία απαιτεί την καθοριστική συμβολή του, αφού θα πρέπει να επιχειρηματολογήσει για το ειδικό βάρος των πραγματικών περιστατικών και το νόημα του κανόνα που εφαρμόζει³¹. Για το λόγο αυτό, ο φορμαλισμός, αφήνοντας αυτά τα περιθώρια εξουσίας στον ερμηνευτή, δεν πετυχαίνει το βασικό σκοπό του. Δεν πετυχαίνει δηλαδή να απομειώσει το ρόλο του ερμηνευτή του κανόνα δικαίου και να ενισχύσει τη μηχανιστική διαδικασία εξαγωγής του νοήματός του, άρα και την προβλεψιμότητά του³².

Όντως, ακόμη και ο πιο απλός κανόνας δικαίου ενδέχεται να επιδέχεται ερμηνείας. Ο ερμηνευτής του δικαίου καλείται δηλαδή, σχεδόν πάντοτε, να αξιολογήσει και να σταθμίσει ανάμεσα σε δύο ή περισσότερες έννοιες με περιεχόμενο, το οποίο είναι καταρχήν απροσδιόριστο, αλλά μπορεί να συγκεκριμενοποιηθεί. Παραδείγματος χάριν έχει θεσπιστεί νόμος που θέτει ως επιτρεπτό όριο ταχύτητας των οχημάτων τα 50 χιλιόμετρα την ώρα,

επιβάλλει δε πρόστιμο σε περίπτωση υπέρβασής του. Κάποιος οδηγός μεταφέροντας εσπευσμένα ένα βαριά τραυματισμένο άτομο στο νοσοκομείο υπερβαίνει το όριο αυτό. Θα πρέπει να τιμωρηθεί με πρόστιμο; Μια θετική απάντηση βασίζεται εξ ολοκλήρου στο γράμμα του νόμου, το οποίο περιορίζει σαφώς τις επιλογές του ερμηνευτή. Από την άλλη, μια αρνητική απάντηση θα πρέπει να λάβει υπόψη ρυθμίσεις συνταγματικής ενδεχομένως περιοχής ή κάποιο νομολογιακό προηγούμενο που προστατεύει τη ζωή ή τη σωματική ακεραιότητα. Το αν αυτές οι τελευταίες ρυθμίσεις θα πρέπει να εφαρμοστούν ή να αγνοηθούν εν προκειμένω είναι τελικά επιλογή του ερμηνευτή του κανόνα δικαίου. Ακόμη όμως και αν δεν υπήρχε νομολογιακό προηγούμενο, θα ήταν επιτρεπτό στο πλαίσιο σύγχρονων εννόμων τάξεων, ο ερμηνευτής να δημιουργήσει κάποιο κανόνα για την μη τιμώρηση του οδηγού στηριζόμενος σε υπέρτερης τυπικής ισχύος διατάξεις, εφόσον θα έκρινε ότι οι αρχές που ενσωματώνονται σε αυτές τις διατάξεις το επιβάλλουν. Καταληκτικά ακόμη και σε αυτή τη φαινομενικά απλή περίπτωση του παραδείγματος που προηγήθηκε, το συμπέρασμα του ερμηνευτή του δικαίου δε θα είναι απλώς μια εφαρμογή προδιατυπωμένων κανόνων, όπως θέλουν τα διδάγματα του νομικού formalισμού, αλλά θα είναι η ενσωμάτωση μιας επιλογής του ερμηνευτή. Είναι σαφές ότι αυτό συμβαίνει ακόμη πιο έντονα όταν οι υπό κρίση υποθέσεις είναι πιο σύνθετες.

Ένα ακόμη σοβαρό πρόβλημα της θεωρίας του νομικού formalισμού εντοπίζεται στην προβληματική - αν όχι ανύπαρκτη - σύνδεση των κανόνων δικαίου προς τη δικαιοσύνη ως αξία. Για να είναι αυτή η επιλογή δίκαιη, θα πρέπει να στηρίζεται σε κάποια αξιολόγηση, προσιτή άρα και ελέγξιμη από όλους, η οποία θα στηρίζεται σε κάποιους όρους δικαιοσύνης. Ωστόσο, αυτό δεν μπορεί να βρει έρεισμα στη θεωρία του νομικού formalισμού, όπως είναι διατυπωμένη. Μια κατεξοχήν formalιστική προσέγγιση θα θεωρούσε απολύτως δεσμευτικό και ανεπίδεκτο μεταβολής το όποιο νόημα δινόταν εξ αρχής στον ερμηνευόμενο κανόνα δικαίου. Για τους επικριτές του formalισμού όμως, η άκαμπτη προσήλωση στο κείμενο του κανόνα δικαίου και η μη αναφορά σε ηθικοπολιτικές αρχές, ιστορικοχρονικές συνθήκες ή νομοθετικές σκοπιμότητες φαίνεται να είναι ένα τέχνασμα, προκειμένου να μην αποκαλυφθούν οι κρίσεις που πραγματικά οδήγησαν στη συγκεκριμένη ερμηνευτική προσέγγιση του κανόνα δικαίου. Με την υιοθέτηση του προτύπου που επιτάσσει ο formalισμός, ο ερμηνευτής του δικαίου δε χρειάζεται να δικαιολογήσει τις αποφάσεις του με όρους δικαιοσύνης, καίτοι είναι δεδομένο ότι προβαίνει σε επιλογές, για τις οποίες οι αρχές

της φαίνεται να έχουν λόγο. Δεν χρειάζεται επίσης να γίνεται επίκληση άλλων ενδεχομένως καθοριστικών δεδομένων που σχετίζονται με το χωροχρονικό δεδομένο, καθιερωμένες κοινωνικές πρακτικές ή σκοπιμότητες πάσης φύσεως. Με αυτόν τον τρόπο, η ερμηνεία του νόμου καθίσταται ένα κλειστό σύστημα που προσεγγίζεται δήθεν μηχανιστικά χωρίς να συνδέεται με τη δικαιοσύνη ή άλλα δεδομένα, οδηγεί δε αρκετές φορές σε εξωπραγματικά και άδικα αποτελέσματα. Η κριτική λοιπόν που ασκείται σε ορισμένες ερμηνείες κανόνων δικαίου και ο επακόλουθος χαρακτηρισμός τους ως «φορμαλιστικών» δεν έχει ως σκοπό να καταδείξει απλώς τη μέθοδο εξαγωγής τους καθεαυτήν, αλλά έχει την έννοια της ευρύτερης αποδοκιμασίας του νομικού φορμαλισμού για την υποβάθμιση των στοιχείων που διαμορφώνουν στην πραγματικότητα την κρίση του ερμηνευτή και εντέλει την έλλειψη δικαιολόγησής της. Βασικές αιτίες για τη μάλλον αγκυλωματική προσέγγιση του φορμαλισμού είναι η αυτοματοποιημένη διαδικασία εξαγωγής συμπερασμάτων σε συνάρτηση με την αναγνώριση του δικαίου ως κλειστού συστήματος, στο οποίο δεν εμφιλοχωρούν άλλα στοιχεία πλην των κανόνων δικαίου καθεαυτούς. Όμως, η εγκυρότητα μιας ερμηνείας δε μπορεί να έχει έρεισμα σε μια τυπολατρική, αυτοματοποιημένη προσέγγιση του κανόνα δικαίου, αλλά θα πρέπει να στηρίζεται σε μια δικαιολογημένη κρίση με αναφορές σε αξίες και ηθικοπολιτικά εν γένει ερείσματα γύρω από τα κρίσιμα για την υπόθεση δεδομένα.

Ίσως οι θέσεις του νομικού φορμαλισμού είχαν αυξημένη απήχηση στο παρελθόν λόγω του δεδομένου κοινωνικού, πολιτικού, οικονομικού περιβάλλοντος στο οποίο αναπτύχθηκαν. Η πραγματικότητα των αιώνων που προηγήθηκαν του 19^{ου}, οπότε και έκαναν την εμφάνισή τους πιο δυναμικές θεωρίες περί ερμηνείας του δικαίου, χαρακτηρίζεται από μια γενικευμένη σταθερότητα, αν όχι στασιμότητα. Οι πολιτειακοί άρχοντες, συνήθως ενθρονισμένοι ελέω Θεού ή κληρονομικά δικαίω, διοικούσαν μια στρατιά ανθρώπων που δεν είχαν τη δυνατότητα κοινωνικής ή οικονομικής εξέλιξης και περνούσαν το σύνολο της ζωής τους σε ένα μόνο τόπο στο πλαίσιο μιας αυστηρής, φεουδαρχικής δομής. Διαχειρίζονταν τη ζωή τους με τον ίδιο ακριβώς τρόπο που τη διαχειριζόταν ο προκάτοχός τους, χωρίς να έχουν τη δυνατότητα να προβαίνουν σε βαθιές τομές που θα διατάρασσαν τη διαμορφωμένη κοινωνική, οικονομική και πολιτική πραγματικότητα. Εξασφάλιζαν έτσι τα όποια κεκτημένα τους αδιατάρακτα στο βάθος του χρόνου. Οι ίδιοι άνθρωποι υπό ίδιες συνθήκες στον ίδιο τόπο δεν θα μπορούσαν παρά να δρουν με βάση μια σταθερή αντίληψη περί του δέοντος, που

όμως κατέληγε να είναι στάσιμη. Όταν πια έκαναν την εμφάνισή τους νέα φαινόμενα, όπως ο φιλελευθερισμός, η δημοκρατία, η αστική τάξη, η βιομηχανική επανάσταση, αυτή η στασιμότητα ανατράπηκε εκ βάθρων. Κυρίαρχο στοιχείο της νέας αυτής κατάστασης ήταν η συνεχής αλλαγή της πραγματικότητας, η γένεση καινούργιων καταστάσεων που δημιουργούσαν νέες σχέσεις μεταξύ των κοινωνιών και συνακόλουθα νέα προβλήματα που απαιτούσαν λύση. Τα παραδοσιακά εργαλεία του δικαίου έχασαν πλέον την αποτελεσματικότητά τους. Κατά τούτο και ο νομικός φορμαλισμός στερείτο πλέον πρακτικής λειτουργικότητας. Ήταν επιτακτικό τη θέση του να πάρει μια άλλη, πιο δυναμική θεωρία που θα συνέδεε το δίκαιο με την υφιστάμενη πραγματικότητα.

3. ΝΟΜΙΚΟΣ ΡΕΑΛΙΣΜΟΣ

3.1. ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Η μάλλον αγκυλωματική προσέγγιση του νοήματος του κανόνα δικαίου από τους υποστηρικτές της φορμαλιστικής θεωρίας και η αναποτελεσματική εφαρμογή της έδωσε λαβή για την εμφάνιση του νομικού ρεαλισμού. Ο νομικός ρεαλισμός αναπτύχθηκε στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής στις αρχές του 20^{ου} αιώνα και δη στις δεκαετίες του 1920 και του 1930. Τα κοινά σημεία των εκπροσώπων της θεωρίας του νομικού ρεαλισμού είναι η δριμεία κριτική στη θεωρία του νομικού φορμαλισμού, η εμπειρική παρατήρηση της εφαρμογής των κανόνων δικαίου σε επίπεδο κοινωνικής και δικαστηριακής πρακτικής, η επιδίωξη αλλαγής του τρόπου μετάδοσης της νομικής επιστήμης στις νομικές σχολές και η διαπλοκή των περισσότερων εξ αυτών στη διακυβέρνηση του Franklin D. Roosevelt την περίοδο του New Deal³³.

Η εμφάνιση του νομικού ρεαλισμού την εποχή του New Deal δικαιολογείτο από μια βασική αναγκαιότητα· την ανάγκη εύρεσης θεωρητικού υπόβαθρου που να δικαιολογεί και να αποτελεί επαρκή νομική βάση για τη στροφή της ασκούμενης πολιτικής στις Ηνωμένες Πολιτείες. Ορισμένες από τις πλέον ρηζικέλευθες πολιτικές του Roosevelt και ειδικά όσες σχετίζονταν με το δικαίωμα ιδιοκτησίας δεν μπορούσαν να δικαιολογηθούν από την έως τότε επικρατούσα στο common law θεωρία του Sir William Blackstone, η οποία είχε μεγάλη απήχηση ειδικά σε πολιτειακό επίπεδο. Η θεωρία του Blackstone επέβαλλε, όπως εκτέθηκε

παραπάνω, την τήρηση του νόμου μέχρι κεραίας· ωστόσο, δεν επέτρεπε επ' ουδενί στον ερμηνευτή του δικαίου να προσδώσει καμία άλλη έννοια στον κανόνα δικαίου, πέραν αυτής που ρητά προβλεπόταν στο κείμενό του. Ενδεικτικό του ασφυκτικά περιορισμένου πεδίου δράσης του ερμηνευτή ήταν η χαρακτηριστική οδηγία ότι κατά την προσέγγιση του νοήματος του κανόνα δικαίου απαγορευόταν ακόμη και η προσθήκη κόμματος. Αυτή η ερμηνευτική προσέγγιση δεν εξυπηρετούσε τις βλέψεις του Roosevelt, ο οποίος ήθελε να εξασφαλιστεί το φιλελεύθερο πρόσημο και η πραγματική εφαρμογή των νομοθετικών του πρωτοβουλιών. Αυτό δεν θα μπορούσε να επιτευχθεί μέσα από την επικρατούσα τότε θεωρία του Blackstone, αλλά μόνο μέσα από μια ερμηνευτική προσέγγιση των κανόνων δικαίου που θα λάμβανε υπόψη τα κοινωνικοπολιτικά δεδομένα και τους υπάρχοντες συσχετισμούς. Αυτόν τον τρόπο ερμηνείας μπορούσε να προσφέρει ο νομικός ρεαλισμός. Ίσως λοιπόν το γεγονός ότι η πιο δυναμική σε σχέση με το παρελθόν εμφάνιση του νομικού ρεαλισμού συμπίπτει χρονικά με τη διακυβέρνηση Roosevelt να συνδέεται και με την ανάγκη θεωρητικής υποστήριξης και πρακτικής εφαρμογής των μεταρρυθμίσεων του New Deal. Σε κάθε περίπτωση πάντως, τα πρώτα δείγματα νομικού ρεαλισμού είχαν εμφανιστεί πολύ νωρίτερα.

3.2. ΟΙ ΠΡΟΔΡΟΜΟΙ ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΡΕΑΛΙΣΜΟΥ ΣΤΙΣ Η.Π.Α.

3.2.1. OLIVER WENDELL HOLMES JR. (1841-1935)

Τα πρώτα ψήγματα νομικού ρεαλισμού εντοπίζονται στον Oliver Wendell Holmes Jr. Πενήντα χρόνια πριν ακόμη ο νομικός ρεαλισμός ονομαστεί έτσι, η νομική επιστήμη στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής διένυε την εποχή του νομικού φορμαλισμού. Εκείνη την εποχή η ιδέα ότι ο δικαστής δημιουργεί δίκαιο ή ότι έχει το δικαίωμα να δημιουργεί δίκαιο όχι απλά ήταν απορριπτέα, αλλά δεν ήταν καν διατυπωμένη. Στους τότε νομικούς υπήρχε η εντύπωση ότι ο δικαστής ναί μεν είναι ο τελικός κριτής μιας υπόθεσης που άγεται ενώπιόν του, αλλά η αποστολή του ήταν απλώς να βρει το αληθές νόημα του εφαρμοζόμενου κανόνα δικαίου και τίποτα πέραν αυτού.

Όταν ο δικαστής λάμβανε μια απόφαση που δεν ήταν σύμφωνη με το νόμο, τότε η απόφαση ήταν απλά λανθασμένη και η λήψη της οφειλόταν αποκλειστικά στο ότι ο δικαστής δεν προέβη στην απαραίτητη έρευνα του περιεχομένου του νομικού κανόνα. Γενικά, η ιδέα

ότι ο δικαστής μπορεί να λάβει μια εσφαλμένη απόφαση λόγω της αδυναμίας του να ανακαλύψει το αληθές νόημα του κανόνα δικαίου ήταν διάχυτη στους νομικούς κύκλους της εποχής.

Την εποχή του Holmes, όπως και σήμερα, τα δικαστικά λάθη δεν γίνονταν αποδεκτά. Η ανάγκη προστασίας των πολιτών από αυτές τις παρεκκλίσεις του δικαστή σε σχέση με το αληθές δίκαιο είχε οδηγήσει παλαιότερα σε μια αυστηρή αντιμετώπιση αυτών των περιπτώσεων, αφού στο πεδίο του common law είχε υιοθετηθεί η καθιέρωση της αστικής ευθύνης του δικαστή απέναντι σε αυτόν, του οποίου η υπόθεση κρίθηκε λανθασμένα. Πέραν αυτού του μέτρου, το σφάλμα του δικαστή που εξέδιδε μια νομικά εσφαλμένη κατά τα ανωτέρω απόφαση αντιμετωπιζόταν ως προσωρινό και επανορθώσιμο. Ιστορική απότοκη της παραπάνω φορμαλιστικής αντίληψης, και συνέχεια της μάλλον αυστηρής παράδοσης περί προστασίας του πολίτη μέσω της αναγνώρισης δικαιώματος αποζημίωσης εις βάρος του δικάσαντα δικαστή, αποτέλεσε η καθιέρωση εφετείων που έκριναν σε δεύτερο βαθμό επί της ουσίας την διαφορά, εφόσον ο ηττημένος διάδικος θεωρούσε ότι ο δικαστής έκρινε λανθασμένα την υπόθεση σε πρώτο βαθμό³⁴. Έτσι, ο διάδικος είχε τη δυνατότητα να διεκδικήσει τη διόρθωση του σφάλματος που εμφιλοχώρησε στην πρωτόδικη απόφαση και την εφαρμογή του αληθούς νοήματος του κανόνα δικαίου, το οποίο θα εντοπιζόταν οπωσδήποτε από έναν πιο επιμελή δικαστή.

Με δεδομένο ένα τέτοιο πλαίσιο, το 1897 ο Holmes³⁵ έδωσε μια μνημειώδη ομιλία στη Βοστώνη, η οποία αργότερα δημοσιεύτηκε σε μορφή άρθρου στο Harvard Law Review με τίτλο «The Path of the Law»³⁶. Δικηγόρος ο ίδιος τότε ακόμη, προσπάθησε στην ομιλία του να αναλύσει το τι είναι νόμος και πως αυτός διαμορφώνεται με σκοπό να εξασφαλιστεί η καλύτερη κατανόησή του προς όφελος των πολιτών και των επαγγελματιών που τον εφαρμόζουν. Στην ομιλία του διατύπωσε τη γνώμη ότι η προσπάθεια κατανόησης του νόμου είναι απλώς «προφητείες» σχετικά με το τι θα κάνουν τα δικαστήρια και τίποτα παραπάνω. Νόμος είναι δηλαδή αυτό που θα κρίνουν τελικά τα δικαστήρια. Όσα περιέχονται στα βιβλία σχετικά με την αληθινή έννοια του νόμου, αλλά και εν γένει οι θεωρητικές εκτιμήσεις επ' αυτής είναι απλώς ευχολόγια.

Οι ενστάσεις του Holmes κατά της θεωρίας του νομικού φορμαλισμού ήταν ήδη γνωστές από παλαιότερα. Ο Holmes είχε διατυπώσει την άποψη ότι ο νόμος δε δημιουργείται από τη λογική, αλλά από την εμπειρία. Σε μια ανυπόγραφη κριτική βιβλίου, η οποία του

αποδίδεται³⁷, καταφέρθηκε ευθέως κατά του Christopher Columbus Langdell, τότε πρόεδρου της Νομικής Σχολής του Harvard και γνωστού υποστηρικτή του νομικού φορμαλισμού, όπως θα εκτεθεί παρακάτω. Ο Langdell θεωρούσε τη νομική ως επιστήμη που μπορεί να τυποποιηθεί μέσω της καθιέρωσης γενικών αρχών και διακήρυσσε ότι η πρώτη ύλη αυτής της επιστήμης βρίσκεται στα νομικά βιβλία. Η κατανόησή της θα ερχόταν μέσα από δογματική ανάλυση και μεθοδολογική προσέγγιση. Σχολιάζοντας το βιβλίο του Langdell που αφορούσε στο δίκαιο των συμβάσεων, ο Holmes τον κατηγόρησε ως «τον μεγαλύτερο εν ζωή νομικό θεολόγο», με το σκεπτικό ότι λειτουργούσε με μοναδικό σκοπό «την εξασφάλιση της λογικής ακεραιότητας του δικαίου»³⁸. Εκείνη όμως την εποχή, η άποψη του Langdell θεωρείτο η ορθόδοξη και ήταν γενικά αποδεκτή.

Γίνεται εύκολα αντιληπτό πως θα ήχησε η παραπάνω δήλωση του Holmes στο κοινό του. Επρόκειτο σαφώς για εκ θεμελίων ανατροπή της επικρατούσας τότε αντίληψης περί απονομής δικαιοσύνης. Ο Holmes υποστήριξε ότι το περιεχόμενο του κανόνα δικαίου διαμορφώνεται, όταν το δικαστήριο τον εφαρμόσει στο πλαίσιο μιας δίκης και όχι όταν ο κανόνας δικαίου εισέλθει στη νομική πραγματικότητα, όπως λόγου χάρη με την ψήφισή του. Έτσι, σύμφωνα με τα υποστηριζόμενα από τον Holmes, το νόημα του κανόνα δικαίου μπορεί πραγματικά να ανακαλυφθεί μόνο μετά από την τέλεση πράξεων που θα κριθεί ότι εμπίπτουν στο ρυθμιστικό του περιεχόμενο· δηλαδή μετά την έκδοση απόφασης επί της νομιμότητάς τους. Πριν από την έκδοση απόφασης, η όποια κρίση μας επί του περιεχομένου του κανόνα δικαίου ισοδυναμεί με προφητείες και η όποια δράση μας κινείται σε ένα νομικά νεφελώδες πεδίο. Μόνο η δικαστική απόφαση μπορεί να καθορίσει τελικά το κανονιστικό περιεχόμενο ενός νόμου.

Η αντίληψη του Holmes περί προφητειών σήμαινε πρακτικά ότι σε περίπτωση που ο ένας δικηγόρος έχει ενώπιον του μια διαφορά που άγεται προς δικαστική κρίση, το μόνο που μπορεί να κάνει είναι να προβλέψει με σχετικότητα το αποτέλεσμα, χωρίς όμως να μπορεί να είναι ποτέ απόλυτα βέβαιος ως προς την τελική έκβαση της δίκης. Αυτό έδωσε λαβή για να παρομοιαστεί το επάγγελμα του δικηγόρου με αυτό του μετεωρολόγου³⁹. Σύμφωνα με αυτή την προσέγγιση, με τον ίδιο τρόπο που ο μετεωρολόγος δίνει μια πρόβλεψη του αυριανού καιρού με βροχή σε ποσοστό 75%, έτσι ακριβώς και ο δικηγόρος συμβουλεύει τον πελάτη του ότι αν δεν εξοφλήσει την οφειλή που ανέλαβε βάσει προφορικής συμφωνίας, υπάρχουν 75% πιθανότητες να καταδικαστεί να το κάνει, αν ο δανειστής του στραφεί στα αρμόδια

δικαστήρια προς δικαίωσή του. Η παρομοίωση της δουλειάς του δικηγόρου με αυτήν του μετεωρολόγου είναι συγκλονιστική, ακόμη και σήμερα. Χωρίς μεγάλη δυσκολία, μπορεί κανείς να αντιληφθεί το ριζοσπαστικό και ανατρεπτικό χαρακτήρα αυτής της προσέγγισης στο χωροχρονικό πλαίσιο, εντός του οποίου αναπτύχθηκε.

Η σημασία της «θεωρίας της πρόβλεψης του νόμου» όπως διατυπώθηκε από τον Holmes βρήκε ανταπόκριση στον κύκλο των καθηγητών των νομικών σχολών των Η.Π.Α. κατά τις δεκαετίες του 1920 και 1930, όπως θα εκτεθεί παρακάτω. Αν πράγματι η δουλειά των δικηγόρων ήταν να κάνουν «προφητείες» σχετικά με το ποια θα είναι η τελική δικανική κρίση επί μας υπόθεσης που χειρίζονται, τότε θα πρέπει να εκπαιδεύονται καλύτερα, έτσι ώστε να αυξήσουν τις πιθανότητες επικράτησης της πλευράς που υπερασπίζονται. Πλέον οι φοιτητές των νομικών σχολών δεν ασχολούνταν αποκλειστικά με εν στενή εννοία νομικά ζητήματα, αλλά η εκπαίδευσή τους επεκτάθηκε σε πεδία, όπως αυτά της ψυχολογίας, της πολιτικής θεωρίας, των οικονομικών, της κοινωνιολογίας και άλλα. Κατ' αυτόν τον τρόπο, η αντίληψη της νομικής κοινότητας σχετικά με τον ορθό τρόπο εκπαίδευσης των φοιτητών των νομικών σχολών των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής άλλαξε ουσιαστικά σε σχέση με τον αντίστοιχο που κυριαρχούσε την εποχή που ο Holmes έδωσε την περίφημη ομιλία του δίνοντας χώρο στην ανάπτυξη του νομικού ρεαλισμού.

Σύμφωνα πάντως με μια νεότερη προσέγγιση⁴⁰, που φαίνεται πειστική, αυτό που ήθελε να τονίσει ο Holmes ήταν ο ρόλος του δικηγόρου στο σύστημα απονομής δικαιοσύνης⁴¹. Ο δικηγόρος θα πρέπει να εκπαιδευτεί με τέτοιο τρόπο, ώστε να είναι σε θέση να προσδιορίσει με τον πλέον επιτυχημένο τρόπο το αποτέλεσμα μιας δίκης προς όφελος του πελάτη του. Και τούτο, διότι αυτό που ενδιαφέρει τον εντολέα του δικηγόρου είναι να κατανοήσει τις νομικές συνέπειες της τέλεσης μιας πράξης, προκειμένου να αποφασίσει αν θα προβεί στην τέλεσή της ή όχι. Επομένως, κατά τη θεωρία του Holmes αυτό που έχει σημασία για το δικηγόρο είναι να δώσει την πλέον έγκυρη πληροφόρηση στον πελάτη του και να τον βοηθήσει στο να λάβει την πιο ορθή απόφαση. Σε αυτό το σημείο ο δικηγόρος κάνει μια «προφητεία» σχετικά με το περιεχόμενο του νόμου, η οποία δεν είναι βέβαιο ότι θα επικυρωθεί από το δικαστή που θα επιληφθεί της υπόθεσης. Αυτό όμως που έχει σημασία είναι, κατά τον Holmes, η κατά το δυνατόν πληρέστερη ενημέρωση του ενδιαφερόμενου κατά το χρονικό σημείο που θα πρέπει να λάβει την απόφαση για το αν θα προβεί ή όχι στην πράξη. Σε μεταγενέστερο χρόνο, δηλαδή κατά το χρόνο έκδοσης της δικαστικής απόφασης, η

πράξη δεν θα μπορεί πλέον να αναιρεθεί και το όποιο αποτέλεσμα της θα έχει συμβεί ανεπιστρεπτί. Σε κάθε περίπτωση και ανεξάρτητα από την πρόθεση του Holmes, αυτή η μάλλον αμοραλιστική θεώρησή του για την ερμηνεία των κανόνων δικαίου ήταν το έναυσμα για βαθύτερη έρευνα ως προς το ρόλο του δικαστή κατά τη διαδικασία σχηματισμού της δικανικής κρίσης.

3.2.2. ROSCOE POUND (1870-1964)

Η αδυναμία του νομικού φορμαλισμού να εξηγήσει με πληρότητα το φαινόμενο της ερμηνείας του κανόνα δικαίου δεν ήταν εμφανής μόνο στον Holmes. Ο Roscoe Pound, πρόεδρος και καθηγητής της Νομικής Σχολής του πανεπιστημίου του Harvard και ένθερμος υποστηρικτής του New Deal κατά την πρώτη θητεία του Theodore Roosevelt ως προέδρου των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής, είχε την ίδια και ίσως και πιο δυναμική άποψη⁴². Υποστήριζε ότι οι νομικές σχολές έχουν λανθασμένο προσανατολισμό όσον αφορά στον τρόπο εκπαίδευσης των φοιτητών τους. Αντί να μαθαίνουν στους φοιτητές τους το νόμο, όπως περιέχεται στα βιβλία, θα πρέπει να τους διδάσκουν πώς είναι ο νόμος στην πράξη. Έτσι, πρόκρινε την ανάγκη να μελετηθεί περισσότερο το κοινωνικό περιβάλλον και οι επιπτώσεις της εφαρμογής του νόμου στο δεδομένο χωροχρονικό πλαίσιο που ρυθμίζει. Με τον τρόπο αυτό, ο νόμος θα αποκτούσε καλύτερη διασύνδεση με την τρέχουσα πραγματικότητα και θα ρύθμιζε τις ανθρώπινες σχέσεις πιο αποτελεσματικά. Για τον Pound λοιπόν το βάρος της νομικής επιστήμης θα έπρεπε να πέσει στην κοινωνιολογία και στα οικονομικά και όχι στα θεωρητικά σχήματα που μικρή σχέση έχουν με την πραγματικότητα.

Κατά τη διάρκεια της τριακονταετούς θητείας του Pound ως προέδρου της νομικής του Harvard οι αιτήσεις εισαγωγής στη σχολή διπλασιάστηκαν, ένδειξη ίσως και του ότι ο νομικός ρεαλισμός επρόκειτο να κυριαρχήσει στην αμερικανική νομική σκέψη τις επόμενες δεκαετίες. Έχει πάντως ενδιαφέρον το γεγονός ότι ο Pound κατά τη θητεία του ως πρόεδρος της σχολής δεν προώθησε τις μεταρρυθμίσεις που πρότεινε με την ίδια θέρμη που τις διακήρυσσε⁴³. Αντιθέτως, όταν πια η θεωρία του νομικού ρεαλισμού απέκτησε το όνομά της ήρθε ακόμη και σε σύγκρουση με τους υποστηρικτές του νομικού ρεαλισμού από τον ακαδημαϊκό χώρο⁴⁴, όπως θα εκτεθεί παρακάτω.

Σε κάθε περίπτωση, οι θεωρίες του Holmes και του Pound γύρω από την ερμηνεία του δικαίου με τα πραγματιστικά χαρακτηριστικά τους θεωρούνται πρόκριμα για την ανάπτυξη του θεωρητικού πλαισίου του νομικού ρεαλισμού. Και δικαίως. Οι θεωρήσεις τους αμφισβήτησαν την παραδοσιακή φορμαλιστική θεωρία περί ερμηνείας των κανόνων δικαίου με μοναδική βάση τη λογική συνοχή του δικαιοϋκού συστήματος. Προέκριναν την εισαγωγή και άλλων στοιχείων, όπως η κοινωνιολογία, η τρέχουσα πολιτική συγκυρία και η οικονομία στην προσπάθεια εύρεσης του νοήματος του κανόνα δικαίου. Επίσης, και οι δυο τους εστίασαν στο ρόλο του δικαστή και απομακρύνθηκαν από την κλασική έως τότε αντίληψη ότι αυτός εφαρμόζει απλώς το νόμο χωρίς να μπορεί να τον διαμορφώσει. Τέλος, με βάση τα ανωτέρω, και οι δύο επεσήμαναν την ανάγκη αλλαγής του τρόπου αντίληψης της νομικής επιστήμης και των κρίσιμων στοιχείων προσδιορισμού της. Τα τέσσερα αυτά στοιχεία αποτέλεσαν πράγματι το αφετηριακό σημείο του νομικού ρεαλισμού.

3.3. ΟΙ ΚΥΡΙΟΤΕΡΕΣ ΘΕΩΡΙΕΣ ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΡΕΑΛΙΣΜΟΥ ΣΤΙΣ Η.Π.Α.

Ο νομικός ρεαλισμός εκκολάφθηκε τις δεκαετίες του 1920 και 1930 κυρίως στις πανεπιστημιακές αίθουσες των νομικών σχολών του Yale και του Columbia, καθώς και στο βραχύβιο ινστιτούτο δικαίου του John Hopkins⁴⁵. Μέχρι σήμερα αναπτύσσεται θεωρητικά⁴⁶ και προβάλλεται από τους υποστηρικτές του ως η πλέον συνεπής προς την πραγματικότητα θεωρία ερμηνείας του δικαίου. Βασικής σημασίας για το νομικό ρεαλισμό είναι η θέση ότι για την ερμηνεία των κανόνων δικαίου η νομική επιστήμη δεν πρέπει να μένει προσκολλημένη στις δογματικές θέσεις που υποστηρίζει η φορμαλιστική θεωρία. Για τους ρεαλιστές σημασία δεν έχει ο νόμος στη θεωρία, αλλά ο νόμος στην πράξη. Εφόσον η ερμηνεία του κανόνα δικαίου δεν συμβαδίζει με την τρέχουσα κοινωνική πραγματικότητα, αλλά αντιθέτως απέχει από αυτή, θα περιπέσει μοιραία σε αχρησία. Δομικό στοιχείο για την ορθή ερμηνεία του δικαίου είναι μεταξύ άλλων κατά τους ρεαλιστές η κοινωνική πρακτική, δηλαδή η παρατήρηση των παγιωμένων αποδεκτών ανθρώπινων συμπεριφορών, όπως προσδιορίζονται από στατιστικά, ψυχολογικά και άλλα δεδομένα⁴⁷. Ο ερμηνευτής του κανόνα δικαίου θα πρέπει να παρατηρεί, να αφογκράζεται την κοινωνική πραγματικότητα και να την αναδεικνύει σε καθοριστικό παράγοντα της συλλογιστικής του διαδικασίας.

Οι ρεαλιστές πρεσβεύουν ότι ο δεοντοκρατικός ρόλος δεν αρμόζει στο δίκαιο. Το δίκαιο δεν μπορεί να έχει ως σκοπό να ρυθμίζει εκ των προτέρων τη συμπεριφορά των ατόμων που απαρτίζουν την κοινωνία. Σκοπός του δικαίου θα πρέπει να είναι η απορρόφηση των κοινωνικών πρακτικών, δηλαδή η ενσωμάτωση συμπεριφορών που έχουν ήδη εκδηλωθεί στο πλαίσιο της κοινωνικής συμβίωσης και έχουν παγιωθεί ως γενικά αποδεκτές. Η ερμηνευτική προσέγγιση των κανόνων δικαίου δεν θα πρέπει να αποσκοπεί ούτε στην πιο ακριβοδίκαιη, ούτε στην πιο αποτελεσματική, ούτε στην πιο συμβιβαστική για τους κοινωνούς απόδοση του νοήματος τους. Ο λόγος μιας τέτοιας προσέγγισης έγκειται στο ότι για τους ρεαλιστές αυτοί οι σκοποί δεν συνιστούν το αληθινό περιεχόμενο του νόμου, αλλά στην καλύτερη περίπτωση είναι ευσεβείς πόθοι. Το νόημα του κανόνα δικαίου δεν πρέπει να αλλάζει όσο άδικο, αναποτελεσματικό ή προβληματικό και αν είναι στην εφαρμογή του⁴⁸.

Σύμφωνα με αυτή τη συλλογιστική, οι ρεαλιστές απορρίπτουν τη φορμαλιστική προσέγγιση του δικαίου και δη τη λογική ότι ο νόμος έχει γενικό και σταθερό περιεχόμενο ανεξαρτήτως της συγκεκριμένης υπόθεσης. Για αυτούς η ερμηνεία του νόμου είναι έργο του δημιουργού του, είτε αυτός είναι νομοθέτης είτε δικαστής είτε απλός διοικητικός υπάλληλος, και κατά λογική αναγκαιότητα αντανakλά τις προτιμήσεις του. Έτσι, ο κανόνας δικαίου νοηματοδοτείται και καταλαμβάνει τη θέση του στην πραγματικότητα από τον εκάστοτε εφαρμοστή του και δη από το δικαστή. Ο δικαστής στις αποφάσεις του αποτυπώνει την υποκειμενική του κρίση επί του περιεχομένου του κανόνα δικαίου, ενδύοντάς την όμως με το μανδύα μιας ουδέτερης φρασεολογίας, προκειμένου να την εμφανίσει ως αντικειμενική.

Δεδομένης της σημαντικής επιρροής του δικαστή στη διαμόρφωση του νοήματος του κανόνα δικαίου, δεν μπορούσε να μην περιλαμβάνεται στα αιτήματα των ρεαλιστών η αλλαγή του υφιστάμενου εκπαιδευτικού συστήματος νομικής διδασκαλίας⁴⁹. Βασικός αντίπαλος των ρεαλιστών ήταν η τότε επικρατούσα μέθοδος διδασκαλίας, σύμφωνα με την οποία οι φοιτητές των νομικών σχολών έπρεπε να επικεντρώνουν την προσοχή τους στη μελέτη της νομολογίας των δευτεροβάθμιων κυρίως δικαστηρίων, των νομοθετημάτων που αυτά εφαρμόζαν και των συγγραμμάτων που τα ερμήνευαν με επακόλουθη ανάλυση σωμακρατικού τύπου. Βασικός υποστηρικτής αυτής της μεθόδου διδασκαλίας ήταν ο Christopher Columbus Langdell⁵⁰. Ο Langdell πίστευε ότι η νομική είναι επιστήμη και ότι θα πρέπει να διδάσκεται ως τέτοια. Θεωρούσε ότι βασίζεται σε θεμελιώδεις αρχές και δόγματα. Η όσο το δυνατόν καλύτερη γνώση αυτών των αρχών και των δογμάτων, τις οποίες μπορεί

κανείς να εντοπίσει στα βιβλία και τις δικαστικές αποφάσεις, ήταν η οδός για την απόκτηση της ορθής νομικής κατάρτισης.

Όμως, για τους ρεαλιστές αυτή η θέση δεν ήταν ορθή⁵¹. Για να είναι οι μελλοντικοί δικηγόροι αποτελεσματικοί κατά την άσκηση του επαγγέλματός τους, θα πρέπει να κατανοήσουν την τρέχουσα νομική πραγματικότητα ήδη από φοιτητές και να εμπεδώσουν τον τρόπο συναγωγής δικανικών συμπερασμάτων μέσω της κατανόησης του καίριου ρόλου του εφαρμοστή του δικαίου. Για να επιτευχθεί αυτό, ήταν απαραίτητο να αλλάξει ο τρόπος διδασκαλίας του δικαίου. Έπρεπε το ενδιαφέρον να μετατοπιστεί από το «νόμο των βιβλίων» στο «νόμο της πράξης»⁵². Αντί δηλαδή οι φοιτητές να προσεγγίζουν τον κανόνα δικαίου μέσα από τους νόμους και τα θεωρητικά συγγράμματα, θα πρέπει να εστιάζουν στις δικαστικές αποφάσεις, στην εν γένει ερμηνεία του δικαίου από τον εκάστοτε εφαρμοστή του και στην τρέχουσα πραγματικότητα. Αυτό θα μπορούσε να επιτευχθεί μέσω της δημιουργίας νομικών σχολών εργαστηριακού τύπου, όπως υποστήριζε ο ρεαλιστής ακαδημαϊκός Jerome Frank⁵³.

Ο Frank στοχεύοντας στην ανατροπή του ισχύοντος συστήματος διδασκαλίας επιτέθηκε αναπόφευκτα και στον Langdell⁵⁴. Η κριτική του Frank ήταν εξαιρετικά σκληρή και σκοπό είχε να δείξει κυρίως ότι ο Langdell ήταν εκτός πραγματικότητας, η δε μέθοδός του ελλιπής⁵⁵. Η προσωπική επίθεση του Frank στον Langdell δεν φαίνεται να ήταν αποτέλεσμα εμπάθειας, αλλά της βαθύτερης πίστης του ότι το υποκείμενο που εφαρμόζει μια μέθοδο είναι αυτό που τη διαμορφώνει καθοριστικά, όπως ακριβώς ο δικαστής διαμορφώνει το ισχύον δίκαιο.

Κατά τη δεκαετία του 1960 το αίτημα για μια πιο πρακτική προσέγγιση της νομικής διδασκαλίας τελικά εισακούστηκε, ωστόσο συνδέθηκε με δύο μάλλον φιλόδοξους και ίσως αντιτιθέμενους μεταξύ τους στόχους: την επίτευξη κοινωνικής δικαιοσύνης και τη μετάδοση δεξιοτήτων που θα έκαναν πιο αποτελεσματική την άσκηση του δικηγορικού επαγγέλματος⁵⁶. Εντέλει, η γενική αίσθηση είναι ότι η προσπάθεια αυτή απέτυχε να μεταφέρει τα εμπειρικά συμπεράσματα στη νομική εκπαίδευση με αποτελεσματικό τρόπο και δεν κατάφερε να εκπληρώσει ικανοποιητικά κάποιον από τους αρχικούς σκοπούς της⁵⁷. Ωστόσο, μέχρι σήμερα εξακολουθεί να υποστηρίζεται θεωρητικά⁵⁸.

3.3.1. KARL LLEWELLYN (1893-1962)

Κύριος εκπρόσωπος του νομικού ρεαλισμού θεωρείται ο Karl Llewellyn⁵⁹. Μάλιστα, ήταν αυτός που το 1930 έδωσε στο νομικό ρεαλισμό το όνομά του⁶⁰. Μέσω αυτής της ονομασίας ο Llewellyn επεδίωξε να καταδείξει πόσο εκτός πραγματικότητας ήταν οι υποστηρικτές της παραδοσιακής θεωρίας του νομικού φορμαλισμού εκείνης της εποχής. Επεσήμανε τη λανθασμένη αντίληψη τους περί μηχανικής εφαρμογής του νόμου από τους δικαστές⁶¹ και διατύπωσε την άποψη ότι οι ερμηνευτές του δικαίου θα πρέπει να στραφούν στις ρυθμιζόμενες από το νόμο κοινωνικές σχέσεις, στα εφαρμοζόμενα νομοθετήματα και τις δικαστικές αποφάσεις που τα ερμηνεύουν.

Ο Pound αναγνώρισε μια κάποια αλήθεια στις θέσεις του Llewellyn, προσπάθησε όμως να διαγράψει τα όρια της επιρροής του νομικού ρεαλισμού στη μέθοδο ερμηνείας των κανόνων δικαίου⁶². Ειδικότερα υποστήριξε ότι οι θεωρητικοί του νομικού ρεαλισμού υπερέβαλλαν ως προς την αβεβαιότητα των νομικών κανόνων, αγνοούσαν αδικαιολόγητα τον δεοντοκρατικό χαρακτήρα του νόμου και τις ηθικοπολιτικές αρχές που διαμορφώνουν το περιεχόμενό του και έδιναν υπερβολική έμφαση στις εμπειρικές παρατηρήσεις, ιδίως στην κοινωνική και ψυχολογική προσέγγιση των εφαρμοστών του νόμου. Για τον Pound η ερμηνεία του κανόνα δικαίου θα έπρεπε πράγματι να συνδέεται περισσότερο με την πραγματικότητα. Δε θα έπρεπε όμως να ανατραπεί πλήρως η υφιστάμενη μέθοδος ερμηνείας του κανόνα δικαίου και κυρίως δε θα έπρεπε να απομειωθεί η αξία των ηθικών θεμελίων του.

Ο Llewellyn απάντησε⁶³ στον Pound υπερασπιζόμενος τις θέσεις του περί νομικού ρεαλισμού και υπεραμύνθηκε της άποψης ότι η ερμηνεία του νόμου πρέπει να αναγνωρίζει την επιρροή του στις ήδη υφιστάμενες κοινωνικές σχέσεις. Επικαλέστηκε ακαδημαϊκούς που υιοθετούσαν παρόμοιες απόψεις με αυτόν και υπερασπίστηκε το έργο τους ασχέτως με το γεγονός ότι αναγνώρισε κάποιες διαφορετικές προσεγγίσεις σε επιμέρους ζητήματα⁶⁴. Ήταν φανερό ότι η αντιπαράθεση ανάμεσα σε φορμαλιστές και ρεαλιστές είχε μόλις ξεκινήσει και μια νέα διάσταση είχε δοθεί στη θεωρητική συζήτηση σχετικά με τον προσήκοντα τρόπο ερμηνείας των κανόνων δικαίου. Αυτή η αντιπαράθεση έμελλε να γίνει πιο δυναμική μέσα από την κίνηση της Critical Legal Studies, η οποία επεδίωξε να προσδώσει κοινωνικοπολιτικό πρόσημο στην ερμηνευτική διαδικασία.

3.3.2. CRITICAL LEGAL STUDIES

Μέσα από το νομικό ρεαλισμό⁶⁵ αναδείχθηκε η σχολή σκέψης που ονομάζεται Critical Legal Studies (εφεξής CLS). Η CLS γεννήθηκε τη δεκαετία του 1970 στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής. Ο βασικός κορμός αυτής της κίνησης σχηματίστηκε αρχικά από ακαδημαϊκούς αριστερής ιδεολογίας, οι οποίοι είχαν αναπτύξει έντονη δράση κατά τις δεκαετίες του 1960 και 1970 στο κίνημα των πολιτικών δικαιωμάτων, στο ειρηνιστικό κίνημα, αλλά και στο φεμινιστικό κίνημα⁶⁶. Ο αρχικός προσανατολισμός της κίνησης εντοπιζόταν κυρίως στην άσκηση κριτικής με αριστερό πρόσημο κατά του τρόπου άσκησης εξουσίας στο πλαίσιο της εγχώριας πολιτικής σκηνής. Γρήγορα όμως η κριτική σχηματοποιήθηκε και έλαβε συγκεκριμένες κατευθύνσεις. Για την CLS αυτό που έπρεπε να μπει στο στόχαστρο ήταν η επικρατούσα νομική θεωρία και ο τρόπος προσέγγισης του νοήματος των κανόνων δικαίου.

Ειδικότερα, βασικοί αντίπαλοι της CLS είναι ο πολιτικός φιλελευθερισμός και η θεωρία περί ατομικών δικαιωμάτων. Έτσι σκοπός της CLS κατέστη η αποδόμησή τους⁶⁷. Για τον φιλελευθερισμό κεντρικής σημασίας θέση κατέχει η έννοια της αυτονομίας, της δυνατότητας δηλαδή του ατόμου να δρα ως αυθύπαρκτο ον χωρίς την επιρροή των άλλων ατόμων και δη της κυβέρνησης πάνω στις πράξεις και τις σκέψεις του. Άλλα βασικά στοιχεία του φιλελευθερισμού είναι ακόμη οι έννοιες της ανοχής και του πλουραλισμού, οι οποίες υποδεικνύουν το σεβασμό συμπεριφορών και τρόπων ζωής διαφορετικών μεταξύ τους ως άξιων ισότιμης προστασίας και αναγνώρισης. Από την άλλη, για τους υποστηρικτές της CLS η αυτονομία του ατόμου, η ανοχή και ο πλουραλισμός είναι στοιχεία που ενυπάρχουν στην υφιστάμενη πραγματικότητα χωρίς κοινωνικό πρόσημο και εργαλειοποιούνται, προκειμένου να ευνοούνται κάποιες συγκεκριμένες ομάδες ατόμων έναντι άλλων και μάλιστα με τέτοιο τρόπο, ώστε οι τελευταίες να μη διαμαρτύρονται, καίτοι αδικούνται προφανώς από τη δεδομένη κατάσταση.

Εξάλλου, σύμφωνα με τους θεωρητικούς της CLS το νόημα των κανόνων δικαίου είναι εκ των προτέρων ακαθόριστο. Και τούτο, διότι οι κανόνες δικαίου χαρακτηρίζονται από κενά, ασάφειες και αοριστίες που καθιστούν δυσχερή την αναζήτηση του αληθινού νοήματός τους, ακόμη και σε απλές υποθέσεις. Πολλές φορές μάλιστα στο πλαίσιο της ίδιας υπόθεσης μπορούν να βρουν εφαρμογή περισσότεροι, ακόμη και αντικρουόμενοι μεταξύ τους, κανόνες

δικαίου⁶⁸. Η δυσκολία κατανόησης του περιεχομένου του κανόνα δικαίου ενισχύεται από το γεγονός ότι το δίκαιο προσπαθεί να συγκεράσει και να υπηρετήσει αξίες που δε συνυπάρχουν πάντοτε αρμονικά, αλλά πολλές φορές συγκρούονται, η δε επίλυση αυτών των συγκρούσεων δε στηρίζεται σε μια αντικειμενική μέθοδο⁶⁹. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα να μην επιτυγχάνεται ο ταυτόχρονος και ισότιμος σεβασμός των συγκρουόμενων αξιών και να πρέπει πάντα να λαμβάνει χώρα μια κάποιου είδους στάθμιση. Κατ' αυτόν τον τρόπο, η δικανική κρίση που θα σχηματισθεί τελικά μπορεί να οδηγήσει σε ανταγωνιστικά ή ακόμη και σε εκ διαμέτρου αντίθετα μεταξύ τους αποτελέσματα, ειδικά αν ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι η προσέγγιση του κανόνα δικαίου επιδιώκεται μέσω διάφορων μεθόδων ερμηνείας, η χρήση των οποίων δε χαρακτηρίζεται από μια προκαθορισμένη λογική. Ως εκ τούτου, οι μέθοδοι και τα κριτήρια ερμηνείας του δικαίου δεν βρίσκουν εφαρμογή σε όλες τις υποθέσεις και σίγουρα δεν τους αναγνωρίζεται συγκεκριμένη, καθορισμένη εκ των προτέρων βαρύτητα κατά την ερμηνευτική προσπάθεια. Μπορεί λοιπόν βάσιμα να υποστηριχθεί ότι οι μέθοδοι ερμηνείας δεν αποτελούν καν σταθερούς παράγοντες σε μια συνάρτηση με ούτως ή άλλως απροσδιόριστο εξαρχής αποτέλεσμα. Ακόμη όμως και σε πεδία που εμφανίζουν μια στοιχειώδη σταθερότητα και συνοχή, είναι δυνατή η αλλαγή του νοήματος του κανόνα δικαίου με την επίκληση νομικών επιχειρημάτων, έστω και όχι σύνθετων στη δομή τους, και βασική ρητορική την ανάγκη για αλλαγή μιας παλιομοδίτικης και εκτός πραγματικότητας ερμηνευτικής προσέγγισης. Τελικά για την CLS όλα συνηγορούν υπέρ της ασάφειας του νοήματος των νομικών κανόνων και της αποδόμησης της δήθεν ασφάλειας που προσφέρει⁷⁰. Έτσι, κεντρικό ρόλο στην ερμηνεία των κανόνων δικαίου αποκτά αναπόφευκτα το σύστημα απονομής δικαιοσύνης. Ο δικαστής είναι αυτός που έχει επιφορτιστεί με το έργο της ερμηνείας του κανόνα δικαίου. Αυτός είναι που επιλέγει το ένα ή το άλλο αποτέλεσμα και το περιβάλλει με το μανδύα της δικανικής εγκυρότητας μέσω της χρήσης προβλέψιμων και επαναλαμβανόμενων νομιμοφανών επιχειρημάτων.

Όμως, παρότι η εγγενής φύση των κανόνων δικαίου επιτρέπει πολλαπλές ερμηνείες αυτών, παρατηρείται ένα συγκεκριμένο μοτίβο ερμηνείας του δικαίου στην πράξη. Σύμφωνα με τη CLS το υπαρκτό ενδεχόμενο της διφορούμενης ερμηνείας του νοήματος του κανόνα δικαίου έχει εργαλειοποιηθεί από τις ισχυρότερες ομάδες ατόμων εις βάρος των πιο αδύναμων, αναπαράγοντας ουσιαστικά την υφιστάμενη κοινωνική δομή⁷¹. Τα ιστορικά, κοινωνικά, οικονομικά και ψυχολογικά δεδομένα καταδεικνύουν ότι, παρά το απροσδιόριστο

περιεχόμενο των κανόνων δικαίου, ευνοούνται συνεχώς κάποιες συγκεκριμένες ομάδες ατόμων και αδικούνται συνεχώς κάποιες άλλες⁷². Τέτοιες είναι οι μαύροι, οι γυναίκες και οι ομοφυλόφιλοι. Ουσιαστικά η επικρατούσα αντίληψη περί ερμηνείας των νομικών κανόνων χρησιμοποιείται ως πρόσχημα, έτσι ώστε συγκεκριμένες ομάδες ατόμων να αποκλείονται από την ισότιμη κατανομή των κοινωνικών αγαθών με άμεση συνέπεια να ευνοούνται οι συνήθως ωφελούμενοι. Αυτή μάλιστα η προσέγγιση παρουσιάζεται ως η μοναδική δυνατή ερμηνεία του υφιστάμενου νομικού πλαισίου⁷³.

Κατά την CLS ο νόμος και η ερμηνεία του ισοδυναμούν με άσκηση πολιτικής⁷⁴. Έτσι παραδείγματος χάριν η προσέγγιση του δικαιώματος στην ιδιωτικότητα της οικογενειακής ζωής λειτούργησε ως τροχοπέδη στην ανάδειξη των φαινομένων δεσποτισμού των ανδρών έναντι των γυναικών συζύγων και των συνακόλουθων περιστατικών ενδοοικογενειακής βίας, ενώ στο ζήτημα των φυλετικών διακρίσεων απαντάται στην πράξη διαφορετική αντιμετώπιση θύματος και θύτη, καίτοι το αμερικανικό σύνταγμα δεν κάνει κανένα σχετικό διαχωρισμό⁷⁵. Όπως εκτέθηκε παραπάνω, το ενδιαφέρον στοιχείο είναι ότι οι αδικημένοι - καίτοι αδικούνται - δεν εναντιώνονται στην υπάρχουσα πραγματικότητα, αλλά αντιθέτως συναινούν, έστω σιωπηρά και αδιαμαρτύρητα, στη νομιμοποίηση και στη διαιώνισή της.

Συνεπεία των ανωτέρω, ο μοναδικός τρόπος ανατροπής της επικρατούσας πραγματικότητας είναι να ληφθούν υπόψη κατά την ερμηνεία των κανόνων δικαίου τα ρεαλιστικά κοινωνικά, πολιτικά και οικονομικά δεδομένα που επικρατούν και να χρησιμοποιηθούν ως ερμηνευτικά εργαλεία. Ο νόμος αφ' εαυτού δεν μπορεί να οδηγήσει σε αλλαγή της κοινωνικής πραγματικότητας, δεδομένου ότι αποτελεί ακριβώς το εργαλείο για τη δημιουργία και τη διατήρηση των υφιστάμενων ανισοτήτων και αδικιών. Η κατανόηση της πολιτικής και κοινωνικής πραγματικότητας και η λήψη αυτής υπόψη κατά την ερμηνεία του δικαίου είναι αυτή που θα φέρει την πραγματική αλλαγή. Στο σημείο αυτό εντοπίζεται και η βασική διαφορά των ρεαλιστών από τους υποστηρικτές της CLS, αφού οι τελευταίοι θεωρούν ότι ερμηνευτικό εργαλείο του νοήματος νόμου είναι ο υπάρχων κάθε φορά συσχετισμός πολιτικών δυνάμεων και όχι αορίστως η υφιστάμενη πραγματικότητα.

Ως προς την ανάγκη ανατροπής του υφιστάμενου φιλελεύθερου νομικού status quo επικρατεί λοιπόν σύμπνοια μεταξύ των ρεαλιστών. Όμως, δεν μπορεί να ισχυριστεί κανείς το ίδιο για το καθεστώς που θα αντικαταστήσει το υπάρχον. Πάντως, μια αντιπροσωπευτική σε γενικές γραμμές περιγραφή της επιθυμητής για την CLS αλλαγής εντοπίζεται στα γραπτά του

Roberto Unger⁷⁶. Βασικοί πυλώνες για τον Unger είναι ο εξιδανικευμένος τύπος κοινωνίας που θα οδηγήσει στην ανατροπή και η κοινωνική μεταμόρφωση που θα επιτύχει το ιδανικό. Για να επιτευχθεί αυτό πρέπει να τεθεί εκποδών το ισχύον νομικό κατεστημένο δια της αμφισβήτησης των δογματικών του θέσεων και της αντικατάστασής τους από άλλες. Αυτό κρίνεται απαραίτητο, προκειμένου τα άτομα να μπορέσουν να απεμπλακούν από τα εμπόδια που ορθώνουν απέναντι τους οι υφιστάμενες κοινωνικές δομές, να απαλλαγούν από τη στασιμότητα που τους επιβάλλει η τάξη, στην οποία είναι τοποθετημένα, και να εκφράσουν πλήρως τον εαυτό τους. Πέραν της αναγκαίας μεταρρύθμισης του νομικού συστήματος, σημαντικό ρόλο θα πρέπει να έχει και το κράτος, το οποίο άλλωστε θα επωμιστεί το βάρος της μεταρρυθμιστικής προσπάθειας και θα εμποδίζει την υπονόμευσή της από ιδιωτικές δράσεις. Πάντως, για τον Unger η κρατική εξουσία θα πρέπει να είναι χαλιναγωγημένη και να περιορίζεται στο μεταρρυθμιστικό της ρόλο και μόνο. Περαιτέρω, η αυτοπραγμάτωση των ατόμων δε θα έχει καμμία σχέση με την απατηλή κατά τη CLS υφιστάμενη πραγματική κατάσταση και θα επιτευχθεί μέσα από ένα πλέγμα δικαιωμάτων που θα εξασφαλίζουν μια πραγματικά ίση μεταχείριση των ατόμων και την εκ περιτροπής πρόσβαση σε πόρους κοινούς για όλους.

Πάντως, και στο σύστημα του Unger θα ενυπάρχει το ίδιο πρόβλημα που παρατηρούν οι θεωρητικοί της CLS στο υφιστάμενο: οι δικαστές θα πρέπει να παίρνουν τις αποφάσεις σε «δύσκολες υποθέσεις» σύγκρουσης αντιτιθέμενων συμφερόντων. Από την επισκόπηση της θεωρίας του Unger, δε φαίνεται να προτείνεται κάποια διαφορετική λύση από την ισχύουσα. Οι ερμηνευτές του δικαίου και στο προτεινόμενο πλαίσιο θα πρέπει να προβαίνουν σε δικαιολογημένες κατά κάποιο τρόπο κρίσεις μέσα από τη στάθμιση αξιών ή εν γένει προτεραιοτήτων. Από αυτές τις δικανικές κρίσεις κάποιοι θα αδικούνται και κάποιοι θα ευνοούνται. Και για την άρση αυτού του αισθήματος αδικίας δεν θα είναι ικανοποιητικό για κανένα λογικό κοινωνό το γεγονός ότι οι αποφάσεις θα λαμβάνονται στη βάση του υφιστάμενου συσχετισμού δυνάμεων, έστω και αν αυτός προέκυψε μέσα από δημοκρατικές διαδικασίες. Η πραγματικά ίση μεταχείριση δε φαίνεται να είναι εύκολη υπόθεση ούτε στο πλαίσιο αυτού του συστήματος.

Σε γενικές γραμμές οι προτάσεις των θεωρητικών της CLS βάλλουν κατά του υφιστάμενου κοινωνικοπολιτικού συστήματος και της φιλελεύθερης αντίληψης βάσει της οποίας λειτουργεί. Ωστόσο, δεν εξαντλούνται στην άσκηση κριτικής, ούτε διατυπώνουν

αιτήματα με σκοπό τη βελτίωσή του, αλλά προτείνουν την πλήρη ανατροπή του και την αντικατάστασή του από ένα καθεστώς μάλλον κομμουνιστικού τύπου και θεωρητικής ισότητας. Ενώ όμως η κριτική που ασκούν κατά του υφιστάμενου συστήματος είναι σε πολλά σημεία εύστοχη και μπορεί να αποδειχθεί χρήσιμη για επιμέρους αλλαγές, εντούτοις το σύστημα που προωθείται από την CLS είναι τουλάχιστον ασαφές και μάλλον αχαρτογράφητο στην πράξη. Φαίνεται να παρουσιάζει τα ίδια βασικά προβλήματα που παρουσιάζει και το υφιστάμενο σύστημα, ειδικότερα όσον αφορά στο πρόβλημα ερμηνείας του δικαίου στις «δύσκολες υποθέσεις», όπως είναι αυτές που σχετίζονται με τα βασικά δικαιώματα. Επιπρόσθετα, φαίνεται να προωθεί ένα συγκεκριμένο μοντέλο ευζωίας παραμερίζοντας την επιθυμία του κάθε ατόμου να ορίσει αυτό τις προτεραιότητές του. Ο ευαγγελισμός ενός συγκεκριμένου τρόπου ζωής ως του καλύτερου και η άρση των υφιστάμενων αδικιών και ανισοτήτων μεταξύ των μελών της κοινωνίας δεν είναι απευκταίοι σκοποί. Ωστόσο, για την επίτευξή τους η αρμόζουσα οδός δεν μπορεί να είναι, κατά τη γνώμη μου, η νομική. Μέσα από τη «νομικοποίηση» πολιτικών κατά βάση αιτημάτων χαμένοι βγαίνουν τόσο η νομική ως επιστήμη όσο και τα ίδια τα σχετικά αιτήματα. Κατά τούτο η υιοθέτηση των θέσεων της CLS από τη θεωρία δεν έχει καταστεί εφικτή στο πλαίσιο της αμερικανικής έννομης τάξης, όπου η αναγόρευση του φιλελευθερισμού σε θεμελιώδη συνταγματική αρχή είναι διαπρύσια και έχει σίγουρα πιο σταθερές βάσεις από όσο θεωρούν οι θεωρητικοί της CLS. Έτσι, κατέχει περιθωριακή θέση και δεν αναμένεται να κερδίσει έδαφος στο άμεσο μέλλον, τουλάχιστον όχι χωρίς τις αναγκαίες διευκρινίσεις⁷⁷.

3.3.3. ΤΟ ΦΕΜΙΝΙΣΤΙΚΟ ΚΙΝΗΜΑ ΤΟΥ ΝΟΜΙΚΟΥ ΡΕΑΛΙΣΜΟΥ

Όταν σκέφτεται κανείς το νομικό ρεαλισμό, τους πρόδρομους και τους εκπροσώπους του, σκέφτεται συνήθως τον Holmes, τον Pound ή τον Llewellyn. Η συντριπτική πλειοψηφία της αμερικανικής κυρίως βιβλιογραφίας εστιάζει σε θεωρητικούς του αρσενικού φύλου. Μόνο σπάνια εμφανίζεται κάποια θηλυκή φιγούρα στο κάδρο. Είναι όμως πράγματι έτσι; Ήταν ο νομικός ρεαλισμός καθαρά μια αντρική υπόθεση; Η απάντηση είναι αρνητική. Ο νομικός ρεαλισμός επηρεάστηκε από το δυναμικό φεμινιστικό κίνημα ήδη από την εμφάνιση του τελευταίου στα μισά του 20^{ου} αιώνα.

Το φεμινιστικό κίνημα έκανε για πρώτη φορά την εμφάνισή του στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής, τον Καναδά και τη Δυτική Ευρώπη κατά τη δεκαετία του 1960. Κύριος σκοπός του κινήματος ήταν η κατοχύρωση της ισότιμης κοινωνικής θέσης των γυναικών έναντι των ανδρών. Τα βασικά αιτήματα του κινήματος ήταν η αναγνώριση των θεμελιωδών δικαιωμάτων των γυναικών, κυρίως το δικαίωμα στην αυτονομία τους και δη το δικαίωμα στην εργασία επί ίσοις όροις με τους άνδρες. Κεντρικής σημασίας ήταν και το δικαίωμα κάθε γυναίκας επί του σώματός της. Κατά λογική ακολουθία, στόχος του φεμινιστικού κινήματος ήταν η εξάλειψη των φαινομένων βίας εις βάρος των γυναικών (ενδοοικογενειακής βίας, βιασμών, εν γένει σεξουαλικής βίας). Γενικά το φεμινιστικό κίνημα προσέγγισε τη δεδομένη κοινωνική πραγματικότητα με ρεαλισμό και επιδίωξε την αλλαγή της χωρίς να μένει προσκολλημένο σε θεωρητικές εξαγγελίες, αλλά αντιθέτως αναπτύσσοντας δυναμική, ακτιβιστική δράση, η οποία έλαβε και νομικές διαστάσεις.

Έξω από το φεμινιστικό κίνημα, οι εκπρόσωποι του νομικού ρεαλισμού αναλώνονταν σε θεωρητικές αντιπαραθέσεις χωρίς να δίνουν βάση στην πρακτική εφαρμογή όσων υποστήριζαν. Χαρακτηριστικό ήταν το παράδειγμα του Roscoe Pound που προεκτέθηκε. Ο Pound ως καθηγητής διακήρυσσε δυναμικά την ανάγκη αλλαγής του εκπαιδευτικού συστήματος στις νομικές σχολές, αλλά όταν ανέλαβε τη θέση του προέδρου της Νομικής Σχολής του Harvard δεν προέβη σε καμμία αλλαγή στη διδασκαλία και δη ως προς την εισαγωγή των κοινωνιολογικών επιστημών στη νομική εκμάθηση. Μάλιστα ήταν τόσο αδρανής σε πρακτικό επίπεδο ώστε ο Karl Llewellyn έφτασε σε σημείο να υποστηρίξει ότι «λέει παραμύθια»⁷⁸ και αργότερα να μην συμπεριλάβει καν τον Pound στη λίστα των εκπροσώπων της θεωρίας του νομικού ρεαλισμού⁷⁹.

Όμως, και ο ίδιος ο Llewellyn δεν ήταν άνθρωπος της πράξης. Χαρακτηριστικό είναι το ακόλουθο παράδειγμα: Προσπαθώντας να αποδείξει τη σημασία της προσέγγισης της πραγματικότητας από το νομικό ρεαλισμό εντόπισε την ινδιάνικη φυλή των Cheeyenne⁸⁰ θεωρώντας ότι το σύστημα απονομής δικαιοσύνης που είχαν υιοθετήσει ενδεικνυόταν για την εφαρμογή των διδαγμάτων του νομικού ρεαλισμού⁸¹. Έτσι, το καλοκαίρι του 1936 σε συνεργασία με τον ανθρωπολόγο Adamson Hoebel αποφάσισαν να εξετάσουν τη φυλή των Cheeyenne και συγκεκριμένα να καταγράψουν 53 υποθέσεις νομικού ενδιαφέροντος και τον αντίστοιχο τρόπο αντιμετώπισής τους. Ωστόσο, ο Llewellyn ήταν επί τόπου του καταυλισμού των Cheeyenne μόλις μια φορά στο πλαίσιο της προγραμματισμένης δεκαήμερης επίσκεψης.

Συνεπεία αυτού, η έρευνά του βασίστηκε επί της ουσίας στις παρατηρήσεις του συνεργάτη του. Αποτέλεσμα της έρευνας ήταν η έκδοση του βιβλίου με τίτλο *The Cheyenne Way: Conflict and Case Law in Primitive Jurisprudence*⁸². Η όλη στάση του Llewellyn ερμηνεύτηκε ως αδιαφορία για τα πραγματικά προβλήματα της φυλής, ενώ δεν έλειψαν και κατηγορίες περί εργαλειοποίησης των μελών της φυλής χάριν της επιστημονικής έρευνας. Το γεγονός ότι τα συμπεράσματα του βιβλίου του Llewellyn δεν ήταν δυνατό να χρησιμοποιηθούν για την καλυτέρευση της απονομής δικαιοσύνης στο πλαίσιο της αμερικανικής έννομης τάξης σε πρακτικό επίπεδο, καθώς και το ότι ο ίδιος προτίμησε να σημασιοδοτήσει το θεωρητικό κομμάτι της έρευνας παραμερίζοντας το πρακτικό, αποτέλεσαν επαρκείς ενδείξεις για να υποστηριχθεί το συμπέρασμα ότι οι εκπρόσωποι του νομικού ρεαλισμού δεν επεδείκνυν την απαραίτητη διάθεση για να επιλύσουν τα προβλήματα της τρέχουσας πραγματικότητας, αλλά αρκούνταν σε μια φιλολογικού τύπου αντιπαράθεση για το περιεχόμενο των κανόνων δικαίου.

Ωστόσο, η ανάλωση των εκπροσώπων του νομικού ρεαλισμού σε θεωρητικούς διαξιφισμούς και η έλλειψη παρόμοιας διάθεσης για ανάληψη πρωτοβουλιών σε πρακτικό επίπεδο δεν ήταν συμβατή με τους σκοπούς του φεμινιστικού κινήματος. Μόνη η θεωρητική αντιπαράθεση δεν επρόκειτο να αλλάξει παγιωμένες αντιλήψεις αιώνων. Η θεωρία έπρεπε πάση θυσία να συνδυαστεί με την πράξη.

Αξίζει να σημειωθεί ότι οι ρεαλιστές της εποχής της απαρχής του φεμινιστικού κινήματος δεν συμπεριελάμβαναν στους υποστηρικτές της θεωρίας κάποια γυναίκα ακαδημαϊκό, δικαστή ή δικηγόρο⁸³. Το ίδιο λάθος δεν έκαναν όμως μόνο άντρες, αλλά και γυναίκες θεωρητικοί της εποχής⁸⁴. Σύμφωνα με τον Twining μπορεί να ειπωθεί ότι οι εκπρόσωποι του νομικού ρεαλισμού ήταν γενικώς «αμερικανοί, λευκοί και άνδρες»⁸⁵. Αυτό όμως δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα. Η συμμετοχή των γυναικών στη διαμόρφωση της έννοιας του νομικού ρεαλισμού, όπως την αντιλαμβανόμαστε σήμερα, πρέπει να αναγνωριστεί.

Η φεμινιστική συνισταμένη του νομικού ρεαλισμού έλκει τις ρίζες της από την κίνηση *Critical Legal Studies*. Όπως προαναφέρθηκε, οι μετέχοντες στην κίνηση CLS ανέπτυσαν γενικώς ριζοσπαστική για τα αμερικανικά δεδομένα δράση αμφισβητώντας την παραδοσιακή προσέγγιση του νοήματος του κανόνα δικαίου. Διαφοροποιήθηκαν από την κίνηση *Law and Society*⁸⁶ κατά το ότι οι μέθοδοι εξήγησης της νομικής πραγματικότητας βασίζονταν στις

ιδέες του Foucault, του Derrida ή του Marx. Ήδη από την αρχή της δημιουργίας της η κίνηση CLS ενέταξε στις τάξεις της περισσότερες γυναίκες σε σχέση με την κίνηση Law and Society⁸⁷. Ωστόσο, και στο πλαίσιο της CLS δεν παρατηρήθηκε κάποια αξιοπρόσεκτη διάθεση για αλλαγή στην πράξη. Τα θεωρητικά σχήματα που αναπτύσσονταν ήταν εκτός της τρέχουσας πραγματικότητας και γρήγορα η κίνηση εξελίχθηκε σε αντιπαράθεση σχετικά με το ποιος θα επικρατήσει και θα επιβάλλει τη θέση του ως θέση της θεωρίας του νομικού ρεαλισμού. Αυτός ο ακαδημαϊκού χαρακτήρα ανταγωνισμός οδήγησε στον παραγκωνισμό των μελών με τη λιγότερη επιρροή, μεταξύ των οποίων ήταν και πολλές γυναίκες⁸⁸.

Έτσι, στις αρχές του 1980 σχηματίστηκε η κίνηση Feminist Legal Theory, η οποία αποτελείτο κυρίως από γυναίκες. Η διαφορά της από την CLS έγκειται στο ότι πλέον αμφισβητείται ευθέως η ανδροκεντρική αντίληψη της λειτουργίας των νομικής φύσης θεσμών και ιδιαίτερα της δικανικής κρίσης, όπως αυτή αποτυπώνεται στα κείμενα των δικαστικών αποφάσεων. Για τους εκπροσώπους της φεμινιστικής τάσης του νομικού ρεαλισμού το ενδιαφέρον θα έπρεπε να στραφεί από τη θεωρία στην πράξη και στο δεδομένο χωροχρονικό πλαίσιο, ειδικότερα όσον αφορά στα θέματα που άπτονται της ίσης μεταχείρισης των γυναικών. Η προώθηση μιας πολιτικής θετικών μέτρων υπέρ των γυναικών ήταν επιβεβλημένη, προκειμένου να εξαλειφθεί η υπάρχουσα κοινωνική ανισότητα. Η απλή αντιπαράθεση σε θεωρητικό επίπεδο που μέχρι τότε υιοθετούσαν οι εκπρόσωποι του νομικού ρεαλισμού δεν ήταν ικανοποιητική. Αποτέλεσμα ήταν να δοθεί μεγαλύτερη έμφαση στην πράξη σε τέτοιο σημείο, ώστε οι εκπρόσωποι της φεμινιστικής τάσης του νομικού ρεαλισμού να κατηγορηθούν ότι υποτιμούν τη θεωρητική διάσταση των σχετικών ζητημάτων⁸⁹.

Το φεμινιστικό κίνημα δεν περιόρισε το ρόλο του στην προσπάθεια διαμόρφωσης και προσδιορισμού του νοήματος του κανόνα δικαίου, αλλά επεδίωξε να εφαρμόσει στον πραγματικό χωροχρόνο τα διδάγματα του φεμινιστικού ρεαλισμού. Χαρακτηριστικό παράδειγμα από την πρώιμη εποχή του φεμινιστικού κινήματος, που συνδύαζε το νομικό ρεαλισμό με ακτιβιστική, φεμινιστική ταυτόχρονα δράση ήταν η Anna Moscovitz Kross (1891-1979)⁹⁰. Παιδί μεταναστών από τη Ρωσία, η Moscovitz Kross υπήρξε καταρχήν δικηγόρος και έπειτα δικαστικός λειτουργός. Απασχολήθηκε με διάφορα ακανθώδη κοινωνικά ζητήματα θέλοντας να εφαρμόσει ορθολογικές λύσεις. Ένα τέτοιο⁹¹ ήταν η πορνεία⁹².

Στις αρχές του 20^{ου} αιώνα η πορνεία αντιμετωπιζόταν με αναποτελεσματικότητα και χωρίς ιδιαίτερη μέριμνα από τους κρατικούς μηχανισμούς στις Ηνωμένες Πολιτείες, καθώς οι σχετικές δομές είτε δεν υπήρχαν είτε ήταν ακόμη σε πρώιμο στάδιο. Η Moscovitz Kross, ενώ ήταν ακόμη φοιτήτρια της Νομικής Σχολής του New York University, ανέδειξε το πρόβλημα δημιουργώντας αρχικά ένα φόρουμ συζήτησης, το οποίο γνώρισε μεγάλη σχετικά αποδοχή και κατάφερε να προσελκύσει όχι μόνο φοιτητές, αλλά και εξωιδρυματικά πρόσωπα με συμμετοχή στα κοινωνικά δρώμενα. Ανταποκρινόμενη στην ολοένα αυξανόμενη κοινωνική και πολιτική πίεση που δημιουργούσε το θέμα, η πολιτεία της Νέας Υόρκης ίδρυσε ένα ειδικό δικαστήριο που επιλαμβανόταν μόνο επί θεμάτων συναφών με τη γενετήσια ελευθερία και δη την πορνεία⁹³.

Η Moscovitz Kross συνέχισε να παρακολουθεί στενά το θέμα και μετά την ίδρυση του δικαστηρίου. Επεδίωξε να εξαλείψει την εξευτελιστική για τις γυναίκες πόρνες διάσταση που είχε λάβει η εκδίκαση των συναφών υποθέσεων, δεδομένου ότι αυτές δικάζονταν κατά πλειοψηφία από τα απογευματινά – νυχτερινά δικαστήρια της Νέας Υόρκης και είχαν μετατραπεί έτσι σε ένα είδος δημοσίου θεάματος εις βάρος των γυναικών. Προσπάθησε μάλιστα να δημιουργήσει ένα δίαυλο επικοινωνίας μεταξύ των γυναικών και των συνηγόρων τους, έτσι ώστε να εξασφαλιστεί στις πρώτες πιο αποτελεσματική προστασία των δικαιωμάτων τους, ενώ παράλληλα πίεσε και για τη θέσπιση νομοθετικής ρύθμισης που θα εξασφάλιζε συνήγορο υπεράσπισης στις γυναίκες χωρίς τη σχετική οικονομική δυνατότητα. Η υπεράσπιση των κατηγορούμενων γυναικών εξασφαλίστηκε πάντως και μέσω της απευθείας συνεννόησης με τους δικαστές, οι οποίοι διόριζαν εθελόντριες συνηγόρους σε τέτοιου είδους υποθέσεις⁹⁴. Από την πρακτική αυτή δεν ευνοούνταν μόνο οι κατηγορούμενες γυναίκες, αλλά και οι γυναίκες συνήγοροι, οι οποίες δράττονταν της ευκαιρίας να αποκτήσουν επαγγελματική εμπειρία, κάτι από το οποίο αποκλείονταν συστηματικά εκείνη την εποχή εξαιτίας του τρόπου λειτουργίας του δικηγορικού επαγγέλματος, και να σταδιοδρομήσουν αξιοπρεπώς.

Για την Moscovitz Kross οι κατηγορούμενες για πορνεία γυναίκες ήταν θύματα της κοινωνικής πραγματικότητας και η μόνη διέξοδός τους ήταν μέσω του εαυτού τους. Ωστόσο, γρήγορα διαπίστωσε ότι το υπάρχον σύστημα απονομής δικαιοσύνης δεν μπορούσε να αναδείξει ως κρίσιμα και να αξιολογήσει τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της κάθε περίπτωσης, αλλά περιοριζόταν στην απρόσωπη εφαρμογή κανόνων με μηχανικό τρόπο. Έτσι, προέταξε

την ανάγκη να σταματήσει η φορμαλιστική εφαρμογή του νόμου εις βάρος των κατηγορούμενων γυναικών και να αναδειχθεί μια πιο ελαστική εκδοχή του με κοινωνικό πρόσημο. Οι προσπάθειες της Moscowitz Kross απέδωσαν σε μεταγενέστερο χρόνο⁹⁵.

Όταν πια ανέλαβε η ίδια ρόλο δικαστή στο Women's Court της Πολιτείας της Νέας Υόρκης, πρότεινε ένα διαφορετικό μοντέλο διαχείρισης του προβλήματος που σκοπό δεν είχε την τιμωρία, αλλά την παροχή βοήθειας με τη συνδρομή ειδικών επιστημόνων. Το σχέδιό της όμως δεν υιοθετήθηκε νομοθετικά από την τότε ηγεσία της Πολιτείας της Νέας Υόρκης. Ωστόσο, η Moscowitz Kross προσπάθησε να το εφαρμόσει στην πράξη αποκλίνοντας από το γράμμα του νόμου. Εστίασε στην κατανόηση της κάθε περίπτωσης ξεχωριστά και προέκρινε μια προσωποποιημένη κατά το δυνατόν λύση με τη βοήθεια εξειδικευμένων συνεργατών. Αποτέλεσμα ήταν να βοηθήσει πολλές κατηγορούμενες γυναίκες να αλλάξουν πορεία στη ζωή τους⁹⁶.

Η αντιμετώπιση του μείζονος για την εποχή της προβλήματος της πορνείας από την Anna Moscowitz Kross αναδεικνύει με ενάργεια την οπτική του φεμινιστικού κινήματος στη θεώρηση του νομικού ρεαλισμού. Για τις φεμινίστριες σκοπός δεν ήταν η άσκοπη θεωρητική συζήτηση, αλλά η αλλαγή της τρέχουσας πραγματικότητας στην πράξη. Ο νομικός ρεαλισμός δεν ήταν για αυτές ένα παιχνίδι με έπαθλο τη θεωρητική επιβολή, αλλά ο τρόπος να διορθώσουν αδικίες αιώνων και τελικά να αλλάξουν τις ζωές τους. Μέσα από την αποκρυστάλλωση των συγκεκριμένων πραγματικών περιστατικών της κάθε υπόθεσης επεδίωξαν μια πιο εξατομικευμένη εφαρμογή του κανόνα δικαίου και κατ' αποτέλεσμα μια πιο δίκαιη και επωφελή λύση για τον κατηγορούμενο και την κοινωνία. Τελικά το φεμινιστικό κίνημα, παρά τα λάθη και τις ανακολουθίες του⁹⁷, ήρθε να αμβλύνει με τη δράση του την έλλειψη συνέπειας του νομικού ρεαλισμού σε πρακτικό επίπεδο επηρεάζοντας τον σημαντικά. Κατά τούτο η αναφορά της δράσης του φεμινιστικού κινήματος στη διαμόρφωση της θεωρίας του νομικού ρεαλισμού είναι επιβεβλημένη.

3.3.4. CRITICAL RACE THEORY

Το πρωτόλειο υλικό της Critical Race Theory (εφεξής CRT) εντοπίζεται στο γόνιμο περιβάλλον της CLS, όπως δηλαδή και αυτό της φεμινιστικής τάσης του νομικού ρεαλισμού. Βασικό χαρακτηριστικό της CRT, η οποία σχηματοποιήθηκε στα τέλη της δεκαετίας του

1980 στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής, είναι ο αγώνας κατά των φυλετικών διακρίσεων. Οι υποστηρικτές της, κατά βάση οπαδοί του νομικού ρεαλισμού και δη του ριζοσπαστικού τρόπου σκέψης που υιοθέτησε η CLS, επεδίωκαν να φέρουν στο επίκεντρο της ακαδημαϊκής νομικής συζήτησης τις φυλετικές ανισότητες που είναι εδραιωμένες στην κοινωνία⁹⁸. Ωστόσο, η CLS δεν αποδείχτηκε πεδίο ικανό να επικεντρώσει κανείς την προσοχή του ειδικά στα ζητήματα ρατσισμού, καθώς στους κόλπους της κυριαρχούσαν, όπως προεκτέθηκε, οι λευκοί αριστερής ιδεολογίας χωρίς άμεση, βιωματική εμπειρία επί αυτών των θεμάτων. Έτσι τα φυλετικά ζητήματα μοιραία τέθηκαν σε δεύτερη μοίρα και οι υποστηρικτές της Critical Race Theory αποσχίστηκαν από τη CLS δημιουργώντας το δικό τους χώρο ανάπτυξης ιδεών⁹⁹.

Η CRT αποτελεί μια συστηματική κριτική στην υφιστάμενη νομική συλλογιστική και στον τρόπο λειτουργίας των θεσμών με επίκεντρο τη μεταχείριση των φυλετικών ομάδων¹⁰⁰. Για τους οπαδούς της δεν χωρά αμφισβήτηση του γεγονότος ότι κυρίως οι μαύροι, αλλά και άλλες φυλετικές ομάδες, υφίστανται ρατσισμό εξαιτίας του χρώματος του δέρματός τους στις Ηνωμένες Πολιτείες. Η καταπίεση αυτού του είδους, η οποία μπορεί να προσλαμβάνει ειδικότερα χαρακτηριστικά γνωρίσματα, και να αφορά λόγου χάρη το φύλο, το σεξουαλικό προσανατολισμό ή την εθνική καταγωγή, γίνεται αντιληπτή ως φυσικό επακόλουθο του τρόπου λειτουργίας της κοινωνίας και του τρόπου δόμησης των ανθρώπινων σχέσεων, οι οποίες υποβαθμίζουν και ίσως ενθαρρύνουν το ρατσισμό ως κοινωνικό φαινόμενο. Η όλη κατάσταση έχει οδηγήσει σε ανισότητες, κοινωνικό αποκλεισμό και τελικά σε δυσμενέστερες συνθήκες διαβίωσης των ατόμων που ανήκουν στις πληττόμενες φυλετικές ομάδες¹⁰¹.

Δεδομένων των ανωτέρω, οι θεωρητικοί της CRT προτάσσουν την ανάγκη για αλλαγή στον τρόπο νομικής αντιμετώπισης των ατόμων που υφίστανται αδίκως διακρίσεις λόγω της φυλής, στην οποία ανήκουν. Για αυτούς θα πρέπει να εξασφαλιστεί η δυνατότητα να αρθούν οι άδικες αυτές ανισότητες¹⁰². Για την επίτευξη του σκοπού αυτού κεντρικό ρόλο πρέπει να διαδραματίζει η νομική θεωρία, η οποία θα παράσχει όλα τα εργαλεία ούτως ώστε να επέλθει η αλλαγή του υφιστάμενου συστήματος λειτουργίας της δικαιοσύνης¹⁰³. Ωστόσο, σύμφωνα με τους θεωρητικούς της CRT, μέχρι σήμερα η κυριαρχία του νομικού θετικισμού και του φιλελευθερισμού, με την μορφή που αμφότεροι εφαρμόζονται, δεν έχει επιτρέψει τις απαραίτητες βαθιές τομές και συνακόλουθα την ανατροπή των αδικιών, διότι η νομική θεωρία και πράξη δεν επικεντρώνεται αρκετά στα πραγματικά γεγονότα αλλά αντιθέτως

εξυπηρετεί άλλες σκοπιμότητες. Χαρακτηριστικές είναι οι παρατηρήσεις του Richard Delgado που αφορούν στην περίφημη απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών *Brown κατά Board of Education*, με την οποία κρίθηκε ως αντισυνταγματική η πολιτειακή νομοθεσία που επέβαλε το διαχωρισμό των σχολείων σε σχολεία για λευκούς και σχολεία για μαύρους¹⁰⁴. Ο Delgado ενέταξε την απόφαση αυτή στη γενικότερη προσπάθεια των Ηνωμένων Πολιτειών να αποκτήσουν ηθικό πλεονέκτημα και να εμφανίσουν φιλικό προς τους μαύρους και τους ασιάτες πρόσωπο, προκειμένου να εξασφαλίσουν την πολιτική κυριαρχία τους στις χώρες του λεγόμενου Τρίτου Κόσμου, οι οποίες μέχρι τότε δεν είχαν ενταχθεί σε κάποιο από τα δύο στρατόπεδα του Ψυχρού Πολέμου¹⁰⁵. Για τον Delgado και τους θεωρητικούς της CRT η αντιμετώπιση αυτή ήταν ευκαιριακή, δε στηριζόταν σε στέρεες βάσεις και για το λόγο αυτό άλλωστε δεν είχε την αναμενόμενη συνέχεια. Υπό αυτή την έποψη, ο νόμος χρησιμοποιείται κατά βάση εις βάρος και μόνο ευκαιριακά υπέρ των μαύρων και των λοιπών φυλετικών μειονοτήτων. Για αυτό το λόγο κρίνεται αναγκαία η αλλαγή της προσέγγισης του δικαίου συνολικά. Ως προς αυτό το σημείο η CRT υιοθετεί αυτούσια τη σχετική θέση της CLS.

Περαιτέρω, οι υποστηρικτές της θεωρίας αυτής δεν περιορίζονται μόνο σε θεωρητικές αναζητήσεις, αλλά επεκτείνουν τη δράση τους και στο πρακτικό πεδίο με ακτιβιστική δράση και σκοπό την πραγματική αλλαγή των υφιστάμενων συνθηκών. Η προσήλωση στην ανάγκη αλλαγής του πραγματικού πεδίου έχει μάλιστα οδηγήσει στην πλέον αναγνωρίσιμη θεωρητική κατασκευή της CRT, το μισαλλόδοξο λόγο.

Μισαλλόδοξος είναι, κατά τη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής, ο λόγος που εκφράζει μίσος και απέχθεια απέναντι σε άτομα ή ομάδες ατόμων, τα οποία διακρίνει εξαιτίας ορισμένων χαρακτηριστικών γνωρισμάτων τους, μεταξύ των οποίων και αυτά που σχετίζονται με τη φυλετική καταγωγή. Για την CRT ο μισαλλόδοξος λόγος δε θα πρέπει να προστατεύεται από την αμερικανική έννομη τάξη λόγω του ότι αποτελεί λόγο ύβρεων και περιφρονητικών φράσεων, εκκινεί από την έχθρα του ομιλητή απέναντι σε συγκεκριμένα άτομα ή ομάδες ατόμων, τα οποία διακρίνει για τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά τους και καταλήγει να αρνείται την ίση αξία που έχουν τα άτομα αυτά, όπως τους αναγνωρίζεται από το *status quo* της αμερικανικής έννομης τάξης. Βάλλει δηλαδή ευθέως κατά της ισότητας, η οποία αποτελεί αξία κεφαλαιώδους σημασίας σε μια σύγχρονη φιλελεύθερη δημοκρατία¹⁰⁶. Υποστηρίζεται μάλιστα η θέση¹⁰⁷ ότι η εκφορά των

μειωτικών μισαλλόδοξων φράσεων προκαλεί ισχυρό πλήγμα στην ψυχολογία των ατόμων, κατά των οποίων απευθύνεται. Τα «θύματα» του μισαλλόδοξου λόγου απειλούνται, εξευτελίζονται και πληγώνονται ανεπανόρθωτα, αφού φαίνεται να τίθενται σε διακινδύνευση θεμελιώδη δικαιώματά τους, όπως το δικαίωμα στην ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητάς τους, η ελευθερία σκέψης τους, η θρησκευτική ελευθερία τους, καθώς και το δικαίωμά τους στην ιδιωτικότητα¹⁰⁸. Για αυτούς το περιεχόμενο του μισαλλόδοξου λόγου είναι έντονα προσβλητικό και εύλογα νιώθει κανείς απέχθεια στο άκουσμά του, δεδομένου μάλιστα ότι η άρνηση να αναγνωριστεί στον καθένα ίση αξία εξαιτίας της φυλετικής του καταγωγής είναι ασυμβίβαστη με τη σύγχρονη αντίληψη του ατόμου ως ηθικά αυτόνομου προσώπου που αξιώνει το σεβασμό από τους γύρω του. Αν η ηθική αυτονομία του ατόμου συνίσταται στο εξωτερικού χαρακτήρα στοιχείο της ελευθερίας και στο εσωτερικού χαρακτήρα στοιχείο της αξιοπρέπειας¹⁰⁹, τότε ο μισαλλόδοξος λόγος θέτει εν αμφιβόλω και τα δύο. Αυτό το βασικό γνώρισμα του μισαλλόδοξου λόγου μπορεί εύλογα να προκαλέσει αρνητικά συναισθήματα, όχι μόνο στα άτομα που αφορά άμεσα, αλλά σε όλους τους λογικά σκεπτόμενους ανθρώπους. Μάλιστα, πολλοί υποστηρίζουν¹¹⁰ ότι ο πόνος των «θυμάτων» δεν περιορίζεται σε ψυχικά τραύματα. Τα «θύματα» του μισαλλόδοξου λόγου εμποδίζονται εκ των πραγμάτων να έχουν μια κανονική ζωή.

Τα παραπάνω, σύμφωνα με τα όσα υποστηρίζουν οι θεωρητικοί της CRT, αποδεικνύονται και από την ιστορική εμπειρία στις Ηνωμένες Πολιτείες, η παρατήρηση της οποίας οδηγεί αναμφίβολα στη διαπίστωση ότι τα άτομα με καταγωγή και χαρακτηριστικά από τη μαύρη κυρίως φυλή έχουν διαχρονικά υποστεί σοβαρότατα άνιση και απαξιώτική μεταχείριση. Μάλιστα, η όλη κοινωνική κατασκευή της φυλής ως διακριτικού γνωρίσματος είχε ιστορικά ως μοναδικό σκοπό να χρησιμοποιηθεί υπέρ της λευκής φυλής και εις βάρος των λοιπών φυλών¹¹¹. Αυτό συνέβαινε το πρώτον κατά την περίοδο που η δουλεία ήταν ακόμη επιτρεπτή στις Ηνωμένες Πολιτείες, δηλαδή μέχρι το έτος 1865, οπότε και καταργήθηκε δυνάμει της 13^{ης} Τροποποίησης του αμερικανικού Συντάγματος που ψηφίστηκε επί της προεδρίας του Abraham Lincoln μετά από έναν εξαντλητικό για το αμερικανικό έθνος εμφύλιο πόλεμο μεταξύ Βορείων και Νοτίων. Ωστόσο, η δυσμενής για τις προαναφερθείσες ομάδες πληθυσμού κατάσταση δεν έπαυσε ούτε μεταγενέστερα, αφού οι διακρίσεις διατηρήθηκαν υπό διαφορετική μορφή μέσω πολιτειακών κυρίως νομοθετημάτων που επισφράγισαν τον διαχωρισμό των μαύρων από τους λευκούς και την εις βάρος των πρώτων

μεταχειρίσής τους από την οργανωμένη πολιτεία. Για να επιτευχθεί λοιπόν η επιθυμητή ισότητα μεταξύ των φυλετικών ομάδων, κυρίως μεταξύ μαύρων και λευκών, θα πρέπει να απαγορευτεί και ο μισαλλόδοξος λόγος, ο οποίος συντηρεί την αντίληψη ότι οι μαύροι δεν είναι ισότιμα μέλη της αμερικανικής κοινωνίας.

Την υπεράσπιση αυτής της θέσης έχει αναλάβει θεωρητικά η CRT, η οποία υποστηρίζει ότι ο μισαλλόδοξος λόγος δε θα πρέπει να χαίρει νομικής προστασίας. Για να επιτευχθεί ο στόχος προκρίνει ως βασικό νομικό εργαλείο την υιοθέτηση του κριτηρίου της ψυχικής ταραχής, το οποίο επιβάλλει στον ερμηνευτή του δικαίου να λαμβάνει υπόψη του ως καθοριστικής σημασίας το κατά πόσο ο λόγος που εκφράστηκε ενόχλησε ή έθιξε τον αποδέκτη του. Αν πράγματι αυτό συνέβη, ο λόγος θα πρέπει να απαγορεύεται, διότι η πρόκληση ενός τέτοιου συναισθήματος σε άλλους θέτει εκποδών την επιβαλλόμενη ίση αντιμετώπιση όλων των κοινωνιών. Το κριτήριο αυτό, με τα θεωρητικά κενά που το χαρακτηρίζουν και θα επισημανθούν παρακάτω, δεν είναι πάντως καινοφανές, αφού απαντάται τόσο στις έννομες τάξεις πολλών ευρωπαϊκών χωρών όσο και στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Ωστόσο, στο πλαίσιο των Ηνωμένων Πολιτειών έχει βρει υποστηρικτές κυρίως μέσα από τις ίδιες τις ενδιαφερόμενες ομάδες των ατόμων που επιχειρεί να προστατεύσει.

Όμως, αυτή η προσέγγιση της CRT προσκρούει σε ένα θεμελιώδους σημασίας δικαίωμα, την ελευθερία έκφρασης, η οποία κατέχει μια αναμφίβολα δεσπόζουσα θέση στο πλαίσιο της αμερικανικής έννομης τάξης. Η ελευθερία της έκφρασης αντιμετωπίζεται από τον αμερικανό συντακτικό νομοθέτη και κυρίως το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών, που την ερμηνεύει, ως έχουσα ιδιαίτερη αξία. Η συμβολή του δικαιώματος αυτού στην ατομική ολοκλήρωση, στην κοινωνική πρόοδο, στην αναζήτηση της αλήθειας και στη λειτουργία της δημοκρατίας του επιφυλάσσει ξεχωριστή θέση ανάμεσα στα άλλα δικαιώματα. Η πίστη ότι η ελευθερία της έκφρασης είναι το μόνο μέσο στον αγώνα για την αναζήτηση της πολιτικής αλήθειας οδηγεί στη σχεδόν απόλυτη προστασία της. Ο ανταγωνισμός της ελεύθερης αγοράς των ιδεών είναι βασικό στοιχείο αυτής της συλλογιστικής. Η κάθε ιδέα θα συναγωνιστεί με τις υπόλοιπες και από τη «διαμάχη» αυτή θα προκύψει η αλήθεια. Έτσι, γύρω από αυτή τη θεώρηση έχει κτιστεί ένα πλέγμα νομικών συλλογισμών που δεν επιτρέπει την υιοθέτηση της θέσης της CRT χωρίς την ανατροπή της ήδη υφιστάμενης και διαχρονικώς επικρατούσας νομικής πραγματικότητας.

Μέσα από την περιληπτική ανάπτυξη της θεωρίας του μισαλλόδοξου λόγου, όπως υποστηρίζεται από την CRT, προκύπτουν αυτά ακριβώς τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα που την κατατάσσουν στις ειδικότερες θεωρίες του νομικού ρεαλισμού. Η CRT πιστώνεται το δυναμικό στοιχείο που χαρακτηρίζει το νομικό ρεαλισμό γενικότερα και τους επιγόνους της CLS ειδικότερα, δηλαδή τη δυναμική τάση για αλλαγή της υφιστάμενης πραγματικότητας με μέσο το δίκαιο. Αναπτύσσει συλλογισμούς που σκοπό έχουν να διευκολύνουν τον ερμηνευτή του δικαίου να μεταστρέψει την υπάρχουσα πραγματικότητα σπάζοντας το κοινωνικοπολιτικό συνεχές προς όφελος των πιο αδύναμων μελών της κοινωνίας και δη των ατόμων με άλλη φυλετική καταγωγή πλην της λευκής. Περαιτέρω, ένα ακόμη κοινό σημείο μεταξύ της CRT και της CLS και του ρεαλιστικού φεμινισμού εντοπίζεται στο ότι προτάσσονται ως πιο επιτακτικά τα συμφέροντα συγκεκριμένων ομάδων ατόμων έναντι των υπολοίπων. Αυτή η πρόταξη των συμφερόντων συγκεκριμένων ομάδων ατόμων με δικαιολογητική βάση το πράγματι ιστορικά επιβαρυνμένο κοινωνικό status τους είναι ένα χαρακτηριστικό που απαντάται διαφοροποιημένο αναλόγως σε όλες τις επιμέρους θεωρίες του νομικού ρεαλισμού. Εξηγείται δε από την προσέγγιση του δικαίου ως εργαλείου που εκπορεύεται από την ίδια την πραγματικότητα και ταυτόχρονα ως μέσου πολιτικής αλλαγής.

3.3.5. ΝΟΜΙΚΟΣ ΘΕΤΙΚΙΣΜΟΣ

Η ιδέα ότι οι έννομες τάξεις συγκροτούνται και οριοθετούνται από μόνο το θετό δίκαιο δεν είναι σύγχρονη. Ήδη ψήγματα τέτοιων θεωριών βρίσκουμε στα έργα των Thomas Hobbes, David Hume, Jeremy Bentham¹¹² και John Austin¹¹³. Κοινό σημείο στα έργα των προαναφερθέντων είναι η θέσπιση του νόμου ως διαταγής του κυρίαρχου συνοδευόμενη από το ενδεχόμενο επιβολής του δια της βίας.

Το 1957 ο H.L.A. Hart επισκέφθηκε τη νομική του Harvard για παραδόσεις στο πλαίσιο των Holmes Lectures¹¹⁴. Βασικός στόχος του Hart ήταν να αναζητήσει το νόημα των κανόνων δικαίου μέσα από τη θεωρία του νομικού θετικισμού και να αποδομήσει τη σχέση δικαίου και ηθικής¹¹⁵. Η προσέγγισή του ήταν σαφώς μια αντι-φορμαλιστική προσέγγιση του νοήματος των κανόνων δικαίου με ρεαλιστικά στοιχεία. Διέφερε όμως από τους ρεαλιστές κατά το ότι δεν υιοθέτησε άνευ ετέρου τη θέση ότι το περιεχόμενο του ερμηνευόμενου κανόνα δικαίου είναι εξαρχής απροσδιόριστο στο σύνολο των υποθέσεων, αλλά περιόρισε

αυτή την ασάφεια μόνο στις «δύσκολες υποθέσεις», όπως θα εκτεθεί παρακάτω. Για τις υπόλοιπες υποθέσεις την αφετηρία της ερμηνευτικής διαδικασίας θα πρέπει να αποτελεί το ίδιο το γράμμα του κανόνα δικαίου. Αυτό εξάλλου είναι και ένα από τα βασικά χαρακτηριστικά του νομικού θετικισμού.

Για τον Hart κεφαλαιώδους σημασίας σε μια δικαιοταξία είναι η διάκριση μεταξύ των κανόνων που αποτελούν δεσμευτικό δίκαιο και των κανόνων που δεν έχουν κανονιστική ισχύ. Στις πλέον προηγμένες έννομες τάξεις αυτό τον ρόλο παίζει ο «κανόνας αναγνώρισης»¹¹⁶, ένας υπέρτερης τυπικής ισχύος κανόνας δικαίου που προσδιορίζει τα γενικά χαρακτηριστικά που πρέπει να έχουν οι λοιποί κανόνες για να είναι νομικά δεσμευτικοί. Τέτοια γενικά χαρακτηριστικά είναι κατά τον Hart η θέσπιση του κανόνα από ένα συγκεκριμένο όργανο ή σώμα ή η επί μακρόν πρακτική τους εφαρμογή. Για τον Hart, όπως και για κάθε υποστηρικτή του νομικού ρεαλισμού, ο κανόνας δικαίου είναι αποτέλεσμα των κοινωνικών συμβάσεων και πρακτικών. Αυτές οι κοινωνικές αποδεκτές συμπεριφορές βρίσκουν την έκφρασή τους στα γενικά χαρακτηριστικά των κανόνων δικαίου που έχουν κανονιστική ισχύ. Για το λόγο αυτό, υποστηρίζει ο Hart, ο ρόλος του ερμηνευτή του δικαίου και δη του δικαστή είναι να ανακαλύψει το νόημα του κανόνα δικαίου βασιζόμενος σε κοινωνικά αποδεκτές νόρμες, όπως το γράμμα του νόμου, η ενδεχόμενη συστηματική του ένταξη σε ένα ευρύτερο σύνολο κανόνων δικαίου, οι ιστορικοί λόγοι θέσπισης του κανόνα και η πρακτική εφαρμογή του μέσα στο χρόνο και το υπάρχον νομολογιακό προηγούμενο.

Κατά τον Hart αυτά τα εργαλεία είναι επαρκή για την εξιχνίαση της πλειονότητας των υποθέσεων που άγονται ενώπιον του ερμηνευτή του δικαίου. Το αληθές περιεχόμενο του κανόνα δικαίου θα προσδιοριστεί μέσα από τη χρήση των παραπάνω μεθόδων ερμηνείας. Ωστόσο, ανακύπτουν προβλήματα στις λεγόμενες «δύσκολες υποθέσεις», αυτές δηλαδή των οποίων η επίλυση απαιτεί ενδελεχή έρευνα του περιεχομένου του κανόνα δικαίου. Και τούτο, διότι ο ερμηνευτέος κανόνας δικαίου δεν έχει ξεκάθαρο περιεχόμενο, συνήθως μάλιστα περιέχει αόριστες έννοιες που ενσωματώνουν ηθικοπολιτικές αξίες. Σε αυτές τις υποθέσεις ο Hart δέχεται ότι ο ερμηνευτής του δικαίου και δη ο δικαστής θα πρέπει να παραγάγει επί της ουσίας δίκαιο, αφού ούτε ο κανόνας δικαίου ούτε το νομολογιακό προηγούμενο υπαγορεύουν μια ξεκάθαρη λύση της διαφοράς, και θα πρέπει επί της ουσίας να προβεί σε μια επιλογή με πολιτική χροιά¹¹⁷. Μήπως όμως όταν ο ερμηνευτής του δικαίου καλύπτει τα κενά του κανόνα δικαίου καθιστά δεσμευτική τη δική του κρίση επί ηθικών ζητημάτων; Αν όντως είναι έτσι,

ίσως τίθεται υπό αμφισβήτηση το ίδιο το θεμέλιο του νομικού θετικισμού που επιβάλλει ο νόμος να αποτυπώνει την κοινωνική πραγματικότητα και μόνο. Η θέση των θετικιστών επ' αυτού είναι ότι ουσιαστικά δεν ανατρέπεται το πνεύμα του νομικού θετικισμού, δεδομένου ότι ο ερμηνευτής του δικαίου και δη ο δικαστής είναι το πρόσωπο που έχει τη δημοκρατική νομιμοποίηση από το κοινωνικό σύνολο να προβαίνει στην πλήρωση των κενών του νόμου σε τέτοιου είδους «δύσκολες υποθέσεις». Επομένως, στην πραγματικότητα δεν επιβάλλει την προσωπική του ηθική επί του συνόλου. Η θέση αυτή επιρρωνύεται ιδιαίτερος από το γεγονός ότι ο δικαστής και σε αυτές ακόμη τις «δύσκολες υποθέσεις» εξακολουθεί να δεσμεύεται από το σκοπό του νομοθέτη¹¹⁸ ή το εν ευρεία εννοία νομοθετικό υλικό.

Περαιτέρω, κεντρικό σημείο της θεωρίας του Hart αποτελεί η καθαρά ρεαλιστική παραδοχή, ότι δηλαδή νόμος και ηθική δεν θα πρέπει να συγχέονται. Ο Hart υποστηρίζει ότι αυτό εξασφαλίζεται μέσω του νομικού θετικισμού. Πρόκειται για τη λεγόμενη θεωρία του «διαχωρισμού νόμου και ηθικής»¹¹⁹. Όπως είναι ευνόητο, η θέση αυτή του Hart προκάλεσε θύελλα αντιδράσεων. Πώς ήταν δυνατό ο Hart να υποστηρίζει ότι ο νόμος και η ηθική δεν έχουν καμία σχέση, τη στιγμή που η ηθική συμβάλλει στην πλέον ιδανική κατανόηση του περιεχομένου του κανόνα δικαίου προσβλέποντας στο αγαθό και οριοθετώντας κατά τούτο τα προσδοκώμενα ερμηνευτικά όρια του νόμου; Μια μάλλον ευμενής για τον Hart, αλλά και εύλογη, κατανόηση της θεωρίας του «διαχωρισμού»¹²⁰ υποστηρίζει ότι αυτό που εννοούσε ο Hart είναι όχι ότι ο νόμος είναι απολύτως διακεκριμένος από την ηθική, αλλά ότι μεταξύ τους δεν υπάρχουν πάντα αναγκαίες διασυνδέσεις¹²¹. Αυτό συνεπάγεται ότι ο νόμος δεν περιέχει κατά λογική αναγκαιότητα ηθικά στοιχεία και σε κάθε περίπτωση αυτά δε θα πρέπει να υπερεκτιμώνται από τον ερμηνευτή του δικαίου. Ο Hart δηλαδή δεν απαιτεί ο νόμος για να χαρακτηρίζεται ως τέτοιος να συγκεντρώνει συγκεκριμένες ιδιότητες ηθικοπολιτικής φυσιολογίας, αλλά ούτε και φαίνεται να υιοθετεί μια ακραία ρεαλιστικής υφής προσέγγιση που αρκείται στην ύπαρξη κοινωνικής ή πολιτικής σύμπνοιας για τη διαπίστωση της νομιμότητας του κανόνα δικαίου. Σύμφωνα με όσα πραγματικά εννοεί ο Hart, θα πρέπει απλώς να διαχωρίζεται ο κανόνας δικαίου από το ηθικοπολιτικό περιεχόμενο της έννοιας, την οποία ρυθμίζει, εφόσον αυτό δεν είναι αναγκαίο για την κατανόησή της. Αν αυτό γίνει δεκτό, το πρόβλημα μετατοπίζεται στην αποσαφήνιση της έννοιας του αναγκαίου. Ο Hart αποφεύγει να μπει σε λεπτομέρειες επ' αυτού επικαλούμενος τη μεταβλητότητα του πλαισίου, εντός του οποίου αναπτύσσεται η νομοθετική δραστηριότητα και λειτουργία¹²². Αφήνει έτσι ένα

σημαντικό κενό στο θεωρητικό του κατασκεύασμα που μάλλον αποδεικνύει ότι η θεωρία του «διαχωρισμού μεταξύ νόμου και ηθικής» δεν είναι δογματικά συμπαγής.

Από την άλλη, ίσως ο Hart να μην ήθελε τίποτα περισσότερο από το να οριοθετήσει το πεδίο της επιστημονικής του έρευνας και να το περιορίσει με σαφήνεια στο γραπτό νομοθετικό κείμενο και μόνο. Ενδέχεται δηλαδή η θεωρία του «διαχωρισμού» να ήταν περισσότερο ένα ζήτημα ορισμού του πεδίου της νομικής επιστήμης, ένα θέμα διάκρισης ρόλων. Ο νομικός δεν πρέπει ή δεν διαθέτει τα επιστημονικά εργαλεία να ασχοληθεί με κάτι άλλο πέραν του νόμου. Εφόσον τα προβλήματα που άγονται προς κρίση επιλυθούν βάσει των νομικών εργαλείων που προτείνει ο Hart, τότε η ηθική δεν έχει θέση στο νομικό συλλογισμό. Για το νομικό δηλαδή την απόλυτη προτεραιότητα θα πρέπει να έχει ο νόμος¹²³. Όταν όμως εξαντλείται το αντικείμενο της έρευνας και τα εργαλεία του νομικού, ενδεχόμενο που ο Hart δεν απέκλεισε ρητά να συμβεί στις «δύσκολες υποθέσεις», τότε θα πρέπει να αναζητηθεί μια διαφορετική διεργασία με άλλους ίσως κανόνες. Και ο Hart θεωρούσε ότι και αυτό το ενδεχόμενο καλυπτόταν από τη θεωρητική του προσέγγιση.

Υποστηρίζεται πάντως με αφορμή και τη θεωρία του «διαχωρισμού μεταξύ νόμου και ηθικής» η άποψη¹²⁴ ότι η όλη αντιμετώπιση της ηθικής από το νομικό θετικισμό εκκίνησε από μια νέα αντίληψη για την ηθική. Σύμφωνα με αυτή τη θέση, ο νομικός θετικισμός δεν αμφισβητεί το γεγονός ότι ο νόμος έχει ένα ηθικό υπόβαθρο. Ο νόμος λειτουργεί ως εργαλείο οριοθέτησης και επιβολής μιας κοινωνικά αποδεκτής αντίληψης περί αγαθού και ηθικής. Από τη στιγμή που δια του νόμου εξειδικεύεται αυτή η αόριστη καταρχήν έννοια, θα πρέπει το περιεχόμενο του νόμου να γίνεται σεβαστό όπως εμφανίζεται, χωρίς διάθεση διασταλτικής ή συσταλτικής ερμηνείας του, και να εξειδικεύεται μέσα από την ερμηνευτική διαδικασία που λαμβάνει χώρα κατά την κρίση διαφόρων ξεχωριστών υποθέσεων με συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά η καθεμία. Μόνο μέσα από την τήρηση αυτής της ερμηνευτικής διαδικασίας και τη χρήση νομικών εργαλείων θα προσεγγιστεί εναργέστερα η ηθική έννοια που περικλείεται σε μια νομική διάταξη. Κατά τούτο, καταρχήν οποιαδήποτε ηθική θέση δεν έχει αποτυπωθεί στο νόμο δεν έχει λόγο ύπαρξης σε ένα νομικό συλλογισμό, είναι άνευ σημασίας και δεν μπορεί να επηρεάσει την ερμηνευτική διαδικασία. Όμως, προς διασφάλιση της έννοιας του αγαθού και της μη διαστρέβλωσης του περιεχομένου του, είναι απαραίτητη η διάκριση της ηθικής γενικώς από το τεθειμένο δίκαιο. Υπό το πρίσμα λοιπόν της εργαλειοποίησης του νόμου, η διάκριση δικαίου και ηθικής παρίσταται εύλογη¹²⁵.

Αναμφίβολα ο νομικός θετικισμός είναι η επικρατούσα σήμερα θεωρία ερμηνείας του δικαίου. Οι ερμηνευτές και εφαρμοστές του δικαίου προστρέχουν στα διδάγματά του, προκειμένου να θεμελιώσουν τους νομικούς ισχυρισμούς τους. Αυτό είναι πασιφανές στον τρόπο με τον οποίο παρουσιάζουν το συλλογισμό τους, επιδιώκοντας να στηρίξουν την κρίση τους σε κάποιο νομοθετικό κείμενο ή σε κάποια παραδεδεγμένη νομολογιακή αρχή. Πράγματι, σε αρκετές υποθέσεις ο νομικός θετικισμός δίνει τις απαραίτητες λύσεις.

Ο Hart σίγουρα πίστευε ότι δεν πρέπει να δημιουργούνται απατηλές προσδοκίες από την εφαρμογή του νόμου. Για αυτόν ο νόμος δεν ταυτίζεται με την ηθική και κατά συνέπεια ούτε μπορεί να προσφέρει όσα πρεσβεύει η ηθική, ούτε μπορεί να λειτουργήσει ως δίαυλος για την επικράτησή της. Για τους υποστηρικτές της θεωρίας του νομικού θετικισμού το γεγονός ότι ένα νομοθέτημα ήταν δυνατό να είναι πιο αποτελεσματικό, πιο ωφέλιμο κοινωνικά και εν γένει πιο ορθό δεν αποτελεί επαρκή ένδειξη για το αληθές περιεχόμενο του κανόνα δικαίου και κατ' ακολουθία το γεγονός ότι δεν χαρακτηρίζεται από αποτελεσματικότητα, ωφελιμότητα ή ορθότητα δεν είναι επαρκής λόγος για να μη θεωρείται ότι είναι δεσμευτικός¹²⁶. Από την άλλη πλευρά όμως, για τον Hart, με την ίδια ένταση που ο νόμος δεν καλύπτει το ηθικά ιδεατό, έτσι δεν καλύπτει και το ηθικά απευκταίο. Ο νομικός θετικισμός επιδιώκει δηλαδή να οριοθετήσει το περιεχόμενο του κανόνα δικαίου με βάση εργαλεία ορισμένης περατότητας, αποκλείοντας την εύπλαστη αοριστία ηθικοπολιτικών εννοιών που μπορεί να αποβούν ευεργετικές με την ίδια ευκολία που μπορούν να αποδειχτούν καταστροφικές για την κοινωνία. Αυτός όμως ο κίνδυνος ενυπάρχει στην ίδια την έννοια του νόμου, δεδομένου ότι στη διαδικασία θέσπισης, ερμηνείας και εφαρμογής του εμφιλοχωρεί ο ανθρώπινος παράγοντας.

3.4. ΑΠΟΤΙΜΗΣΗ ΝΟΜΙΚΟΥ ΡΕΑΛΙΣΜΟΥ

Η θεώρηση του δικαίου από τους ρεαλιστές ήταν καταρχήν εξαιρετικά σημαντική για την καλύτερη προσέγγιση του νοήματος του κανόνα δικαίου. Η εμμονική προσκόλληση των φορμαλιστών στο ένα και μοναδικό αληθές νόημα του κανόνα δικαίου δεν προσέδιδε στο νόημα του νομικού κανόνα το χαρακτηριστικό της προσαρμοστικότητας στις μεταβαλλόμενες πραγματικές συνθήκες. Η προσαρμοστικότητα του δικαίου όμως θα πρέπει να λογίζεται ως αναπόσπαστο χαρακτηριστικό του, αφού μόνο με αυτή το δίκαιο δεν αποκόπτεται από το

αντικείμενο που έχει σκοπό να ρυθμίσει, δηλαδή από την ανθρώπινη συνύπαρξη. Νομικοί κανόνες και κοινωνική πρακτική αλληλοτροφοδοτούνται και λειτουργούν σαν συγκοινωνούντα δοχεία με αμφίδρομη επικοινωνία. Δεν είναι δηλαδή μόνο το δίκαιο που επηρεάζει και διαμορφώνει τις ανθρώπινες σχέσεις. Και η ίδια η κοινωνική συνύπαρξη δημιουργεί την ανάγκη θέσπισης νέων κανόνων δικαίου και αποτελεί αναμφίβολα παράγοντα ερμηνείας των ήδη υπαρχόντων. Η συνδρομή του νομικού ρεαλισμού στη θεωρία περί ερμηνείας του δικαίου έγκειται στο ότι έστρεψε την προσοχή στα πραγματικά δεδομένα, ανέδειξε δηλαδή τους παράγοντες που απαρτίζουν τα στοιχεία του κανόνα δικαίου και τα οποία το δίκαιο καλείται τελικά να ρυθμίσει. Η προσέγγιση του κανόνα δικαίου απέκτησε ερείσματα στο δεδομένο χωροχρονικό πλαίσιο, στο οποίο ο εφαρμοστής του καλείτο να το εφαρμόσει, και τελικά επιτεύχθηκε η πιο αποτελεσματική εφαρμογή του.

Όμως, παρά τη δεδομένη σημασία της, η ρεαλιστική θεωρία δεν μπορεί να καλύψει πλήρως το ρόλο του δικαίου ως κανόνα με καταρχήν κανονιστική ισχύ, δηλαδή ως κανόνα που δρα και παιδαγωγικά σε προληπτικό επίπεδο. Ο κανόνας δικαίου δεν έχει ως στόχο μόνο την καταστολή και την αποδοκιμασία μιας συμπεριφοράς, αλλά τη ρύθμισή της με δεσμευτικό τρόπο πριν ακόμη αυτή εκδηλωθεί. Ο περιορισμός του δικαίου στο ρόλο του εκ των υστέρων παρατηρητή των κοινωνικών εξελίξεων δεν μπορεί να γίνει αποδεκτός σε κοινωνίες που επιδιώκουν κάτι καλύτερο από μια απλουστευτική και ενίοτε αμοραλιστική αναπαραγωγή της πραγματικότητας.

Η υιοθέτηση του νομικού ρεαλισμού δέχεται σοβαρές επικρίσεις και στο πλαίσιο της αμερικανικής έννομης τάξης, καθώς έδωσε το άλλοθι στους δικαστές, προκειμένου να αποφασίζουν τις υποθέσεις που άγονται ενώπιον τους με βάση οποιοδήποτε κριτήριο, δηλαδή ανάλογα με τα συναισθήματα τους απέναντι στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των διαδίκων ή των συνηγόρων τους, τις προσωπικές προκαταλήψεις τους, τα πολιτικά τους πιστεύω και άλλα, άσχετα με το περιεχόμενο του νόμου στοιχεία. Πράγματι, ο διεμβολισμός του δικανικού συλλογισμού από την εμφιλοχώρηση στη δικαστική απόφαση στοιχείων που δε σχετίζονται με το περιεχόμενο του εφαρμοστέου κανόνα δικαίου και την πράξη, η νομιμότητα της οποίας καλείται να κριθεί, δε φαίνεται να μπορεί να γίνεται αποδεκτή, και μάλιστα χωρίς καμία δικαιολόγηση.

Ένα ακόμη σοβαρό πρόβλημα του νομικού ρεαλισμού σχετίζεται με τη σχέση δικαίου και δημοκρατίας. Πρακτικά ο νομικός ρεαλισμός υποστηρίζει τη θέση ότι «ο δικαστής λέει τι

είναι νόμος». Κατά τους υποστηρικτές δηλαδή της θεωρίας αυτής το περιεχόμενο του νόμου καθορίζεται αποφασιστικά από το δικάζοντα δικαστή και δη από την εκπεφρασμένη δια της απόφασης αντίληψή του για την έννοιά του. Η τόσο καθοριστική επίδραση του κάθε δικαστή προσωπικά στη διαμόρφωση του περιεχομένου του κανόνα δικαίου και μάλιστα ανεξαρτήτως δικαιολόγησης επηρεάζει αναμφίβολα την ισορροπία δικαίου και δημοκρατίας. Και τούτο, διότι ο κανόνας δικαίου νομιμοποιείται καταρχήν ως παράγωγο της κοινωνικής βούλησης, όπως αυτή εκφράζεται μέσω από μια προκαθορισμένη ειδική διαδικασία. Ο ρόλος του δικαστή στη μόρφωση του κανόνα δικαίου θα πρέπει λοιπόν να είναι μάλλον συμπληρωματικός και όχι τόσο καθοριστικός. Αν δεχτούμε αβασάνιστα τις παραδοχές του νομικού ρεαλισμού, ουσιαστικά απομειώνουμε το ρόλο της δημοκρατικής αρχής στην προσπάθεια εύρεσης του νοήματος του κανόνα δικαίου. Απογυμνώνουμε δηλαδή τον κανόνα δικαίου από ένα συστατικό στοιχείο του, την εκ των πραγμάτων αποδοχή του από μια πλατιά μάζα της κοινωνίας. Και τούτο, διότι για το νομικό ρεαλισμό βαρύνουσα σημασία έχει - το δίχως άλλο - η προσωπική κρίση του δικαστή. Έτσι όμως, καταλήγουμε στο να επιβάλλουμε ως γενικά αποδεκτή ανθρώπινη συμπεριφορά την έκφραση της εξατομικευμένης αντίληψης του εκάστοτε εφαρμοστή του δικαίου, όπως αυτή διαμορφώνεται μέσα από τα προσωπικά βιώματα, τις προτιμήσεις, τον ψυχικό κόσμο και τα πιστεύω του. Είναι εύληπτο ότι τα αποτελέσματα αυτής της τυχαιότητας είναι ακαθόριστα εκ των προτέρων και σχεδόν πάντα θα διαφέρουν ανάλογα με το διαφορετικό εφαρμοστή του δικαίου¹²⁷. Δημιουργούνται κατ' αυτό τον τρόπο πρακτικά και θεωρητικά προβλήματα στη διαδικασία εφαρμογής του δικαίου.

Κρίνω σκόπιμο να ξεκαθαριστεί ότι δεν υποστηρίζω τη θέση ότι τα στοιχεία που σχετίζονται με τη δημοκρατική αρχή, όπως οι λόγοι θέσπισης του κανόνα δικαίου, ο σκοπός του νομοθέτη, η συζήτηση που προηγήθηκε της θέσπισης του νόμου στο Κοινοβούλιο, θα πρέπει να καθορίζουν την αντίληψή μας για το περιεχόμενο του κανόνα δικαίου άνευ ετέρου. Θα πρέπει πάντως να συνεκτιμώνται και να τους αποδίδεται η πρέπουσα σημασία, ειδικά όταν πληρούν ορισμένες προϋποθέσεις που θα εκτεθούν παρακάτω, και δη όταν έχουν έρεισμα σε λόγους.

Περαιτέρω, οι ρεαλιστές υποβαθμίζουν τη σχέση του νόμου προς τον ορθό λόγο και την εγγενή ανάγκη να μη σχετίζεται με πολιτικές προτιμήσεις, τουλάχιστον σε σημαντικά πεδία, όπως τα βασικά δικαιώματα. Μέσω της άρνησης του λογικού χαρακτήρα των κανόνων δικαίου επέρχεται σταδιακά η απαγκίστρωση του δικαίου από τις ηθικές αρχές που το

διαγράφουν καθοριστικά και κινδυνεύει έτσι η ίδια η φυσιογνωμία του¹²⁸. Εξάλλου, η προσέγγιση του νομικού ρεαλισμού ουσιαστικά νομιμοποιεί την ιδεολογική διαμάχη περί του κοινωνικού ιδεώδους ως παράγοντα διαμόρφωσης του κανόνα δικαίου και κατά τούτο μεταφέρει το πολιτικό παιχνίδι από το πολιτικό στο νομικό πεδίο.

Επιπλέον, και ειδικά στο πλαίσιο του νομικού θετικισμού, παρατηρείται μια τάση δογματικής προσκόλλησης του ερμηνευτή του δικαίου στα βασικά διδάγματα της θεωρίας του νομικού ρεαλισμού, και δη στην ανάγκη να βασιστεί η λύση της διαφοράς στην υφιστάμενη νομοθεσία. Έτσι, στις λεγόμενες «δύσκολες υποθέσεις», όπου τίθενται στη βάση του δικαστικού ελέγχου βασικά δικαιώματα και αξίες της εκάστοτε κοινωνίας και οι εφαρμοστέοι κανόνες δικαίου χαρακτηρίζονται από ασάφεια και γενικότητα, ο ερμηνευτής του δικαίου, ο οποίος δρα βάσει των διδαγμάτων του νομικού ρεαλισμού, κάνει συχνά απέλπιδες προσπάθειες να δείξει ότι το δικανικό του συμπέρασμα ερίδεται σε διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας ή σε κοινωνικές πρακτικές. Υποβαθμίζει κατ' αυτόν τον τρόπο το γεγονός ότι στην πραγματικότητα προβαίνει σε ηθικοπολιτικές κρίσεις προκειμένου να επιλύσει την επίδικη διαφορά, δηλαδή ερμηνεύει το δίκαιο με εργαλεία που ο ρεαλισμός δεν αποδέχεται και δεν αναγνωρίζει¹²⁹, καίτοι είναι αναγκαία, τουλάχιστον στο πλαίσιο των «δύσκολων υποθέσεων». Κατά τούτο, μένει θολός ένας βασικός παράγοντας διαμόρφωσης του περιεχομένου του κανόνα δικαίου: οι ηθικοπολιτικές προτεραιότητες του ερμηνευτή του δικαίου. Η ανάγκη να στηρίξει την απόφασή του στο υφιστάμενο νομικό πλαίσιο και την επικρατούσα πρακτική βάσει των διδαγμάτων του νομικού ρεαλισμού τον οδηγεί να συγκαλύψει την ηθικοπολιτική διάσταση της υπόθεσης. Ωστόσο, αυτό δεν αναπληρώνει την ανάγκη δικαιολόγησης της κρίσης του και συσκοτίζει τη διαδικασία λήψης της εκ μέρους του απόφασης. Πάντως, θα πρέπει να σημειωθεί ότι ακόμη και ο εφαρμοστής του δικαίου, που υιοθετεί μια ρεαλιστική προσέγγιση κατά την ερμηνεία του, συχνά προβαίνει σε ηθικοπολιτικές κρίσεις, ίσως συναισθανόμενος την ανάγκη θεμελίωσης της κρίσης του σε στοιχεία έξω από αυτά που πρεσβεύει αυστηρά ο νομικός ρεαλισμός.

Σφοδρή κριτική ασκείται όμως και ως προς το ζήτημα της αποτελεσματικότητας του νομικού ρεαλισμού και της αλλαγής που πράγματι έχει επιφέρει όσα χρόνια βρίσκεται στο προσκήνιο. Τη σοβαρότερη τέτοιου είδους κριτική αντιμετωπίζει αναμφισβήτητα η CLS. Η κίνηση αυτή καταπιάνεται κυρίως με αναζητήσεις θεωρητικού περιεχομένου χωρίς να επιδιώκει το ίδιο δυναμικά την πρακτική εφαρμογή τους. Παρότι οι ιδέες που κυοφορούνται

στην CLS ήταν ανέκαθεν ριζοσπαστικές και πρέσβευαν την ανάγκη σημαντικών πολιτικών αλλαγών μέσα από την ερμηνεία του δικαίου, εντούτοις στην πράξη η διελκυστίνδα μεταξύ των θεωρητικών διακηρύξεων και της εφαρμογής τους στην πράξη γέρνει σαφώς υπέρ των πρώτων. Αυτή η απουσία πραγματικής επιρροής της CLS στα τεκταινόμενα της αμερικανικής έννομης τάξης ήταν εξάλλου η αφορμή για να αποσχισθούν τόσο το φεμινιστικό κομμάτι της CLS όσο και η CRT, τα μέλη των οποίων ακολούθησαν αυτοτελείς πορείες με κύριο γνώρισμα την προσπάθεια για αλλαγή στις πραγματικές συνθήκες, όπως ήδη αναφέρθηκε. Η δεδομένη απομάκρυνση της CLS από το πρακτικό πεδίο έχει οδηγήσει στην απαξίωση αυτής από τους επικριτές της, οι οποίοι της αποδίδουν μεταξύ σοβαρού και αστείου θρησκευολογικά στοιχεία εκμεταλλευόμενοι παράλληλα και μάλλον κακόπιστα τον αριστερό πολιτικό προσανατολισμό της, που ούτως ή άλλως δεν χαίρει ιδιαίτερης εκτίμησης στις Ηνωμένες Πολιτείες. Είναι επόμενο ότι παράλληλα πλήττονται οι θέσεις του νομικού ρεαλισμού λόγω του κεντρικού ρόλου που κατέχει η CLS στους κόλπους του.

Από την ανάπτυξη που προηγήθηκε θα περίμενε κανείς ότι η παραπάνω αδυναμία της CLS, άρα και του νομικού ρεαλισμού, θα αντισταθμιζόταν κατά κάποιο τρόπο από την πράγματι δυναμική παρουσία και τη θέληση για αλλαγή στην πράξη που επιδεικνύουν οι υποστηρικτές των θεωριών της φεμινιστικής τάσης του νομικού ρεαλισμού και της CRT. Όμως, κάτι τέτοιο δε φαίνεται να συμβαίνει. Είναι αναντίρρητα θετικό το γεγονός ότι οι προσεγγίσεις του φεμινιστικού κινήματος και της CRT συγκεντρώνουν το ενδιαφέρον σε σημαντικά πρακτικά πεδία έχοντας ως ζητούμενο την εξασφάλιση της ίσης μεταχείρισης των γυναικών και των φυλετικών μειονοτήτων αντίστοιχα. Ωστόσο, καίτοι ο ευρύτερος σκοπός είναι δίκαιος, οι επιμέρους στόχοι, τα επιχειρήματα και τα εργαλεία δια των οποίων επιδιώκεται η επίτευξή τους δε φαίνεται να συμβαδίζουν με τα απρόσωπα και γενικά γνωρίσματα, τα οποία πρέπει να διακρίνουν τους νομικούς συλλογισμούς. Συγκεκριμένα, πολλά από τα αιτήματα αυτών των τάσεων του νομικού ρεαλισμού είναι υπερβολικά και δεν στηρίζονται σε αντικειμενικά επιχειρήματα με αποδεκτή δικαιολογητική βάση, αφού τα ίδια ακριβώς επιχειρήματα περί ιστορικών αδικιών και ανάγκης επανόρθωσής τους μπορούν να υποστηριχθούν και για πολλές ακόμη ομάδες ατόμων πέραν των γυναικών και των μαύρων. Είναι δε εξαιρετικά ασαφές πώς οριοθετούνται οι ανωτέρω έννοιες, πού αρχίζει δηλαδή και πού τελειώνει η ιστορική αδικία, της οποίας η επανόρθωση επιβάλλεται. Περαιτέρω, το κριτήριο της ψυχικής ταραχής, το οποίο στηρίζεται κατά βάση στην ιδέα της συστηματικής

«θυματοποίησης» τόσο των γυναικών όσο και των μαύρων, μπορεί να υποστηριχθεί κυριολεκτικά για τον καθένα. Η απροβλημάτιστη υιοθέτησή του ωστόσο είναι δεδομένο ότι θα οδηγούσε σε μηδενιστικά αποτελέσματα με σημαντικές συνέπειες στο πεδίο των δικαιωμάτων, όπως αυτό της ελευθερίας της έκφρασης στην περίπτωση του μισαλλόδοξου λόγου που εκτέθηκε παραπάνω. Στην πραγματικότητα, οι προσεγγίσεις της φεμινιστικής τάσης του νομικού ρεαλισμού και της CRT ενέχουν έντονα το προσωπικό και το συμφεροντολογικό στοιχείο, αφού τόσο το φεμινιστικό κίνημα όσο και η CRT προσπαθούν με μάλλον ρεβανσιστική διάθεση να προαγάγουν τα συμφέροντα συγκεκριμένων ομάδων ατόμων μέσα από τη νομική οδό. Επιχειρούν δηλαδή να εκνομικεύσουν μια καθαρά πολιτική συζήτηση με αμφιλεγόμενης ποιότητας επιχειρήματα και να στρέψουν τους ερμηνευτές του δικαίου προς τις δικές τους θέσεις διορθώνοντας πολλές φορές μια υπάρχουσα αδικία με μια νέα. Ωστόσο, είναι δεδομένο ότι η απομάκρυνση της νομικής επιστήμης από δικαιολογημένους, αντικειμενικούς και απρόσωπους κανόνες θίγει την ίδια την ουσία της και πλήττει τελικά το κύρος της. Κατά τούτο, οι προσεγγίσεις της φεμινιστικής τάσης του νομικού ρεαλισμού και της CRT δε θα πρέπει να υιοθετηθούν για το σκοπό της ορθής ερμηνείας των κανόνων δικαίου, αφού παρουσιάζουν χαρακτηριστικά που χρησιμοποιούν περισσότερο πολιτικές ομάδες πίεσης παρά νομικοί.

Συνολικά δε φαίνεται εύλογο να αποδεχτεί κανείς το νομικό ρεαλισμό σαν θεωρία ερμηνείας του δικαίου και κατ' ακολουθία σαν παράγοντα ρύθμισης των κοινωνικών σχέσεων. Η προσήλωση των θεωρητικών του νομικού ρεαλισμού στα πραγματικά δεδομένα¹³⁰ φαίνεται να προσομοιάζει από άποψη έκτασης με την αποστροφή των αντίστοιχων του νομικού φορμαλισμού σε αυτά. Όσο αγκυλωματική φαινόταν η προσέγγιση του νομικού φορμαλισμού, τόσο αποθηκοποιημένη φαίνεται η αντίστοιχη του νομικού ρεαλισμού. Είναι σαφές ότι ο τρόπος προσέγγισης του νοήματος των κανόνων δικαίου θα έπρεπε να αναζητηθεί αλλού.

4. LEGAL PROCESS THEORY MOVEMENT

Η θεωρία αυτή, η οποία δίνει έμφαση στη διαδικασία παραγωγής των δικαστικών αποφάσεων, σφυρηλατήθηκε τις δεκαετίες του 1950 και 1960 από θεωρητικούς που θέλησαν να απαλλάξουν τη νομική ανάλυση από τις δύο συμπληγάδες που την περιόριζαν, το νομικό

φορμαλισμό και το νομικό ρεαλισμό και δη τη θετικιστική του όψη. Τα βασικά στοιχεία της αναπτύχθηκαν από τον Henry Hart και τον Albert Sacks στο κλασικό για την legal process theory βιβλίο τους με τον ομώνυμο τίτλο¹³¹. Ο Hart και ο Sacks θεωρείται ότι είχαν επηρεαστεί από τον Lon Fuller, οπαδό της θεωρίας της νομικής δεοντικότητας, αλλά και τον H.L.A. Hart, θεωρητικό του θετικισμού, με τους οποίους συνυπήρξαν ακαδημαϊκά.

Για τους Hart και Sacks η ανθρώπινη συμβίωση επιδιώκει να καλύπτει τις βασικές ανάγκες των κοινωνιών και δεν εκτείνεται μέχρι του σημείου να εκπληρώνει τους πλέον αισιόδοξους κοινωνικούς σκοπούς. Έτσι, ο ρόλος της κρατικής υπόστασης και των θεσμών είναι η διατήρηση της κοινωνικής τάξης, η εξασφάλιση τουλάχιστον των υφιστάμενων κάθε φορά συνθηκών διαβίωσης για τους κοινωνούς και η αναγκαιότητα μιας δίκαιης κατανομής των αγαθών και των βαρών ανάμεσα στους κοινωνούς σε πραγματιστικό πάντως πλαίσιο. Κατ' ακολουθία, το δίκαιο αποσκοπεί στη διαρκή επίλυση των κοινωνικών προβλημάτων, ενώ ο νόμος εξυπηρετεί κοινωνικούς σκοπούς με συγκεκριμένη τελολογία και κανονιστική διάσταση¹³². Με άλλα λόγια, η νομοθεσία είναι ένα μηχανισμός που θεσπίζεται με σκοπό να λειτουργήσει ως σχέδιο που θα εφαρμοστεί στην πράξη για να επέλθει συγκεκριμένο αποτέλεσμα που θα ικανοποιήσει το κοινό καλό ρυθμίζοντας κατά βάση ηθικοπολιτικά ζητήματα, επί των οποίων προφανώς δεν υπάρχει απόλυτη συμφωνία μεταξύ των κοινωνιών¹³³.

Η επίτευξη αυτού του αποτελέσματος συνιστά την ουσία της νομοθέτησης. Ο ερμηνευτής του δικαίου θα πρέπει λοιπόν να αναζητεί την ερμηνευτική αυτή προσέγγιση που εξυπηρετεί εναργέστερα το σκοπό του νομοθέτη. Έτσι, η ερμηνευτική διαδικασία περιορίζεται καταρχήν από το ίδιο το γράμμα του ερμηνευόμενου νομοθετήματος, το οποίο είναι αυτό που οριοθετεί καθοριστικά το σκοπό που μπορεί να του αποδοθεί. Έπειτα από την ίδια την πρόθεση του νομοθέτη, ο οποίος με τη θέσπιση του κανόνα δικαίου επιχειρεί να καλύψει συγκεκριμένες όψεις της κοινωνικής ζωής με ορισμένο τρόπο¹³⁴. Καταρχήν δηλαδή ο ερμηνευτής του δικαίου δεν μπορεί να προστρέξει σε άλλα στοιχεία, πλην αυτών που προέρχονται *lato sensu* από το νομοθέτη και την εκπεφρασμένη βούλησή του.

Ωστόσο, η ερμηνευτική διαδικασία των Sacks και Albert διαθέτει, παράλληλα προς τα θετικιστικής υφής, και δεοντικά χαρακτηριστικά. Για να εντοπιστεί ο σκοπός του νομοθετήματος θα πρέπει να υποτεθεί από τον ερμηνευτή ότι το νομοθέτημα φτιάχτηκε από έλλογα άτομα για την εξυπηρέτηση λογικών σκοπών, εκτός αν προκύπτει με σαφήνεια το

προδήλως αντίθετο. Τέτοιοι σκοποί είναι για την κυβέρνηση η προστασία των κοινωνιών, η προσωπική ανάπτυξη των ατόμων και η απόδοση ακριβοδικίας. Από τη στιγμή που ο δημοκρατικά νομιμοποιημένος νομοθέτης έχει προβεί σε κρίσεις σχετικά με τις αξιακές προτεραιότητες της κοινωνίας, αυτές οι προτιμήσεις θα πρέπει να γίνουν αποδεκτές και να εξασφαλιστεί η εφαρμογή τους. Ωστόσο, για τους Sacks και Albert ο εντοπισμός του σκοπού δεν αναζητείται μόνο στα γεγονότα που αφορούν στο νομοθέτη και τα παραγωγικά αίτια της βούλησής του, αλλά θα πρέπει να εκτείνεται μέχρι και την αντίληψη της διοίκησης και των πολιτών ως προς το νόημα του κανόνα δικαίου. Τέλος, όταν ο σκοπός δεν μπορεί να προσδιοριστεί με σιγουριά, ο νόμος θα πρέπει να ερμηνεύεται και πάντως να μη θέτει υπό αμφισβήτηση τις γενικές αρχές του δικαίου¹³⁵. Έτσι για να κριθεί ο νόμος ως έγκυρος θα πρέπει να διαπιστωθεί η συμβατότητα του νομοθετικού σκοπού προς τις υπέρτερες αξίες και αρχές που αναγνωρίζονται και προστατεύονται σε κοινωνικοπολιτικό επίπεδο, αλλά και προς τις γενικές αρχές του δικαίου. Αυτή η απαίτηση των Sacks και Albert για τη διαπίστωση της νομιμότητας του κανόνα δικαίου διασφαλίζει την εισδοχή των ηθικοπολιτικών στοιχείων στην ερμηνεία του¹³⁶.

Καίριας σημασίας για τη θεωρία της νομικής διαδικασίας είναι η θέση που αποδίδεται στα δικαστήρια στο σύστημα ερμηνείας των κανόνων δικαίου. Για τους υποστηρικτές αυτής της θεωρίας τα δικαστήρια έχουν παρακολουθηματικό ρόλο σε σχέση με τους λοιπούς εφαρμοστές του νόμου. Οι φορείς που εφαρμόζουν το νόμο, δηλαδή κυρίως οι δημόσιες υπηρεσίες, είναι αυτοί που καθορίζουν το σκοπό του νόμου ερμηνεύοντας τον αυθεντικά. Και τούτο, διότι εκ των πραγμάτων οι δημόσιες υπηρεσίες κατέχουν σημαντικότερο εύρος γνώσεων στα κρίσιμα πεδία της οικονομίας, της κοινωνιολογίας, των αγορών, της ψυχολογίας και της εν γένει επιστήμης σε σχέση με τους δικαστές και φυσικά έχουν μεγαλύτερη νομιμοποίηση να προβαίνουν στις επιμέρους σταθμίσεις κόστους – οφέλους και στην ιεράρχηση αξιών. Υπόκεινται μάλιστα σε λογοδοσία σε μεγαλύτερο βαθμό σε σχέση με τους δικαστές. Τα δικαστήρια θα πρέπει λοιπόν να περιορίζονται σε έναν ως επί το πλείστον ελεγκτικό ρόλο, αφού δε θα πρέπει να παράγουν τα ίδια δίκαιο, αλλά απλώς θα πρέπει να κρίνουν τη συμμόρφωση των εφαρμοστών του νόμου καταρχήν ως προς το σεβασμό του γράμματος του κανόνα δικαίου και τη βούληση του νομοθέτη και δευτερευόντως ως προς την τήρηση των θεμελιακών αρχών της έννομης τάξης. Για τους υποστηρικτές λοιπόν του legal

process theory φορείς και δικαστήρια είναι συνδιαμορφωτές του νοήματος του κανόνα δικαίου με τον πρώτο λόγο πάντως να μην ανήκει στη δικαστική εξουσία.

Κεντρικό σημείο επομένως της θεωρίας της νομικής διαδικασίας αποτελεί η αξιοποίηση του δυναμικού δίπολου γεγονότων αφενός και αφηρημένων εννοιών και αξιών αφετέρου. Η προσήλωση στα γεγονότα και τις κοινωνικές πρακτικές που προτάσσει ο νομικός ρεαλισμός από τη μια πλευρά και η σημασία που δίνει ο νομικός μοραλισμός στην ηθικοπολιτική προσέγγιση των δικαιωμάτων και των κοινωνικών αξιών από την άλλη, συνδυάζονται για την ορθότερη ερμηνεία των κανόνων δικαίου. Η θεωρία αυτή δηλαδή επιδιώκει να χρησιμοποιήσει το κοινό φαινομενικά μειονέκτημα του νομικού ρεαλισμού και της νομικής δεοντικότητας, δηλαδή την κατά τους υποστηρικτές της θεωρίας προσκόλληση σε συγκεκριμένα ερμηνευτικά εργαλεία, αντλώντας στοιχεία και από τους δύο. Ειδικότερα ως προς το νομικό ρεαλισμό, η θεωρία των Sacks και Albert εντοπίζει και επιδιώκει να επιλύσει ένα αναγνωρισμένο ακόμη και από τον ίδιο το Hart πρόβλημα, το γεγονός ότι ο νόμος δεν καλύπτει τις λεγόμενες «δύσκολες υποθέσεις»¹³⁷.

Ουσιαστικά για τους Sacks και Albert η κοινωνία είναι και πολιτική κοινωνία με δημοκρατικές διαδικασίες και κοινωνία αρχών και αξιών. Η θεωρία της νομικής διαδικασίας ακολουθείται μέχρι σήμερα ακόμα και από κάποιους δικαστές του Ανώτατου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής¹³⁸, ωστόσο δεν έχει αποκτήσει ευρεία απήχηση. Παρά το γεγονός ότι επιδιώκει να συνδυάσει τα πλεονεκτήματα των δύο κυρίαρχων θεωριών, του νομικού θετικισμού και της νομικής δεοντικότητας, αποφεύγοντας παράλληλα τα ατοπήματά τους, δε φαίνεται να δίνει πειστικές και σαφείς απαντήσεις ως προς το ποιές είναι οι θεμελιακές αξίες κάθε κοινωνίας και πώς εντοπίζονται. Έτσι, ενώ μεθοδολογικά φαίνεται πλήρης, ουσιαστικά αφήνει δυσαναπλήρωτα και αόριστα κενά καθιστώντας πρακτικά αδύνατη την εφαρμογή της καθεαυτή.

5. Η ΘΕΩΡΙΑ ΤΗΣ ΝΟΜΙΚΗΣ ΔΕΟΝΤΙΚΟΤΗΤΑΣ ΤΟΥ RONALD DWORKIN (1931-2013)

Η προσέγγιση του Ronald Dworkin επιδιώκει κυρίως να υπερκεράσει την εμμονική προσήλωση των θετικιστών στο κείμενο του θεσπισμένου κανόνα δικαίου και να ενισχύσει το δεοντικό περιεχόμενό του δια της δικαιολόγησής του μέσω ηθικών αρχών. Ήδη από την

εμφάνισή της υπήρξε αφορμή για θεωρητικές αντιπαραθέσεις¹³⁹ και τελικά επηρέασε με καίριο τρόπο την επικρατούσα στην αμερικανική έννομη τάξη αντίληψη γύρω από τα βασικά δικαιώματα, καθώς προσπάθησε να απαντήσει στο κλασικό ερώτημα για τη σχέση δικαίου και ηθικής με ένα διαφορετικό μέχρι τότε τρόπο, που υιοθετήθηκε έτσι μέχρι και από τη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών¹⁴⁰. Η θεώρηση του Dworkin εντάσσεται στο γενικότερο κύκλο θεωριών της νομικής δεοντικότητας¹⁴¹ ή αλλιώς του νομικού μοραλισμού¹⁴², δηλαδή των θεωριών που αναγνωρίζουν την είσοδο ηθικών αρχών δεοντικού περιεχομένου στην προσπάθεια για καλύτερη κατανόηση του νοήματος των νομικών κανόνων και δη αυτών που σχετίζονται με τα βασικά δικαιώματα¹⁴³.

Μέχρι τον Dworkin το δίκαιο και η ηθική θεωρούνταν από όλους, θετικιστές και μη, δύο ξεχωριστά συστήματα με αυτοτέλεια. Για τους θετικιστές δίκαιο και ηθική είναι απολύτως ανεξάρτητες έννοιες υπό την έννοια ότι η αναφορά στην ηθική δεν είναι απαραίτητη για την εξεύρεση του αληθινού νοήματος του κανόνα δικαίου στην πλειονότητα των περιπτώσεων. Αναγνωρίζοντας όμως τον ιστορικό ρόλο της ηθικής στη διαμόρφωση του περιεχομένου των κανόνων δικαίου¹⁴⁴, οι θετικιστές δέχονται την ηθική σαν παράγοντα ερμηνείας του κανόνα δικαίου, υπό την προϋπόθεση ότι αυτή γίνεται δεκτό εθιμικά ή από την εν γένει κοινωνική πρακτική ότι συμβάλλει στην ερμηνεία του κανόνα. Οι θεωρητικοί του φυσικού δικαίου, δηλαδή οι φορμαλιστές κατά βάση, από την άλλη, υποστηρίζουν και αυτοί την ανεξαρτησία των δύο συστημάτων του δικαίου και της ηθικής. Ωστόσο, για αυτούς η ηθική αποτελεί ένα υπέρτερο σύστημα αξιών σε σχέση με το θετό δίκαιο. Έτσι, σε περίπτωση που ο θεσπισμένος κανόνας δικαίου αντιτίθεται νοηματικά στις προσταγές του φυσικού δικαίου, τότε δεν μπορεί να εφαρμοστεί, γιατί σε αυτή την περίπτωση δε νοείται καν ως νόμος. Όπως παρατηρεί ο Dworkin, το αληθές περιεχόμενο του κανόνα δικαίου, όπως αυτό υπαγορεύεται από το φυσικό δίκαιο, λειτουργεί σύμφωνα με τους φορμαλιστές ως βέτο για την αυτοτελή εφαρμογή του νομοθετικού κειμένου, ειδικά σε περιπτώσεις πρωτοφανούς αντίθεσης του κανόνα δικαίου προς το ηθικό δέον¹⁴⁵.

Για τον Dworkin η συστημική ανεξαρτησία δικαίου και ηθικής είναι εγγενώς προβληματική. Γεννά ένα βασικό ερώτημα που δε φαίνεται να έχει εύκολη απάντηση: Ποιο σύστημα υπερέχει έναντι του άλλου; Εφόσον τα δύο συστήματα είναι αυτοτελή, τότε το ζήτημα της υπεροχής λύνεται πράγματι μόνο με την υπεροχή του ενός έναντι του άλλου. Όμως δεδομένου αυτού, η απάντηση στο ερώτημα θα είναι ανάλογη του τρόπου που αυτό θα

τεθεί. Αν δηλαδή το ερώτημα εκκινεί από αφετηρία νομικής φύσης, υποχρεωτικά ο νόμος προηγείται της ηθικής. Αν εκκινεί από ηθική αφετηρία, συμβαίνει το αντίστροφο. Αυτό όμως κατά τον Dworkin συμβαίνει, διότι δεν αναγνωρίζουμε την ύπαρξη ενός συστήματος, στο πλαίσιο του οποίου νόμος και ηθική συνυπάρχουν. Η ανυπαρξία ενός συνδυαστικού συστήματος έχει ως αναπόδραστη συνέπεια το ερώτημα να καταλήγει κυκλικό¹⁴⁶, άρα και αδιέξοδο.

Ο Dworkin απαντώντας στα παραπάνω υποστηρίζει ότι η αυτοτέλεια του δικαίου και της ηθικής δεν έχει την έννοια που της αποδίδεται τόσο από τους θεωρητικούς του θετικισμού όσο και από αυτούς του φυσικού δικαίου. Στην πραγματικότητα, τα δύο συστήματα δεν είναι κατά βάση αυτοτελή και κατά περίπτωση αλληλοκαλυπτόμενα. Ο Dworkin θεωρεί ότι ο νόμος δεν περιλαμβάνει μόνο τους θεσπισμένους κανόνες, αλλά συνάμα τις αρχές που τον δικαιολογούν ηθικά με τον καλύτερο τρόπο. Ο νόμος δηλαδή είναι μια πλευρά της ηθικής, ένα μέρος εκ του ευρύτερου συνόλου. Προτείνει δηλαδή την αντικατάσταση του ανταγωνιστικού διπόλου δικαίου και ηθικής από ένα και μοναδικό σύνολο¹⁴⁷, στο οποίο το δίκαιο είναι απαύγασμα της ηθικής, επακόλουθό της¹⁴⁸. Το μονιστικό σύστημα δικαίου και ηθικής είναι κατά τον Dworkin συνέπεια της κοινωνικοιστορικής εξέλιξης και δη της εμφάνισης των πολιτικών θεσμών ως μοχλών λειτουργίας του μηχανισμού της κοινωνικής συμβίωσης. Η όλο και πιο εντατική χρήση των θεσμών ανέδειξε το νόμο ως έκφραση των κοινωνικά αποδεκτών ηθικών αξιών. Κατά τούτο, το περιεχόμενο του νόμου συνδέεται αιτιωδώς με μια ιδέα ηθικής. Πέρα όμως από το κοινωνικοιστορικό αυτό στοιχείο, ο νόμος θα πρέπει να ενέχει και χαρακτηριστικά δικαιοσύνης. Για να επιτευχθεί το επιθυμητό επίπεδο δικαιοσύνης, ο νόμος θα πρέπει να ερμηνευθεί, θα πρέπει δηλαδή ο ερμηνευτής του κανόνα δικαίου να εστιάσει σε αυτόν καθευατόν τον κανόνα¹⁴⁹. Κατ' αποτέλεσμα, για την εξεύρεση του αληθινού περιεχομένου του κανόνα δικαίου η προσφυγή σε ηθικά δικαιολογημένες αρχές κρίνεται κατά τον Dworkin απαραίτητη.

Πώς όμως πρέπει να σκέφτεται ο ερμηνευτής του δικαίου κατά τη διαδικασία εξεύρεσης του νοήματος των κανόνων του; Για τον Dworkin σκοπός του θα πρέπει να είναι η εξεύρεση της ορθότερης ερμηνείας του καθιερωμένου νομοθετικού πλαισίου. Το καθιερωμένο νομικό πλαίσιο αποτελείται από τους κανόνες και τις αρχές που γίνονται κοινά αποδεκτοί από τη νομική κοινότητα, ενώ η ορθότερη θεωρία είναι αυτή, κατά συνέπεια, που το δικαιολογεί – τουλάχιστον κατά το μεγαλύτερο μέρος του – με τον καλύτερο και πλέον

σφαιρικό τρόπο βάσει του δεδομένου ηθικο-πολιτικού περιβάλλοντος¹⁵⁰. Μέσα από μια διαδικασία στάθμισης αρχών και αξιών, η οποία δεν καθορίζεται εκ των προτέρων και γενικά από τον Dworkin, θα εντοπιστούν αυτές που θα καθορίσουν το νόημα του κανόνα δικαίου στην κάθε φορά εξεταζόμενη περίπτωση. Για την εγκυρότητα του νομικού συλλογισμού θα πρέπει να εκτεθεί η δικαιολόγηση του εξαγόμενου συμπεράσματος, η οποία θα στηρίζεται σε ηθικοπολιτικά επιχειρήματα. Ο Dworkin αναγνωρίζει ότι μια τέτοια διαδικασία εξεύρεσης της ορθότερης ερμηνείας του δικαίου δεν είναι απλή, δεδομένης και της αναγκαίας σφαιρικότητας του περιεχομένου της κατά το μέτρο του δυνατού, ενώ παράλληλα απαιτεί υψηλό βαθμό αντικειμενικότητας και ευθυκρισίας. Έτσι, ο ρόλος του δικαστή ως ερμηνευτή του δικαίου αποδίδεται σε ένα φανταστικό πρόσωπο με το μυθικό όνομα Ηρακλής.

Η προσέγγιση του Dworkin έχει χαρακτηριστεί ως ένας πιο εκλογικευμένος φορμαλισμός¹⁵¹. Πιο επεξεργασμένος από τον κλασικό φορμαλισμό, διότι δεν υιοθετεί αβασάνιστα τη θέση ότι η εύρεση του νοήματος των κανόνων δικαίου προκύπτει μηχανικά ή με φυσικό τρόπο. Αντιθέτως, για τον Dworkin η ερμηνεία του δικαίου είναι πολύπλοκη διαδικασία. Καταρχήν είναι απαραίτητη η αναγνώριση των κανόνων που πρέπει να εφαρμοστούν και ο προσδιορισμός του περιεχομένου τους, έπειτα θα πρέπει να εντοπιστούν οι σχετικοί με τη συγκεκριμένη κρινόμενη υπόθεση κανόνες δικαίου και, τέλος, να εξαχθεί από αυτούς το ορθό συμπέρασμα. Είναι προφανές ότι σε αυτή τη διαδικασία ο ρόλος του ερμηνευτή του δικαίου είναι καίριος και μπορεί να είναι αποτελεσματικός μόνο μέσω της συνειδητοποίησης του ειδικού βάρους του ρόλου του, όπως εκτέθηκε παραπάνω. Κατ' αυτόν τον τρόπο αναγνωρίζεται ότι μόνο δεδομένη δεν είναι η εξεύρεση του δικαίου περιεχομένου του κανόνα δικαίου, σε αντίθεση με όσα υποστηρίζονται από την κλασική φορμαλιστική θεωρία.

Επιπλέον, ο Dworkin υποστηρίζει¹⁵² ότι στην προσπάθεια ερμηνείας του δικαίου ο ερμηνευτής θα πρέπει να επιδιώξει να αποδώσει στο νόμο το καλύτερο δυνατό περιεχόμενο σε σχέση με τις ηθικοπολιτικές επιταγές που ισχύουν στο δεδομένο χωροχρονικό πλαίσιο. Η ερμηνεία του θα πρέπει να είναι συνεκτική και να βασίζεται σε αρχές που υπηρετούν τη δικαιοσύνη και την ακριβοδικία. Η ερμηνεία του κανόνα δικαίου θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη τις αξίες, χάριν των οποίων ο νόμος θεσπίστηκε, ακόμη και αν έτσι παρακάμπτονται προηγούμενα ιστορικά δεδομένα, όπως το νομολογιακό προηγούμενο, αρκεί να έχει κάποιο επαρκές έρεισμα στις υπάρχουσες νομικές αρχές και πρακτικές¹⁵³. Τελικά, το νόημα του

κανόνα δικαίου θα πρέπει να είναι δικαιολογημένο και να προκύπτει μέσα από την αξιολόγηση ηθικοπολιτικών αρχών, τις οποίες ασπάζονται οι κοινωνοί. Ο Dworkin αναφερόμενος ειδικότερα στο συνταγματικό δίκαιο, όπου εντάσσονται λόγω της σημασίας τους και τα βασικά δικαιώματα, αναγνωρίζει την ανάγκη ερμηνείας των σχετικών διατάξεων με βάση τα προαναφερθέντα, καθώς πρόκειται για κατά βάση αόριστες έννοιες ηθικού περιεχομένου.

Στον τρόπο ερμηνείας των κανόνων δικαίου που προτείνει ο Dworkin εντοπίζεται η κριτική από την CLS. Όπως εκτέθηκε παραπάνω, οι θεωρητικοί της υποστηρίζουν ότι το δίκαιο έχει ακαθόριστο εκ των προτέρων περιεχόμενο που προσδιορίζεται από τον εκάστοτε ερμηνευτή του με ασαφή και αόριστο κατά βάση τρόπο. Ενώ προβαίνουν στην παραδοχή ότι πράγματι το δίκαιο δε διαμορφώνεται μόνο από τους τεθειμένους κανόνες δικαίου, αλλά και από ηθικοπολιτικές αρχές, εντούτοις δε θεωρούν ότι η θεωρία του Dworkin θεραπεύει τον ακαθόριστο χαρακτήρα του. Και τούτο, διότι απλώς μεταθέτει την ασάφεια στην προσπάθεια εξεύρεσης του νοήματος του κανόνα δικαίου σε ένα βαθύτερο επίπεδο, αυτό της εξεύρεσης και ερμηνείας των ορθών αρχών που επηρεάζουν το νόημα του κανόνα δικαίου. Ακόμη δηλαδή και αν εντοπιστεί ο κατάλληλος κανόνας δικαίου και οι αρχές που τον συνδιαμορφώνουν, η στάθμιση μεταξύ αυτών των δεδομένων και η υπερίσχυση κάποιων εξ αυτών έναντι άλλων είναι αποκλειστικά έργο του ερμηνευτή. Και αυτός τελικά θα επιλέξει εκείνη την ερμηνευτική προσέγγιση χρησιμοποιώντας τα προσωπικά του κριτήρια¹⁵⁴, γιατί ο νόμος καθεαυτός δεν προτάσσει συγκεκριμένες αρχές¹⁵⁵. Όμως, κατ' αυτόν τον τρόπο δεν εξασφαλίζεται ένα, ενιαίο ερμηνευτικό νομικό αποτέλεσμα. Αυτό που παρουσιάζεται ως νόμος είναι απλώς το αποτέλεσμα μιας πολιτικής και ιδεολογικής διαμάχης που εξελίσσεται στο νου του εκάστοτε δικαστή και προσδιορίζεται από την προσωπική του κοσμοθεωρία και αντίληψη. Έτσι, ο νόμος καταλήγει να είναι η συνέπεια της πολιτικής, το κεκαλυμμένο αποτέλεσμα του ιδεολογικού αγώνα που εκνομικεύεται¹⁵⁶. Για την CLS η ορθότερη ερμηνεία του νόμου που αναζητά ο Dworkin είναι στην πραγματικότητα μια φενάκη, μια ουτοπία.

Ωστόσο, η κριτική της CLS είναι μάλλον υπερβολική. Ο Dworkin, παρότι δέχεται ότι υπάρχει πράγματι μια πολιτική διάσταση στα νομικά ζητήματα, θεωρεί ότι πολιτική και δίκαιο είναι δυνατό να διαχωριστούν. Εξάλλου, δεν υιοθετεί τη θέση ότι η δημοκρατική διαδικασία μπορεί να λειτουργήσει καθεαυτή ως Κολυμβήθρα του Σουλάμ για την εκάστοτε πολιτική επιλογή ανεξάρτητα από την ευθυγράμμισή της με την ηθική. Σε κάθε περίπτωση,

σε ένα δεδομένο σύστημα κανόνων δικαίου, ο νόμος και οι αρχές που τον συνδιαμορφώνουν είναι περιορισμένοι λόγω των κοινωνικοιστορικών δεδομένων. Περαιτέρω, ακόμη και αν υπάρχουν πράγματι περισσότερες θεωρίες, που θα μπορούσαν να προσφέρουν μια ικανοποιητική προσέγγιση του νοήματος του ερμηνευόμενου κανόνα δικαίου, υπάρχει πάντα η δυνατότητα να εντοπιστεί η ορθότερη και πλέον δικαιολογημένη εξ αυτών.

Γενικά η θεωρία του Dworkin φαίνεται να καλύπτει τα βασικά μειονεκτήματα του νομικού formalισμού και του νομικού ρεαλισμού. Δεν εμφανίζει τη μονολιθικότητα των formalιστικών προσεγγίσεων, αφού αποδέχεται τη δυνατότητα κάθε γενιάς να ερμηνεύει σύμφωνα με το δεδομένο χωροχρονικό πλαίσιο τις κρίσιμες ρυθμίσεις, ούτε όμως αφήνεται να παρασυρθεί από την εκάστοτε πραγματικότητα και τους συσχετισμούς δυνάμεων που επικρατούν σε αυτή. Μέσω της ανάγκης δικαιολόγησης της δικαστικής κρίσης με αναφορά σε ηθικοπολιτικές αρχές επιχειρεί να ξεπεράσει τον αδικαιολόγητο ευμετάβλητο χαρακτήρα των δικαστικών αποφάσεων, όπως τον αντιλαμβάνονται οι ρεαλιστές. Ο Dworkin επιδιώκει να αναδείξει ένα συνεκτικό σύστημα αρχών για την ορθή ερμηνεία του δικαίου που στηρίζεται στη λογική και όχι στην εκάστοτε επικρατούσα πολιτική εξουσία. Κατ' αυτόν τον τρόπο, το ερμηνευτικό αποτέλεσμα εμφανίζει σταθερότητα και δεν επηρεάζεται από το πολιτικό παιχνίδι και τους παροδικούς συσχετισμούς δυνάμεων. Έτσι, η κοινωνία αναδεικνύεται ως κοινότητα αρχών και αξιών¹⁵⁷.

6. ΜΙΑ ΣΥΓΧΡΟΝΗ ΑΝΤΙΛΗΨΗ ΤΗΣ ΣΧΕΣΗΣ ΔΙΚΑΙΟΥ ΚΑΙ ΗΘΙΚΗΣ ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΤΗΝ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΟΥ STEVEN SHAVELL (1946-)

Από την ανάλυση των θεωριών ερμηνείας του δικαίου που προηγήθηκε καθίσταται σαφές ότι μέχρι σήμερα το σημείο τριβής μεταξύ formalιστών και των ρεαλιστών είναι το επίπεδο εμπλοκής των ηθικών κανόνων, όπως αυτοί γίνονται κατανοητοί κάθε φορά, στη διαμόρφωση του νοήματος του εφαρμοστέου νομικού κανόνα. Τα βασικά ερωτήματα παραμένουν δηλαδή εδώ και αιώνες τα ίδια. Έχει σχέση το δίκαιο με την ηθική και, αν ναι, μέχρι ποιου σημείου και σε ποια έκταση; Σήμερα, μέσα από τις ατέρμονες αντιπαραθέσεις μεταξύ formalιστών και ρεαλιστών, μπορεί να γίνει με ασφάλεια δεκτό ότι νόμος και ηθική συνδέονται και αλληλοσυμπληρώνονται. Ακραίες θέσεις για την ορθή ερμηνεία των κανόνων δικαίου, που αγνοούν πλήρως το νομοθετικό κείμενο ή αντιθέτως αδιαφορούν για τους

ηθικούς κανόνες που σχετίζονται με αυτό, δε γίνονται αποδεκτές και έχουν σταδιακά περιθωριοποιηθεί στο βάθος του χρόνου. Ποια είναι όμως η σύγχρονη, επικρατούσα αντίληψη για τη σχέση δικαίου και ηθικής;

Συν τω χρόνω στις Ηνωμένες Πολιτείες φαίνεται να κερδίζει έδαφος η θεωρία της νομικής δεοντικότητας, κατά βάση υπό τη μορφή που της έχει προσδώσει ο Ronald Dworkin. Ο Dworkin, όπως εκτέθηκε ανωτέρω, αναγνωρίζει τη σύνδεση δικαίου και ηθικής, προτάσσει όμως τη δεύτερη ως πιο σημαντικό παράγοντα της διαμόρφωσης του περιεχομένου των κανόνων δικαίου, ειδικά όταν αυτοί αφορούν βασικά δικαιώματα, όπως το δικαίωμα στη ζωή, την ελεύθερη έκφραση, την ισότητα και άλλα¹⁵⁸. Όμως, ποια είναι τα χαρακτηριστικά της σχέσης δικαίου και ηθικής; Γιατί και πώς αυτή διαμορφώθηκε με τη σημερινή της μορφή; Για την καλύτερη κατανόηση του τρόπου επηρεασμού του νοήματος του κανόνα δικαίου, και δη αυτού που αφορά στα βασικά δικαιώματα, από την ηθική αξίζει να παρατηρηθεί πιο αναλυτικά η μεταξύ τους σχέση¹⁵⁹ σε επίπεδο λογικής και παράλληλα να παρουσιαστεί η κατά βάση κοινή πορεία τους στο πέρασμα του χρόνου.

Η πλέον αποδεκτή σήμερα ηθική θεώρηση των δικαιωμάτων θέλει αυτά να αποτελούν περιορισμούς στη δράση των άλλων. Τα δικαιώματα υποχρεώνουν τους άλλους να μην προβαίνουν σε πράξεις ή παραλείψεις και να μη θίγουν συμφέροντα χωρίς να υφίσταται κάποια σχετική δικαιολόγηση. Το άτομο που μπορεί να απαιτήσει την αποχή από τα παραπάνω είναι φορέας του σχετικού δικαιώματος και φέρει τη σχετική αξίωση αποχής. Στην πλειονότητα λοιπόν των ανθρώπινων σχέσεων¹⁶⁰ η παράβαση κάποιου ηθικού κανόνα συνεπάγεται και την παραβίαση κάποιου δικαιώματος. Όσο σημαντικότερη είναι η ηθική απαξία της παράβασης, η βλάβη του θιγόμενου προσώπου και το θιγόμενο έννομο αγαθό καθεαυτό, τόσο μεγαλύτερη είναι η ένταση της παράβασης και η ανάγκη προστασίας που ανακύπτει. Τέτοιας σημασίας παραβάσεις είναι αυτές που αφορούν στα βασικά δικαιώματα, σε αυτά δηλαδή που σχετίζονται αναπόσπαστα με την ανθρώπινη αξιοπρέπεια¹⁶¹.

Φυσική εξέλιξη αυτής της αντίληψης είναι η κατοχύρωση της προστασίας από παραβάσεις των πλέον σημαντικών ηθικών υποχρεώσεων, δηλαδή των βασικών δικαιωμάτων, σε ένα διαφορετικό, παράλληλο προς το ηθικό επίπεδο, και δη στους ανώτατους καταστατικούς χάρτες των κρατών. Όμως, η ένταξη των βασικών δικαιωμάτων στο νομικό κόσμο θα απέβαινε άκαρπη, αν απομειωνόταν το ηθικό τους υπόβαθρο, διότι έτσι θα απεκδύονταν του περιεχομένου που οδήγησε στην καταρχήν νομική τους κατοχύρωση.

Επομένως, ειδικά στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων, νομικοί και ηθικοί κανόνες πρέπει να αλληλοσυμπληρώνονται για την πληρέστερη προστασία και την καλύτερη κατανόησή τους.

Ενδιαφέρον έχει όμως και η παρατήρηση της σχέσης δικαίου και ηθικής μέσα στο χωροχρονικό συνεχές. Αρχικά, τη διαφύλαξη της ενότητας μιας κοινωνίας και το αίσθημα δικαιοσύνης μεταξύ των μελών της εξασφάλιζαν αποκλειστικά οι ηθικοί κανόνες που ίσχυαν σε αυτήν. Σταδιακά, με την πάροδο του χρόνου, οι νομικοί κανόνες ανέπτυξαν μια συμπληρωματική σχέση προς τους ηθικούς, θεσπίστηκαν δηλαδή προκειμένου να ρυθμίσουν την ανθρώπινη συμπεριφορά σε διάφορα πεδία, που μέχρι τότε καλύπτονταν αποκλειστικά από τους ηθικούς κανόνες για λόγους που θα εκτεθούν με σχετική πληρότητα παρακάτω. Έτσι, τα περισσότερα πεδία της ανθρώπινης δραστηριότητας ρυθμίζονται σήμερα παράλληλα τόσο από τους ηθικούς κανόνες όσο και από την κείμενη νομοθεσία. Αυτή όμως η εξέλιξη δεν είχε τελικά ως αποτέλεσμα την απόλυτη ταύτιση του πεδίου εφαρμογής των ηθικών και των νομικών κανόνων. Και τούτο, διότι ακόμη και σήμερα η ηθική εξακολουθεί να διατηρεί μια αποκλειστική ζώνη, εντός της οποίας η ανθρώπινη συμπεριφορά ρυθμίζεται από τις επιταγές της και μόνο. Έτσι, αρκετές κοινωνικές σχέσεις, όπως οι χαιρετισμοί, δε ρυθμίζονται από την κείμενη νομοθεσία. Αντιστρόφως, υφίστανται ορισμένοι νομικοί κανόνες που ρυθμίζουν εξ ολοκλήρου συγκεκριμένα πεδία της σύγχρονης καθημερινότητας, χωρίς να υφίσταται παράλληλα προς αυτούς (τους νομικούς κανόνες) ένα συνεκτικό σύστημα ηθικών κανόνων που ρυθμίζουν άμεσα τα ίδια αυτά πεδία. Έτσι, παραδείγματος χάριν οι ηθικοί κανόνες δε ρυθμίζουν την ανώτατη επιτρεπτή ταχύτητα σε ένα αυτοκινητόδρομο ή το χρηματικό «κατώφλι» για την εφαρμογή των κοινοτικών οδηγιών περί δημοσίων συμβάσεων.

Οι λόγοι αυτής της διαφοροποίησης εντοπίζονται στην ίδια τη φύση και το ρόλο των ηθικών και των νομικών κανόνων. Πιο συγκεκριμένα, οι ηθικοί και οι νομικοί κανόνες έχουν καταρχήν κοινό πεδίο δραστηριότητας, έχουν δηλαδή ως σκοπό τη ρύθμιση της ανθρώπινης συμπεριφοράς, έτσι ώστε να εξασφαλιστεί η κοινωνική ειρήνη, η ανάπτυξη των μελών της κοινωνίας και τελικά η ευημερία τους. Για την επίτευξη αυτού του σκοπού, η παραβίαση των κανόνων αυτών συνεπάγεται μιας κάποιας μορφής ποινή εις βάρος του παραβάτη, διαφορετικής υφής ανάλογα με το είδος του παραβιαζόμενου κανόνα. Παραδείγματος χάριν, για τους μεν ηθικούς κανόνες η τιμωρία είναι το αίσθημα ντροπής που νιώθει ο παραβάτης ή η κοινωνική αποδοκιμασία που δέχεται εν γένει, για τους δε νομικούς η στέρηση της ατομικής ελευθερίας ή η επιβολή οικονομικών κυρώσεων. Στον αντίποδα, αμφότεροι οι

ηθικοί και νομικοί κανόνες ενθαρρύνουν τη συμμόρφωση προς το περιεχόμενό τους με κάποιου είδους επιβράβευση του συμμορφούμενου ατόμου. Έτσι, στην περίπτωση σεβασμού των ηθικών κανόνων το άτομο απολαμβάνει την κοινωνική αναγνώριση ή την επευφημία, ενώ στην αντίστοιχη περίπτωση των νομικών κανόνων η υπακοή μπορεί να ανταμείβεται με φοροαπαλλαγές ή προβάδισμα στην πλήρωση δημόσιων θέσεων. Από τα παραπάνω προκύπτει ότι οι ηθικοί κανόνες διαφοροποιούνται από τους νομικούς ως προς τις επιπτώσεις που συνεπάγεται για το άτομο η παραβίασή τους, αλλά και ως προς τα κίνητρα που δίνονται για τη συμμόρφωση του ατόμου προς αυτούς. Επομένως, διαπιστώνεται ότι ο νόμος και η ηθική δεν αποτελούν ρυθμιστές συμπεριφοράς ταυτόσημης δυναμικής.

Ο Steven Shavell υποστηρίζει τη θέση¹⁶² ότι αυτά τα χαρακτηριστικά στοιχεία των ηθικών και νομικών κανόνων μπορούν να εξηγήσουν ιστορικά, κοινωνικά και οικονομικά τους λόγους, για τους οποίους ορισμένα πεδία της ανθρώπινης δραστηριότητας ρυθμίζονται αποκλειστικά από την ηθική, κάποια άλλα μόνο από το νόμο και η πλειονότητά τους από το συνδυασμό και των δύο. Ποια είναι όμως τα κριτήρια, με βάση τα οποία θα κριθεί ότι μια ανθρώπινη δραστηριότητα θα πρέπει να ρυθμίζεται από το δίκαιο, την ηθική ή αμφότερα; Για να τα προσδιορίσει ο Shavell προστρέχει στην ειδικότερη εξέταση του ορισμού και της φυσιολογίας των δύο κρίσιμων εννοιών, του νόμου και της ηθικής. Αυτός ο επιμερισμός έχει ιδιαίτερο ενδιαφέρον, διότι, αν ήθελε κριθεί αληθής, θα προσδώσει στην ηθική ρόλο καθοριστικού συνδιαμορφωτή του νοήματος των νομικών κανόνων στην πλειονότητα των ρυθμιστέων ανθρώπινων σχέσεων. Η αναγνώριση του ρόλου αυτού θα στηρίζεται μάλιστα σε κριτήρια οικονομικά, κοινωνικά και ιστορικά, δηλαδή κριτήρια που βρίσκονται καταρχήν εκτός του πεδίου της ηθικής.

Νομικός είναι, για τον Shavell, ο κανόνας που έχει αποφασιστεί από το κράτος και επιβάλλεται από τα όργανά του, έχει δε ως σκοπό να ρυθμίσει τη συμπεριφορά των κοινωνιών λαμβάνοντας υπόψη διάφορα, αντιτιθέμενα μεταξύ τους συμφέροντα. Ο νομικός κανόνας δημιουργείται και γνωστοποιείται στο κοινό με συγκεκριμένη διαδικασία. Η εφαρμογή του απαιτεί τον προσδιορισμό και την αναγνώριση των παραβατών, ένα σύστημα απονομής δικαιοσύνης και την ενδεχόμενη επιβολή κυρώσεων. Η αποτελεσματικότητα του συστήματος επιβολής του νομικού κανόνα εξαρτάται κατά βάση από το είδος των επαπειλούμενων ποινών και από την πιθανότητα αυτές να επιβληθούν πράγματι στους παραβάτες. Ήδη από τη διάρθρωση του τρόπου λειτουργίας του νομικού κανόνα ο Shavell αναγνωρίζει¹⁶³ ότι

απαιτείται σημαντικό κόστος, κοινωνικό και οικονομικό, δεδομένου ότι απαιτείται χρόνος και απασχόληση ατόμων αρχικά στο στάδιο διαμόρφωσης του κανόνα δικαίου, έπειτα στο στάδιο της διαπίστωσης της παρανομίας και τέλος στο στάδιο της πραγματικής επιβολής κυρώσεων.

Από την άλλη πλευρά, οι ηθικοί κανόνες¹⁶⁴ ρυθμίζουν και αυτοί την ανθρώπινη συμπεριφορά χρησιμοποιώντας όμως ως εργαλεία όχι τη δια της βίας - με την ευρεία έννοια - επιβολή τους από τα κρατικά όργανα, αλλά την ψυχολογική και κοινωνική ανάγκη του ατόμου να είναι ενταγμένο και αποδεκτό από το κοινωνικό σύνολο. Αυτό το ψυχολογικό και κοινωνικό στοιχείο οδηγεί τα άτομα να επευφημούνται, όταν πράττουν το ηθικά ορθό, και να αποδοκιμάζονται, όταν πράττουν το ηθικά εσφαλμένο. Για να αποτελέσει η ηθική καθοριστικό παράγοντα διαμόρφωσης μιας συμπεριφοράς είναι απαραίτητο ένα εσωτερικό και ένα εξωτερικό ψυχολογικό στοιχείο. Το εσωτερικό σχετίζεται με την εγγενή, εκ συνειδήσεως τάση του ατόμου να επιδιώκει το ηθικά ορθό από πεποίθηση¹⁶⁵, ενώ το εξωτερικό έχει να κάνει με το κίνητρο που δίνει στο άτομο η σημασία και η αποδοχή μιας ηθικά ορθής πράξης από τους υπόλοιπους κοινωνούς. Περαιτέρω, το κόστος της επιβολής της ηθικής δεν είναι για το Shavell ανύπαρκτο. Αντιθέτως, σχετίζεται με τα ίδια τα αισθήματα της ενοχής ή της περηφάνειας που νιώθει ένα άτομο που πράττει αναλόγως, αλλά και με το κόστος των κοινωνιών που καλούνται να επιδοκιμάσουν ή να αποδοκιμάσουν μια πράξη ανάλογα με το αν ευθυγραμμίζεται ή όχι με τις ηθικές επιταγές. Περαιτέρω, η αποτελεσματικότητα της ηθικής εξαρτάται κυρίως από το βαθμό μέχρι τον οποίο τα άτομα λαμβάνουν υπόψη τα συναισθήματα που προκαλούνται από την ηθική ή την ανήθικη συμπεριφορά τους. Αυτό φυσικά σχετίζεται με το επίπεδο κοινωνικοποίησης του ατόμου και την αντίληψή του για τη θέση και το ρόλο που κατέχει μέσα στην κοινωνική πραγματικότητα. Όπως αναγνωρίζει και ο Shavell, η αίσθηση δέσμευσης των ατόμων από την ηθική έχει περιορισμένα όρια. Η αποτελεσματικότητα της ηθικής εξαρτάται επίσης από την ένταση, με την οποία οι υπόλοιποι κοινωνοί θα επιδιώξουν να αναδείξουν την ηθική ή την ανήθικη συμπεριφορά του πράττοντος ατόμου. Έτσι, διαμορφώνονται δύο ανεξάρτητες σφαίρες επιβολής της ηθικής, μια εσωτερική που συναρτάται από το βαθμό ευαισθησίας του ατόμου στα σχετικά ζητήματα και μια εξωτερική που σχετίζεται με την πρόθεση των κοινωνιών να την εφαρμόσουν, ανεξάρτητα από την πρόθεση ή την αδιαφορία του ατόμου να πράξει σύμφωνα με αυτή.

Ο Shavell συγκρίνοντας τους νομικούς και ηθικούς κανόνες¹⁶⁶ άγεται στα εξής συμπεράσματα: Πρώτον, η υιοθέτηση των ηθικών κανόνων συνεπάγεται πολύ μεγαλύτερο κόστος σε σχέση με την αντίστοιχη των νομικών κανόνων, αφού η μεν πρώτη απαιτεί συστηματική διαπαιδαγώγηση ήδη από την παιδική ηλικία από κοινωνούς που δρουν υπό διάφορες ιδιότητες, όπως αυτή του γονέα ή του δασκάλου, ενώ η δεύτερη αποτελεί μια μάλλον τυπική, σχετικά σύντομη διαδικασία. Δεύτερον, οι νομικοί κανόνες μπορούν να περιέχουν αξιοσημείωτα λεπτομερείς προβλέψεις, ενώ οι ηθικοί κανόνες προβλέπουν τη ρύθμιση της ανθρώπινης συμπεριφοράς σε ένα γενικότερο επίπεδο χωρίς εκτενή αναφορά σε ειδικότερες εξαιρέσεις που ενδεχομένως κάμπτουν δικαιολογημένα τον βασικό, γενικό κανόνα¹⁶⁷. Τρίτον, οι νομικοί κανόνες υπόκεινται με ευκολία σε τροποποιήσεις σε αντίθεση με τους αντίστοιχους ηθικούς, οι οποίοι αλλάζουν με βραδύτερους στο πέρασμα του χρόνου ρυθμούς. Ωστόσο, αναγνωρίζεται ότι εξαιτίας της γενικής διατύπωσής τους οι ηθικοί κανόνες μπορούν να ερμηνεύονται ανάλογα με την επικρατούσα αντίληψη, ακόμη και αν η βασική διατύπωσή τους παραμένει αμετάβλητη. Τέταρτον, το εύρος των ποινών που προβλέπονται από τους νομικούς κανόνες περιλαμβάνει, όπως εκτέθηκε, από την αφαίρεση της περιουσίας μέχρι τη στέρηση της προσωπικής ελευθερίας. Αντιθέτως, για τον Shavell, η τιμωρία σε περίπτωση παράβασης κάποιου ηθικού κανόνα είναι σίγουρα λιγότερο έντονη, αφού τα αισθήματα υπερηφάνειας ή ενοχής που προκαλεί η ηθικά ορθή ή εσφαλμένη συμπεριφορά δεν είναι ιδιαίτερα σημαντικά για τα άτομα στο δεδομένο χωροχρονικό πλαίσιο, ενώ παράλληλα έχει αποδυναμωθεί η τάση της κοινωνίας να περιφρουρεί τις ηθικές της αξίες¹⁶⁸. Έχει δε ιδιαίτερη σημασία το γεγονός ότι το σύστημα επιβολής ηθικών κανόνων δεν μπορεί να λειτουργήσει σε προληπτικό στάδιο παρά μόνο κατασταλτικά, δεν μπορεί δηλαδή να εμποδίσει τον παραβάτη πριν αυτός προβεί στην τέλεση της ανήθικης πράξης, αλλά του επιβάλλει τις όποιες δυσμενείς συνέπειες μόνο μετά αυτή. Πέμπτον, η πιθανότητα επιβολής των κυρώσεων των νομικών κανόνων, ειδικά στην περίπτωση που τίγονται δημόσια αγαθά, εξαρτάται από το κατά πόσο αποτελεσματικά λειτουργεί ένας κάποιου είδους ελεγκτικός μηχανισμός, ιδιωτικός ή δημόσιος. Αντιθέτως, το εσωτερικό ψυχολογικό στοιχείο που επιβάλλει στο άτομο να ακολουθεί τους ηθικούς κανόνες αναγνωρίζεται ως το πλέον ισχυρό κίνητρο για την εκούσια συμμόρφωση προς το περιεχόμενό τους. Έκτον, η έλλειψη πληροφόρησης σχετικά με το περιεχόμενο και τα κρίσιμα στοιχεία των νομικών κανόνων οδηγεί αιτιοκρατικά στην πλημμελέστερη εφαρμογή τους σε αντίθεση με τους ηθικούς

κανόνες, οι οποίοι δεν απαιτούν τη συλλογή ιδιαίτερων πληροφοριών για την εφαρμογή τους, λόγω της κατά βάση απλής δομής τους αλλά και της γνώσης της πραγματικότητας από το ίδιο το πράττον άτομο, που είναι το κρίσιμο μέγεθος για τον αυτοέλεγχό του. Έβδομον, η επιβολή των νομικών κανόνων ενέχει μεγαλύτερο κόστος σε σχέση με την αντίστοιχη των ηθικών, αφού για τους μεν πρώτους απαιτείται η ενεργοποίηση ενός ολόκληρου ελεγκτικού μηχανισμού, ενώ για τους δεύτερους αρκεί η συνείδηση του ατόμου για το τι πράττει και τι όχι. Όγδοον, η ίδια η επιβολή κυρώσεων είναι πιο κοστοβόρα όσον αφορά στους νομικούς κανόνες, καθόσον απαιτούνται δομές και διοικητικό προσωπικό, ιδίως όταν επιβάλλεται η στέρηση της προσωπικής ελευθερίας και οικονομικές κυρώσεις, σε αντίθεση με την επιβολή της τιμωρίας σε ηθικό επίπεδο.

Λαμβανομένων υπόψη των χαρακτηριστικών που συγκεντρώνουν οι νομικοί και ηθικοί κανόνες, ο Shavell θεωρεί¹⁶⁹ ότι η ανθρώπινη συμπεριφορά επιδιώκεται να ρυθμιστεί ή αποκλειστικά από το νόμο ή μόνο από την ηθική ή και από τα δύο μαζί συνδυαστικά, ανάλογα με τα στοιχεία του εκάστοτε πεδίου. Η ρύθμιση δηλαδή κάθε πεδίου από την ηθική ή το νόμο συνδέεται αιτιοκρατικά με συγκεκριμένα στοιχεία που κείνται τόσο εκτός της ηθικής όσο και εκτός της νομοθεσίας.

Έτσι, η ηθική αποτελεί το πλέον πρόσφορο μέσο για να ρυθμίζει αποκλειστικά πεδία όπου συντρέχουν τρεις προϋποθέσεις¹⁷⁰: Η ηθική λειτουργεί ικανοποιητικά μόνη της για τη ρύθμιση του σχετικού πεδίου, η παράλληλη χρησιμοποίηση νομικών κανόνων δεν εμφανίζει ιδιαίτερη αξία, αφού επιφέρει επιπλέον κόστος και δε συνεπάγεται κοινωνική χρησιμότητα και τέλος, μόνη η χρησιμοποίηση των νομικών κανόνων δε φαίνεται τόσο επιθυμητή προοπτική όσο η αντίστοιχη των ηθικών. Αυτά, κατά τον Shavell, θα συμβαίνουν κατεξοχήν στις περιπτώσεις όπου το αναμενόμενο κέρδος του ιδιώτη από την παράβαση του κανόνα και η βλάβη που θα του επιφέρει δεν είναι ιδιαίτερα μεγάλα. Σε αυτές τις περιπτώσεις, μόνος ο φόβος επιβολής των συνεπειών της ηθικής θα είναι αρκετός για να αποθαρρύνει τον επίδοξο παραβάτη. Αλλά ακόμη και αν συμβεί η παράβαση του κανόνα, δε θα αξίζει να υπάρχει ένα ολόκληρο σύστημα νομικών κανόνων για την επιβολή ποινών εξαιτίας του μεγάλου κόστους του σχετικά με τη μικρή προκληθείσα ζημία και της δυσκολίας καταγραφής των εξαιρέσεων που δικαιολογούν τις παρεκκλίσεις από το γενικό κανόνα. Εξάλλου, σε τέτοιου είδους πεδία η πλήρης αντικατάσταση της ηθικής από το νόμο θα απομείωνε τη σημασία της παραβίασης των σχετικών κανόνων λόγω του μεγάλου πλήθους των σχετικών ανθρώπινων συμπεριφορών

και της αδυναμίας αποτελεσματικού ελέγχου και σωφρονισμού τους. Αυτό συμβαίνει κατεξοχήν στις καθημερινές κοινωνικές συναναστροφές.

Από την άλλη πλευρά, υπάρχουν πεδία της ανθρώπινης δραστηριότητας που είναι προτιμότερο να ρυθμίζονται αποκλειστικά από νομικούς κανόνες¹⁷¹. Προϋπόθεση για να συμβαίνει αυτό είναι το κέρδος από την ενδεχόμενη παράβαση του κανόνα να είναι μεγάλο, το ίδιο και η ζημία που θα προκληθεί από τη δράση του παραβάτη. Θα πρέπει τέλος, το κόστος υιοθέτησης και εφαρμογής ηθικών κανόνων για την αποτροπή της αντικανονικής συμπεριφοράς να είναι δυσανάλογα υψηλό. Τέτοιας υφής κανόνες είναι κυρίως οι τεχνικού χαρακτήρα, όπως για παράδειγμα το όριο εφαρμογής των κοινοτικών οδηγιών για τις δημόσιες συμβάσεις.

Τέλος, υφίστανται πεδία όπου οι ηθικοί κανόνες θα πρέπει να συνεπικουρούνται από τους νομικούς¹⁷². Πρόκειται για τις περιπτώσεις, όπου η παράβαση του κανόνα θα αποφέρει σημαντικά οφέλη στον παραβάτη και παράλληλα η επιγενόμενη ζημία που θα προκληθεί από την παράβαση αξιολογείται ως σημαντική. Έτσι, μόνη η ηθική δεν αρκεί για να αποτρέψει τον παραβάτη, ο οποίος λογικά θα ξεπεράσει εύκολα τους όποιους εσωτερικούς ενδοιασμούς και θα προβεί στην τέλεση της παράβασης σκεπτόμενος το μεγάλο κέρδος που θα αποκομίσει σε συνδυασμό με τις όχι σκληρές ποινές που θα αντιμετωπίσει. Παράλληλα, το μέγεθος της επιγενόμενης ζημίας δικαιολογεί την παράλληλη λειτουργία νομικών κανόνων μέσω της δράσης ενός διωκτικού μηχανισμού επιβολής κυρώσεων, με το οποίο κόστος του να κρίνεται εύλογο, διότι σε τέτοιας φύσης παραβάσεις μόνη η εγρήγορση των κοινωνιών για ηθική αποδοκιμασία συχνά δεν μπορεί να λάβει χώρα εξαιτίας της δυσκολίας ανακάλυψης της παράβασης. Σε αυτή την κατηγορία ο Shavell εντάσσει τις υποθέσεις με ποινικό και αστικό ενδιαφέρον. Την ανάγκη συνδυασμού του δικαίου και της ηθικής ενισχύει η ύπαρξη ατόμων ή ομάδων ατόμων, όπως συμβαίνει στην περίπτωση των πολυεθνικών εταιριών, που χαρακτηρίζονται από αμοραλισμό, καθώς στις περιπτώσεις αυτές η επίδραση της ηθικής στη δράση τους είναι σχεδόν ανύπαρκτη.

Είναι προφανές ότι οι παρατηρήσεις του Shavell είναι καίριες και συνάδουν με τη λογική, την εξελικτική πορεία των κοινωνιών και τις ραγδαίες αλλαγές στις διαπροσωπικές σχέσεις. Ουσιαστικά, στην πλειονότητα των ανθρώπινων δραστηριοτήτων το δίκαιο και η ηθική αλληλοσυμπληρώνονται και αλληλοεπηρεάζονται¹⁷³, με σκοπό την καλύτερη και πληρέστερη ρύθμιση της ανθρώπινης συμπεριφοράς στο πλαίσιο μιας συνεκτικής κοινωνικής

δομής με κριτήριο την αποτελεσματικότητα και τον ιστορικό ρόλο κάθε μίας εξ αυτών. Ο δομικός σε μια σύγχρονη κοινωνία ρόλος που εκπληρώνουν ο νόμος και η ηθική, καθώς και οι ιστορικοκοινωνικές καταβολές που τον διαμόρφωσαν μέχρι σήμερα διαγράφουν τη δυναμική τους σχέση, η οποία είναι σήμερα αδιαμφισβήτητη.

Ακόμη δε εντονότερη είναι η σχέση δικαίου και ηθικής όταν η ρυθμιστέα ανθρώπινη δραστηριότητα αφορά ή και θίγει βασικά δικαιώματα, όπως αυτό της ιδιοκτησίας, της ελεύθερης έκφρασης, της ισότητας και άλλα. Τα βασικά δικαιώματα έχουν έντονα ηθικό περιεχόμενο, αφού αναδεικνύονται μέσα από την ανέκαθεν συγκρουσιακή σχέση μεταξύ του κράτους και του ατόμου. Εξάλλου, εξ αρχής και πρωτίστως έγιναν αντιληπτά ως ηθικές επιταγές. Αυτή δε η αντίληψη σε ηθικό επίπεδο προϋπήρχε χρονικά και κοινωνικά των κανόνων δικαίου, οι οποίοι εισήγαγαν τυπικά τα βασικά δικαιώματα στην εκάστοτε έννομη τάξη. Έτσι, το σημερινό περιεχόμενο των κανόνων δικαίου, που αφορούν στα βασικά δικαιώματα, στην πραγματικότητα ενσωματώνει την εξελικτική πορεία της σχέσης ηθικής και δικαίου στο δεδομένο χωροχρονικό πλαίσιο. Εξάλλου, στην πλειοψηφία των εννόμων τάξεων των σύγχρονων φιλελεύθερων δημοκρατιών η προστασία των βασικών δικαιωμάτων προβλέπεται μέσω γενικών διατυπώσεων λόγω της φύσης των προστατευόμενων έννομων αγαθών και της πολυπλοκότητας του περιεχομένου τους. Θα πρέπει μάλιστα να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι η σημασία της προστασίας των βασικών δικαιωμάτων είναι τέτοια που οδηγεί τελολογικά στην καταχώρισή τους στους ανώτατους καταστατικούς χάρτες των εννόμων τάξεων, βασικό χαρακτηριστικό των οποίων είναι η γενικότητα και η ηθελημένη, αλλά ταυτόχρονα αναπόφευκτη, ασάφεια της διατύπωσής τους εξαιτίας των ηθικών καταβολών τους. Εξάλλου, είναι πρακτικά αδύνατη η δια νόμου απαρίθμηση όλων των περιπτώσεων που σχετίζονται με τα βασικά δικαιώματα, έτσι ώστε να καθίσταται εφικτή η ολιστική αντιμετώπιση των σχετικών φαινομένων αποκλειστικά και μόνο με τη χρήση της νομοθεσίας. Οι νομικοί κανόνες που αποσκοπούν δηλαδή στην προστασία των βασικών δικαιωμάτων θυμίζουν σε δομή ηθικούς κανόνες, ακριβώς γιατί το προστατευόμενο αγαθό έχει προεχόντως και ιστορικά ηθικό χαρακτήρα και ευρύ περιεχόμενο. Καθίσταται επομένως σαφές ότι ιδιαίτερα στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων η επιρροή της ηθικής εξακολουθεί μέχρι σήμερα να είναι έντονη, καίτοι το σχετικό πεδίο καλύπτεται πλέον από θετούς κανόνες.

Από τα ανωτέρω προκύπτει με σαφήνεια ότι το δίκαιο και η ηθική, ειδικά στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων, αλληλοσυμπληρώνονται. Αυτή δε η μεταξύ τους σύνδεση είναι

αναπόφευκτη δεδομένης της σημασίας τους στις σύγχρονες φιλελεύθερες δημοκρατίες και της κοινωνικοιστορικής τους εξέλιξης στο βάθος του χρόνου. Κατ' αποτέλεσμα μια ολοκληρωμένη, σύγχρονη θεωρία ερμηνείας του δικαίου θα πρέπει να περιλαμβάνει ηθικοπολιτικά στοιχεία, σε αντίθεση με τα όσα υποστηρίζονται από τους θεωρητικούς του νομικού θετικισμού ή του νομικού ρεαλισμού γενικότερα.

7. ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΤΟ ΕΡΓΟ ΤΟΥ SCANLON

Αυτός ο τρόπος προσέγγισης του νοήματος των κανόνων δικαίου φαίνεται σταδιακά να κερδίζει έδαφος στην αμερικανική έννομη τάξη, αλλά και γενικότερα. Οι ηθικοπολιτικές αρχές αναδεικνύονται σε αποφασιστικό παράγοντα προσδιορισμού του περιεχομένου των νόμων. Πράγματι, όπως φάνηκε και μέσα από την προσέγγιση του Steven Shavell, η σύνδεση δικαίου και ηθικής δεν είναι μόνο ευσεβής πόθος κάποιων νομικών με φιλοσοφικές τάσεις, αλλά εξηγείται και μέσα από την ιστορική, κοινωνική και οικονομική εξελικτική πορεία τους. Ειδικά δε στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων, το οποίο είναι το αντικείμενο της παρούσας διατριβής, η σύνδεση δικαίου και ηθικής είναι αδιαπραγμάτευτη για την καλύτερη κατανόηση του περιεχομένου των καταρχήν αόριστων διατάξεων της κείμενης νομοθεσίας που προβλέπονται κατά βάση στο επίπεδο του ανώτατου καταστατικού χάρτη στις σύγχρονες δυτικές κοινωνίες. Η αποσύνδεση των βασικών δικαιωμάτων από το ηθικό τους περιεχόμενο και η σύνδεσή τους μόνο με το νομοθετικό κείμενο, το οποίο τα προβλέπει, θα οδηγούσε χωρίς αμφιβολία στη δραματική συρρίκνωση του δεοντικού τους περιεχομένου και στην ενίσχυση της κρατικής εξουσίας έναντι της ατομικής ελευθερίας. Όμως, έχει καταστεί σαφές, ειδικά μετά το τέλος του Β' Παγκοσμίου Πολέμου, ότι η απονομή και η απόλαυση των βασικών δικαιωμάτων δεν απόκλινει στη θέληση του νομοθέτη, αλλά αποτελούν πανανθρώπινες αξίες υπεράνω συγκυριακών πλειοψηφιών. Κατά συνέπεια, ηθικές αρχές και δικαιώματα δεν μπορούν και δεν πρέπει να διαχωρίζονται.

Ωστόσο, η αποκρυστάλλωσή των συγκεκριμένων ηθικών αρχών που θα οδηγήσουν τον ερμηνευτή του δικαίου στην προσέγγιση των βασικών δικαιωμάτων κάθε άλλο παρά εύκολη είναι. Η πληθώρα των θεωρητικών προσεγγίσεων γύρω από το ηθικά ορθό και τις αρχές που το συνθέτουν σημαίνουν ότι ακόμη και αν συμφωνήσουμε με το βασικό σημείο της θεωρίας του Dworkin, ότι δηλαδή νόμος και ηθική συνδέονται άρρηκτα, θα πρέπει να αναζητήσουμε

την επιμέρους θεωρία που θα μας οδηγήσει στην ορθή ερμηνεία του κανόνα. Ανάμεσα σε αυτές βρίσκεται και η ηθική θεωρία του Thomas Scanlon, περιέχει δε επιμέρους χαρακτηριστικά που εμφανίζουν ενδιαφέρον από νομική σκοπιά.

Όπως εκτέθηκε στην εισαγωγή, σκοπός της παρούσας διατριβής είναι να εξεταστεί η ηθική θεωρία του Thomas Scanlon ως έρεισμα του γενικού μέρους μιας θεωρίας βασικών δικαιωμάτων. Ο ίδιος ο Scanlon, στενός φίλος του Dworkin καθ' όλη τη διάρκεια του βίου του, ασπάζεται την άποψη ότι τα βασικά δικαιώματα έχουν ηθικό περιεχόμενο, ανεξάρτητο καταρχήν από την εκάστοτε νομοθετική ρύθμιση. Έχει αναπτύξει μια σύγχρονη ηθική θεωρία με κοντρακτουαλιστικές βάσεις που χαρακτηρίζεται από καινοτόμες σκέψεις, ενώ έχει ασχοληθεί με διάφορα επιμέρους βασικά δικαιώματα, όπως αυτό της ελεύθερης έκφρασης ή της θρησκευτικής ελευθερίας. Όμως, εξαιτίας της ιδιότητάς του ως φιλοσόφου δεν έχει προεκτείνει την ηθική του θεωρία σε νομικό επίπεδο. Αυτό, ωστόσο, δεν σημαίνει ότι ο Scanlon θεωρεί ότι η ηθική δεν θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη κατά την έρευνα του περιεχομένου των νομικών κανόνων.

Υιοθετώντας τη θεωρία της νομικής δεοντικότητας, η οποία υπαγορεύει τη σύνδεση των κανόνων δικαίου με ηθικές αρχές, για την καλύτερη προσέγγιση του περιεχομένου των πρώτων ως την πλέον ορθή και δικαιολογημένη, θα αναπτύξω τα κύρια σημεία της ηθικής θεωρίας του Scanlon και θα αναζητήσω αυτά που έχουν μεγαλύτερη χρησιμότητα στο πλαίσιο μιας νομικής θεωρίας δικαιωμάτων. Το βάρος θα δοθεί κυρίως στα στοιχεία που είναι χρήσιμα για τη γενική θεωρία δικαιωμάτων, μεταξύ άλλων πώς προσδιορίζεται το περιεχόμενο ενός βασικού δικαιώματος, πώς πρέπει να ερμηνεύεται μια διάταξη, ποιές αρχές πρέπει να διέπουν τη συλλογιστική διαδικασία του ερμηνευτή, πώς επιλύεται μια σύγκρουση δικαιωμάτων. Ειδική αναφορά θα γίνει στην έννοια της δικαιολόγησης των ηθικών αρχών και της προτίμησης μιας εις βάρος της άλλης. Μέσα από αυτή τη διατριβή θα επιδιώξω να αναδείξω τη δημιουργική σχέση δικαίου και ηθικής και την ανάγκη σύνδεσης του περιεχομένου των δύο αυτών πεδίων με σκοπό την καλύτερη κατανόηση των βασικών δικαιωμάτων.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ: Η ΘΕΩΡΙΑ ΤΟΥ THOMAS SCANLON (1940-)

1. ΣΥΝΔΕΣΗ ΤΗΣ ΗΘΙΚΗΣ ΦΙΛΟΣΟΦΙΑΣ ΜΕ ΤΑ ΒΑΣΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΚΑΤΑ ΤΟΝ SCANLON

Χρησιμοποιώντας πλέον ως βάση την παραδοχή ότι το δίκαιο συνδέεται με την ηθική και με τις δεοντικού περιεχομένου έννοιες που αυτή περιλαμβάνει, η προσοχή θα πρέπει να στραφεί στην ηθική φιλοσοφία του Scanlon και στα ειδικότερα στοιχεία της που είναι χρήσιμα για την προσέγγιση των δικαιωμάτων και δη των βασικών. Όμως, γιατί έχει αξία μια θεωρία ηθικής φιλοσοφίας στην προσπάθεια κατανόησης των δικαιωμάτων; Και πώς μπορεί να εξαχθούν χρήσιμα για μια θεωρία δικαιωμάτων συμπεράσματα από μια ηθική θεωρία που χρησιμοποιεί όρους ηθικής και όχι κατ' ανάγκη όρους που απαντώνται σε μια θεωρία δικαιωμάτων; Για να απαντηθεί αυτό το ερώτημα κεντρικής σημασίας είναι η έννοια του δικαιώματος. Τι είναι λοιπόν δικαίωμα; Και περαιτέρω τι είναι βασικό δικαίωμα;

1.1. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΓΕΝΙΚΑ

Η φρασεολογία των δικαιωμάτων απαντάται σε κάθε έκφανση της κοινωνικής συμβίωσης. Οι φράσεις «έχω δικαίωμα να κάνω το τάδε» ή «δεν έχεις δικαίωμα να κάνεις το δείνα» χρησιμοποιούνται από τον καθένα στις σύγχρονες δυτικές κοινωνίες τονίζοντας με τον πλέον emphatic τρόπο ότι η έννοια του δικαιώματος διαγράφει διαγώνια την αντίληψή μας για την επιτρεπτή ή την ανεπιτρεπτή κοινωνική συμπεριφορά. Κατά τούτο εύλογα υποστηρίζεται ότι το δικαίωμα είναι δομική έννοια των σύγχρονων φιλελεύθερων δημοκρατιών¹⁷⁴. Συνοπτικά μπορεί να ειπωθεί ότι το δικαίωμα είναι μια έννοια με έντονα δεοντικό περιεχόμενο, η οποία εγκολπώνει τις εξουσίες του ατόμου έναντι του κράτους και των λοιπών κοινωνιών, καθώς και τα όρια της επιτρεπτής δράσης των τελευταίων έναντι των συμφερόντων του δικαιούχου. Συστατικό στοιχείο του δικαιώματος ως έννοιας είναι το ότι ενσωματώνει συγκεκριμένη αξίωση αποχής από ανεπιτρεπτες πράξεις ή παραλείψεις.

Όπως αφέθηκε να εννοηθεί και παραπάνω, ανάλογα με τη θεωρητική αφετηρία από την οποία προσεγγίζεται το δικαίωμα, μπορεί να γίνει κατανοητό ως κατεξοχήν νομικό υπό την

έννοια ότι η κατοχύρωσή του σε κάποιο νομικό κείμενο και η ύπαρξη μιας κάποιου είδους κρατικής δομής είναι αναγκαίες προϋποθέσεις για την αναγνώρισή του· περαιτέρω, ως ηθικό υπό την έννοια ότι νοείται και σε ένα εξωνομικό πλαίσιο, στηριζόμενο ενδεχομένως στην ευρεία έννοια ηθική επιχειρηματολογία· τέλος, ως συμβατικό, όταν έχει θεσπιστεί μετά από συγκεκριμένη συμφωνία ή εν γένει μετά από μια κοινωνικά αποδεκτή πρακτική. Έτσι, τα δικαιώματα χαρακτηρίζονται καταρχήν ως νομικά, ηθικά ή συμβατικά. Περαιτέρω, συνοδεύονται από διάφορα επίθετα ανάλογα με την ιδιότητα που έχουν και θέλει κανείς να τονίσει. Έτσι, μιλάμε για ατομικά δικαιώματα όταν τονίζεται η ατομικότητα του φορέα τους¹⁷⁵, θεμελιώδη όταν το βάρος πέφτει στη σημασία που έχουν για το φορέα τους, ανθρώπινα όταν σκοπός είναι να αναδειχθεί η οικουμενικότητά τους ή συνταγματικά όταν σκοπός είναι η επισήμανση της κατοχύρωσής τους στον ανώτατο καταστατικό χάρτη μιας πολιτείας. Όλοι οι παραπάνω χαρακτηρισμοί εμφανίζουν διαφορετικά πλεονεκτήματα και μειονεκτήματα και σε καμία περίπτωση δεν φαίνεται να καλύπτουν σφαιρικά το εννοιολογικό περιεχόμενο των δικαιωμάτων. Ωστόσο, εν προκειμένω δεν κρίνεται σκόπιμη μια εκτενής ανάλυση του συγκεκριμένου ζητήματος.

Σύμφωνα με την κλασική θεωρία, τα δικαιώματα διακρίνονται σε τρεις κατηγορίες, όπως πρώτα υποστηρίχθηκε από τον Georg Jellinek με τη χρήση της έννοιας του status. Συγκεκριμένα, τα δικαιώματα χωρίζονται σε status negativus, όταν πρόκειται για ατομικές ελευθερίες, σε status positivus, όταν πρόκειται για αξιώσεις κρατικών παροχών και τέλος σε status activus, όταν πρόκειται για τα πολιτικά δικαιώματα¹⁷⁶. Ωστόσο, η κατηγοριοποίηση των δικαιωμάτων του Wesley Hohfeld¹⁷⁷ φαίνεται να καλύπτει με πληρέστερο τρόπο τα δικαιώματα ως έννοιες δεοντικού περιεχομένου. Σύμφωνα με αυτή τη διάκριση¹⁷⁸, τα δικαιώματα χωρίζονται καταρχήν σε πρώτου και δεύτερου βαθμού. Τα πρώτου βαθμού έχουν να κάνουν με τη συμπεριφορά τόσο του φορέα του δικαιώματος όσο και των υπολοίπων κοινωνών και θεσμών, ενώ τα δεύτερου βαθμού σχετίζονται με την εξουσία κάποιου να επέμβει και να ορίσει την επιτρεπτή ή την ανεπίτρεπτη συμπεριφορά. Η δεύτερη διάκριση θέλει τα δικαιώματα να χωρίζονται σε ενεργητικά και παθητικά, με τα μεν πρώτα να είναι αυτά που επιτρέπουν σε κάποιον να κάνει ή να μην κάνει κάτι, τα δε δεύτερα να επιτρέπουν στους άλλους να κάνουν ή να μην κάνουν κάποια ενέργεια. Οι τέσσερις κατηγορίες εξορισμού αλληλοκαλύπτονται και έτσι καλύπτουν - αν όχι το σύνολο - τουλάχιστον τη μεγάλη

πλειονότητα των δικαιωμάτων. Αυτή η διάκριση του Hohfeld έχει ιδιαίτερη απήχηση στις χώρες του αγγλοσαξωνικού δικαίου, όπως στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής.

1.2. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΚΑΤΑ ΤΟΝ SCANLON

Ο Scanlon από την πλευρά του θεωρεί ότι όταν μιλάμε για δικαιώματα κάνουμε κυρίως τις εξής σκέψεις¹⁷⁹: Πρώτον, ότι συγκεκριμένα συμφέροντα και αξίες έχουν ιδιαίτερη σημασία. Δεύτερον, ότι σε περίπτωση που δεν καθοριστούν συγκεκριμένα όρια στη δράση τους, τα άτομα και το κράτος θα προβούν σε πράξεις, παραλείψεις ή ενέργειες που θα προξενήσουν ζημία στα προαναφερόμενα συμφέροντα και αξίες, η οποία δεν μπορεί να γίνει αποδεκτή. Τρίτον, ότι υπάρχει τρόπος να προσδιοριστούν αυτά τα όρια επιτρεπτής ή μη δράσης. Και εάν αυτοί οι κανόνες συμπεριφοράς ακολουθηθούν γενικά, θα επιτευχθεί η προστασία των κρίσιμων ανά περίπτωση συμφερόντων και αξιών με ανεκτό κόστος για άλλα, διαφορετικά συμφέροντα και αξίες. Τέταρτον, αυτό που επιτρέπεται ή απαγορεύεται στα άτομα ή το κράτος, στην πραγματικότητα τους περιορίζει. Έτσι, ο Scanlon θεωρεί ότι σε γενικές γραμμές, όταν αναφέρεται κανείς σε ένα δικαίωμα, ουσιαστικά ισχυρίζεται ότι υφίστανται συγκεκριμένοι περιορισμοί στη δράση των ατόμων ή των οργάνων του κράτους που πρέπει να επιβληθούν ως αναγκαίοι, προκειμένου να προστατευθούν επαρκώς σημαντικά συμφέροντα και αξίες με ένα ανεκτό κόστος.

Κατά τον Scanlon το πρώτο σημείο που εστιάζει στη σημασία συγκεκριμένων συμφερόντων και αξιών αναλύεται μέσα από ισχυρισμούς με δεοντικό περιεχόμενο. Το δεύτερο και τρίτο σημείο προσεγγίζονται κυρίως μέσα από την εμπειρική παρατήρηση υπό την έννοια ότι η ιστορική και κοινωνική εμπειρία μας προϋδεάζουν σε ικανοποιητικό βαθμό για τον τρόπο συμπεριφοράς των ατόμων και της κρατικής υπόστασης υπό συγκεκριμένες συνθήκες. Όμως, σημασία έχουν και τα δεοντικού περιεχομένου επιχειρήματα στο βαθμό που επιδιώκεται η σύγκριση συμφερόντων και αξιών και η ανεύρεση της σχετικής υπεροχής κάποιων εξ αυτών έναντι άλλων. Τέλος, το τέταρτο σημείο έχει σαφώς ηθικό πρόσημο, καθώς σχετίζεται με τη συμπεριφορά μας έναντι των άλλων και το επίπεδο αποδοχής της κρατικής δράσης σε ηθικό επίπεδο. Από τα παραπάνω εξάγεται το συμπέρασμα ότι για να κατανοήσουμε ένα δικαίωμα θα πρέπει να συνδυαστούν και να αξιολογηθούν διάφορα δεδομένα, ηθικής, εμπειρικής ή άλλης βάσης. Ο Scanlon προκρίνει ως ουσιώδη την ανάγκη

αυτή η αξιολόγηση να μην εμφανίζει στασιμότητα, αλλά αντιθέτως να μπορεί να ενσωματώσει νεότερα κρίσιμα στοιχεία, τα οποία ενδέχεται ακόμη και να αλλάξουν τον τρόπο κατανόησης ενός δικαιώματος και κατ' επέκταση το περιεχόμενό του.

Ο Scanlon αναγνωρίζει ότι η προσπάθεια προσέγγισης του νοήματος ενός δικαιώματος μόνο απλή διαδικασία δεν είναι. Καταρχήν, δυσχέρεια στην ερμηνεία των κανόνων, που σχετίζονται με τα δικαιώματα, εντοπίζεται στην πολλαπλότητα των νοημάτων που μπορούν να αποδοθούν στα συμφέροντα και τις αξίες που τα δικαιώματα προστατεύουν, καθώς και στα κριτήρια που ορίζουν τη σχέση προτεραιότητας μεταξύ των συμφερόντων και αξιών που υπερτερούν έναντι των υπολοίπων ανά περίπτωση. Διαφορετικές θέσεις μπορούν να ανακύψουν και στην προσπάθεια προσδιορισμού της έννοιας του ανεκτού κόστους. Για τον Scanlon η άρση αυτών των εμποδίων δεν μπορεί παρά να προέρχεται, μεταξύ άλλων, και μέσα από τοποθετήσεις ηθικής φύσης.

Περαιτέρω, τα δικαιώματα γίνονται αντιληπτά από τον Scanlon κυρίως ως καθήκοντα των ατόμων ή του κράτους για συγκεκριμένο τρόπο δράσης σε συγκεκριμένες συνθήκες, προκειμένου να προστατευθούν σημαντικά συμφέροντα και αξίες, υπό τον όρο ότι τα καθήκοντα αυτά θα έχουν αποδεκτό κόστος. Πιο συγκεκριμένα, ο Scanlon θεωρεί ότι ένα δικαίωμα λειτουργεί ως περιορισμός της δράσης των άλλων απέναντι στο δικαιούχο. Η κατανόηση του δικαιώματος ως περιορισμού εντοπίζεται σε μια σειρά τοποθετήσεων του Scanlon¹⁸⁰. Στο άρθρο του με τίτλο *The Difficulty of Tolerance*¹⁸¹ αναφέρει ότι τα δικαιώματα «είναι περιορισμοί στην ευχέρεια των ατόμων ή των θεσμών να δράσουν», ενώ στο *Content Regulation Reconsidered*¹⁸² επιμένει στον ίδιο ορισμό προσθέτοντας ότι οι περιορισμοί της δράσης των ατόμων ή των θεσμών επιβάλλονται για να προστατευθούν σημαντικά συμφέροντα προς αποφυγή απαράδεκτων συνεπειών. Ταυτόσημη με τα παραπάνω είναι και η προσέγγιση της έννοιας του δικαιώματος σε ένα από τα πρώτα επιστημονικά άρθρα του με τίτλο *Freedom of Expression and Categories of Expression*¹⁸³. Πάντως, ο πλέον αναλυτικός ορισμός της έννοιας του δικαιώματος απαντάται στο άρθρο του Scanlon με τίτλο *Human Rights as a Neutral Concern*¹⁸⁴. Εκεί αναφέρει ότι το να υποστηρίζεις ότι κατέχεις ένα δικαίωμα δεν σχετίζεται τόσο με την υποστήριξη μιας συγκεκριμένης αξίας ή με τη συγκεκριμένη απαξία που θα προκύψει από κάποια επικείμενη βλάβη, η οποία θα πρέπει να αποφευχθεί. Σύμφωνα με τον Scanlon, όταν επικαλείσαι ένα δικαίωμα, στην πραγματικότητα «αρνείσαι ότι η κυβέρνηση ή οι ιδιώτες έχουν την εξουσία να δράσουν με συγκεκριμένο

τρόπο ή υποστηρίζεις ότι έχουν υποχρέωση να δράσουν με συγκεκριμένο τρόπο». Θεωρεί δηλαδή ότι τα δικαιώματα περιορίζουν τη δράση του κράτους ή των ιδιωτών ενδεχομένως με θετικό και αρνητικό τρόπο ταυτόχρονα και ότι η υποχρεωτικότητά τους δεν αναγνωρίζεται απλώς ως επακόλουθο του γεγονότος ότι αναγνωρίζουμε μια συγκεκριμένη αξία ως ιδιαίτερα σημαντική. Τα δικαιώματα είναι προϊόντα στάθμισης περισσότερων αξιών που διαπλέκονται σε μια δεδομένη πραγματική κατάσταση και δεν εμφανίζουν ταυτόσημη βαρύτητα από ηθικής άποψης.

Επιπρόσθετα, η κατανόηση των δικαιωμάτων ως καθηκόντων φαίνεται να συνάδει με την προσέγγιση του Scanlon γύρω από το απευκταίο ηθικό λάθος, όπως θα εκτεθεί αναλυτικά παρακάτω. Σε γενικές γραμμές, δίνεται προτεραιότητα στον ορισμό του ηθικά λανθασμένου, διότι αυτό προκύπτει μέσα από την ορθολογικά δομημένη απόρριψη της δικαιολογητικής του βάσης. Επομένως, αφού ο εντοπισμός του ηθικά λανθασμένου προτάσσεται ως πιο σημαντικός ή πιο εφικτός, οδηγούμαστε σε συμπεράσματα για το ποιές πράξεις πρέπει να αποφεύγουμε. Άρα, η έννοια του καθήκοντος υπό την έννοια της υποχρέωσης τέλεσης πράξης ή αποχής από παράλειψη φαίνεται να συνδέεται με την προσέγγιση αυτή.

Ωστόσο, γενικά θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο Scanlon εξειδικεύει τα δικαιώματα όχι μόνο ως καθήκοντα, αλλά και ως εξουσίες ή άδειες για δράση. Αυτή η εξειδίκευση είναι απαραίτητη, προκειμένου να τονιστεί ότι τα δικαιώματα δεν επιτάσσουν μόνο αποχή από ενέργειες, αλλά και θετική ή ακόμη και ελεγκτική δράση. Έτσι, παραδείγματος χάριν¹⁸⁵ στην περίπτωση του δικαιώματος στο άσυλο της κατοικίας, ο Scanlon αντιλαμβάνεται το δικαίωμα ως ένα περιορισμό της δράσης του κράτους κυρίως, αλλά και των ιδιωτών, να μην εισέλθουν καταρχήν σε συγκεκριμένο χώρο που συγκεντρώνει τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα μιας οικίας. Αυτός ο περιορισμός μπορεί να αρθεί μόνο μετά από την άδειά του φορέα του δικαιώματος. Δεδομένου λοιπόν ότι η χορήγηση αυτής της άδειας είναι στη διακριτική ευχέρεια του εκάστοτε δικαιούχου, ταυτόχρονα με την υποχρέωση αποχής, αναγνωρίζεται υπέρ του μια εξουσία άρσης του καταρχήν περιορισμού. Επομένως, το δικαίωμα αποκτά μια πιο σφαιρική διάσταση, η οποία φαίνεται να προσεγγίζει την ανάλυση του Hohfeld. Εξάλλου, ο Scanlon υποστηρίζει ότι ακόμη και δικαιώματα που προσεγγίζονται ως ενεργητικά μπορούν να ιδωθούν με τον τρόπο που αυτός προτείνει. Έτσι, η ελευθερία της έκφρασης, παρότι προσεγγίζεται παραδοσιακά ως ενεργητικό δικαίωμα, ενέχει τον δομικής σημασίας ισχυρισμό ότι το κράτος ή οι ιδιώτες δεν έχουν την εξουσία να ρυθμίζουν το λόγο με συγκεκριμένους

τρόπους λαμβάνοντας υπόψη και τις συνέπειες εις βάρος τρίτων σε σχέση με τον ομιλητή προσώπων από αυτό τον περιορισμό¹⁸⁶. Ως εκ τούτου, τα δικαιώματα για τον Scanlon δεν είναι μόνο περιορισμοί με τη στενή έννοια της δράσης του κράτους ή των ιδιωτών, αλλά και εξουσίες, που θεμελιώνονται με ηθικούς όρους για την προστασία αξιών ή συμφερόντων, η αναζήτηση των οποίων δεν περιορίζεται μόνο στο πρόσωπο του φερόμενου ως φορέα τους.

1.3. ΤΑ ΒΑΣΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΚΑΙ Η ΣΗΜΑΣΙΑ ΤΟΥΣ ΚΑΤΑ ΤΟΝ SCANLON

Τα δικαιώματα έχουν λοιπόν ηθική βάση. Ωστόσο, ο Scanlon δεν αδιαφορεί για τη νομική τους διάσταση, αφού αναγνωρίζει τις διατάξεις της νομοθεσίας ως σημαντική πηγή πληροφοριών για το περιεχόμενο ενός δικαιώματος. Ανάλογα με τη διατύπωση της προστατευτικής του δικαιώματος νομικής διάταξης χωρίζει τα δικαιώματα σε αυτά με αφηρημένο περιεχόμενο και σε αυτά με πιο συγκεκριμένο περιεχόμενο. Έτσι, τα δικαιώματα με την πιο ορισμένη διατύπωση της σχετικής διάταξης γίνονται αντιληπτά ως περισσότερο σαφείς επιταγές, σε αντίθεση με αυτά που έχουν αφηρημένο περιεχόμενο. Σε κάθε πάντως περίπτωση, η σαφήνεια των νομικών διατάξεων δεν είναι ποτέ τέτοια που να επιτρέπει την παράκαμψη της ηθικής ως παράγοντα συνδιαμόρφωσης του περιεχομένου των δικαιωμάτων. Άλλωστε, τα δικαιώματα για τον Scanlon είναι τα μέσα που εξασφαλίζουν τη δημιουργία και τη διατήρηση νομικών θεσμών και κοινωνικών πρακτικών, που προστατεύουν και προωθούν την ανθρώπινη ευζωία. Για το λόγο αυτό, δε θα πρέπει το περιεχόμενό τους να περιορίζεται από τις διατυπώσεις της υπάρχουσας νομοθεσίας, ούτε από τα δεδομένα της κοινωνικής πραγματικότητας. Αντιθέτως, θα πρέπει να τους αναγνωρίζεται μια ιδιαίτερη κανονιστική ισχύς που θα αντιτάσσεται αποτελεσματικά στα ευεργετήματα που θα είχαν οι συνέπειες της προστασίας άλλων σημαντικών αξιών, όπως η εθνική ασφάλεια¹⁸⁷.

Ωστόσο, αυτό δε συμβαίνει με όλα τα δικαιώματα. Υφίστανται νομικά και συμβατικά δικαιώματα, των οποίων η μοναδική ηθική βάση για την ερμηνεία και το σεβασμό τους είναι η συμφωνία, με βάση την οποία θεσπίστηκαν, ή η κείμενη νομοθεσία. Σε αυτές τις περιπτώσεις το ηθικό βάρος των δικαιωμάτων είναι περιορισμένο¹⁸⁸. Τέτοια δικαιώματα είναι οι κανόνες που ρυθμίζουν τις κινήσεις που μπορεί να κάνει κάποιος στο σκάκι ή το δικαίωμα κάποιου να στρίψει δεξιά με το αυτοκίνητό του, όταν δεν υπάρχει απαγορευτική πινακίδα για το αντίθετο.

Η προσέγγιση του Scanlon έχει κατηγορηθεί¹⁸⁹ ως περιοριστική σε σχέση με τις κρατούσες στη θεωρία αντιλήψεις περί δικαιωμάτων, όπως εκτέθηκαν παραπάνω. Πράγματι, μπορεί να ειπωθεί με βεβαιότητα ότι δεν προστατεύουν όλα τα δικαιώματα που γνωρίζουμε σημαντικές αξίες ή συμφέροντα. Έτσι, τα δικαιώματα που πηγάζουν από τους κανόνες στο σκάκι ή αυτά που αφορούν στην οδική κυκλοφορία δε φαίνεται να εξυπηρετούν κάποιο σημαντικό σκοπό ή να βλάπτουν κάποια σημαντική πτυχή της ανθρώπινης ευζωίας. Πολλά τέτοια δικαιώματα, κυρίως τα εν στενή εννοία νομικά και τα συμβατικά, εμφανίζουν αυτό το χαρακτηριστικό.

Αλλά για τον Scanlon αυτή η πραγματικότητα δεν έχει τόση σημασία¹⁹⁰. Θεωρεί ότι τα πλέον σημαντικά δικαιώματα είναι αυτά που χαρακτηρίζονται ως βασικά. Ως βασικά δικαιώματα θεωρούνται¹⁹¹ μεταξύ άλλων η ελευθερία έκφρασης, το δικαίωμα στην ίση μεταχείριση, το δικαίωμα στην ιδιοκτησία, το δικαίωμα συμμετοχής στις πολιτικές διαδικασίες, το δικαίωμα στην ιδιωτικότητα, το δικαίωμα στην ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη. Αυτά γίνονται κατανοητά τόσο ως ηθικές όσο και ως νομικές επιταγές και το περιεχόμενό τους προσεγγίζεται μέσα από το συγκερασμό των χαρακτηριστικών αυτής της διττής φύσης τους.

Ο λόγος για τον οποίο τα βασικά δικαιώματα είναι τα πλέον σημαντικά έγκειται στο ότι αυτά τα δικαιώματα αποτελούν όχημα προστασίας σημαντικών συμφερόντων και αξιών του ατόμου. Παράλληλα, εμποδίζουν κυρίως την πολιτεία να δράσει, και μάλιστα παρά το γεγονός ότι σε πολλές περιπτώσεις επιδίωξή της φαίνεται να αποτελεί η προστασία εξίσου σημαντικών συμφερόντων και αξιών, όπως η εθνική άμυνα ή η κοινωνική ασφάλεια. Αν όντως τα δικαιώματα ενέχουν την εξουσία αποχής από δράση ή παράλειψη που αποσκοπεί στη διασφάλιση τόσο σημαντικών κοινωνικών αγαθών, τότε είναι αναγκαίο αυτή η εξουσία να δικαιολογηθεί με ηθικά επιχειρήματα και για την εγκυρότητά της δεν μπορεί να γίνει επίκληση μόνο κάποιου νόμου ή κάποιας συμφωνίας. Αντίθετη προσέγγιση θα υπολάμβανε εσφαλμένα ότι η απουσία του συγκεκριμένου νόμου ή της συγκεκριμένης συμφωνίας θα ήταν αρκετή για να εξαιρεθεί πλήρως το δεοντικό περιεχόμενο των δικαιωμάτων. Όμως, κάτι τέτοιο δεν φαίνεται ορθό. Αντιθέτως, ως προς τα νομικά εν στενή εννοία ή τα συμβατικά δικαιώματα δε φαίνεται να γεννάται ζήτημα δικαιολόγησης λόγω του σχετικά περιορισμένου ηθικού περιεχομένου τους. Τα νομικά και τα συμβατικά δικαιώματα θεωρούνται ισχυρά με μόνη την προϋπόθεση ότι έχουν θεσπιστεί με συγκεκριμένη νομοθετική διαδικασία ή έχουν

αποτελέσει αντικείμενο συμφωνίας. Ωστόσο, όπως προεκτέθηκε, αυτό δε συμβαίνει με τα βασικά δικαιώματα, αφού δια της ηθικής τους διάστασης θέτουν τους όρους, υπό τους οποίους η κοινωνική συμβίωση και οι σχέσεις μεταξύ των κοινωνιών μπορεί να είναι αποδεκτές. Από αυτό το κεντρικής σημασίας χαρακτηριστικό τους έλκουν κατά το Scanlon τη σημασία τους.

Η διαπίστωση της υπέρτερης σημασίας των βασικών δικαιωμάτων έναντι των λοιπών καθίσταται εφικτή και αν ανατρέξει κανείς στον ανώτατο καταστατικό χάρτη της εκάστοτε πολιτείας. Στο σύνταγμα της κάθε χώρας καταγράφονται τα πλέον βασικά για ένα κοινωνικό σύνολο δικαιώματα. Αυτά τα δικαιώματα είναι τα ίδια κατά κανόνα στις σύγχρονες φιλελεύθερες δημοκρατίες, συμπίπτουν μάλιστα με την πλειονότητα των κατοχυρωμένων συνταγματικών δικαιωμάτων. Όπως εκτέθηκε παραπάνω, σε αυτά τα δικαιώματα αναγνωρίζεται διττή φύση, όχι μόνο νομική, αλλά και ηθική. Και αυτό, όχι μόνο διότι η ηθική τους κατοχύρωση προηγήθηκε χρονικά της αντίστοιχης συνταγματικής, αλλά κυρίως διότι καθορίζει αποφασιστικά την αντίληψή μας για το περιεχόμενο των ίδιων των δικαιωμάτων και κατ' επέκταση για το επίπεδο ευνομίας μιας πολιτείας και το επίπεδο αλληλοσεβασμού των πολιτών. Για το λόγο αυτό εξάλλου η προστασία τους επιδιώκεται κατά κανόνα μέσω αόριστων συνταγματικής περιωπής διατάξεων. Η καταρχήν ασάφεια της διατύπωσής τους εξηγείται από την ιστορική σύνδεσή τους με τα βασικά δικαιώματα και το ηθικό περιεχόμενο που τα προσδιορίζει αποτελεί χρήσιμο εργαλείο, προκειμένου να αποσαφηνιστεί το νόημα των συνταγματικών δικαιωμάτων¹⁹². Από την άλλη, η διαφορά των βασικών δικαιωμάτων με τα συνταγματικά είναι ότι τα δεύτερα είναι πάντοτε προϊόν της νομοθετικής διαδικασίας, είναι δηλαδή θεσπισμένα με απόφαση ενός συνήθως δημοκρατικά εκλεγμένου οργάνου με αυξημένες εξουσίες, σε αντίθεση με τα βασικά δικαιώματα που αντλούν την κανονιστική τους ισχύ κυρίως από την ηθική τους δικαιολόγηση. Έτσι, πολλές φορές η συγκεκριμένη γραμματική διατύπωση που υιοθετείται κατά τη θέσπιση ενός συνταγματικού δικαιώματος ενδέχεται να εμποδίζει την άνευ ετέρου υιοθέτηση της ηθικής διάστασης του. Δεδομένης όμως της ασαφούς κατά κανόνα διατύπωσης των συνταγματικών δικαιωμάτων δεν είναι συχνό το φαινόμενο το γράμμα του νομικού κανόνα να περιορίζει αποφασιστικά την αντίληψη για το περιεχόμενό του.

1.4. Η ΧΡΗΣΙΜΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΘΕΩΡΙΑΣ ΤΟΥ SCANLON ΓΥΡΩ ΑΠΟ ΤΑ ΒΑΣΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΓΙΑ ΕΝΑ ΝΟΜΙΚΟ

Ενόψει και των ανωτέρω, εφεξής η προσοχή μου θα στραφεί στα βασικά δικαιώματα και στον τρόπο που ο Scanlon αντιλαμβάνεται τη λειτουργία τους. Ο λόγος που στο πλαίσιο αυτής της διατριβής θα ασχοληθώ με τη δυνατότητα του κοντρακτουαλισμού να αποτελέσει έγκυρη βάση για μια θεωρία βασικών δικαιωμάτων και όχι εν γένει δικαιωμάτων εντοπίζεται κυρίως στο εξής: Οι υποθέσεις, στις οποίες εμπλέκονται βασικά δικαιώματα είναι αυτές που εμφανίζουν τις μεγαλύτερες δυσχέρειες ερμηνείας για ένα νομικό. Τα συμφέροντα και αξίες που διαπλέκονται σε υποθέσεις βασικών δικαιωμάτων είναι τόσο μεγάλης σημασίας από κάθε άποψη και η προτεραιότητα κάποιων έναντι άλλων είναι το μετ' επιτάσεως ζητούμενο στη νομική θεωρία. Ειδικά σε σχέση με τα άλλα δικαιώματα, νομικά και συμβατικά, τα βασικά δικαιώματα εγείρουν ακανθώδη ζητήματα ερμηνείας, η αντιμετώπιση των οποίων αναδίδεται μέσα από αντικρουόμενα επιχειρήματα και αμφισβητούμενες αξιολογήσεις. Επομένως, κατά τη γνώμη μου, δικαιολογημένα δίνεται βάρος στα βασικά δικαιώματα και τον τρόπο προσέγγισής τους, λόγω ακριβώς του προβλήματος δικαιολόγησης που έχει ήδη εντοπίσει ο Scanlon¹⁹³.

Εξάλλου, θα πρέπει να επισημανθεί η συγγένεια των βασικών δικαιωμάτων προς τα συνταγματικά, όπως εκτέθηκε ήδη παραπάνω. Η σημασία των βασικών δικαιωμάτων αναδείχθηκε ιστορικά εξαιτίας της καταπιεστικής κρατικής δράσης έναντι της ατομικής ελευθερίας, στην προστασία της οποίας πρωτίστως αποσκοπούν τα δικαιώματα. Όπως μπορεί να εξαχθεί με σιγουριά από εμπειρικά δεδομένα, οι κρατικές δομές έχουν την τάση να δρουν με τρόπο περιοριστικό της εν γένει δραστηριότητας των πολιτών, να επεμβαίνουν δηλαδή σε πεδία της ανθρώπινης δραστηριότητας χωρίς να υπάρχει επαρκής δικαιολογητική βάση προς τούτο, επικαλούμενες την ανάγκη προστασίας σημαντικών αξιών και συμφερόντων. Αυτή τη σχέση μόνιμης έντασης μεταξύ κράτους και πολιτών ήρθε να αμβλύνει η ιδέα των δικαιωμάτων αρχικά σε ηθικό και έπειτα σε νομικό επίπεδο και δη συνταγματικό. Άλλωστε, η ίδια η κατοχύρωσή τους στους ανώτατους καταστατικούς χάρτες εξηγείται από την πραγματική ανάγκη να δεσμευτούν τα κρατικά όργανα με τον πλέον emphaticό τρόπο, με την πρόβλεψη δηλαδή νομικών διατάξεων η εφαρμογή των οποίων θα μπορούσε να εξασφαλιστεί μέσω του καταναγκασμού. Τα δικαιώματα λειτουργούν επομένως αμφίπλευρα, και ως ηθικές

επιταγές και ως νομικές δεσμεύσεις που αποσκοπούν στον περιορισμό της κρατικής δράσης προς όφελος των ατόμων. Ελλείψει της μίας εκ των δύο διαστάσεων τους, είτε της ηθικής είτε της νομικής, αποδυναμώνεται σημαντικά το πλέγμα προστασίας του ατόμου έναντι της αυθαιρεσίας, που είναι κυρίως κρατικής προέλευσης, όπως έχει αναφερθεί.

1.5. Η ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΩΝ ΒΑΣΙΚΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΚΑΙ ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΜΙΑ ΗΘΙΚΗ ΘΕΩΡΙΑ

Αν πράγματι το πεδίο δράσης της πολιτικής φιλοσοφίας εντοπίζεται στην προσπάθεια ανίχνευσης των ορθών σχέσεων μεταξύ πολιτών και κρατικής υπόστασης, όπως αυτή εκφράζεται μέσω των θεσμών της, τότε η πολιτική φιλοσοφία φαίνεται να έχει τον πρώτο λόγο και στην προσπάθεια προσέγγισης μιας θεωρίας δικαιωμάτων. Καταρχήν λοιπόν, τουλάχιστον το πεδίο των δικαιωμάτων φαίνεται ότι θα πρέπει να καλύπτεται από μια θεωρία πολιτικής φιλοσοφίας, διότι, από την ανάλυση που προεκτέθηκε, ιστορικά ήταν το κράτος που έπληττε αδικαιολόγητα την ατομική ελευθερία λειτουργώντας αυθαίρετα.

Ωστόσο, σε αυτή την προσπάθεια, θέση - και μάλιστα κεντρική - θα πρέπει να έχει και μια ηθική θεωρία. Πρώτον, διότι στο πέραςμα του χρόνου δεν είναι μόνο το κράτος που περιόριζε τις ατομικές ελευθερίες. Ειδικά στη σύγχρονη περίοδο, οι ιδιώτες και ιδιαίτερα όσοι δρουν υπό τη μορφή μεγάλων οργανισμών που συγκεντρώνουν εξουσία και πλούτο έχουν αποκτήσει μια δυναμική που τους δίνει τη δυνατότητα να συμπιέζουν τα ατομικά δικαιώματα πέρα από το ηθικά επιτρεπτό. Ωστόσο, οι σχέσεις μεταξύ των δύο αυτών μερών δε ρυθμίζεται από μια θεωρία πολιτικής φιλοσοφίας, αλλά εμπίπτει κατεξοχήν στο πεδίο της ηθικής φιλοσοφίας, η οποία ρυθμίζει τις σχέσεις μεταξύ των κοινωνιών. Δεύτερον, τόσο η πολιτική όσο και η ηθική φιλοσοφία αναζητούν τους ορθούς κανόνες ρύθμισης των ανθρώπινων σχέσεων. Και οι δύο επιδιώκουν δηλαδή την ανεύρεση κανόνων συμπεριφοράς, η μεν πρώτη μεταξύ των κρατικών θεσμών και των πολιτών, η δε δεύτερη μεταξύ των κοινωνιών καθεαυτούς. Ο κορμός τους δηλαδή είναι κατά βάση ο ίδιος, αφού η μέθοδος εύρεσης των εφαρμοστέων κανόνων, αλλά και η κατάστρωση του συλλογισμού που καταλήγει στο ηθικά ορθό ανά περίπτωση, εμφανίζουν ταυτόσημα χαρακτηριστικά. Το βασικό στοιχείο που διαφοροποιεί εξάλλου την πολιτική από την ηθική φιλοσοφία έγκειται στο ότι στο πλαίσιο της πρώτης κεντρικό ρόλο διαδραματίζει η κρατική υπόσταση με τις όποιες ιδιαιτερότητες

εμφανίζει στη δράση της. Όμως, σε τελική ανάλυση και αυτή συγκροτείται και λειτουργεί από τα ίδια άτομα, με τα οποία καλούμαστε να συμβιώσουμε. Ο ίδιος ο Scanlon θεωρεί ότι ένα από τους πλέον σημαντικούς σκοπούς της πολιτικής φιλοσοφίας είναι να προωθήσει το μοντέλο ατόμων που σέβονται ορισμένες αξίες, μεταξύ των οποίων ως η πλέον υπερέχουσα αναδεικνύεται η αξία του σεβασμού στους άλλους. Άρα, όταν κανείς εναντιώνεται σε μια πολιτική οντότητα, εκφράζει πρωτίστως την αντίθεσή του στις ατομικές συμπεριφορές που αυτή η κοινότητα επιτρέπει ή φαίνεται να ενθαρρύνει¹⁹⁴. Επί της ουσίας η ορθή λειτουργία μιας πολιτικής οντότητας καταλήγει να είναι ζήτημα ηθικής φύσης.

Ειδικά ο κοντρακτουαλισμός του Scanlon, μια κατεξοχήν ηθική θεωρία, όπως αυτή θα αναλυθεί εκτενώς παρακάτω, εμφανίζει ένα ιδιαίτερο ενδιαφέρον για την προσέγγιση μιας θεωρίας βασικών δικαιωμάτων. Όπως προαναφέρθηκε, ο ίδιος ο Scanlon¹⁹⁵ αντιλαμβάνεται τα δικαιώματα ως ηθικά φαινόμενα. Δέχεται ότι η θεωρία του δεν είναι δομημένη με όρους δικαιωμάτων και δη υπό τη στενά νομική τους εκδοχή. Έτσι, αν και με μια πρώτη ματιά μπορεί εύλογα να υποστηριχθεί ότι δεν είναι εύκολος ο εντοπισμός των δικαιωμάτων στο *What we Owe to Each Other*, στην πραγματικότητα η θεωρία του Scanlon καλύπτει με επάρκεια τα ηθικά φαινόμενα που η σύγχρονη θεωρία ονομάζει δικαιώματα, όπως θα εκτεθεί πιο αναλυτικά κατωτέρω. Σε κάθε πάντως περίπτωση, η ερμηνεία των βασικών δικαιωμάτων απαιτεί την αξιολόγηση των συμφερόντων και των αξιών που αυτά προστατεύουν και τα οποία συνδέονται με αυτό που ο Scanlon κατανοεί ως ηθικά φαινόμενα. Αυτή η αξιολόγηση ενέχει λοιπόν αναμφίβολα μια ηθική διάσταση.

Ο κοντρακτουαλισμός αντιμετωπίζει τα δικαιώματα με μια συλλογιστική δομή που ταιριάζει στον τρόπο προσέγγισής τους από τη νομική θεωρία και φαίνεται να δίνει πειστικές απαντήσεις. Πιο συγκεκριμένα, μέσω αυτής προτείνεται ένας χρυσός κανόνας για την εξεύρεση του ηθικά εσφαλμένου. Για την διατύπωση όμως της τελικής κρίσης περί του ηθικά εσφαλμένου στο πλαίσιο μιας συγκεκριμένης περίπτωσης που εξετάζεται, ο Scanlon υποστηρίζει ότι θα πρέπει να προηγηθεί η ανάλυση των πραγματικών δεδομένων, η ανάδειξη των πλέον κρίσιμων από αυτά, η αξιολόγηση των επιμέρους αξιών και συμφερόντων που εμπλέκονται στην υπόθεση και η διατύπωση δικαιολογημένων κρίσεων περί της προτεραιότητας κάποιων εξ αυτών έναντι άλλων. Η όλη συλλογιστική διαδικασία, όπως εκτίθεται παρακάτω, θυμίζει έντονα τον τρόπο με τον οποίο προσεγγίζουμε μια κατάσταση που περιγράφεται στο νομικό πεδίο ως σύγκρουση δικαιωμάτων, χωρίς πάντως να ταυτίζεται

με αυτή. Καταληκτικά, η ηθική του Scanlon αντιμετωπίζει τα δικαιώματα ως ηθικά φαινόμενα, αξιολογώντας και σταθμίζοντας τις σημαντικές αξίες και συμφέροντα που διαπλέκονται κατά τη λειτουργία τους, και επιδιώκει τη δικαιολογημένη προτεραιότητα κάποιων έναντι άλλων, υπό την προϋπόθεση ότι αυτή η προτεραιότητα στηρίζεται σε αρχές που δε μπορούν να απορριφθούν δικαιολογημένα. Ο τρόπος προσέγγισης δηλαδή των δικαιωμάτων είναι πανομοιότυπος με τον τρόπο προσέγγισης του ηθικά ορθού ή εσφαλμένου¹⁹⁶. Κατά τούτο, προτείνει ένα αξιολογικό σύστημα προσέγγισης και ερμηνείας των βασικών δικαιωμάτων με στέρεες ηθικές βάσεις.

Από τα παραπάνω προκύπτει με σαφήνεια ότι θα μπορούσε να γίνει δεκτό καταρχήν ότι μια ηθική φιλοσοφία και δη αυτή του Scanlon μπορεί να προσφέρει δημιουργικά τα συμπεράσματα της στο πεδίο των δικαιωμάτων και μάλιστα το ίδιο δυναμικά με μια θεώρηση πολιτικής φιλοσοφίας¹⁹⁷. Πράγματι, μια θεωρία δικαιωμάτων δεν μπορεί να στηρίζεται αποκλειστικά στα πορίσματα της πολιτικής φιλοσοφίας. Αντιθέτως, θα πρέπει να καταφεύγει και σε μια ηθική θεωρία τόσο για λόγους πληρότητας όσο και για λόγους ουσίας. Όταν τα βασικά δικαιώματα έρχονται στο προσκήνιο, η θέση του νομικού έχει αρκετά κοινά χαρακτηριστικά με αυτή του ηθικού φιλοσόφου με τις όποιες διαφοροποιήσεις εμφανίζονται βέβαια ανά πεδίο και οι οποίες θα εκτεθούν σε επόμενο κεφάλαιο.

1.6. Ο ΕΝΤΟΠΙΣΜΟΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΣΤΗ ΘΕΩΡΙΑ ΤΟΥ SCANLON

Όπως προανέφερα, ο Scanlon δεν προσεγγίζει τα δικαιώματα με βάση τις κρατούσες νομικές αντιλήψεις. Δεν υιοθετεί δηλαδή την ανάλυση του Jellinek ή του Hohfeld, αλλά προσεγγίζει τα δικαιώματα ως ηθικά φαινόμενα. Θα πρέπει να επισημανθεί ότι σκοπός του Scanlon κατά τη συγγραφή του *What we Owe to Each Other* δεν ήταν να καλύψει αποκλειστικά το πεδίο των δικαιωμάτων. Η θεωρία του καλύπτει και άλλα πεδία που δεν μπορούν να υπαχθούν άνευ ετέρου στην έννοια των δικαιωμάτων, έχουν όμως ως κοινό σημείο την έννοια του ηθικά εσφαλμένου. Ειδικότερα, ο κοντρακτουαλισμός έχει ως σκοπό να καλύψει το κομμάτι της ηθικής που θεμελιώνεται σε αρχές που δεν μπορούν να απορρίψουν δικαιολογημένα οι άλλοι, με τη λογική ότι οι ζωές τους θα επηρεάζονταν δυσανάλογα, αν αυτές οι αρχές γίνονταν πράγματι αποδεκτές γενικώς αντί άλλων εναλλακτικών¹⁹⁸.

Εκτός λοιπόν από τα δικαιώματα, η θεωρία του Scanlon καλύπτει και καταστάσεις, όπου δεν περιλαμβάνονται παραβιάσεις δικαιωμάτων με τη νομική έννοια. Έτσι, στην περίπτωση που δώσω την υπόσχεση σε ένα φίλο μου ότι θα προσέχω την άρρωστη μητέρα του όσο λείπει και τελικά δεν την εκπληρώσω, τότε ναι μεν έχω αδικήσει και τον φίλο μου και τη μητέρα του, ωστόσο μόνο ο πρώτος μπορεί να ισχυριστεί ότι παραβίασα ένα δικαίωμά του, διότι η υπόσχεση δόθηκε σε αυτόν και όχι στη μητέρα του. Παρόλα αυτά, αδίκησα και τη μητέρα υπό την έννοια ότι με την υπόσχεσή μου και τη μεταγενέστερη μη εκπλήρωσή της στέρησα από αυτήν τη δυνατότητα να εξασφαλίσει την αναγκαία για αυτή φροντίδα.

Περαιτέρω, ο κοντρακτουαλισμός του Scanlon καλύπτει ένα σημαντικό πεδίο της ανθρώπινης δραστηριότητας, στο πλαίσιο του οποίου δε φαίνεται να παραβιάζεται κάποιο δικαίωμα, ούτε όμως και να αδικούνται συγκεκριμένα άτομα, όπως συνέβη με το προηγούμενο παράδειγμα της άρρωστης μητέρας. Στο βιβλίο του ο Scanlon υιοθετεί ως έγκυρη την αρχή των καθιερωμένων πρακτικών¹⁹⁹, η οποία υπαγορεύει ως ηθικά ορθό την υποχρέωση κάποιου να πληρώνει φόρους, να ξεχωρίζει τα απορρίμμά του σε ανακυκλώσιμα και μη, ακόμη και να ψηφίζει. Ωστόσο, ο Scanlon δε θεωρεί ότι μπορεί κανείς να ισχυριστεί ότι αυτή η υποχρέωση συνεπάγεται κάποιο δικαίωμα ούτε ότι κάποιο πρόσωπο μπορεί να αντιμετωπιστεί ως φορέας τέτοιων δικαιωμάτων.

Για το Scanlon η αναζήτηση του δικαιώματος ή του φορέα του δε φαίνεται να παρουσιάζει τόσο μεγάλο ενδιαφέρον όσο ο εντοπισμός του ηθικά εσφαλμένου. Από τη σκοπιά του ηθικού φιλοσόφου αυτό φαίνεται καταρχήν εύλογο. Ωστόσο, από την πλευρά του νομικού, ο προσδιορισμός του δικαιώματος είναι σημαντικός, καθώς συνδέεται με κρίσιμες, παρεπόμενες νομικές έννοιες και συνέπειες, και δη με την έννοια του φορέα του δικαιώματος, δηλαδή το συγκεκριμένο άτομο που μπορεί να αξιώσει την αποχή από μια μη επιτρεπτή συμπεριφορά.

Αυτή η προσέγγιση του Scanlon σίγουρα δυσκολεύει το σκοπό της παρούσας διατριβής, καθώς στο πλαίσιο της είναι αναγκαίος καταρχήν ο εντοπισμός των δικαιωμάτων μέσα στην ηθική θεωρία του Scanlon, των φορέων τους, και έπειτα η αποκρυστάλλωση των αρχών που καθορίζουν το δεοντικό τους περιεχόμενο και η εξεύρεση των μεθόδων ερμηνείας τους. Η επιλογή του Scanlon να επικεντρωθεί στην έννοια του ηθικά λανθασμένου και να μην αναπτύσσει τους ισχυρισμούς του με όρους δικαιωμάτων έχει σαν συνέπεια να αξιολογείται μια συμπεριφορά ως λανθασμένη και μη αποδεκτή, να αναγνωρίζεται η υποχρέωση κάποιου

να μην προβαίνει σε αυτή τη λανθασμένη συμπεριφορά· όμως, από την άλλη πλευρά, δεν υπάρχει πάντοτε σαφής απάντηση ως προς το αν αυτή η υποχρέωση συνιστά αυτομάτως δικαίωμα, ενώ δεν προκύπτει με ευκολία το πρόσωπο, προς το οποίο οφείλεται αυτή η αποχή από τη συγκεκριμένη λανθασμένη πράξη, δηλαδή ο δικαιούχος του δικαιώματος.

Το σχετικό πρόβλημα έχει εντοπίσει ο Leif Wenar²⁰⁰. Θεωρεί ότι ο Scanlon προσπαθεί τεχνηέντως να αποφύγει μια ευθεία αναφορά σε δικαιώματα και αξιώσεις κάποιου έναντι άλλου, αφού σκοπός του είναι να ορίσει το ηθικά επιτρεπτό στις διαπροσωπικές σχέσεις. Υιοθετεί τη θέση της Frances Kamm²⁰¹, η οποία διατυπώνει την άποψη ότι ο Scanlon δεν ταυτίζει το ότι «οφείλεται κάτι σε κάποιον» με το να υπάρχει και το αντίστοιχο δικαίωμα.

Αυτή η θέση φαίνεται να βρίσκει εν πολλοίς σύμφωνο τον ίδιο το Scanlon²⁰². Όπως εκτέθηκε παραπάνω, ο κοντρακτουαλισμός καλύπτει μεγαλύτερο εύρος συμπεριφορών σε σχέση με μια θεωρία δικαιωμάτων. Το αν η αξίωση αποχής από μια ηθικά λανθασμένη συμπεριφορά μπορεί να συνιστά ταυτόχρονα και δικαίωμα θα κριθεί με βάση τις αρχές της θεωρίας του κοντρακτουαλισμού, όπως θα εκτεθεί αμέσως παρακάτω. Αυτό δεν συμβαίνει πάντοτε, αφού, όπως προαναφέρθηκε, υπάρχουν ηθικά εσφαλμένες συμπεριφορές που δεν εμφανίζουν το χαρακτήρα του δικαιώματος.

Περαιτέρω, για τον προσδιορισμό του φορέα του δικαιώματος θα πρέπει να αξιολογηθεί ειδικότερα ο κεντρικός ρόλος των συμφερόντων του εκάστοτε ατόμου στη διαμόρφωση των αρχών που τελικά θα καθορίσουν το ηθικά ορθό ή το ηθικά λανθασμένο μιας συμπεριφοράς. Στο παράδειγμα που με θέλει να μην φροντίζω την άρρωστη μητέρα του φίλου μου, καίτοι του το υποσχέθηκα, ο κοντρακτουαλισμός επιβάλλει να τηρήσω την υπόσχεσή μου, λόγω του ότι ο φίλος μου εμπιστεύτηκε τις διαβεβαιώσεις μου σχετικά με το ότι επρόκειτο να φροντίσω τη μητέρα του. Η ανάγκη εκπλήρωσης της υπόσχεσής μου ενισχύεται από το γεγονός ότι με το φίλο μου με συνδέουν ξεχωριστοί διαπροσωπικοί δεσμοί. Έτσι, στην περίπτωση που δεν κάνω όσα υποσχέθηκα, αδικώ τόσο το φίλο μου, γιατί παρέβην την υπόσχεσή που του έδωσα και την εμπιστοσύνη που μου έδειξε ενόψει και της φιλίας μας, αλλά και την άρρωστη μητέρα του, διότι με την υπόσχεσή μου δεν της άφησα περιθώριο προκειμένου να προσπαθήσει να εξασφαλίσει την αναγκαία για αυτήν φροντίδα με άλλο τρόπο. Ωστόσο, η μητέρα του φίλου μου δεν μπορεί να ισχυριστεί ότι παραβίασα κάποιο δικαίωμά της. Και αυτό, διότι η σημασία της υπόσχεσης που έδωσα και ο ειδικός δεσμός φιλίας με το φίλο μου ήταν τα κύρια εργαλεία, προκειμένου να αχθεί κανείς στο συμπέρασμα ότι η μη τήρηση της

υπόσχεσής μου είναι εσφαλμένη συμπεριφορά. Τα συμφέροντα που προστατεύουν αυτές οι αρχές είναι αυτά του φίλου μου, ενώ αντιθέτως τα συμφέροντα της άρρωστης μητέρας του δε φαίνεται να επηρεάζουν το ηθικά ορθό ή εσφαλμένο της συμπεριφοράς μου. Αυτή η επισήμανση είναι πράγματι αναγκαία, δεδομένου ότι ο κοντρακτουαλισμός του Scanlon δεν εγκολπώνει μόνο δικαιώματα, αλλά κινείται στον ευρύτερο χώρο της ηθικής αδικίας προς τους άλλους, αφορά δηλαδή και καταστάσεις που δεν μπορούν να αξιολογηθούν ως δικαιώματα. Επομένως, στο πλαίσιο αυτής της διατριβής δε θα ασχοληθώ με το σύνολο των αρχών του κοντρακτουαλισμού, αλλά μόνο με όσες εξ αυτών φαίνεται - καταρχήν τουλάχιστον - να αφορούν στην έννοια του δικαιώματος.

Ειδικότερα ως προς την έννοια του δικαιώματος, ο Scanlon θεωρεί ότι αυτή εμφανίζει μια εγγύτητα σε σχέση με τις αξίες και τα συμφέροντα που εμπλέκονται στη διαμόρφωση της κρίσης περί του ηθικά ορθού ή του ηθικά εσφαλμένου μιας συμπεριφοράς. Οι αξίες και τα συμφέροντα που εμφανίζονται ως τα πλέον σημαντικά είναι αυτά που κατά βάση θα προσδιορίσουν το αν υπάρχει δικαίωμα και ποιος είναι ο φορέας του, άσχετα με το γεγονός ότι από μια μη αποδεκτή συμπεριφορά θίγονται αξίες και συμφέροντα τρίτων σε σχέση με το φορέα προσώπων. Αυτό που διακρίνει λοιπόν το δικαίωμα από μια οποιαδήποτε ηθική απαίτηση είναι η ειδική σύνδεση ενός συγκεκριμένου προσώπου προς τις αρχές και τα συμφέροντα που κρίνεται ότι χρήζουν μεγαλύτερης προστασίας, χωρίς αυτή η σύνδεση να εξικνεύεται μέχρι του σημείου να καλύπτει το σύνολο των αξιών και των συμφερόντων που λαμβάνονται υπόψη για το σχηματισμό της κρίσης μας περί ηθικά αποδεκτού ή ηθικά απορριπτέου. Με άλλα λόγια, για να αχθούμε σε κρίση σχετικά με το αν μια ηθική αξίωση συνιστά δικαίωμα και υπέρ ποιου προσώπου, θα πρέπει κατά περίπτωση να διερευνώνται τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της σχέσης μεταξύ των εμπλεκόμενων προσώπων, καθώς και τα κατά περίπτωση συμφέροντα και αξίες που προστατεύονται ή θίγονται συνεπεία μίας ηθικά εσφαλμένης πράξης. Ανάλογα με την αξιολόγηση των παραπάνω, θα πρέπει να αναγνωρίζεται ένα δικαίωμα στο εκάστοτε θιγόμενο πρόσωπο.

Για αυτή τη σχέση εγγύτητας δε φαίνεται να αρκεί μια αφηρημένη σύνδεση μεταξύ αξιών και συμφερόντων από τη μια πλευρά και του προσώπου που δικαιούται την προστασία τους από την άλλη, αλλά απαιτείται μια συγκεκριμένη αλληλεπίδραση και ως πραγματικό γεγονός. Η πραγματική διάσταση της σύνδεσης του θιγόμενου προσώπου προς την αξία ή το συμφέρον, των οποίων η προστασία επιδιώκεται, είναι απαραίτητη. Όπως θα αναδειχθεί από

την ανάλυση που θα ακολουθήσει, στη διαδικασία της στάθμισης εμπλέκεται πλήθος αξιών και συμφερόντων που δεν αφορούν κατ' ανάγκη συγκεκριμένα πρόσωπα, αλλά ευρύτερες ομάδες προσώπων ή την κοινωνία ως λειτουργικό σύνολο περισσότερων ατόμων. Έτσι, όσον αφορά το ειδικότερο παράδειγμα της ελευθερίας του λόγου, οι δημοσιογράφοι φαίνεται να έχουν δικαίωμα να εκφράζονται ελεύθερα με κύριο επιχείρημα ότι πρέπει να εκπληρωθεί αποτελεσματικά ο σκοπός της λειτουργίας του τύπου χάριν της κοινωνίας. Η αξία δηλαδή που πρέπει να προστατευτεί είναι η καλή ενημέρωση του κοινού. Ωστόσο, δικαίωμα στην έκφραση δεν αναγνωρίζεται στο κοινό καθεαυτό, καίτοι είναι τα δικά του συμφέροντα ως δέκτη πληροφοριών που θίγονται, αν δεν προστατευτεί η ελευθερία έκφρασης. Αντιθέτως, δικαίωμα αναγνωρίζεται στον εκάστοτε δημοσιογράφο λόγω της ιδιότητάς του ως ομιλητή. Σε μια τέτοια περίπτωση δηλαδή, η ειδική σχέση εγγύτητας που απαιτείται για να αναγνωριστεί σε κάποιον ένα δικαίωμα φαίνεται να λύνει το γόρδιο δεσμό και να άρει το αδιέξοδο, έτσι ώστε να μην καταλήξουμε στο αυθαίρετο συμπέρασμα ότι όλοι έχουν δικαιώματα απλά και μόνο επειδή, για τον προσδιορισμό μιας ηθικά μη αποδεκτής συμπεριφοράς σταθμίζεται το συμφέρον περισσότερων ατόμων που επηρεάζονται εν ευρεία εννοία από αυτήν. Αυτή η προσέγγιση συνάδει εξάλλου με μια νομική θεωρία περί δικαιωμάτων.

Ωστόσο, ο εντοπισμός του φορέα του δικαιώματος δεν αναζητείται μόνο μέσα από τις αξίες και τα συμφέροντα που δικαιολογούν τον ηθικά απορριπτέο χαρακτήρα μιας συμπεριφοράς. Ανάλογα με το πλαίσιο του εξεταζόμενου δικαιώματος, σημαντικό ρόλο μπορεί να διαδραματίσει και η ένταση της βούλησης του δικαιούχου στη δημιουργία των υποχρεώσεων ή των καθηκόντων. Κατά τούτο, ο κοντρακτουαλισμός του Scanlon δεν υιοθετεί δογματικά ούτε τη βουλευτική θεωρία περί δικαιωμάτων (will theory) ούτε τη θεωρία των συμφερόντων του δικαιούχου (interest theory) για να προσδιορίσει τη λειτουργία τους²⁰³. Αντιθέτως, προτάσσει μια κατά περίπτωση αξιολόγηση και στάθμιση των πραγματικών δεδομένων που συνδέονται ουσιωδώς με το εξεταζόμενο δικαίωμα έτσι ώστε να αχθεί σε συμπεράσματα σχετικά με το φορέα του.

Επομένως, συνοψίζοντας τα όσα εκτίθενται παραπάνω, η ηθική θεωρία του Scanlon μπορεί να βοηθήσει στην καλύτερη κατανόηση των δικαιωμάτων και δη των βασικών δικαιωμάτων. Καλύπτει το σύνολο των ανθρώπινων συμπεριφορών που λογίζονται ως βασικά δικαιώματα και επιδιώκει να τις εξηγήσει βασιζόμενη σε δικαιολογημένες αρχές με

δεοντικό περιεχόμενο που προκύπτουν μέσα από τη στάθμιση διαπλεκόμενων αξιών και συμφερόντων. Οι εξουσίες, άδειες και περιορισμοί που σχετίζονται με ένα δικαίωμα αναγνωρίζονται μέσα από τις αρχές αυτές, το ίδιο και οι φορείς του. Έχοντας ξεκαθαρίσει τον τρόπο προσέγγισης της ηθικής θεωρίας του Scanlon που θα οδηγήσει στην συναγωγή συμπερασμάτων για μια θεωρία δικαιωμάτων, θα πρέπει η προσοχή να στραφεί στην ουσία της θεωρίας του. Πριν ξεκινήσω όμως την ανάλυση της ηθικής του Scanlon, θα πρέπει να αποκρυσταλλωθεί ο τρόπος, με τον οποίο αυτή γίνεται αντιληπτή.

1.7. Η ΗΘΙΚΗ ΩΣ ΥΠΟΣΥΝΟΛΟ ΔΕΟΝΤΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ

Για τη θεωρία του φιλοσοφικού νατουραλισμού ή της φυσιοκρατίας οτιδήποτε υπάρχει στον κόσμο μπορεί να εξηγηθεί με την προσφυγή μας στα διδάγματα της επιστήμης. Η γνώση μας για ό,τι συμβαίνει γύρω μας είναι σύμφωνα με αυτή τη θεωρία απότοκος φυσικών, βιολογικών φαινομένων και όχι άλλων, υπερβατικών εννοιών. Κατά τούτο, για να γνωρίζουμε το σωστό ή το λάθος θα πρέπει να στραφούμε στην επιστήμη και στους κανόνες που διέπουν τη λειτουργία της. Όσες γνώσεις δεν επαληθεύονται από την επιστήμη, δεν έχουν αξία κατά τη θεωρία αυτή, αφού η γνώση μας θα πρέπει να εξαντλείται στο φυσικό κόσμο²⁰⁴.

Ο Scanlon δεν υιοθετεί αυτή τη θέση²⁰⁵. Για αυτόν η επιστήμη δεν είναι το μοναδικό πεδίο γνώσης. Παρότι αναγνωρίζει ότι η επιστήμη λειτουργεί ως τρόπος κατανόησης του κόσμου, εντούτοις η χρησιμότητά της έγκειται στην αξιοποίησή της για την κατανόηση των φυσικών και μόνο φαινομένων. Το γεγονός ότι η επιστήμη πράγματι συνδέεται με την κατανόηση του φυσικού κόσμου, δε θα πρέπει να οδηγήσει δηλαδή στο άτοπο συμπέρασμα ότι όλες οι γνώσεις θα πρέπει να εξηγούνται επιστημονικά ή να αναζητούνται στο φυσικό κόσμο. Πράγματι, οι αριθμοί δεν υπάρχουν στο φυσικό κόσμο, το ίδιο και οι αόριστες έννοιες του δικαίου ή του αδίκου.

Έτσι, ο Scanlon θεωρεί ότι υπάρχει μια πληθώρα πεδίων, πέρα από το επιστημονικό, στα οποία εντάσσονται οι αριθμοί ή οι διάφορες έννοιες με δεοντικό περιεχόμενο. Υπάρχει το πεδίο των μαθηματικών, το πεδίο των δεοντικών εννοιών, ενδεχομένως και άλλα. Καθένα από αυτά τα πεδία θα πρέπει να είναι επαρκώς προσδιορισμένο και να παρουσιάζει εσωτερική συνοχή, έτσι ώστε να μπορεί να θεωρηθεί αυτόνομο. Η αυτονομία αυτή έχει την έννοια ότι η αλήθεια των στοιχείων που περιέχονται σε αυτά εξαρτάται από τους κανόνες που

ισχύουν σε κάθε πεδίο, εφόσον δεν προσκρούουν σε αλήθειες κάποιου άλλου πεδίου. Ως εκ τούτου, για να διαπιστώσουμε ότι υπάρχει το μποζόνιο του Higgs χρησιμοποιούμε τα πορίσματα της επιστήμης της φυσικής και για να επαληθεύσουμε το θεώρημα του Πυθαγόρα βασιζόμαστε στους κανόνες των μαθηματικών. Κατ' ανάλογο τρόπο, για να διαπιστώσουμε αν το γεγονός ότι ένα άτομο είναι αλλεργικό στο φυσιολογικό είναι λόγος για να μην το φέρουμε σε επαφή με αυτό, θα πρέπει να προστρέξουμε σε αρχές που ισχύουν στο πεδίο των δεοντικών εννοιών.

Για τον Scanlon το πεδίο των δεοντικών εννοιών εγκολπώνει τους λόγους, επομένως και τις έννοιες με ηθικό περιεχόμενο και αυτές της πρακτικής συλλογιστικής, αυτές δηλαδή που οδηγούν το υποκείμενο σε συγκεκριμένη δράση ή απόφαση²⁰⁶. Η ηθική αποτελεί λοιπόν ένα υποσύνολο του πεδίου των δεοντικών εννοιών εξαιτίας της σύνδεσής της με τους λόγους, γεγονός εύλογο, δεδομένου ότι για τον Scanlon το ηθικά ορθό ή λανθασμένο καθίσταται προσιτό μέσω συγκεκριμένων λόγων που μας οδηγούν στη μια ή στην άλλη κρίση, όπως θα εκτεθεί εκτενώς παρακάτω. Αυτοί οι λόγοι ενσωματώνουν δεοντικό περιεχόμενο και κατά τον Scanlon θα πρέπει να αναζητούνται καταρχήν μόνο με βάση τις αρχές του διέπουν το συγκεκριμένο πεδίο των δεοντικών εννοιών, στο οποίο συγκαταλέγονται. Το πεδίο των δεοντικών εννοιών έχει καταρχήν τους δικούς του κανόνες, μπορεί ωστόσο και πρέπει να λαμβάνει υπόψη του τα πορίσματα των άλλων πεδίων, όταν τα στοιχεία μιας υπόθεσης διαπλέκονται και εκτείνονται παραδείγματος χάριν στο φυσικό κόσμο²⁰⁷. Έτσι, κατά τη μόρφωση μιας κρίσης ενδέχεται να κάνουν την εμφάνισή τους πρόσωπα και αντικείμενα με φυσική υπόσταση που να συνδέονται με τις εξεταζόμενες δεοντικές έννοιες και κατά τούτο θα πρέπει (τα πρόσωπα και τα αντικείμενα) να λαμβάνονται υπόψη και να προσεγγίζονται με βάση τους κανόνες της επιστήμης, έτσι ώστε οι τελευταίοι να μην παραβιάζονται κατά τρόπο προφανή. Τέτοιες είναι για τον Scanlon έννοιες με πυκνό δεοντικό περιεχόμενο, όπως παραδείγματος χάριν τα βασανιστήρια, τα οποία γίνονται αντιληπτά ως σκληρή και ασυνήθιστη τιμωρία. Για την ορθή κατανόηση τέτοιων εννοιών θα πρέπει λαμβάνονται υπόψη έννοιες με δεοντικό περιεχόμενο, καθώς και πραγματικά δεδομένα. Ωστόσο, η προσοχή στα εμπειρικά δεδομένα στρέφεται, μόνο εφόσον προς τα εκεί μας οδηγούν οι κρίσιμες δεοντικού περιεχομένου έννοιες. Πάντως, κρίσεις αμιγώς δεοντικής φυσιολογίας θα πρέπει να αναλύονται αποκλειστικά με τους κανόνες αυτού του πεδίου.

Σε κάθε περίπτωση, η εφαρμογή των αρχών του πεδίου των δεοντικών εννοιών μας οδηγεί σε αληθείς δηλώσεις σχετικά τους λόγους και επομένως ξεκαθαρίζει το νόημα και των ηθικών εννοιών. Ο Scanlon θεωρεί²⁰⁸ ότι οι δεοντικού περιεχομένου κρίσεις είναι κρίσεις που ενσωματώνουν ισχυρισμούς σχετικούς με τους λόγους που έχουν τα άτομα. Αυτή την κρίση, ότι δηλαδή «έχω λόγο να κάνω κάτι», την ονομάζει για λόγους καλύτερης κατανόησης (R). Εφόσον λοιπόν, κατ' αυτόν, το καλό, οι αξίες, το ηθικά ορθό ή το ηθικά εσφαλμένο γίνονται καλύτερα κατανοητά με όρους λόγων, τότε οι σχετικές κρίσεις έχουν δεοντικό περιεχόμενο. Αποκλείεται έτσι η προσέγγισή τους με όρους φυσικής, ψυχολογίας ή κοινωνίας, δηλαδή με όρους που δεν εμφανίζουν δεοντικό περιεχόμενο, και υιοθετείται η θέση ότι κανένα επιχείρημα που αντλείται από τον (R) δεν μπορεί να προκύπτει καταρχήν από επιχειρήματα φυσικής ή ψυχολογίας. Πάντως, ο Scanlon δεν αποκλείει να λαμβάνεται υπόψη ένα εμπειρικό γεγονός που να διαμορφώνει τον (R), εφόσον έχουμε λόγο για κάτι τέτοιο²⁰⁹, όπως ήδη αναφέρθηκε και θα αναλύσω εκτενέστερα παρακάτω.

Οι λόγοι διαδραματίζουν επομένως κεντρικό ρόλο στην ηθική θεωρία του Scanlon. Η προσέγγισή τους αξίζει ιδιαίτερης αναφοράς στο σημείο αυτό, δεδομένου ότι αποτελούν τους καθοριστικούς παράγοντες για τη διαμόρφωση των ηθικών κρίσεων και κατ' επέκταση, στο πλαίσιο της παρούσας διατριβής, και των νομικών κρίσεων. Για τον Scanlon απορρίπτονται ως ανεπαρκείς οι θεωρίες που υποστηρίζουν ότι κίνητρο για την τέλεση κάποιας πράξης είναι η επιθυμία του ατόμου και μόνο, ακόμη και αν αυτή η επιθυμία διαμορφώθηκε μετά από κατάλληλη πληροφόρηση²¹⁰. Αντιθέτως, πιστεύει ότι οι μοναδικοί λόγοι για δράση είναι οι αδιαμφισβήτητες αλήθειες σχετικά με τους λόγους προς δράση. Πρόκειται για αυτό που ο Scanlon ονομάζει reasons fundamentalism και έχει τις βάσεις του σε μια καντιανών καταβολών θεώρηση της ανθρώπινης φύσης²¹¹. Σύμφωνα με αυτή την προσέγγιση, για να κινητοποιηθεί ένα άτομο να προβεί σε μια ενέργεια (a) θα πρέπει να υπάρχει μια σύνδεση μεταξύ του ατόμου και ενός λόγου (p) που θα τον οδηγήσει να κάνει (a). Αυτός ο λόγος δε βασίζει την εγκυρότητά του απλώς σε μια ιδέα λογικής²¹² και συνειδητοποίησης εκ μέρους του ατόμου ότι η μη συμμόρφωσή του προς αυτόν θα είναι ασυμβίβαστη με τη λογική του ή με μια πρακτική ταυτότητα που έχει διαμορφώσει για τον εαυτό του. Μια τέτοια προσέγγιση να μεν εξασφαλίζει την ψυχολογική σύνδεση του ατόμου προς την πράξη που πρόκειται να ενεργήσει, ωστόσο δεν εξηγεί γιατί το άτομο θα πρέπει να δράσει όταν εντοπίσει κάποιο λόγο για αυτό, ανεξάρτητα από τους λόγους που αφορούν το άτομο καθεαυτό και συνδέονται με

την ψυχосύνθεσή του. Ο Scanlon προσπερνάει αυτόν τον προβληματισμό με το να υιοθετήσει τη θέση ότι ένας λόγος και μόνο αρκεί για να κινητοποιήσει κάθε λογικό άτομο, χωρίς να είναι αναγκαίο να προστρέξουμε σε μια ειδικότερη αλληλεπίδραση μεταξύ κάποιου συγκεκριμένου ατόμου και της προς ενέργεια δράσης. Ο (p) δηλαδή είναι μοναδική και αναγκαία προϋπόθεση για να προβεί ο οποιοσδήποτε λογικός άνθρωπος στο (a). Έτσι, δίνει μια εξήγηση που κινείται σε δεοντικό επίπεδο και δε διαπλέκεται με τις δυσκολίες που ενδεχομένως θα ανακύψουν στην πράξη και θα σχετίζονται με κάποιο συγκεκριμένο πρόσωπο και το πώς αυτό θα κινητοποιηθεί και θα καταλήξει να ενεργήσει πράγματι (a) με βάση τον (p). Κατ' αυτόν τον τρόπο, δεν έχει νόημα το ερώτημα «πώς το άτομο θα κάνει (a) με βάση τον (p)», αφού εφόσον το άτομο είναι έλλογο θα πράξει σύμφωνα με τον (p)²¹³. Το ενδιαφέρον λοιπόν εστιάζεται πλέον στο «πώς βρίσκω τον (p)».

Για τον Scanlon μια δεοντικού περιεχομένου κρίση δεν είναι τίποτε άλλο πέρα από το γεγονός ότι αποτελεί λόγο για κάτι, ότι μετράει υπέρ μιας ενέργειας ή μιας συμπεριφοράς²¹⁴. Για τη διατύπωση μιας τέτοιας κρίσης είναι σημαντικές οι συνθήκες, υπό τις οποίες τελεί το άτομο. Έτσι, το γεγονός ότι το μαχαίρι είναι κοφτερό είναι λόγος για εμένα, προκειμένου να μην πιέσω το χέρι μου πάνω του. Ωστόσο, το ίδιο γεγονός θα ήταν λόγος για εμένα να το πάρω μαζί μου για να μπορέσω αργότερα να κόψω ψωμί κατά τη διάρκεια ενός γεύματος. Επομένως, όταν ο Scanlon λέει ότι «υπάρχει λόγος για κάτι» εννοεί μια εξίσωση με τέσσερις παράγοντες. Το αποτέλεσμα της εξίσωσης αυτής που συμπυκνώνεται, όπως προανέφερα, στη φράση «έχω λόγο να κάνω κάτι», το ονομάζει (R). Οι δε παράγοντες που αποτελούν το περιεχόμενο της εξίσωσης είναι το γεγονός (p), το άτομο (x), οι συνθήκες (c) και μια ενέργεια ή συμπεριφορά (a). Το (R) έχει υπόσταση στην περίπτωση που το (p) είναι λόγος για τον (x) που βρίσκεται σε κατάσταση (c) να πράξει ή να ενεργήσει (a). Με βάση όσα προανέφερα και την ιδιότητα του (x) ως κατ' ανάγκη λογικού ατόμου, η βαρύτητα του (x) ως παράγοντα διαμόρφωσης της εξίσωσης είναι μηδενική. Πάντως, ενδέχεται το πρόσωπο του (x) και η σχέση του προς το (p) να παίζει ρόλο στο (R), όταν υπάρχει κάποιος ιδιαίτερος δεσμός μεταξύ (x) και (p), όπως συμβαίνει παραδείγματος χάριν στην περίπτωση ενός παιδιού που κινδυνεύει και η μητέρα του πρέπει να το σώσει. Η σχέση μητέρας – τέκνου προφανώς διαφοροποιεί το (R) σε σχέση με την περίπτωση που το ίδιο γεγονός συνέβαινε μεταξύ δύο αγνώστων. Ίδιας έντασης ζητήματα μπορεί να προκύψουν και μεταξύ του (c) και του (x) υπό την έννοια ότι μπορεί ο (x) να φέρει κάποια ιδιότητα που τελικά διαφοροποιεί το (R), όπως

την ιδιότητα του αστυνόμου ή του πολίτη. Επίσης, για να είναι ισχυρός σαν λόγος ο (R) θα πρέπει οι επιμέρους παράγοντες της εξίσωσης να συντρέχουν πράγματι στην κρινόμενη υπόθεση και να μην είναι υποθετικοί. Αυτό είναι ζήτημα πραγματικότητας και δε σχετίζεται με το δεοντικό πεδίο. Γενικά για τον Scanlon αυτοί οι παράγοντες είναι που θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη και να αναλύονται προσεκτικά, όταν ψάχνουμε να βρούμε αν υπάρχει λόγος να προβούμε σε μια συγκεκριμένη πράξη ή συμπεριφορά.

Όπως εκτέθηκε παραπάνω, πολλές φορές το πεδίο των δεοντικών και αυτό των μη δεοντικών εννοιών διαπλέκονται και αλληλεπιδρούν²¹⁵. Αυτό συμβαίνει πράγματι διότι, κατ' αρχάς, οι δεοντικού περιεχομένου έννοιες δεν είναι απομονωμένες από τα υπόλοιπα πεδία, ούτε φυσικά από την πραγματικότητα. Έτσι, οι δεοντικές έννοιες προσδίδουν κανονιστικότητα σε πραγματικά γεγονότα χωρίς να εξαρτώνται από αυτά και χωρίς να αλλοιώνεται η ίδια η φύση των εννοιών ή των γεγονότων²¹⁶. Στα πραγματικά αυτά γεγονότα μπορεί να περιλαμβάνονται και οι επιθυμίες του ατόμου. Επίσης, οι δεοντικές κρίσεις μεταβάλλονται πολλές φορές, όταν αλλάζουν αντίστοιχα τα πραγματικά δεδομένα, εφόσον αυτές οι κρίσεις βασίζονται στην εγκυρότητα συγκεκριμένων δεδομένων. Αυτού του είδους οι κρίσεις είναι οι μικτές κρίσεις, αυτές δηλαδή που περιέχουν δεοντικά και μη δεοντικά στοιχεία. Βασικό παράδειγμα μικτών κρίσεων είναι για τον Scanlon οι λόγοι. Έτσι το γεγονός ότι βάζοντας κανείς το χέρι του στη φωτιά θα πονέσει φρικτά είναι ένας λόγος για να μην βάλει το χέρι του στη φωτιά. Αν όμως άλλαζαν τα πραγματικά δεδομένα και η φωτιά δεν προκαλούσε φρικτό πόνο σε όποιον ερχόταν σε επαφή μαζί της, τότε δεν θα υπήρχε πλέον λόγος για να αποφεύγει κανείς τη φωτιά. Πέραν της παρατήρησης της εμπειρικής πραγματικότητας σχετικά με τις συνέπειες επαφής ενός ατόμου με τη φωτιά, σε αυτό το παράδειγμα υποκρύπτεται άλλη μια φράση που μας οδηγεί στο παραπάνω συμπέρασμα. Αυτή συνοψίζεται στη φράση ότι «το βίωμα του σωματικού πόνου πρέπει γενικά να αποφεύγεται». Πρόκειται για μια διαπίστωση με δεοντικό περιεχόμενο, η οποία συναντάται σε όλες τις περιπτώσεις που εξετάζουμε λόγους. Στο πλαίσιο δηλαδή των μικτών κρίσεων, τα πραγματικά περιστατικά αποκτούν δεοντικότητα μόνο μέσα από άλλες, καθαρά δεοντικού περιεχομένου ενδιάμεσες κρίσεις. Αυτό δε το πραγματικό δεδομένο, που θα επηρεάσει τελικά την κρίση μας σχετικά με το αν κάτι είναι λόγος ή όχι προς ενέργεια, είναι ζήτημα κανονιστικής υφής. Η φύση των λόγων ως μικτών κρίσεων καταδεικνύει πάντως τη σημασία

της σχέσης δεοντικών και μη δεοντικών εννοιών για την ορθή κατανόηση και προσέγγιση των λόγων.

Όπως εκτέθηκε ακροθιγώς παραπάνω, η αλήθεια των λόγων για τον Scanlon είναι ανεξάρτητη από την υποκειμενικότητα του εκάστοτε φορέα²¹⁷. Εφόσον είναι πράγματι αληθές ότι ο (p) είναι λόγος για να κάνει κανείς (a), τότε αυτό ισχύει ανεξάρτητα από το αν ένα υποκείμενο συμφωνεί ή όχι. Η ύπαρξη και η εγκυρότητα των λόγων δε συνδέονται δηλαδή με την ικανότητα του υποκειμένου να τους αναγνωρίζει. Αυτό συνεπάγεται ότι η καταρχήν λανθασμένη προσέγγιση ενός ατόμου μπορεί να αναθεωρηθεί με την αναγνώριση κάποιου δεδομένου, κρίσιμου για τον σχετικό λόγο. Η προσέγγιση αυτή συνδέεται εξάλλου και με την αντίληψη του ατόμου από τον Scanlon ως έλλογου υποκειμένου που δρα, εφόσον αναγνωρίζει κάποιο λόγο προς αυτό.

Πάντως, οι λόγοι δε συνδέονται με συγκεκριμένο χωροχρονικό σημείο υπό την έννοια ότι δεν έχουν φυσική υπόσταση, δεν είναι αντικείμενα, με τα οποία μπορούμε να έρθουμε σε φυσική επαφή. Γεννάται επομένως η εύλογη απορία σχετικά με το πώς τους ανακαλύπτουμε²¹⁸. Οι λόγοι ως ανήκοντες στο πεδίο των δεοντικών εννοιών προσεγγίζονται με βάση τις αρχές που διέπουν το συγκεκριμένο πεδίο. Θα πρέπει πάντως να υπάρχει συνείδηση ότι η απόκτηση της γνώσης στο πεδίο των δεοντικών εννοιών δεν μπορεί να εξασφαλιστεί απόλυτα δια της επαλήθευσης, όπως στο πεδίο της επιστήμης, και ότι θα πρέπει να στηρίζεται σε μια βασική θέση. Αυτή η βασική θέση είναι για τον Scanlon η θεωρία της ανακλαστικής ισορροπίας²¹⁹, σύμφωνα με την οποία θα πρέπει να αναζητήσουμε ένα σετ αρχών και θέσεων που συνδέεται με τις δεοντικές έννοιες, τις εξηγεί επαρκώς και έχει σαν συνέπεια να εμφανίζεται μια σχέση ισοδυναμίας μεταξύ τους. Η ανεύρεση αυτού του σετ εξαρτάται από τα γεγονότα που εξετάζονται, από τις αρχές που αποτελούν τη βάση επεξεργασίας τους και τις επιλογές που γίνονται στην πορεία της συλλογιστικής διαδικασίας. Οδηγός στις επιμέρους διανοητικές διαδικασίες θα πρέπει να είναι η διάθεση να σκεφτούμε το θέμα υπό τις συνθήκες και τους όρους που ταιριάζουν σε τέτοιου είδους θέματα, να σκεφτούμε τις γενικές αρχές που θα δικαιολογούσαν κάποια συγκεκριμένη κρίση ως λόγο προς ενέργεια, να υπολογίσουμε τις επιπτώσεις τους και κατά πόσο παρίσταται εύλογο το να τις αποδεχθούμε. Εφόσον αυτό συμβεί, θα πρέπει να εμπιστευόμαστε την κρίση μας και να αντιμετωπίζουμε τα συμπεράσματα, στα οποία καταλήξαμε, ως αληθή²²⁰. Εφόσον δηλαδή η συλλογιστική μας δε φαίνεται προφανώς παράλογη, θα πρέπει να την υιοθετούμε και να την

αποδεχόμαστε ως λογική. Πέραν αυτού εξάλλου, δεν υπάρχει κάποιος άλλος τρόπος επιβεβαίωσης των συναφών σκέψεών μας, σε αντίθεση με ό,τι συμβαίνει παραδείγματος χάριν στο επιστημονικό πεδίο με τα πειράματα. Θα πρέπει πάντως να τονιστεί ότι ο Scanlon θεωρεί ότι είναι εξαιρετικά δυσχερές εγχείρημα η προσπάθεια να διατυπωθεί ένα σενάριο που να αφορά τις δεοντικές έννοιες ή τους λόγους για δράση γενικώς. Αντιθέτως, είναι πιο εφικτό να γίνονται τέτοιες προσπάθειες σε επιμέρους πεδία, όπως αυτό της ηθικής²²¹.

Ειδικότερα σε αυτό το πεδίο²²², οι συναφείς λόγοι θα πρέπει κατά τον Scanlon να τίθενται ως εξής: Για να διαπιστωθεί αν μια πράξη είναι ηθικά επιτρεπτή, θα πρέπει να αναγνωρίσουμε μια γενική αρχή που να την επιτρέπει. Έπειτα, θα πρέπει να αναλογιστούμε τις ενστάσεις που θα εγείρονταν κατά της αρχής αυτής από άτομα σε διαφορετικές καταστάσεις, τα οποία θα επηρεάζονταν από την συγκεκριμένη αρχή. Οι ενστάσεις αυτές θα αφορούν στις συνέπειες που θα έχει στις ζωές αυτών των ατόμων το γεγονός ότι η συγκεκριμένη αρχή επιτρέπει την υπό συζήτηση πράξη και ότι αυτή (η πράξη) υπάρχει πιθανότητα να τελεστεί πράγματι από κάποια άτομα, από τη στιγμή που είναι επιτρεπτή. Έπειτα συγκρίνουμε αυτούς τους λόγους με τους λόγους που θα επικαλούνταν κάποια άτομα σε περίπτωση που υιοθετείτο μια γενική αρχή που θα απαγόρευε ως μη επιτρεπτή την υπό συζήτηση πράξη. Τέλος, αποφασίζουμε αν υπάρχει λόγος να απορρίψουμε τη γενική αρχή που επιτρέπει την τέλεση της πράξης. Αν όντως υπάρχει λόγος να απορρίψουμε την τέλεση μιας τέτοιας πράξης, τότε η τέλεσή της είναι ηθικά λανθασμένη. Αυτή η προσέγγιση ερεϊδεται ουσιαστικά στις γενικές αρχές που άτομα σε συγκεκριμένες συνθήκες έχουν λόγο να υιοθετούν ή να απορρίπτουν αντίστοιχα. Ειδικά ενδιαφέρουν οι γενικές αρχές που υπάρχει λόγος να απορριφθούν, υπό την έννοια ότι αυτές οι αρχές δεν μπορούν να δικαιολογηθούν στους άλλους, όπως θα εκθέσω ειδικότερα σε επόμενο κεφάλαιο.

Από την παραπάνω συλλογιστική γίνεται εμφανές ότι για να καταλήξει κανείς σε μια κρίση για το ηθικά λανθασμένο, κάποιοι λόγοι παρίστανται ως πιο σημαντικοί σε σχέση με κάποιους άλλους. Φαίνεται δηλαδή ότι οι λόγοι έχουν μια σχετική ισχύ²²³. Αυτό επιτρέπει να εμφιλοχωρήσει στο συλλογισμό μια κάποια είδους αξιολόγηση των επιμέρους λόγων και κατάταξή τους ανά περίπτωση, έτσι ώστε να αχθεί κανείς σε κάποιο συμπέρασμα. Κατά τον Scanlon, η σχετική ισχύς των λόγων δεν μπορεί να εξηγηθεί μέσα από θεωρίες που επικεντρώνουν στις επιθυμίες ή στην ευχαρίστηση του ατόμου, γιατί τα άτομα δεν έχουν πάντα λόγο να κάνουν αυτό που θα τους ικανοποιήσει ή ότι θα προωθήσει το ευ ζήν τους.

Αυτή η θέση βέβαια γνωρίζει εξαιρέσεις, όπως στην περίπτωση που η δράση εξαρτάται από ποσότητες κάποιου μεγέθους που είναι σημαντικό σε κάθε συγκεκριμένη υπόθεση. Ικανοποιητική απάντηση στο ερώτημα δε δίνεται ούτε μόνο από την αξία που θα ενέχει μια συγκεκριμένη ενέργεια, διότι πολλές φορές αυτή η αξία προσδιορίζεται μόνο μέσα από τη διατύπωση συγκεκριμένων λόγων που αφορούν συγκεκριμένα περιστατικά της κάθε υπόθεσης και δεν αρκεί για να αχθεί κανείς στην κρίση ότι υπάρχει λόγος για κάποιον να αναλάβει συγκεκριμένη δράση. Ο Scanlon καταλήγει²²⁴ ότι η αναγνώριση της ισχύος των λόγων και η σύγκριση όσων αντιπαραβάλλονται δεν μπορεί να αποτυπωθεί με γενικό τρόπο, αλλά η αξιολόγησή τους επαφίεται στο πλαίσιο κάθε συγκεκριμένης υπόθεσης. Πάντως, από τη στιγμή που γίνεται δεκτή η σχετική ισχύς των λόγων ως γεγονός, τότε ο προσδιορισμός της θα επιτευχθεί μέσα από σχέσεις με δεοντικό περιεχόμενο και όχι με βάση την προσωπική θέση του ατόμου απέναντι στους λόγους.

Παρότι ο Scanlon δεν προσφέρει μια γενική απάντηση στο ερώτημα για τον τρόπο προσέγγισης της σχετικής δύναμης των λόγων στο σύνολο των υποθέσεων, εντούτοις κάνει αναφορά σε κάποιες λύσεις που αφορούν σε συγκεκριμένης υφής καταστάσεις²²⁵. Στις περιπτώσεις όπου όλα τα κρίσιμα μεγέθη μεταξύ δύο ή περισσότερων επιλογών είναι ίδια, πλην ενός, το οποίο αποτυπώνεται σε μια τιμή, τότε έχουμε λόγο να προβούμε στην επιλογή με τη χαμηλότερη τιμή, σε διαφορετική περίπτωση η εις βάρος μας κριτική για αλόγιστη σπατάλη χρημάτων θα είναι δικαιολογημένη. Παραδείγματος χάριν αν θέλει κανείς να αγοράσει ένα υπολογιστή και στην αγορά υπάρχουν διαθέσιμοι δύο υπολογιστές με ακριβώς τα ίδια χαρακτηριστικά, αλλά διαφορετική τιμή, τότε υπάρχει λόγος να αγοράσει κανείς τον πιο φτηνό εκ των δύο. Αντίστοιχες σκέψεις μπορούν να γίνουν και για μεγέθη που η διαφορά τους δεν αποτυπώνεται οπωσδήποτε με ποσοτικά μεγέθη. Έτσι, όταν μπορεί κανείς έχει να επιλέξει μεταξύ δύο μορφών δράσης που θα επιτύχουν καταρχήν το ίδιο αποτέλεσμα, ωστόσο μια εξ αυτών θα έχει σα συνέπεια να προκληθεί και κάποιο επιπλέον ωφέλιμο αποτέλεσμα, τότε θα πρέπει να επιλέξει αυτή. Ιδιαίτερα σημαντικές είναι οι πολυεπίπεδες υποθέσεις, δηλαδή αυτές στις οποίες συγκεκριμένες γενικές πολιτικές δίνουν προτεραιότητα σε κάποιους λόγους που σχετίζονται με αυτές. Αυτό δικαιολογείται από την ιδιαίτερη σημασία που αναγνωρίζεται σε αυτές τις γενικές πολιτικές, η οποία με τη σειρά της στηρίζεται σε κάποιους άλλους λόγους. Οι ηθικοί λόγοι γίνονται καλύτερα κατανοητοί μέσω μια τέτοιας προσέγγισης, ειδικά λαμβανομένου υπόψη του ότι οι ηθικοί λόγοι έχουν σημασία για

συγκεκριμένους λόγους, οι οποίοι θα εκτεθούν στη συνέχεια και μας περιορίζουν κατά τούτο αναλόγως.

Οι θέσεις του Scanlon έχουν βέβαια δεχθεί κριτική. Βασικό πρόβλημα της θεωρίας είναι το γεγονός ότι δεν υπάρχει σαφής προσδιορισμός του αριθμού των πεδίων που υπάρχουν ή του αντικειμένου τους ούτε βέβαια χαράσσεται μια ορισμένη διαχωριστική γραμμή μεταξύ των πεδίων. Κατά τούτο, σε πολλές περιπτώσεις δεν είμαστε σε θέση να γνωρίζουμε τις αρχές που θα πρέπει να βρουν εφαρμογή σε κάθε εξεταζόμενη περίπτωση και έτσι οι όποιες προσεγγίσεις μας δεν φαίνεται να έχουν την πλέον στέρεα βάση. Περαιτέρω, η μεταχείριση των λόγων ως αδιαμφισβήτητων αληθειών, που έχουν σαν συνέπεια συγκεκριμένες δράσεις, εγείρει αναπόφευκτα ενστάσεις²²⁶. Η δομή του πεδίου των δεοντικών εννοιών φαίνεται να μην ακολουθεί τους κανόνες του πεδίου της επιστήμης, φαίνεται δηλαδή να παρουσιάζει μεταφυσικά ή ακριβέστερα εξωεπιστημονικά χαρακτηριστικά. Αποδίδεται ακόμη στους λόγους ότι, εφόσον λειτουργούν ως απλή πίστη του ατόμου, δε συνδέονται αιτιοκρατικά με κάποια ενέργεια· το άτομο δηλαδή μπορεί να απέχει από μια ενέργεια, καίτοι θεωρεί ότι υπάρχει λόγος να την πράξει. Ο Scanlon απορρίπτει αυτούς τους ισχυρισμούς θεωρώντας ότι το κάθε άτομο πρέπει να αντιμετωπίζεται ως έλλογο ον που δρα με γνώμονα τη λογική του και σε κάθε περίπτωση αυτή η κριτική δε θα πρέπει να αποτελεί την ουσία της συζήτησης. Επίσης, ακόμη και αν υπάρχουν πράγματι οι λόγοι, έτσι όπως παρουσιάζονται από τον Scanlon, η αναγνώρισή τους δεν μπορεί να επιτευχθεί με επιστημονικό τρόπο, δεν μπορεί δηλαδή να επαληθευτεί, η δε σύνδεση των εννοιών με δεοντικό περιεχόμενο προς τις ηθικές κρίσεις αντιμετωπίζεται με δυσπιστία²²⁷. Τέλος, και η μέθοδος της ανακλαστικής ισορροπίας ως τρόπος εύρεσης της σχετικής ισχύος των λόγων δέχεται κριτική²²⁸.

Η μέθοδος που προτείνει ο Scanlon - αν και γενικά φαίνεται η ορθή - είναι προφανές ότι δε δίνει πάντα ορισμένες, πειστικές απαντήσεις στα ερωτήματα που τίθενται πειστικά. Το αναγνωρίζει εξάλλου και ο ίδιος²²⁹. Ωστόσο, δίνει βασικές κατευθύνσεις για τον τρόπο, με τον οποίο θα πρέπει να προσεγγίσουμε συστηματικά τους λόγους και να προβαίνουμε σε αξιολογήσεις μιας δεδομένης κατάστασης. Σε τελική ανάλυση πάντως, για να βρούμε τους λόγους που ψάχνουμε, δεν μπορούμε να στηριχθούμε σε τίποτα άλλο πέρα από την κρίση μας. Και αυτό πρέπει να το αποδεχθούμε χωρίς περιστροφές και υπεκφυγές, αφού προκαθορισμένες απαντήσεις δεν υπάρχουν.

2. Ο ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΑΛΙΣΜΟΣ ΤΟΥ SCANLON

2.1. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Οι θέσεις του Scanlon γύρω από την ηθική αποτυπώνονται με σφαιρικότητα στο βιβλίο του που κυκλοφόρησε το 1998 και έχει τίτλο *What we Owe to Each Other*. Στο βιβλίο ο Scanlon επιχειρεί μια συστημική προσέγγιση της ηθικής. Εξαρχής επιβεβαιώνεται αυτό που εκτέθηκε παραπάνω, ότι δηλαδή οι κρίσεις περί ηθικά ορθού ή εσφαλμένου δεν έχουν σκοπό να εξηγήσουν φυσικά φαινόμενα, αλλά να μας παρέχουν επαρκείς λόγους για το τι πρέπει να κάνουμε. Οι ηθικές κρίσεις εξηγούνται μέσω των λόγων που τις στηρίζουν. Όταν λέμε ότι μια πράξη είναι ηθικά εσφαλμένη, ουσιαστικά διατυπώνουμε την κρίση ότι δεν υπάρχουν λόγοι που θα τη δικαιολογούσαν στους άλλους. Κατά τούτο, διά της ηθικής εξοπλιζόμαστε με γενικές αρχές ρύθμισης συμπεριφοράς που δεν μπορούν να απορριφθούν λογικά από άλλα άτομα με τα κατάλληλα κίνητρα. Η ηθική του Scanlon δεν καλύπτει την ηθική, όπως αυτή γίνεται αντιληπτή ευρέως, αλλά μόνο το κομμάτι που αφορά στις υποχρεώσεις μας έναντι των άλλων. Μέσα σε αυτό περιλαμβάνεται και αυτό το κομμάτι της ηθικής που ονομάζουμε δικαιοσύνη και έχει να κάνει με τον τρόπο που πρέπει να λειτουργούν οι κοινωνικοί θεσμοί, όπως το κράτος. Κεντρικό ρόλο στην προσέγγιση της ηθικής του Scanlon κατέχουν οι λόγοι και η έννοια της αξίας. Τις ίδιες έννοιες απαντάμε και στην περίπτωση των δικαιωμάτων. Επομένως, η συλλογιστική του έχει αξία για τον τρόπο προσέγγισης των δικαιωμάτων.

Αυτή η θέση του Scanlon ονομάζεται *contractualism*, όρος που καταδεικνύει τη σύνδεση της σκέψης του με την παράδοση των θεωριών του κοινωνικού συμβολαίου, υπό την έννοια ότι η αποδοχή ενός κοινωνικού συμβολαίου προϋποθέτει να εντοπιστεί κάποιο κοινό έδαφος από τους κοινωνούς. Φαίνεται επίσης να παρουσιάζει κοινά σημεία με την καντιανή Κατηγορική Προσταγή, διαφοροποιείται όμως σημαντικά από αυτή, δεδομένου ότι ο Scanlon αναζητά το ειδικό βάρος των ηθικών επιταγών όχι στην ιδιότητα του υποκειμένου ως έλλογου όντος, αλλά στη σχέση μας με τους άλλους. Ουσιαστικά ο Scanlon στο *What we Owe to Each Other* καταπιάνεται και με τα θέματα που αποτέλεσαν αργότερα το αντικείμενο έρευνας στο *Being Realistic About Reasons* και έχουν να κάνουν με τον τρόπο που πρέπει να δομείται ένας συλλογισμός, προκειμένου να φτάσουμε σε μια δικαιολογημένη κατά περίπτωση κρίση.

Η ανάπτυξη της θεωρίας του Scanlon θα γίνει με σκοπό να δοθεί μια γενική, αλλά σαφής εικόνα για το περιεχόμενό της. Θα επικεντρωθώ στα σημεία που μπορεί να φανούν χρήσιμα σε μια νομική ανάλυση δικαιωμάτων και δεν θα επεκταθώ στο σύνολο των ζητημάτων που εγείρονται από τον Scanlon. Επί της ουσίας λοιπόν:

2.2. ΟΙ ΛΟΓΟΙ ΩΣ ΚΑΘΟΡΙΣΤΙΚΟΣ ΠΑΡΑΓΟΝΤΑΣ ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΗΣ ΤΩΝ ΗΘΙΚΩΝ ΜΑΣ ΚΡΙΣΕΩΝ

Τα άτομα είναι έλλογα όντα. Αυτό σημαίνει ότι έχουν την ικανότητα να αναγνωρίζουν, να επεξεργάζονται και να κινητοποιούνται σε ενέργεια από διάφορους λόγους, να προσαρμόζουν δηλαδή τη συμπεριφορά τους ανάλογα²³⁰. Η διατύπωση των λόγων είναι, όπως εξάλλου προεκτέθηκε, απόρροια των κανόνων της λογικής²³¹. Αυτό το στοιχείο διαφοροποιεί τα ανθρώπινα όντα από άλλα πλάσματα που δρουν μεν σκόπιμα, χωρίς όμως να μπορούν να διατυπώσουν απορίες ή κρίσεις σχετικές με τους λόγους που τους οδηγούν εκεί. Έτσι, κάθε ανθρώπινη ενέργεια είναι αποτέλεσμα μιας συλλογιστικής διεργασίας με κύριο στοιχείο τους λόγους που έχει κανείς για να προβεί σε μια ενέργεια, η οποία λαμβάνει χώρα συνειδητά ή ασυνείδητα, αντανακλά τις κρίσεις μας. Οι κρίσεις αυτές μας οδηγούν στο να προσαρμόσουμε ανάλογα τη συμπεριφορά μας ή τις σκέψεις μας γύρω από ένα θέμα, εκτός αν ανατραπούν από άλλες, νεότερες. Στην περίπτωση ενός έλλογου όντος, για να συμβεί κάτι τέτοιο, θα πρέπει είτε οι συνθήκες να έχουν αλλάξει, είτε να υπέπεσαν στην αντίληψή μας νέες πληροφορίες, σχετικές με το υπό κρίση ζήτημα, είτε απλώς στην πρώτη φάση να αποτύχαμε να αναγνωρίσουμε κάποια σχετικά με το ζήτημα πραγματικά δεδομένα ή να προσδώσαμε μη προσήκουσα βαρύτητα σε κάποια εξ αυτών που λάβαμε υπόψη²³². Πάντως, πολλές φορές τα άτομα, καίτοι έλλογα όντα, δρουν αντίθετα προς τα προστάγματα της λογικής. Αυτό συμβαίνει όταν κάποιο άτομο δρα με συγκεκριμένο τρόπο, αν και αναγνωρίζει ότι υπάρχει λόγος για να μη συνεχίσει να το κάνει.

Προκειμένου να μπορεί κάποιο έλλογο άτομο να αχθεί σε ορθές κρίσεις σχετικά με τους λόγους, θα πρέπει να συγκεντρώνει ορισμένα χαρακτηριστικά που προσδίδουν στο άτομο τον τίτλο του ιδανικά ορθολογικού ατόμου²³³. Έτσι, θα πρέπει να έχει στη διάθεσή του όλες τις πληροφορίες που σχετίζονται με μια συγκεκριμένη κατάσταση και να μπορεί να υπολογίσει τις συνέπειες που θα έχουν οι διάφορες ενέργειες, στις οποίες θα μπορεί να

προβαίνει. Θα πρέπει να έχει επίγνωση όλων των λόγων που αφορούν κάποιον στη συγκεκριμένη κατάσταση και αψεγάδιαστη λογική για να μπορεί να εντοπίζει την κατάλληλη σύνδεση μεταξύ των λόγων, των ενεργειών και των συνεπειών τους.

Είναι προφανές ότι άτομο με τέτοιες ικανότητες δεν υπάρχει και κατά τούτο ο Scanlon αποδέχεται ότι η όλη συλλογιστική διαδικασία θα πρέπει αναγκαστικά να γίνει με βάση τις πεπερασμένες δυνατότητες που έχουν τα άτομα στην πραγματικότητα. Αυτή του η θέση συνάδει με όσα υποστηρίζει στο *Being Realistic About Reasons*. Εξάλλου, ο τίτλος του συγκεκριμένου βιβλίου καταδεικνύει μεταξύ άλλων και αυτό το γεγονός. Επίσης, σημαντική είναι η διαπίστωση του Scanlon ότι δεν μπορεί να υπάρξει μια συνεκτική, γενική θεωρία περί λόγων εξαιτίας της μεγάλης ποικιλίας τους ανάλογα με την κάθε φορά εξεταζόμενη περίπτωση. Δεν είναι δηλαδή δυνατή μια πλήρης καταγραφή των λόγων που ανακύπτουν στα επιμέρους ζητήματα, έτσι ώστε αυτός ο κατάλογος να μπορεί να χρησιμοποιείται από τον εκάστοτε ερμηνευτή ως πηγή άντλησης επιχειρημάτων.

Ο Scanlon θεωρεί ότι οι λόγοι είναι δυνατό να συγκρούονται σε πρακτικό επίπεδο, όταν οδηγούν σε ασυμβίβαστα μεταξύ τους συμπεράσματα²³⁴. Συχνά δηλαδή κάποιος λόγος (A) μπορεί να είναι ισχυρός, ωστόσο τελικά η σημασία του να απομειώνεται εντελώς εξαιτίας κάποιου άλλου, πιο ισχυρού λόγου (B). Σε αυτή την περίπτωση ο λόγος (A) δε χάνει το νόημα ή την αξία του, δε δύναται όμως εν τοις πράγμασι να συντελεστεί η συγκεκριμένη ενέργεια, στην οποία οδηγεί αιτιοκρατικά ο (A). Αυτή η θέση του Scanlon υποδεικνύει ότι όταν κρίνεται ότι ένας λόγος θα πρέπει να επικρατήσει έναντι κάποιου άλλου, δεν σημαίνει ότι ο λόγος που υποχώρησε χάνει τη σημασία του για εμάς, αλλά αντιθέτως εξακολουθεί να ενσωματώνει μια συγκεκριμένη αξία.

Οι λόγοι όμως μπορεί να διαπλέκονται και σε πιο σύνθετα πεδία. Μια κρίση (C) είναι δυνατόν να αποτελεί λόγο για να μη ληφθεί καν υπόψη μια κρίση (D) στην προσπάθεια για διαμόρφωση της δράσης μας σε πράξη. Δηλαδή η κρίση (D) δεν έχει καμία κανονιστική δύναμη, αντιθέτως ενδεχομένως να είναι δυνατόν να ληφθεί υπόψη μόνο αν ελλείπει εντελώς η κρίση (C). Αυτή η θέση του Scanlon αναδεικνύει το γεγονός ότι στην προσπάθειά μας να δομήσουμε ένα συλλογισμό με σκοπό να προσδιορίσουμε την πρόπουσα ανά περίπτωση δράση, θα πρέπει να αποφασίσουμε ποιοι λόγοι υπάρχουν εν προκειμένω και ποιοι εξ αυτών σχετίζονται με την κατάσταση. Το γεγονός ότι κάποιοι λόγοι δε θα ληφθούν καθόλου υπόψη ή δε θα βαρύνουν τελικά στην κρίση μας δεν συνεπάγεται ότι οι συγκεκριμένοι λόγοι δεν

φέρουν καμία αξία γενικώς, αλλά απλώς ότι στο πλαίσιο της συγκεκριμένης απόφασης που καλούμαστε να πάρουμε η ισχύς τους δεν είναι σχετική, τέτοια που να μας οδηγήσει σε διαφορετικό συμπέρασμα από αυτό, στο οποίο καταλήξαμε.

Οι λόγοι κατά τον Scanlon δεν έχουν απλή δομή²³⁵, αντίστοιχη με αυτή που αποδίδεται στις επιθυμίες ως παράγοντες που ωθούν τα άτομα σε δράση. Ο κάθε λόγος έχει ένα ιδιαίτερο βάρος που δεν οδηγεί αιτιοκρατικά σε ένα μόνο συμπέρασμα και σίγουρα δε διαθέτει ένα συγκεκριμένο βάρος ανεξαρτήτως του πλαισίου, εντός του οποίου εξετάζεται. Το συγκεκριμένο πλαίσιο, εντός του οποίου εξετάζεται η κάθε υπόθεση, επηρεάζει τη σχετικότητα του εκάστοτε λόγου προς αυτό, του προσδίδει ανάλογη ισχύ και επιδρά στην ισχύ άλλων λόγων που εμπλέκονται στην υπόθεση. Επομένως, οι λόγοι δεν πρέπει να γίνονται αντιληπτοί ως σταθερά, ακλόνητα μεγέθη ανεξαρτήτως συνθηκών. Κατά τούτο και οι δεοντικές αρχές, στις οποίες κατατείνουν, δεν είναι απλώς συμπεράσματα που έρχονται σαν συνέπεια της στάθμισης μεταξύ τους. Δεν υπάρχει δηλαδή μια δεδομένη σχέση λόγων και δεοντικών αρχών με αναλλοίωτα χαρακτηριστικά που δεν επηρεάζονται από το κάθε φορά εξεταζόμενο πλαίσιο. Αυτή η σκέψη πρέπει να μας ακολουθεί σταθερά στο πεδίο των δεοντικών εννοιών.

Η ιδιότητα των λόγων, στους οποίους πρέπει να στρέψουμε το ενδιαφέρον μας, εντοπίζεται στο γεγονός ότι αυτοί βαρύνουν υπέρ μιας συμπεριφοράς, μιας πίστης ή δράσης, που επηρεάζεται από τις κρίσεις μας²³⁶. Οι λόγοι δε ταυτίζονται με τα όσα συμβαίνουν στην εμπειρική πραγματικότητα ή σε επίπεδο ψυχολογίας. Η κρίση δηλαδή ότι κάποιο πραγματικό δεδομένο είναι καλός ή ικανός λόγος για να μας ωθήσει σε μια συγκεκριμένη συμπεριφορά εμπεριέχει ένα στοιχείο δεοντικής υφής. Δεν αρκεί δηλαδή μόνο το γεγονός καθεαυτό για να οδηγηθούμε στη συγκεκριμένη κρίση, αλλά εμφοιλοχωρεί κάποιο επίπεδο αξιολόγησης του πραγματικού αυτού δεδομένου από εμάς ως έλλογα όντα.

2.3. ΟΙ ΑΞΙΕΣ ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΟΥ ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΛΙΣΜΟΥ

Με άξονα την έννοια του λόγου, την πιο αφηρημένη δηλαδή έννοια από όσες έχουν δεοντικό περιεχόμενο, ο Scanlon προσεγγίζει την έννοια της αξίας²³⁷. Η έννοια της αξίας περιγράφει ιδέες που ανήκουν αναμφίβολα στην κατηγορία της ηθικής, όπως η ιδέα της δικαιοσύνης ή της ισότητας, ιδέες που δεν παρουσιάζουν καταρχήν τουλάχιστον κάποιο

περιεχόμενο ηθικού ενδιαφέροντος, όπως η αριστεία στην τέχνη ή στα επιστημονικά επιτεύγματα, αλλά και ιδέες που εμφανίζουν χαρακτηριστικά και από τις δύο προαναφερθείσες κατηγορίες, όπως η αποφυγή της υπερβολικής κατανάλωσης. Γενικά δηλαδή αποδίδουμε αξία σε αντικείμενα και στις ιδιότητές τους, σε πρόσωπα, ικανότητες και ταλέντα, ανθρώπινες συμπεριφορές, δράσεις, επιτεύγματα, δραστηριότητες, σχέσεις και ιδανικά. Για τον Scanlon η αντίληψή μας για τις αξίες αντικατοπτρίζει εν πολλοίς σαν δομή την αντίληψή μας για το ηθικά ορθό. Κατά τούτο, έχει ουσία μια προσπάθεια προσέγγισης των αξιών.

Η αναγνώριση ορισμένων αξιών ως υπέρτερων σε σχέση με άλλες έχει σημασία υπό την έννοια ότι ως έλλογα όντα έχουμε λόγο να αναγνωρίζουμε τις καταστάσεις με τη μεγαλύτερη αξία και να επιδιώκουμε να δρούμε προς την κατεύθυνσή τους²³⁸. Ωστόσο, για τον Scanlon οι ορθές ενέργειες δεν αντλούν την αξία τους με βάση μόνο τις συνέπειές τους. Στη διαμάχη μεταξύ συνεπειοκρατίας και δεοντοκρατίας παίρνει θέση υπέρ της δεύτερης. Πρεσβεύει δηλαδή ότι σε κάποιες περιπτώσεις υπάρχει λόγος να μην προβούμε σε μια πράξη, ακόμα και αν η διενέργειά της θα επέφερε καλύτερο αποτέλεσμα σε σχέση με την παράλειψή της. Παραδείγματος χάριν, δε δέχεται άνευ ετέρου ότι είναι ορθό να βασανίζεται κάποιος εφόσον δια του βασανισμού του θα αποτραπεί ένα φοβερό έγκλημα, όπως η έκρηξη μιας βόμβας σε κάποιο πολυσύχναστο μέρος. Οι λόγοι για να μην προβεί κανείς σε μια ορισμένη ενέργεια, καίτοι η διάπραξή της θα προκαλούσε καλύτερο αποτέλεσμα, μπορεί να εντοπίζονται στην προσωπική κατάσταση του ατόμου που εμπλέκεται στο δύσκολο δίλημμα. Έτσι, το γεγονός ότι ο εκ προθέσεως φόνος είναι ηθικά λανθασμένη πράξη και συγκεντρώνει μεγαλύτερη ηθική απαξία σε σχέση με ένα τυχαίο αυτοκινητιστικό δυστύχημα, ακριβώς γιατί εμπεριέχει το στοιχείο της έλλειψης σεβασμού προς την ανθρώπινη ζωή και του σκοπού της δολοφονίας, δεν είναι αρκετό για να οδηγηθούμε στο συμπέρασμα ότι κάποιος πρέπει να επιδιώξει να αποτρέψει το φόνο σε σχέση με το ατύχημα, ακόμα και στην περίπτωση που από τις περιστάσεις έχει καλύτερες πιθανότητες να μπορέσει να αποτρέψει το δεύτερο.

Ο Scanlon απορρίπτει γενικά μια ευρύτερη ωφελμιστική, συνεπειοκρατική προσέγγιση που πρεσβεύει ότι πρέπει να αναγνωρίζονται ως ορθές οι πράξεις με τις καλύτερες συνέπειες, υπό την έννοια της επιδίωξης της ευχαρίστησης και της αποφυγής του πόνου²³⁹. Βασικό χαρακτηριστικό μιας τέτοιας προσέγγισης είναι η τελολογική αντίληψη του αγαθού. Τα πιο συνηθισμένα παραδείγματα προς υπεράσπιση αυτής της προσέγγισης είναι αυτά που αφορούν

σε καταστάσεις που περιλαμβάνουν πόνο, ευχαρίστηση ή θάνατο. Όταν τίθενται τέτοια ζητήματα φαίνεται εύλογο το ότι έχουμε λόγο να αποφεύγουμε τον πόνο, να επιδιώκουμε τη μεγαλύτερη δυνατή ευχαρίστηση ή να μεταθέσουμε το χρόνο του θανάτου μας με κάθε μέσο στο απώτατο μέλλον. Ωστόσο, καίτοι αυτές οι κρίσεις ενσωματώνουν σημαντικούς λόγους, δεν καλύπτουν όλο το φάσμα των κρίσεων γύρω από το θέμα αυτό. Έτσι, στο παράδειγμα του θανάτου μια συνεπειοκρατική αντίληψη μας οδηγεί στο συμπέρασμα ότι ο θάνατος είναι κακός και ότι θα πρέπει να τον μεταθέτουμε σε όσο το δυνατόν μεταγενέστερο στάδιο, γιατί ο θάνατος αντλεί την απαξία του από τη σκοπιά της αξίας της ζωής. Δεν μας εξοπλίζει όμως με απαντήσεις σε άλλα ερωτήματα, όπως στο ποια πρέπει να είναι η στάση που θα έχουμε όσο ζούμε, με δεδομένο ότι κάποια στιγμή η ζωή μας αναπόφευκτα θα τελειώσει²⁴⁰. Αυτό το ερώτημα δεν μπορεί να απαντηθεί ικανοποιητικά, αν δεν προσφύγουμε σε άλλους λόγους, έξω από τις συνέπειες του θανάτου, ίσως στην έννοια της ευζωίας.

Υπάρχουν επομένως ορισμένες καταστάσεις, στις οποίες για να αναγνωριστεί η ορθότητα μιας πράξης δεν αρκεί το γεγονός ότι το άτομο έχει ιεραρχήσει κάποιες προτεραιότητες σε αφηρημένο επίπεδο με βάση μια τελολογική αντίληψη του αγαθού θέτοντας στόχους και δρώντας αντίστοιχα. Αν και πολλές φορές ένας τέτοιος συλλογισμός θα οδηγήσει σε σωστά συμπεράσματα, εντούτοις αυτό δε συμβαίνει πάντα. Πολλές φορές οι άνθρωποι αξιολογούν ως σημαντικά πράγματα που δεν ενσωματώνουν καμία αξία, υπό την έννοια ότι υπερασπίζονται συγκεκριμένες καταστάσεις χωρίς να υπάρχει ικανοποιητικός λόγος για αυτό²⁴¹. Το γεγονός ότι κάποιο άτομο αντιμετωπίζει μια κατάσταση ως έχουσα αξία και πράττει αναλόγως, ενδεχομένως να μη δικαιολογεί αυτή τη στάθμιση. Παρότι δηλαδή το άτομο μπορεί να θεωρεί ότι έχει μεγάλη αξία να προβεί σε κάποια ενέργεια, εντούτοις οι λόγοι που επικαλείται μπορεί να μην είναι καλοί λόγοι που να δικαιολογούν την πράξη του. Έτσι, στο παράδειγμα του Scanlon κάποιοι άνθρωποι αποδίδουν μεγάλη αξία στο να είναι φανατικοί θαυμαστές κάποιου ανθρώπου που απολαμβάνει ευρεία αναγνωρισιμότητα, όπως παραδείγματος χάριν κάποιου ηθοποιού. Θεωρούν ότι κατ' αυτόν τον τρόπο η ζωή τους γίνεται καλύτερη και πιο ενδιαφέρουσα και επιδιώκουν να είναι καλοί θαυμαστές, να παρακολουθούν δηλαδή τις παραστάσεις ή τις ταινίες του ηθοποιού αμέσως μόλις είναι προσβάσιμες, να υπερασπίζονται τον ηθοποιό όταν τρίτοι τον κριτικάρουν και αξιολογούν ως σημαντικό να βρίσκονται κοντά σε αυτόν για να τον δουν. Για τον Scanlon όταν ισχυρίζεται κανείς ότι δεν έχει αξία αυτή η κατάσταση, ουσιαστικά λέει ότι οι λόγοι που επικαλούνται

όσοι έχουν την αντίθετη άποψη (ότι το να είναι κανείς φανατικός θαυμαστής είναι καλό) δεν είναι στην πραγματικότητα καλοί λόγοι ή το να τους αποδώσει κανείς ιδιαίτερο βάρος στη διαμόρφωση της ζωής του είναι εσφαλμένο. Αντιθέτως, όταν κανείς ισχυρίζεται ότι έχει αξία αυτή η κατάσταση ουσιαστικά υποστηρίζει ότι οι λόγοι που λαμβάνονται υπόψη για να της αποδοθεί κάποια αξία είναι καλοί και κατά συνέπεια θα πρέπει ληφθούν υπόψη στη διαμόρφωση της ζωής του καθενός. Επομένως, για να προσεγγίσουμε τις δεοντικές έννοιες με επάρκεια δε θα πρέπει να αυτοπεριοριζόμαστε εξετάζοντας μόνο αξίες που θα προωθήσουν το δικό μας καλό ή το καλό υπό την έννοια της προόδου του κόσμου γενικά, αλλά θα πρέπει να λάβουμε υπόψη στο συλλογισμό μας συγκεκριμένους λόγους, καθώς και τη θέση των ατόμων που εμπλέκονται με κάποιο τρόπο στην υπό εξέταση κατάσταση. Εν κατακλείδι, δεν είναι ανάγκη όλες οι σκέψεις μας σχετικά με την ορθότητα μιας πράξης να συνδέονται με την αξία που της έχει αποδοθεί, επειδή αποτελεί στόχο μας, αλλά θα πρέπει να αναζητούμε την ορθότητα σε λόγους γενικά²⁴². Αναδεικνύονται κατ' αυτόν τον τρόπο οι λόγοι σαν πηγή πλουραλιστικών επιχειρημάτων υπέρ μιας πράξης.

Με βάση τα παραπάνω, όταν αναγνωρίζουμε σε κάτι κάποια αξία, ουσιαστικά αναγνωρίζουμε ότι έχουμε λόγους να είμαστε θετικοί απέναντι σε αυτό και ότι πρέπει να προσαρμόζουμε αναλόγως τη συμπεριφορά μας²⁴³. Αυτό δεν αφορά μόνο εμάς, αλλά και τους τρίτους, υπό την έννοια ότι η απόδοση αξίας σε κάτι αποτελεί απρόσωπη κρίση. Οι λόγοι που θα έχουμε για να υποστηρίξουμε βάσιμα ότι κάτι έχει αξία θα διαφέρουν ανάλογα με την περίπτωση. Κατ' αναλογία, ενδέχεται να διαφέρουν και οι ενδεδειγμένοι τρόποι συμπεριφοράς που θα πρέπει να υιοθετήσουμε για να ευθυγραμμιστούμε με την κρίση μας αυτή. Με άλλα λόγια, οι ιδιότητες και τα πραγματικά δεδομένα της κάθε φορά εξεταζόμενης κατάστασης μας στρέφουν με τη μεσολάβηση ενός δεοντικού περιεχομένου επιχειρήματος σε συγκεκριμένους λόγους, οι οποίοι με τη σειρά τους μας οδηγούν στο να αποδώσουμε σε κάτι αξία ή να το αναγνωρίσουμε ως καλό²⁴⁴. Επομένως, για τον Scanlon οι λόγοι ως δεοντικές έννοιες έχουν το λογικό προβάδισμα έναντι της έννοιας της αξίας και όχι το αντίστροφο. Επίσης, ο Scanlon υποστηρίζει τη θέση ότι μέσω των λόγων μπορούμε να αχθούμε στο συμπέρασμα ότι κάτι έχει αξία, να προσδιορίσουμε πόση αξία είναι αυτή και με ποια κριτήρια θα πρέπει να αξιολογείται²⁴⁵.

2.4. Η ΕΥΖΩΙΑ ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΟΥ ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΑΛΙΣΜΟΥ

Οι υπερασπιστές της αυτοτελούς έννοιας της αξίας και μιας εν γένει τεολογικής προσέγγισης του καλού στρέφονται συχνά στην έννοια της ευζωίας²⁴⁶, αναδεικνύοντάς την ως κορυφαία αξία²⁴⁷, προκειμένου να σώσουν το κύρος της θεωρίας τους. Σύμφωνα με αυτή, οι ηθικές αρχές θα πρέπει να δικαιολογούνται τουλάχιστον κατά ένα μεγάλο μέρος από την επιρροή που ασκούν στις ζωές των ατόμων. Υπ' αυτήν την έποψη, η ευζωία χρησιμοποιείται σα βάση από κάθε άτομο για τις αποφάσεις που το αφορούν προσωπικά, λαμβάνεται υπόψη από κάθε τρίτο που έχει ιδιαίτερη σχέση με ένα πρόσωπο και αποτελεί στοιχείο στην κατάστρωση των κρίσεων ηθικού περιεχομένου. Έτσι, η έννοια της ευζωίας αποτελεί ένα αυτοτελή λόγο κατά την κατάστρωση ενός συλλογισμού ηθικής φυσιολογίας που υπερισχύει άλλων λόγων και τελικά τους εξοβελίζει διαμορφώνοντας αντίστοιχα και το συμπέρασμα. Γίνεται αντιληπτή ως έννοια που προσφέρει κατεξοχήν ικανοποιητικές λύσεις σε περιπτώσεις που εμφιλοχωρούν ποσοτικές συγκρίσεις.

Η ευζωία δεν πρέπει να συγχέεται με ορισμένες εκδοχές του όρου «ποιότητα ζωής»²⁴⁸. Πρώτον, η ευζωία δεν ταυτίζεται με κάποιο ελάχιστο επίπεδο διαβίωσης που συνδέεται με συγκεκριμένες υλικές και κοινωνικές συνθήκες. Υπάρχει σχεδόν κοινή αντίληψη τουλάχιστον στις δυτικές κοινωνίες ότι το ελάχιστο βιοτικό επίπεδο αφορά στις συνθήκες υπό τις οποίες ζει ένα άτομο, και στις οποίες θα πρέπει να περιλαμβάνεται η πρόσβαση σε φαγητό και νερό, η προστασία από ασθένειες και εν γένει κινδύνους, η δυνατότητα εκπαίδευσης, η παροχή ευκαιριών ανέλιξης και η πρόσβαση σε κάποιες ελάχιστες υλικές παροχές. Η ευζωία όμως δε γίνεται αντιληπτή υπ' αυτήν την έννοια, καθώς παρίσταται εύλογο κάποιο άτομο να ζει καλύτερη ζωή σε σχέση με κάποιο άλλο, καίτοι και τα δύο αυτά άτομα έχουν εξασφαλίσει το ελάχιστο αποδεκτό βιοτικό επίπεδο. Κατά δεύτερον, η ευζωία δε θα πρέπει να θεωρείται ότι υπάρχει, όταν το πρόσωπο έχει εσφαλμένη αντίληψη για τα πραγματικά περιστατικά που συνθέτουν τη ζωή του. Αν κάποιος είναι ευτυχισμένος μόνο και μόνο επειδή δεν έχει καταλάβει ότι οι βάσεις της ευτυχίας του δεν υπάρχουν στην πραγματικότητα, τότε η ζωή του δεν μπορεί να χαρακτηριστεί καλή. Τρίτον, το αν η ζωή ενός ατόμου είναι καλή δε θα πρέπει να συγχέεται με το αν η ζωή του έχει αξία. Ένα άτομο θα μπορούσε να θυσιάζει ενίοτε την ευζωία του και να δέχεται να ζει υπό όχι τις καλύτερες δυνατές συνθήκες για να βοηθήσει άλλους. Σε τέτοιες περιπτώσεις δε μπορεί να μιλήσει κανείς για ευζωία, αλλά μπορεί να

μιλήσει για μια ζωή που έχει αξία. Μια κάποιου είδους παραχώρηση προς τρίτους είναι επομένως αναγκαία για την επαλήθευση αυτής της σκέψης. Τέλος, όλα τα παραπάνω - η ευζωία, ένα ελάχιστο επίπεδο διαβίωσης, η πραγματική αίσθηση της ζωής που βιώνει κανείς και η αξία της - αναδεικνύουν την έννοια της επιλογής ενός συγκεκριμένου τύπου ζωής. Μια τέτοιου είδους επιλογή δεν ταυτίζεται με την ευζωία, αλλά τη λαμβάνει υπόψη σαν σημαντικό παράγοντα.

Πώς επιτυγχάνεται όμως η ευζωία, πώς γίνεται δηλαδή η ζωή του ατόμου καλύτερη; Σε αυτό το ερώτημα απαντούν τρεις κατηγορίες θεωριών, οι βιωματικές θεωρίες, οι θεωρίες επιθυμίας και οι θεωρίες του ουσιαστικού αγαθού²⁴⁹. Ο Scanlon υποστηρίζει την ορθότητα των τελευταίων. Πιο αναλυτικά:

Οι βιωματικές θεωρίες πρεσβεύουν ότι κάτι ενισχύει την ευζωία του ατόμου, αν επηρεάζει θετικά την ποιότητα της εμπειρίας του. Έτσι, κανείς έχει καλύτερη ζωή, αν παραδείγματος χάριν είναι σε θέση να γνωρίζει εμπειρικά τους πραγματικούς καλούς του φίλους από αυτούς που προσποιούνται ψευδώς τη φιλία τους. Ωστόσο, για να φτάσουμε σε τέτοιους συλλογισμούς και να τους επικυρώσουμε ως ορθούς, δεν αρκεί μόνο η αντίληψή μας για την πραγματικότητα, αλλά πρέπει να ληφθούν υπόψη και άλλα στοιχεία που κείνται έξω από την εμπειρική μας αντίληψη.

Οι θεωρίες επιθυμίας, από την άλλη, αντιλαμβάνονται την ευζωία ως ένα μέγεθος που μεταβάλλεται ανάλογα με το κατά πόσο η πραγματικότητα του ατόμου προσαρμόζεται στις επιθυμίες του. Πρώτο πρόβλημα μιας τέτοιας προσέγγισης είναι το γεγονός ότι οι επιθυμίες ενός ατόμου μπορεί να αφορούν κυριολεκτικά το οτιδήποτε, επομένως εισάγουν στην προσπάθειά μας για προσέγγιση της έννοιας της ευζωίας αμέτρητους παράγοντες, χωρίς όμως η είσοδός τους να φαίνεται καταρχήν δικαιολογημένη ή λογική. Έτσι, το γεγονός ότι επιθυμώ διακαώς να δω τον Steph Curry να «καρφώνει» τη μπάλα στο καλάθι πετώντας πάνω από τον LeBron James δε φαίνεται να με οδηγεί σε μια καλύτερη ζωή. Επιπλέον, δεν προκύπτει ότι οι επιθυμίες μπορούν να συνεισφέρουν στην προσπάθεια για κατάκτηση μιας καλύτερης ζωής, δεδομένου ότι, όπως εκτέθηκε παραπάνω, οι επιθυμίες καθεαυτές δεν προσφέρουν στην πλειονότητα των περιπτώσεων συγκεκριμένους λόγους για ενέργεια.

Για να αποφευχθεί αυτή η κριτική, έχει αναπτυχθεί η θεωρία των πληροφορημένων επιθυμιών²⁵⁰, οι οποίες στηρίζονται στην υπόθεση ότι το άτομο εκδηλώνει αυτές μόνο τις επιθυμίες που έχουν προκύψει από τη σφαιρική κατανόηση της φύσης των πραγμάτων και

από τη λογική διεργασία των δεδομένων. Έτσι, οι επιδιώξεις του είναι πολύ πιθανό να στηρίζονται σε λόγους που προάγουν την ευζωία του. Ωστόσο, αυτό δεν ισχύει πάντα, δεδομένου ότι η προσωπική προτίμηση δεν αποτελεί πάντοτε λόγο για δράση, όπως εκτέθηκε παραπάνω. Για τον Scanlon οι επιθυμίες - έστω και πληροφορημένες - έχουν αξία, μόνο εφόσον η υιοθέτησή τους είναι συνέπεια λόγων. Επιπρόσθετα, στο πλαίσιο αναζήτησης μιας θεωρίας ορθών κοινωνικών σχέσεων, η θεωρία των πληροφορημένων επιθυμιών έχει μάλλον δευτερεύοντα ρόλο, υπό την έννοια ότι οι επιμέρους επιθυμίες των ατόμων δεν αποτελούν πάντοτε σημαντικούς παράγοντες διαμόρφωσης των κοινωνικών σχέσεων. Για τη διαμόρφωση τέτοιων σχέσεων κεντρικό ρόλο φαίνεται αντιθέτως να έχει η ηθική, πώς αντιλαμβανόμαστε δηλαδή τη σχέση μας με τους άλλους και τι επιτάσσει ο αμοιβαίος σεβασμός μεταξύ των μελών μιας κοινωνίας. Έτσι, το γεγονός ότι ένας πλούσιος πολίτης θέλει μηδενική φορολόγηση της περιουσίας του δε σημαίνει αυτόματα ότι θα πρέπει να καταργηθεί η επιβολή φόρων. Άλλες αξίες, όπως αυτές της κοινωνικής αλληλεγγύης, της ισότητας ή της κοινωνικής πρόνοιας, θα είναι μάλλον καθοριστικές στο συλλογισμό μας με συνέπεια να αχθούμε στο αντίθετο αποτέλεσμα. Η εγκατάλειψη των επιθυμιών ως λόγων για δράση φαίνεται λοιπόν λογικό επακόλουθο αυτών των σκέψεων.

Παρόλα ταύτα, οι στόχοι παίζουν για τον Scanlon σημαντικό ρόλο στην ευζωία κάθε ατόμου²⁵¹. Για να τους κατανοήσουμε καλύτερα όμως, θα πρέπει να στραφούμε στην έννοια των λογικών στόχων. Μια θεωρία λογικών στόχων υιοθετεί μια στενή αντίληψη της έννοιας των στόχων: εφόσον το άτομο έχει υιοθετήσει ένα στόχο και δεδομένου ότι αυτός είναι λογικός, τότε η επίτευξή του θα κάνει καλύτερη τη ζωή του. Ακόμα, διαθέτει μια αναγκαία ευελιξία, η οποία είναι βασικό χαρακτηριστικό της θεωρίας των επιλογών. Δεν πρεσβεύει τη θέση ότι υπάρχει μόνο ένα πλάνο ζωής, ένα σετ επιλογών που πρέπει να υιοθετηθεί από όλα τα άτομα ανεξαιρέτως. Δέχεται δηλαδή ότι μπορεί να υπάρχουν διαφορετικοί, εξίσου λογικοί στόχοι που μπορεί να υιοθετηθούν ορθά από τον καθένα. Η υιοθέτηση ενός λογικού στόχου δεν εξαντλείται στην επίτευξη συγκεκριμένου αποτελέσματος, ούτε στην απλή αναγόρευσή του σε προτεραιότητα, αλλά θα πρέπει να συνδέεται με τον τρόπο αντιμετώπισης της εν γένει πραγματικότητας από το άτομο, θα πρέπει δηλαδή να επηρεάζει τις πράξεις του. Συναφώς, επιβάλλεται το άτομο να μην υιοθετεί πλειάδα στόχων, απλά και μόνο επειδή είναι εύκολη η επίτευξή τους, διότι η επίτευξη στόχων καθεαυτήν δεν αποτελεί επαρκή λόγο για την καταρχήν υιοθέτησή τους. Αυτό εξηγείται με τη σκέψη ότι οι λογικοί στόχοι δεν είναι

ισοδύναμης αξίας. Στην πράξη δηλαδή εμφανίζουν μια ιεραρχική δομή που οδηγεί στη σκέψη ότι η εκπλήρωση των πιο σημαντικών εξ αυτών αναβαθμίζει ανάλογα την ποιότητα ζωής του ατόμου. Συνήθως οι πλέον σημαντικοί στόχοι έχουν σχετικά αόριστο περιεχόμενο που εξειδικεύεται μέσω πιο συγκεκριμένων, μικρότερης εμβέλειας στόχων, οι οποίοι νομιμοποιούνται κατ' αυτόν τον τρόπο. Λογικά οι πλέον σημαντικοί στόχοι έχουν προτεραιότητα έναντι των λιγότερο σημαντικών ή των πιο συγκεκριμένων στόχων, υπό την έννοια ότι η πραγματοποίησή τους παρίσταται πιο επιτακτική. Η επίτευξη των λογικών στόχων ενός ατόμου, καίτοι έχει σαν συνέπεια μια καλύτερη ζωή, δεν ταυτίζεται πλήρως με την έννοια της ευζωίας²⁵². Η αποφυγή του πόνου και η πρόκληση ευχαρίστησης είναι μερικά ακόμη από τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην επίμαχη έννοια.

Πέρα από τα παραπάνω, μια θεωρία για την ευζωία θα πρέπει κατά τον Scanlon να περιλαμβάνει και τα ακόλουθα σημεία. Πρώτον, η εμπειρική αντίληψη της πραγματικότητας παίζει καταρχήν σημαντικό ρόλο στην κατάκτηση μιας καλής ζωής. Αυτό βέβαια δεν ισχύει οπωσδήποτε στο σύνολο των περιπτώσεων, αφού ενδέχεται μια πραγματική κατάσταση να μην επηρεάζει την ποιότητα ζωής του ατόμου που τη βιώνει, ανεξαρτήτως της γνώσης ή της άγνοιάς του επ' αυτής. Δεύτερον, για να πει κανείς ότι ζει μια καλή ζωή, θα πρέπει να επιτύχει σε ικανοποιητικό βαθμό κάποιους από τους βασικούς του στόχους. Αυτό είναι συνέπεια της αντίληψης ότι κάθε άτομο είναι έλλογο ον και έχει τον πρώτο λόγο στη ζωή του, την οποία μπορεί να διαμορφώνει με τις επιλογές και τις πράξεις του. Τρίτον, πολλά αγαθά που συμβάλλουν στην άνοδο του επιπέδου της ποιότητας ζωής εξαρτώνται από τους στόχους που έχει θέσει το άτομο. Η ευεργετική τους επίδραση δεν περιορίζεται όμως στο γεγονός της επίτευξής τους καθεαυτό, αλλά εκτείνεται και σε αγαθά, όπως οι ποιοτικές προσωπικές σχέσεις και η αριστεία.

Εύλογα πάντως ο Scanlon δέχεται ότι η προσέγγισή του γύρω από το θέμα της ευζωίας δεν εμφανίζει την αναγκαία δομή και συστηματικότητα που απαιτεί μια τέτοια γενική θεωρία²⁵³. Μια συνολική θεώρηση της ευζωίας απαιτεί απαντήσεις σε ερωτήματα, όπως το βάρος που πρέπει να προσδώσουμε στην επίτευξη ορισμένων στόχων ή στο πόση ευχαρίστηση πρέπει να επιδιώκουμε. Αυτά όμως τα ερωτήματα απαντώνται καλύτερα σε ατομικό επίπεδο. Μπορούμε πάντως να φτάσουμε σε συμπεράσματα σχετικά με το αν κάποιοι συγκεκριμένοι στόχοι είναι ορθοί ή εσφαλμένοι προστρέχοντας σε μια λογική επεξεργασία των πραγματικών δεδομένων κάθε περίπτωσης. Αυτό οφείλεται και στο γεγονός

ότι ο προσδιορισμός της καλής ζωής δεν μπορεί να είναι απόλυτα ακριβής σε αφηρημένο επίπεδο.

Η σημασία της έννοιας της ευζωίας φαίνεται να μην αναδεικνύεται με τόση ενάργεια από την οπτική του ατόμου, του οποίου η καλή ζωή μας αφορά²⁵⁴. Και αυτό, γιατί ακριβώς επειδή η καλή ζωή εγκολπώνει κάποιες άλλες, ειδικότερες έννοιες, όπως η ευχαρίστηση ή η επιτυχία στην επίτευξη συγκεκριμένων στόχων, δεν μπορεί να αποτελέσει καθεαυτή ικανοποιητική απάντηση σε ερωτήματα που αφορούν στις επιλογές του ατόμου. Υπό την αντίθετη εκδοχή, η προσέγγιση της έννοιας από την οπτική του άμεσα ενδιαφερόμενου θα πρέπει να συνεπάγεται μια μαθηματικού τύπου προσέγγιση της ευζωίας, η οποία όμως δεν φαίνεται να οδηγεί σε ορθά συμπεράσματα. Μια τέτοιου τύπου προσέγγιση θα προσμετρούσε τα στοιχεία που σχετίζονται με το επίπεδο ποιότητας ζωής ενός ατόμου και θα αξιολογούσε την επίδραση των θετικών συνεπειών, αλλά και του κόστους που θα έχει μια συγκεκριμένη πράξη στην ευζωία του ατόμου, θυμίζοντας ένα είδος μαθηματικού συλλογισμού. Όμως, αυτό δε φαίνεται εύλογο, γιατί πολλές φορές τα πλεονεκτήματα που αποκομίζουμε και τα κόστη που επιβαρυνόμαστε από τη διενέργεια μιας συγκεκριμένης πράξης δε φαίνεται να επηρεάζουν το γεγονός ότι έχουμε πράγματι λόγο να ενεργήσουμε ανάλογα. Υπάρχουν δηλαδή λόγοι που δικαιολογούν μια συγκεκριμένη ενέργεια και επιβάλλουν να προχωρήσουμε σε αυτήν, ακόμη και αν η υιοθέτησή τους φαινομενικά συνεπάγεται ένα σημαντικό βάρος στην καλή μας ζωή, ιδωμένη από την προσωπική μας σκοπιά. Έτσι παραδείγματος χάριν, εφόσον κανείς αναγνωρίζει ως σημαντική τη φιλία, θα δεχτεί να φύγει νωρίτερα από τη δουλειά του για να συμπαρασταθεί στο φίλο του, ο οποίος είναι βαριά ασθενής και χρειάζεται βοήθεια, καίτοι μια τέτοια κίνηση θα του επιφέρει άμεσα σημαντική ζημιά, οικονομικής και όχι μόνο φύσεως. Αυτή η ενέργεια θα ήταν ανεπίτρεπτη, αν κανείς υιοθετούσε ένα μαθηματικού τύπου συλλογισμό προσθαφαιρέσεων με μοναδικό στόχο να εξασφαλίσει την καλή του ζωή, λόγω του ότι η διενέργειά της πράξης θα συνεπαγόταν άμεση απώλεια προσωπικής ευτυχίας, άρα αναπόφευκτα χειρότερο επίπεδο ζωής για τον άμεσα ενδιαφερόμενο. Αλλά ακόμη και αν κανείς έκανε το συλλογισμό ότι η επίμαχη κίνηση θα του επέφερε μακροπρόθεσμα θετικά αποτελέσματα, γιατί αν ήταν αυτός άρρωστος, ο φίλος του θα υποχρεούτο να πράξει αντίστοιχα, θα κατέληγε επί της ουσίας σε ένα συμπέρασμα ισοσκελισμού της τωρινής απώλειας με αντάλλαγμα ένα αντίστοιχο, μελλοντικό πλεονέκτημα. Επομένως, δε θα προέκυπτε ούτε εκ των υστέρων μια καλύτερη ζωή για τον ενδιαφερόμενο. Αν όμως

αξιολογούμε πράγματι τη φιλία ως σημαντική αξία και για άλλους λόγους πέραν επίδρασής της στη δική μας καλή ζωή, θα πρέπει να δεχτούμε ότι αυτή η αξιολόγηση συνεπάγεται κάποιες υποχρεώσεις προς τους άλλους και επομένως μια υποχώρηση του εαυτού μας έναντι αυτών σε κάποιες περιπτώσεις. Και αυτή η υποχώρηση έχει αξία, όχι μόνο γιατί συνεισφέρει στη βελτίωση της ζωής κάποιου άλλου και όχι αποκλειστικά της δικής μας, αλλά γιατί βασίζεται στο ότι θα πρέπει να φερόμαστε στους άλλους με τρόπους που να δικαιολογούνται σε αυτούς με ορθολογικά επιχειρήματα, δηλαδή σαν να έχουμε απέναντί μας έλλογα όντα. Επομένως, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι η ευζωία ως έννοια δεν προσφέρει καθεαυτή απάντηση στο πώς πρέπει να πράττουμε, αφού στο συλλογισμό ενός ατόμου ενδέχεται να εμφιλοχωρήσουν και λόγοι που δεν έχουν τελολογική δομή και δεν περιλαμβάνονται στην επίμαχη έννοια. Αυτό που έχει αξία στην προσπάθεια αναζήτησης μιας ορθής συμπεριφοράς από προσωπική σκοπιά είναι τελικά η εύρεση των λόγων που τη στηρίζουν πειστικά.

Τα δεδομένα είναι παρόμοια για τον Scanlon, όταν η έννοια της ποιότητας ζωής χρησιμοποιείται από αυτόν που τελεί σε ειδική σχέση μαζί με κάποιον και δρα με κίνητρο τη βελτίωση της ζωής του, δηλαδή από πρόσωπο τρίτο σε σχέση με τον ευεργετούμενο²⁵⁵. Το τρίτο πρόσωπο πρέπει να έχει κάποιο λόγο για να θέλει να βελτιώσει την ποιότητα ζωής μου, ο οποίος ερείδεται σε κάποια ειδική σχέση που έχει μαζί μου. Υπ' αυτή την έννοια μπορεί να ανήκει στον κύκλο της οικογένειάς μου ή των φίλων μου. Πάντως, η ίδια η έννοια της ευζωίας δεν απαντά στο κρίσιμο ερώτημα αν και κατά πόσο το τρίτο πρόσωπο έχει υποχρέωση να συμβάλλει στη βελτίωση της ποιότητας ζωής μου.

Τελικά, η ευζωία ως έννοια προσμετράται μαζί με άλλους σκοπούς που έχουμε στην προσπάθεια αναζήτησης του ορθού τρόπου δράσης μας. Είναι ετερόφωτη έννοια, αφού για τον προσδιορισμό της προστρέχουμε σε ένα σύστημα λόγων που εν πολλοίς έχουν τη βάση τους σε αξίες που αναγνωρίζουμε ως σημαντικές και σε στόχους που έχουμε θέσει. Μεταξύ αυτών των λόγων εντοπίζουμε σε περίοπτη θέση τους λόγους που σχετίζονται με το ηθικά ορθό και το ηθικά εσφαλμένο, τη δικαιοσύνη και άλλες ηθικές αξίες. Η σχέση μεταξύ λόγων, αξιών και στόχων είναι αμφίδρομη, υπό την έννοια ότι η μεταξύ τους σχέση είναι σχέση αιτίας και αιτιατού που λειτουργεί αμφίπλευρα χωρίς συγκεκριμένη σειρά. Πολλές φορές, οι λόγοι λειτουργούν ως καταλύτες στη διαμόρφωση των επιμέρους αξιών και στόχων με συνέπεια τον ανάλογο επηρεασμό και του τι θεωρεί κανείς καλή ζωή²⁵⁶. Αυτή όμως η λογική δεν προσδίδει κατ' ανάγκη στην ευζωία κεντρική θέση σε μια ηθική θεωρία. Θα πρέπει

λοιπόν να προσεγγίζουμε τις αξίες σχετικά με το ηθικά ορθό με πλουραλιστική διάθεση και να μην περιοριζόμαστε στην έννοια της ευζωίας, όπως γίνεται γενικά κατανοητή.

2.5. ΤΟ ΗΘΙΚΑ ΛΑΝΘΑΣΜΕΝΟ ΚΑΙ Η ΣΧΕΣΗ ΤΟΥ ΜΕ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ

Βασικής σημασίας ζητούμενο για την εγκυρότητα μιας ηθικής θεωρίας είναι να δώσει μια ικανοποιητική εξήγηση σχετικά με το γιατί οι ηθικές κρίσεις περί σωστού ή εσφαλμένου μας δίνουν λόγους και αποτελούν κίνητρο για δράση²⁵⁷. Όπως εκτέθηκε παραπάνω, ο Scanlon θεωρεί ότι όταν σκεφτόμαστε γύρω από τις δεοντικές έννοιες γενικά, προηγείται χρονικά η λογική διεργασία αναζήτησης λόγων και έπεται αιτιοκρατικά η ανάληψη συγκεκριμένης δράσης. Από τη στιγμή δηλαδή που κάποιος αναγνωρίζει κάτι ως λόγο, αυτόματα θα πρέπει να δράσει ανάλογα λόγω της φύσης του ως έλλογου όντος. Περαιτέρω, ο Scanlon υποστηρίζει ότι η ανάγκη να βρούμε ένα ειδικό λόγο ή κίνητρο για να προβούμε σε μια πράξη, πέραν της λογικής που μας χαρακτηρίζει ως όντα, δεν είναι πραγματική και έχει δημιουργηθεί χωρίς ουσιαστικό λόγο. Δεδομένων αυτών, ανακύπτει ως πιο φλέγον το ζήτημα του γιατί είναι σημαντικό να λειτουργούμε παρακινούμενοι από λόγους και δη ηθικούς και γιατί αυτό θα πρέπει να αναγνωρίζεται από όλους ανεξαιρέτως. Στο επίκεντρο της σχετικής συζήτησης αναδεικνύεται η έννοια της δικαιολόγησης της ηθικής.

Πριν στραφούμε στο θέμα της δικαιολόγησης καθεαυτό, θα πρέπει να εξηγηθεί η προτεραιότητα των ηθικών επιταγών, γιατί δηλαδή όλοι έχουν λόγο να συμμορφώνονται προς αυτές και όχι προς άλλες αξίες²⁵⁸. Συναφές ζήτημα είναι ο εντοπισμός της αιτίας που προκαλεί την ιδιαίτερα επικριτική συμπεριφορά μας απέναντι σε άτομα που δεν ενεργούν με βάση τις ηθικές επιταγές· και μάλιστα, σε σχέση με τη λιγότερο αυστηρή κριτική που ασκούμε σε άτομα που δεν αναγνωρίζουν ή δεν δρουν με βάση άλλες, μη ηθικές εν στενή έννοια αξίες, όπως λόγου χάρη συμβαίνει στην περίπτωση που ασκούμε κριτική σε κάποιον που δεν αναγνωρίζει την αξία της τέχνης. Πρέπει δηλαδή να εντοπιστεί η αιτία, για την οποία αντιλαμβανόμαστε τη μη συμμόρφωση προς την ηθική ως πιο αποδοκιμαστέα σε σχέση με τη μη συμμόρφωση προς άλλους λόγους και να εξηγηθεί η ιδιαίτερη σημασία που φαίνεται να αποδίδουμε στις ηθικές επιταγές.

Καταρχήν θα πρέπει να αποσαφηνιστεί η αιτία, για την οποία το γεγονός ότι μια πράξη είναι ηθικά αποδοκιμαστέα μας υποχρεώνει να μην προβούμε σε αυτήν. Υπάρχουν δύο

βασικοί τρόποι να προσεγγίσει κανείς αυτό το ζήτημα. Πρώτον, μέσω μιας μάλλον τυπολατρικής προσέγγισης με την επίκληση συλλογισμών που δε σχετίζονται τόσο άμεσα με τα δεδομένα μιας υπόθεσης, αλλά με μια ευρύτερη αντίληψη σχετικά τη φύση του ατόμου. Τέτοιας υφής είναι η θεωρία του Immanuel Kant που εντοπίζει την υποχρέωση συμμόρφωσης του ατόμου προς την Κατηγορική Προσταγή στη φύση του ως έλλογου υποκειμένου. Ένας δεύτερος τρόπος εξήγησης της ισχύος των ηθικών κρίσεων είναι να στραφεί κανείς περισσότερο στην ουσία μιας υπόθεσης και να αναγνωρίσει το περιεχόμενο της αξίας που μας ωθεί να πράξουμε το σωστό ή αντίστοιχα της αξίας που παραβιάζουμε όταν πράττουμε το λάθος. Βασική διαφορά μεταξύ των δύο αυτών προσεγγίσεων είναι το γεγονός ότι η πρώτη προκρίνει τη λογική που μας οδηγεί αναπόδραστα στο καλό, ενώ η δεύτερη δίνει προτεραιότητα στην κατανόηση ενός πιο συγκεκριμένου αγαθού που εκτιμάται ως το πιο σημαντικό στο εκάστοτε πλαίσιο. Παρά τα πλεονεκτήματα της τυπολατρικής προσέγγισης, ο Scanlon θεωρεί πιο ικανοποιητικό το δεύτερο τρόπο προσέγγισης του ζητήματος.

Περαιτέρω, αναγνωρίζει ότι ο ωφελιμισμός κατέχει σήμερα κυρίαρχη θέση σε αυτό το πεδίο²⁵⁹. Ο ωφελιμισμός προτάσσει ως την πλέον ουσιώδη αξία αυτή της επίτευξης της μεγαλύτερης δυνατής ευτυχίας. Για τους ωφελμιστές οι κανόνες που δεν ευθυγραμμίζονται με την ιδέα της μεγαλύτερης δυνατής ωφέλειας είναι αυθαίρετες. Έτσι, τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις έχουν πραγματικό έρεισμα μόνο αν έχουν σαν συνέπεια την αύξηση της ευτυχίας του ατόμου. Αυτό όμως δε φαίνεται να ισχύει σε όλες τις περιπτώσεις. Πολλές φορές, η ατομική ευτυχία ή εν στενή εννοία ευζωία δεν αρκούν για να μας παρακινήσουν σε μια πράξη. Φαίνεται δηλαδή ότι δεν οδηγούμαστε πάντοτε σε ένα ηθικό συμπέρασμα στηριζόμενοι σε ένα ωφελιμιστικού τύπου συλλογισμό. Σε αυτό το σημείο εισέρχονται οι έννοιες του ηθικά ορθού και εσφαλμένου για να καλύψουν το διαφαινόμενο κενό. Ακόμη και ο John Stuart Mill²⁶⁰ επικαλείται αυτές τις έννοιες και τονίζει ότι για να αποθαρρυνθεί κάποιος από την τέλεση μιας πράξης θα πρέπει είτε να τιμωρηθεί δια του νόμου, είτε να δεχτεί την κοινωνική κριτική είτε να κάνει την αυτοκριτική του. Η σύνδεση της ανάγκης να μην τελεστεί μια πράξη με την έννοια του ηθικά εσφαλμένου έχει για τον Scanlon πραγματική βάση. Ωστόσο, αυτή η σκέψη καθεαυτή δεν προσφέρει ένα λόγο, για τον οποίο θα πρέπει να απέχει κανείς από την τέλεση της πράξης ηθικά εσφαλμένης.

Από τα παραπάνω προκύπτει η εξής σκέψη: Όταν λέμε ότι μια πράξη είναι ηθικά εσφαλμένη εννοούμε ότι υπάρχουν συγκεκριμένης υφής αντιρρήσεις που μας οδηγούν στο

ότι μια πράξη δεν πρέπει να λάβει χώρα. Αυτό που πρέπει να ξεκαθαρίσει είναι η αιτία, για την οποία το γεγονός ότι μια πράξη είναι ηθικά εσφαλμένη, μας δίνει ένα λόγο για να μην την τελέσουμε πράγματι. Πρέπει δηλαδή να ξεκαθαρίσουμε τη δεσμευτικότητα της κρίσης μας.

Απάντηση στο ερώτημα δίνει για τον Scanlon η θεωρία του κοντρακτουαλισμού²⁶¹. Συνοπτικά, για τον Scanlon μια πράξη είναι ηθικά εσφαλμένη αν η τέλεσή της υπό ορισμένες συνθήκες θα απαγορευόταν βάσει ενός συνόλου αρχών που ρυθμίζουν γενικά την ανθρώπινη συμπεριφορά, τις οποίες κανείς δεν θα μπορούσε να απορρίψει λογικά ως βάση για πληροφορημένη, αβίαστη γενική συμφωνία μεταξύ των κοινωνιών. Εφόσον δηλαδή έχουμε πραγματικό λόγο να μην θέλουμε να λάβει χώρα μια συγκεκριμένη πράξη, θα μπορούμε να απορρίψουμε λογικά το σύνολο αρχών που θα τις επέτρεπε. Η λογική απόρριψη του συνόλου αρχών, στο οποίο θα στηριζόταν μια τέτοια πράξη, θα την έκανε αυτόματα ηθικά εσφαλμένη. Θα πρέπει πάντως να ξεκαθαριστεί ότι αυτή η απόρριψη του συνόλου αρχών δεν θα είναι πάντοτε αποκλειστική συνέπεια του γεγονότος ότι η τέλεση της πράξης δεν οδηγεί στο μεγαλύτερο βαθμό ανθρώπινης ευτυχίας.

Ο Scanlon παραδέχεται ότι αυτού του τύπου ο συλλογισμός προσομοιάζει προς τους αντίστοιχους των νομικών επιστημών και δη αυτούς του αστικού και ποινικού δικαίου, υπό την έννοια ότι και αυτοί περιλαμβάνουν μια διαδικασία αναζήτησης των λόγων που έχουν τα άτομα για να προβούν ή όχι σε μια πράξη²⁶². Είναι πράγματι εμφανής η ομοιότητα μεταξύ των δύο τύπων συλλογισμών, αφού αμφότεροι προϋποθέτουν την εξεύρεση, αξιολόγηση των σχετικών με το εκάστοτε πεδίο παραγόντων και τη συναγωγή συμπερασμάτων βασιζόμενων στη λογική διεργασία των συναφών πληροφοριών. Όπως προεκτέθηκε, ένας ηθικός συλλογισμός, με τον τρόπο που προτείνεται από τον Scanlon, εμφανίζει ακόμη μεγαλύτερες ομοιότητες προς τον αντίστοιχο που αφορά στα βασικά δικαιώματα, ακριβώς λόγω της φύσης των τελευταίων ως αόριστων ηθικών εννοιών που έχουν εμφιλοχωρήσει στο νομικό πεδίο. Η δομή του ηθικού συλλογισμού ουσιαστικά υπερκαλύπτει τον αντίστοιχο των βασικών δικαιωμάτων με τη στενή νομική τους έννοια.

Ανεξάρτητα πάντως από τις ομοιότητες μεταξύ νόμου και ηθικής, ο Scanlon αναγνωρίζει ότι υπάρχουν και διαφορές. Η πιο σημαντική έγκειται στο γεγονός ότι οι λόγοι που μας οδηγούν στη θέσπιση ενός νόμου διαφέρουν συνήθως από τους λόγους που μας ωθούν στη συμμόρφωση προς αυτόν. Κατά βάση δηλαδή θεσπίζουμε κανόνες δικαίου εκτιμώντας και προτάσσοντας ορισμένες αξίες, προσαρμόζουμε όμως τη συμπεριφορά μας στις επιταγές της

νομοθεσίας παρακινούμενοι από το φόβο της τιμωρίας ή από μια ευρύτερη αντίληψη υπακοής. Από την άλλη, στην περίπτωση της ηθικής ο λόγος που μας οδηγεί στη διαμόρφωση ενός ηθικού κανόνα είναι ο ίδιος που μας ωθεί στο να σεβαστούμε το περιεχόμενό του.

Ο λόγος αυτός εντοπίζεται από τον Scanlon στο ότι όλοι οι κοινωνικοί επιδιώκουμε να συνυπάρχουμε με τους άλλους βασιζόμενοι σε κανόνες που δε μπορούν να απορριφθούν λογικά. Κατ' αυτόν τον τρόπο αναδεικνύεται και η ιδιαίτερη αξία της ηθικής για τα άτομα. Βρίσκοντας ποιες πράξεις στηρίζονται σε ένα σύνολο αρχών που δεν μπορεί να απορριφθεί λογικά και προσαρμόζοντας ανάλογα τη συμπεριφορά τους, τα άτομα πετυχαίνουν μια αρμονική συμβίωση αλληλοσεβασμού. Αυτή η ανάγκη για αρμονική συμβίωση που επιτυγχάνεται μέσα από την υιοθέτηση της ηθικής δεν έχει υπόβαθρο στην ψυχολογία των ατόμων, όπως υποστηρίζει ο Mill²⁶³, αλλά στην ίδια τη φύση των ατόμων ως έλλογων όντων, που επιδιώκουν οι μεταξύ τους σχέσεις να διέπονται από αμοιβαία δεσμευτικούς, λογικούς κανόνες που θα δικαιολογούνται από ένα σύνολο αρχών που δεν μπορούν να απορριφθούν.

Η ιδέα της δικαιολόγησης των πράξεών μας απέναντι στους άλλους δε σημαίνει ότι οι άλλοι θα πρέπει πράγματι να αποδέχονται τους λόγους που καθιστούν επιτρεπτή μια πράξη ως ορθούς²⁶⁴. Η δικαιολόγηση δηλαδή και η αποδοχή της λαμβάνει χώρα σε υποθετικό επίπεδο. Αυτό είναι εύλογο, καθώς υπάρχουν πράγματι περιπτώσεις, όπου τα άτομα δεν αναγνωρίζουν ένα ορθό ηθικό κανόνα ως τέτοιο λόγω των επικρατουσών συνθηκών. Αποδέχονται δηλαδή στην πράξη αρχές που μόνο φαινομενικά δικαιολογούν ορισμένες πράξεις, καίτοι αυτές οι αρχές θα μπορούσαν στην πραγματικότητα να απορριφθούν με λογικά επιχειρήματα. Η πραγματική αποδοχή μιας πράξης δε συνεπάγεται αυτόματα τη συμβατότητά της με τον ηθικό κανόνα του κοντρακτουαλισμού. Έτσι, παραδείγματος χάριν η κοινωνική αποδοχή του γεγονότος ότι οι γυναίκες δεν ψήφισαν μέχρι τα μέσα του 20^{ου} αιώνα, δε σημαίνει ότι αυτή η πρακτική ήταν ηθικά ορθή, ούτε ότι στηριζόταν σε αρχές που δεν θα μπορούσαν να απορριφθούν λογικά, κατά βάση με την επίκληση της αρχής της ισότητας. Το αντίθετο μάλιστα. Αυτή η διαπίστωση συνδέεται με το τμήμα του ηθικού κανόνα του κοντρακτουαλισμού, σύμφωνα με το οποίο το σύνολο αρχών, στο οποίο στηρίζεται μια πράξη, «δε θα μπορούσε να απορριφθεί λογικά». Ο Scanlon δηλαδή προτιμάει αυτή τη διατύπωση από μια άλλη, όπως «δεν απορρίπτεται λογικά», για τον παραπάνω ακριβώς λόγο. Βέβαια, υπάρχουν περιπτώσεις που η πραγματική συναίνεση σε ορισμένα θέματα ηθικής υφής είναι αναγκαία. Ωστόσο, αυτή η ανάγκη για πραγματική συναίνεση είναι αποτέλεσμα

ενός ηθικού επιχειρήματος που αναγνωρίζεται ως σημαντικό σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση και υπό συγκεκριμένες συνθήκες. Έτσι, παραδείγματος χάριν για να είναι ηθικά ορθή η μεταφορά της πρωτεύουσας από την Αθήνα στη Λάρισα θα πρέπει να εξασφαλιστεί και κάποιου επιπέδου συναίνεση των ανθρώπων που επηρεάζονται από αυτή την απόφαση. Δεν θα πρέπει όμως μια τέτοια περίπτωση να συγχέεται με την ευρύτερη αντίληψή μας σχετικά με το πώς αγόμαστε σε ηθικά συμπεράσματα περί ορθού ή εσφαλμένου. Εκεί αρκεί η ύπαρξη συναίνεσης σε θεωρητικό επίπεδο και μόνο.

Ο Scanlon υιοθετεί το συγκεκριμένο ηθικό κανόνα ως τον πιο ορθό. Πρώτον, γιατί θεωρεί ότι έτσι εξηγείται καλύτερα το γιατί όταν διαπιστώνω ότι μια πράξη είναι εσφαλμένη, παρακινούμαι στο να μην προβώ σε αυτήν. Η εξήγηση του ότι δεν προβαίνω στην ηθικά εσφαλμένη πράξη έγκειται στο ότι οι άλλοι θα μπορούσαν να την απορρίψουν λογικά, δεν θα μπορούσα δηλαδή να δικαιολογηθώ απέναντι τους. Δεύτερον, ένας τέτοιος ηθικός κανόνας ενέχει ο ίδιος ένα ηθικό περιεχόμενο, αφού είναι έτσι προσαρμοσμένος, ώστε να εξασφαλίσει μια ομαλή συμβίωση με τους υπόλοιπους κοινωνούς· ταυτόχρονα βέβαια, παρίσταται λογικός ανεξαρτήτως αυτού του ηθικού βάρους που όντως φέρει. Τρίτον, αναδεικνύει εναργέστερα τους ειδικότερους λόγους, για τους οποίους κάποιος θα προέβαινε σε μια πράξη και τους επεκτείνει πέρα από ένα απλουστευτικό κίνητρο ευθυγράμμισης γενικώς προς το ορθό. Κατ' αυτόν τον τρόπο, ο ηθικός κανόνας του Scanlon δέχεται ότι προβαίνουμε μεν σε ορισμένες πράξεις από μια αίσθηση καθήκοντος ή από τον φόβο για τιμωρία, όμως εξίσου σημαντικές για τη συμμόρφωσή μας με μια ηθική κρίση ενδέχεται να είναι και ορισμένες ειδικότερες σκέψεις, όπως λόγου χάρη το γεγονός ότι δώσαμε μια υπόσχεση σε κάποιον και ότι θα πρέπει να την τηρήσουμε, γιατί μας εμπιστεύτηκε. Κατά τούτο, ο ηθικός κανόνας του Scanlon φαίνεται να εξηγεί πληρέστερα σε σχέση με ένα νομικό κανόνα την ανάγκη συμμόρφωσης προς το περιεχόμενό του, αφού η συμμόρφωση μας με τον ηθικό κανόνα δε θεωρείται δεδομένη μόνο από το γεγονός της θέσπισής του καθεαυτό, όπως συμβαίνει στην περίπτωση του νομικού κανόνα. Ακριβώς επειδή ο συγκεκριμένος ηθικός κανόνας αναγνωρίζει ως πρωταρχικής σημασίας αξία την ανάγκη να δικαιολογήσουμε με λογικά επιχειρήματα τις πράξεις μας στους άλλους, το ίδιο το περιεχόμενο του ηθικού κανόνα διαμορφώνεται αποφασιστικά από αυτήν. Επομένως, η σχέση μεταξύ του ηθικού κανόνα και της αξίας της συμβίωσης, την οποία αυτός υπηρετεί, είναι αμφίδρομη. Ο κανόνας διαμορφώνεται από την αξία και η αξία έχει σα συνέπεια την ανάγκη εφαρμογής του κανόνα. Αντιθέτως, στην

περίπτωση του νομικού κανόνα, μόνη η ύπαρξη του κανόνα και οι συνέπειες της μη προσαρμογής μας προς το περιεχόμενό του μας στρέφουν στην εφαρμογή του. Η προσέγγιση μιας υπόθεσης μέσω του ηθικού κανόνα του Scanlon φαίνεται τελικά να απαιτεί να εμβαθύνουμε περισσότερο στην ουσία.

Δεχόμενοι τον ηθικό κανόνα του Scanlon ως ορθό, αναγνωρίζουμε ότι η συλλογιστική του έχει προφανώς αντίκρισμα σε πρακτικό επίπεδο. Από τη στιγμή που αναγορεύεται σε σημαντική αξία η δικαιολόγηση των πράξεών μας στους άλλους, ωθούμαστε στο να αναζητήσουμε όλους εκείνους τους λόγους που θα δικαιολογούσαν τις πράξεις μας και παράλληλα θα μας έδιναν κίνητρο για δράση. Δεσμευόμαστε επίσης να αναγνωρίζουμε τη σχετικότητα της σημασίας ορισμένων λόγων προς ορισμένες καταστάσεις, να τους δεχόμαστε όταν είναι πράγματι σχετικοί ή να τους απορρίπτουμε όταν δεν είναι. Επιπρόσθετα, υποχρεούμαστε να προσαρμόσουμε ανάλογα τη συμπεριφορά μας. Έτσι, στο παράδειγμα του Scanlon το γεγονός ότι έχω ανάγκη χρήματα για να κάνω το σχέδιο ζωής μου πραγματικότητα δεν μπορεί να εκληφθεί ως λόγος για να σκοτώσω τον πλούσιο θείο μου ή να κρύψω τα φάρμακά του, έτσι ώστε να πεθάνει αβοήθητος. Αυτή η κρίση δε σημαίνει βέβαια ότι δεν έχει καμία ή έστω ότι έχει ελάχιστη αξία το να κάνει κανείς το στόχο της ζωής του πραγματικότητα. Σημαίνει απλώς ότι στο πλαίσιο της συγκεκριμένης υπόθεσης ο συγκεκριμένος στόχος δε μπορεί να γίνει αποδεκτός από τους άλλους σαν λόγος που θα επηρεάσει, πολλώ δε μάλλον θα καθορίσει, την ηθική μου κρίση σχετικά με την συμπεριφορά που θα τηρήσω απέναντι στον πλούσιο θείο μου. Το να δρα κανείς σύμφωνα με τον ηθικό κανόνα του Scanlon συνεπάγεται ότι θα πρέπει να αξιολογεί τη σχετικότητα συγκεκριμένων λόγων προς συγκεκριμένες περιστάσεις και να τους υιοθετεί ή να τους απορρίπτει αναλόγως. Επιπρόσθετα, ο στόχος της δικαιολόγησης των πράξεών μας στους άλλους διαμορφώνει δυναμικά το πεδίο των λόγων που είναι σχετικοί στο πλαίσιο της εκάστοτε υπόθεσης. Όπως αναγνωρίζει ο Scanlon, δεν υπάρχει κάποιος περιοριστικός κατάλογος των σχετικών ηθικά λόγων ή των ηθικά αποκλειόμενων λόγων, όταν σκεφτόμαστε πώς θα μορφώσουμε την ηθική μας κρίση. Αυτή η διαπίστωση τονίζει την ανάγκη να είμαστε πάντοτε σε εγρήγορση και να επανακαθορίζουμε όταν είναι απαραίτητο τους λόγους που θα καθορίσουν την ηθική μας κρίση σχετικά με ένα θέμα. Υπ' αυτήν την έννοια γεννάται η δυνατότητα επανακαθορισμού της στάσης μας απέναντι σε ένα ηθικό ζήτημα αν το επιβάλλουν οι συνθήκες, προτάσσεται δε η αμφισβήτηση και ο διάλογος ως βασικά εργαλεία στην προσπάθειά μας.

Ο ηθικός κανόνας του Scanlon, έτσι όπως τίθεται, φαίνεται να εξηγεί επαρκώς την καθολικότητα της ηθικής²⁶⁵. Εφόσον υπάρχουν λόγοι που οδηγούν στο να απορρίψουμε μια πράξη ως ηθικά εσφαλμένη, τότε αυτοί οι λόγοι ισχύουν για όλα ανεξαιρέτως τα άτομα, των αμοραλιστών μη εξαιρούμενων. Σε αντίθεση με τα επιμέρους ηθικά ζητήματα που εξαρτώνται από τις προσωπικές προτιμήσεις του καθενός, η ηθική δεν έχει προαιρετικό χαρακτήρα για κανένα. Το να αγνοεί κανείς συνειδητά και από επιλογή τη σημασία της ηθικής, το να είναι δηλαδή κανείς εκ πεποιθήσεως αμοραλιστής, δεν είναι το ίδιο με το να μην είναι σε θέση να αναγνωρίσει ορισμένο λόγο ως σχετικό ή να μην είναι σε θέση να αξιολογήσει ορθά τη σχετική σημασία κάποιου λόγου κατά την κατάσταση ενός ηθικού συλλογισμού. Στις τελευταίες περιπτώσεις μπορεί κανείς εύλογα να υποστηρίξει ότι το συγκεκριμένο άτομο δεν πράττει ηθικά, όχι επειδή δεν το θέλει, αλλά επειδή δεν έχει αντιληφθεί πλήρως και σφαιρικά την κατάσταση. Έτσι, το γεγονός ότι κάποιος δεν αντιλαμβάνεται ότι η Ακρόπολη είναι ένα μνημείο πολιτισμικής κληρονομιάς σε παγκόσμιο επίπεδο και για το λόγο αυτό θα πρέπει να διατηρηθεί ως έχει, δε σημαίνει ότι αυτό το άτομο δε σέβεται τους ηθικούς κανόνες, αλλά μάλλον ότι δεν έχει επαρκή πληροφόρηση για την κρινόμενη κατάσταση ή ότι δεν έχει προβεί στις ορθές αξιολογήσεις των πραγματικών δεδομένων. Όμως, στην περίπτωση του αμοραλιστή η αντιμετώπισή μας δεν μπορεί να είναι ίδια. Βασικό χαρακτηριστικό του αμοραλιστή είναι ότι δεν τον ενδιαφέρει να αναγνωρίσει τη δικαιολόγηση των πράξεών του ως σημαντική έναντι των υπολοίπων κοινωνιών. Το πρόβλημα είναι δηλαδή το ότι δε σέβεται τη σχέση του προς εμάς, την υποβαθμίζει καίρια και επί της ουσίας δεν αναγνωρίζει καμία αξία σε αυτήν. Το γεγονός ότι δε δρα με βάση λόγους είναι απλώς η συνέπεια αυτής της στάσης. Αυτή η αδιαφορία του αμοραλιστή για την ηθική οδηγεί στην απαξίωση και την περιθωριοποίησή του από τους λοιπούς κοινωνούς. Μέσα από το παράδειγμά του αναδεικνύεται εναργώς η σημασία της ηθικής, όπως προσεγγίζεται μέσα από τον ηθικό κανόνα του Scanlon.

Όπως εκτέθηκε παραπάνω, η ηθική συγκρούεται με άλλες αξίες, υπό την έννοια ότι αναγορεύει σε λόγους για δράση διάφορες κρίσεις που ίσως να μην τυγχάνουν ίδιας αντιμετώπισης υπό την έποψη άλλων αξιών. Στο παράδειγμα του Bernard Williams²⁶⁶ που αναφέρει ο Scanlon, σύμφωνα με μια ωφελμιστική ή καντιανή θεωρία, στην περίπτωση που κινδυνεύουν δύο άνθρωποι και μπορείς να σώσεις μόνο έναν από αυτούς, το να σώσεις αυτόν, με τον οποίο συνδέεσαι φιλικά, θα ήταν αντίθετο σε μια ηθική επιταγή για

αμερόληπτη αντιμετώπιση των δύο αυτών ατόμων ως ηθικών υποκειμένων, άξιών ίσης προστασίας. Ουσιαστικά μια τέτοια κρίση θα εξάλειφε τη σημασία της φιλίας, καίτοι αυτή αποτελεί αξία καθεαυτή. Γιατί αυτή η ηθική επιταγή να έχει προτεραιότητα έναντι της φιλίας εν προκειμένω, γιατί δηλαδή μια αξία με καταρχήν απρόσωπο χαρακτήρα να κατισχύει μιας με πιο προσωπικό χαρακτήρα; Ο Scanlon καταρχήν απαντά ότι η ηθική δεν επιβάλλει την αμεροληψία σε βαθμό τέτοιο που να μη λαμβάνονται υπόψη κατά τη μόρφωση της ηθικής μας κρίσης αξίες, έξω από την ηθική, όπως στο παραπάνω παράδειγμα είναι η φιλία. Υποστηρίζει συναφώς ότι δεν μπορούμε να αποδεχτούμε ως ορθές τις αρχές που μας επιβάλλουν να μη λαμβάνουμε υπόψη και άλλες αξίες, πέραν της ηθικής, κατά το σχηματισμό της κρίσης μας, καίτοι αυτές είναι σχετικές. Πέραν τούτου όμως, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι η ηθική δεν αποκλείει άνευ ετέρου την είσοδο άλλων αξιών στο συλλογισμό μας. Υπάρχει μάλιστα και το ενδεχόμενο αυτές οι αξίες να υπερσκελίζουν τη σχετική σημασία της ηθικής ανά περίπτωση.

Για την καλύτερη κατανόηση αυτής της θέσης, ο Scanlon στρέφεται στο ζήτημα της φιλίας ειδικότερα. Η φιλία, μια έννοια που κείται εκτός του πεδίου της ηθικής, όπως αυτό νοείται από τον Scanlon, δημιουργεί καταρχήν μια υποχρέωση αφοσίωσης στο φίλο. Γιατί όμως να είναι κανείς πιστός στο φίλο του; Η σχέση ερωτήματος και απάντησης δεν μπορεί να είναι κυκλική· δεν μπορεί δηλαδή να υποστηριχθεί ότι κάτι τέτοιο απαιτείται από την ίδια την έννοια της φιλίας. Δεν μπορεί επίσης η απάντηση να σχετίζεται με αξίες πέρα από αυτή της φιλίας, δεν μπορεί δηλαδή να υποστηρίξει κανείς ότι είναι πιστός φίλος λόγω των πλεονεκτημάτων που συνεπάγεται η φιλία.

Για τον Scanlon η απάντηση πρέπει να αναζητηθεί στην ίδια την έννοια της φιλίας, στις σχέσεις που αυτή περιλαμβάνει και στους λόγους που αυτές οι σχέσεις είναι επιθυμητές. Η έννοια της φιλίας εξ ορισμού περιλαμβάνει σχέσεις αμοιβαίας εμπιστοσύνης και αφοσίωσης μεταξύ των φίλων, συνεπάγεται ενίοτε και ορισμένες υποχωρήσεις ακόμη και θυσίες της προσωπικής μιας κατάστασης χάριν της φιλίας μας. Συνεπάγεται επίσης αρνητικά συναισθήματα απογοήτευσης ή ενοχής, όταν κάποιος δε φερθεί με τον πρόποντα τρόπο στο φίλο του. Αν κανείς δεν αποδέχεται τα παραπάνω ή δε δρα με βάση τα παραπάνω, στην πραγματικότητα δεν έχει συμπεριφορά συμβατή με την έννοια της φιλίας.

Κατ' αναλογία, η αναγνώριση της ανάγκης δικαιολόγησης των πράξεών μας στους άλλους χαρακτηρίζει τη σχέση μας προς αυτούς και επιτάσσει συγκεκριμένες δράσεις,

ακριβώς επειδή αξιολογούμε ως σημαντική την αρμονική συνύπαρξή μας με τους άλλους στη βάση της λογικής. Η σχέση μας με τους άλλους χαρακτηρίζεται από τον Scanlon σε μια σχέση αμοιβαίας αναγνώρισης, σε πιο απρόσωπο επίπεδο βέβαια σε σχέση με τη φιλία. Έτσι, κάποιος που δρα ηθικά, δε θα προσπαθήσει να κλέψει την περιουσία του άλλου, να εξαπατήσει τους γύρω του και ούτω καθ' εξής, γιατί εκτιμά ως σημαντική τη συμβίωσή του με τους άλλους ανθρώπους και θέλει να απολαμβάνει τα πλεονεκτήματα που αυτή περιλαμβάνει. Όταν χαρακτηρίζουμε ορισμένες πράξεις ανήθικες ή άδικες, ουσιαστικά υποστηρίζουμε ότι αυτές δεν μπορούν να δικαιολογηθούν στα μάτια των συνανθρώπων μας. Μια ηθική κρίση πάντως ενσωματώνει κατ' ουσίαν και τις σκέψεις μας γύρω από άλλα αγαθά, πλην της εν στενή εννοία ηθικής.

Έτσι, πίσω στο παράδειγμα της φιλίας, δεν μπορεί να θεωρηθεί φίλος κάποιος που, εκτός από την ιδιότητα του φίλου, δεν αναγνωρίζει στα άτομα την ιδιότητα των διακριτών ηθικών υποκειμένων. Στο γλαφυρό παράδειγμα του Scanlon κάποιος που αφαιρεί ένα νεφρό από κάποιον τρίτο, γιατί το έχει ανάγκη κάποιος φίλος του, δεν μπορεί να θεωρηθεί φίλος υπ' αυτή την έννοια. Όχι μόνο γιατί η πράξη του έχει σα συνέπεια να νιώσει ο φίλος του ενοχές σε προσωπικό επίπεδο απέναντι στον άνθρωπο, από τον οποίο αφαίρεσε το νεφρό, αλλά και επειδή η πράξη του δήθεν φίλου δε σέβεται την ηθική υπόσταση του τρίτου, αφού του αφαίρεσε το νεφρό μόνο και μόνο επειδή δεν έχει φιλική σχέση μαζί του. Ουσιαστικά αυτό που υποστηρίζει ο Scanlon είναι ότι ορισμένες σχέσεις μπορούν να συνδυάζουν τις επιταγές της ηθικής προς τις αντίστοιχες κάποιας άλλης αξίας, όπως είναι αυτή της φιλίας που εγκολπώνει μια ειδική σχέση μεταξύ προσώπων, δίνοντας προτεραιότητα στην ηθική, προκειμένου να μην οδηγούμαστε σε απαράδεκτα συμπεράσματα. Στο παραπάνω παράδειγμα δηλαδή, η αντιμετώπιση των φίλων και ως ηθικών υποκειμένων καθιστά αποδεκτή την απαγόρευση να αφαιρέσει κανείς ένα νεφρό από κάποιον τρίτο, προκειμένου να σώσει το φίλο του. Πάντως, ο Scanlon δέχεται ότι σημαντικό ρόλο στην αλληλεπίδραση της ηθικής προς άλλες αξίες παίζει το κοινωνικό περιβάλλον, στο πλαίσιο του οποίου καλείται ο καθένας να λάβει τις αποφάσεις του. Ουσιαστικά η θέση ορισμένων αξιών στην κοινωνική συνείδηση μπορεί ακόμη και να υπερκεράσει την αξία της ηθικής.

Το πρόβλημα της προτεραιότητας της ηθικής απέναντι σε άλλες αξίες είναι πράγματι φλέγον. Έχει μάλιστα ιδιαίτερη αξία στο πλαίσιο της παρούσας διατριβής, καθώς σε μια νομικής φύσης υπόθεση συνυπάρχουν συχνά αντικρουόμενες αξίες. Για την άρση αυτής της

σύγκρουσης θα πρέπει να αναγνωρίζεται προτεραιότητα σε κάποια από αυτές κατά περίπτωση. Ο Scanlon τάσσεται καταρχήν υπέρ της προτεραιότητας της εν στενή εννοία ηθικής του «τι οφείλουμε ο ένας στον άλλο», χωρίς όμως να υιοθετεί απόλυτες διατυπώσεις. Προτείνει μάλιστα και μια στρατηγική δύο κύριων βημάτων για την αντιμετώπιση του προβλήματος²⁶⁷. Πρώτο βήμα: Από τη στιγμή που τα άτομα έχουν λόγο να επιδιώκουν τις αξίες, πέραν της ηθικής, που διαπλέκονται σε μια υπόθεση και να τις αναγνωρίζουν ως σημαντικές, τότε θα πρέπει αυτές να λαμβάνονται υπόψη κατά την αναζήτηση των λόγων που θα είχαν τα άτομα αυτά για να απορρίψουν ένα σύνολο αρχών. Σε μια τέτοια περίπτωση δηλαδή ένας ηθικός συλλογισμός θα πρέπει να συνδιαμορφώνεται από τις αξίες αυτές. Η είσοδος όμως αυτών των αρχών στον ηθικό συλλογισμό δε θα πρέπει να είναι απεριορίστη. Έτσι περνάμε στο δεύτερο βήμα: Όταν οι αξίες αυτές ξεπερνούν κάποια όρια, έχουμε λόγο να δίνουμε προτεραιότητα στο εν στενή εννοία ηθικά ορθό. Αυτό μπορεί να επιτυγχάνεται είτε με το να αναγνωρίζεται προτεραιότητα στην ανάγκη δικαιολόγησης των συγκεκριμένων πράξεων στους άλλους και στα συμφέροντα που προστατεύονται από μια ηθική προσέγγιση είτε με το να αναγνωρίζουμε ότι οι άλλες αξίες θα πρέπει να γίνουν κατανοητές με σωστό τρόπο, έτσι ώστε να θεωρηθούν ότι έχουν ενσωματωθεί στην αντίληψη για το ηθικά ορθό. Στη δεύτερη προσέγγιση θα πρέπει για τον Scanlon να εντάσσονται οι αξίες που έχουν σαν κεντρική έννοια τη σχέση μας με τους κάποιο συγκεκριμένο κύκλο προσώπων, όπως οι φίλοι ή η οικογένεια. Ειδικά όσον αφορά σε αξίες που εμφανίζονται ως ειδικότερες μορφές συλλογικών ανθρώπινων δραστηριοτήτων θα πρέπει να δίνεται βαρύτητα στη δικαιολόγηση των σχετικών πράξεων προς τους άλλους. Τέτοιες αξίες είναι αυτές της τέχνης, της επιστήμης ή της φιλίας.

Έτσι, για τον Scanlon ένας επιστήμονας που προσπαθεί να εξαπατήσει την επιστημονική κοινότητα δημοσιεύοντας αναληθή στοιχεία σχετικά με τα πειράματα που επιδίδεται με σκοπό να εξασφαλίσει μια χορηγία, δεν παραβιάζει μόνο ηθικές αρχές, αλλά πολύ περισσότερο αδυνατεί να κατανοήσει την ίδια την αξία της επιστήμης. Η επιστήμη θα πρέπει να γίνεται αντιληπτή ως ένα συλλογικό επιχείρημα, που έχει διαμορφωθεί με τη σημερινή του μορφή μέσα από τις επιμέρους προσπάθειες των επιστημόνων που έχουν εργαστεί για το σκοπό αυτό ανά τους αιώνες. Ο επιστήμονας κατά βάση στηρίζεται στις διαπιστώσεις των παλαιότερων αυτού επιστημόνων και εξελίσσει την ήδη υπάρχουσα γνώση. Για να γίνει όμως αυτό, θα πρέπει να έχει πρόσβαση σε αληθινά και όχι φαλκιδευμένα στοιχεία. Κατά τούτο η

ακριβής μεταφορά των εργαστηριακών πορισμάτων στα επιστημονικά fora είναι αναγκαία. Όμως, ο επιστήμονας που αγνοεί τα παραπάνω, δεν μπορεί να αναγνωρίσει και να ευθυγραμμίσει τη συμπεριφορά του με μια σημαντική πλευρά της επιστήμης. Αντίστοιχα στην περίπτωση της τέχνης, δεν δικαιολογείται να τεθεί σε κίνδυνο η δημόσια υγεία, προκειμένου να επιτευχθεί ένα καλλιτεχνικό project. Οι λόγοι που σχετίζονται με τους άλλους υπερτερούν της αξίας της τέχνης σε αυτή την περίπτωση. Και στις δύο περιπτώσεις της επιστήμης και της τέχνης που αναφέρθηκαν, οι εξεταζόμενες αξίες δε θα πρέπει να προσεγγίζονται με όρους συνεπειοκρατίας, αλλά με σκοπό να διαπιστώσουμε τους λόγους που έχουμε για να τις εκτιμούμε και να σεβόμαστε το περιεχόμενό τους.

Ο Scanlon κατανοεί ότι ο κοντρακτουαλισμός του φαίνεται ιδιαίτερα απαιτητικός υπό την έννοια ότι μας αναγκάζει να λαμβάνουμε υπόψη τους λόγους που θα έχουν άνθρωποι που δε θα τους συναναστραφούμε ποτέ. Αλλά και η αντίθετη εκδοχή, να μην υπολογίζουμε κανένα άτομο στο συλλογισμό μας, φαίνεται παράλογη. Πράγματι, η ύπαρξη άλλων ατόμων γύρω μας και η συμβίωσή μας με αυτά δημιουργεί την ανάγκη δικαιολόγησης των πράξεών μας. Ακόμη όμως και έτσι, γιατί ο Scanlon κάνει χρήση της έννοιας της δικαιολόγησης για να προσεγγίσει την έννοια του ηθικά ορθού και δεν αρκείται στην αλήθεια των ουσιαστικών ηθικών επιχειρημάτων ή στην αξία της ζωής των άλλων; Γιατί το ηθικά ορθό πρέπει να δικαιολογείται στους άλλους; Όπως εκτέθηκε παραπάνω, η ανάγκη δικαιολόγησης των πράξεών μας προέρχεται από την ιδιαίτερη αξία που αναγνωρίζουμε στους ανθρώπους ως όντα με λογική και δυνατότητα να εμπλέκονται σε πολύπλοκους συλλογισμούς. Πάντως, η δικαιολόγηση αυτή δεν αφορά καταρχήν κάθε πραγματικό πρόσωπο ξεχωριστά, αλλά αναζητείται σε ένα γενικότερο επίπεδο που αντιπροσωπεύει τα συμφέροντα ομάδων ατόμων²⁶⁸.

Ο Scanlon διευκρινίζει ότι η θεωρία του δεν καλύπτει την ηθική με τη συνήθη έννοια²⁶⁹. Ο κοντρακτουαλισμός του αποτελεί ένα σημαντικό υποσύνολο της ηθικής, αυτό που σχετίζεται με το «τι οφείλει ο ένας στον άλλο». Μένουν έτσι εκτός της θεωρίας του, τουλάχιστον καταρχήν, διάφορα πεδία ηθικής, όπως αυτό που πραγματεύεται την ευχέρεια ή την υποχρέωση του κάθε ατόμου να εκπληρώνει τα ταλέντα του ή να έχει υψηλές επιδόσεις στα επαγγελματικά του. Ωστόσο, ο κοντρακτουαλισμός εγκολπώνει και τις αξίες που δε σχετίζονται άμεσα με «τι οφείλει ο ένας στον άλλο», αλλά προϋποθέτουν σχέσεις μεταξύ ατόμων. Τέτοια είναι παραδείγματος χάριν η αξία της φιλίας, η οποία ανήκει στην ευρύτερη

έννοια της ηθικής, αλλά και η αξία της επαγγελματικής επιτυχίας που προαναφέρθηκε, η οποία έχει σημασία στο μέτρο που προϋποθέτει τη διαπλοκή του άμεσα ενδιαφερόμενου ατόμου με άλλα άτομα που επηρεάζονται από την απόδοσή του. Και αυτές οι αξίες λαμβάνονται λοιπόν υπόψη κατά την κατάστρωση ενός ηθικού συλλογισμού. Μάλιστα, η σχέση μιας αξίας τέτοιου είδους προς τη θεωρία του Scanlon είναι στενή και λειτουργεί αμφίδρομα, τη διαμορφώνει και διαμορφώνεται από αυτήν, ακριβώς γιατί ενέχει προσωπικά και διαπροσωπικά στοιχεία. Τελικά, η διάκριση μεταξύ «τι οφείλει ο ένας στον άλλο» και της ευρύτερης ηθικής βοηθάει να ξεχωρίσουμε τις εμπλεκόμενες σε ένα ηθικό συλλογισμό αξίες και να τους αποδώσουμε τη βαρύτητα που τους πρέπει μέσω της αποσαφήνισης της φύσης τους και των μεταξύ τους σχέσεων. Αναδεικνύει παράλληλα τον πλουραλισμό των αξιών που μπορεί να παίζουν ρόλο σε ένα ηθικό συλλογισμό.

2.6. ΤΑ ΥΠΟΚΕΙΜΕΝΑ ΤΗΣ ΗΘΙΚΗΣ ΤΟΥ SCANLON

Όπως αναφέρθηκε, στη θεωρία του Scanlon η ορθότητα των ηθικών συλλογισμών εξαρτάται από μια διαδικασία εντοπισμού και αξιολόγησης λόγων. Η ανάδειξη αυτής της συλλογιστικής διαδικασίας είναι συνέπεια της σημασίας που αποδίδουμε στη σχέση μας με τα άλλα άτομα. Ποια είναι όμως αυτά τα ειδικότερα χαρακτηριστικά αυτών των πλασμάτων, τους λόγους των οποίων πρέπει να αξιολογούμε στο πλαίσιο ενός ηθικού συλλογισμού;

Καταρχήν ο κοντρακτουαλισμός δεν μπορεί να περιλαμβάνει όλα τα όντα, τα οποία ενσωματώνουν ένα αγαθό και για τα οποία οι καταστάσεις μπορούν να εξελιχθούν καλά ή άσχημα²⁷⁰. Πρακτικά, δεν μπορεί να περιλαμβάνει τα δέντρα ή τα κάθε είδους οικοσυστήματα, γιατί αυτά δεν μπορούν να αδικηθούν. Η έλλειψη συνείδησης αυτών των όντων σημαίνει ότι δεν καν είναι σε θέση να συνειδητοποιήσουν τη δικαιολογία που στηρίζει μια πράξη ως ηθικά ορθή. Ο Scanlon σπεύδει πάντως να ξεκαθαρίσει ότι η παραπάνω παραδοχή δεν πρέπει να παρερμηνευθεί. Αυτά που συμβαίνουν στα όντα αυτά και δη η ενδεχόμενη καταστροφή τους έχουν σημασία στην κατάστρωση του συλλογισμού μας και μπορεί να πυροδοτήσουν την κριτική εις βάρος ορισμένων πράξεων, όπως στην περίπτωση που κάποιος καταστρέφει ένα δάσος για να χτίσει ένα χώρο στάθμευσης. Είναι λοιπόν άλλο ζήτημα το αν ο κοντρακτουαλισμός απευθύνεται σε τέτοια όντα και άλλο αν η ύπαρξη και η

κατάσταση αυτών των όντων μπορούν να αποτελέσουν τη βάση για επιχειρήματα στο πλαίσιο ενός ηθικού συλλογισμού, όπως θα εκτεθεί παρακάτω πιο αναλυτικά.

Εξ αντιδιαστολής, προκύπτει ότι μια θεωρία ηθικής, όπως αυτή του Scanlon, απευθύνεται κατεξοχήν σε όντα που έχουν την πνευματική δυνατότητα να παρακολουθούν και να καταστρώνουν ένα ηθικό συλλογισμό²⁷¹. Απέναντι σε αυτά τα πλάσματα έχουμε σοβαρό λόγο να δικαιολογούμε τις πράξεις μας. Από την κατηγορία αυτή δεν αποκλείονται τα άτομα που δεν έχουν τη δυνατότητα να υπακούσουν στους κανόνες της ηθικής ή τα άτομα που δεν μπορούν να συνδράμουν στην κοινή συμβίωση με παραγωγικό τρόπο. Και αυτό, γιατί η δικαιολόγηση της συμπεριφοράς μας παρουσιάζεται ως ανάγκη με σκοπό την αρμονική συμβίωση και όχι κατ' ανάγκη τη διασφάλιση πλεονεκτημάτων από αυτήν.

Εκ των πραγμάτων και βάση των κριτηρίων που έχουν τεθεί, εξυπακούεται ότι τα ζώα δεν μπορεί να είναι υποκείμενα ηθικής δικαιολόγησης, αφού δεν έχουν τις πνευματικές δυνατότητες να προβαίνουν σε ηθικές κρίσεις²⁷². Γίνεται γενικά δεκτό ότι τα ζώα λειτουργούν θέτοντας στόχους, έστω βραχυπρόθεσμους και ενστικτώδεις, όπως παραδείγματος χάριν τα χελιδόνια που μεταναστεύουν στο νότο το φθινόπωρο, ενώ μπορούν να βιώνουν τον πόνο. Κατά τούτο διαφέρουν από τα όντα, όπως τα δέντρα που αναφέρθηκαν παραπάνω. Ειδικά το βίωμα του πόνου των ζώων μας ωθεί να αναγνωρίσουμε την ανάγκη αυτός να μη λαμβάνει χώρα εις βάρος τους και να αποτρέπεται. Αυτή η στάση ενσωματώνει κατά τον Scanlon την ορθή κατανόηση της αξίας των ζώων ως όντων που έχουν πραγματικά βιώματα, όμοια με των ανθρώπων, και δίκαια βρίσκει θέση σε ένα ηθικό συλλογισμό. Ωστόσο, το ότι τα ζώα πονούν ή βάζουν βραχυπρόθεσμους στόχους δεν αρκεί για να τα εξομοιώσει με τους ανθρώπους. Η σχέση μας με τους ανθρώπους είναι πολύ πιο περίπλοκη συγκριτικά με αυτήν που έχουμε με τα ζώα, καθώς περιλαμβάνει δικαιώματα και υποχρεώσεις. Για να έχει κανείς μια αποδεκτή στάση απέναντι στους ανθρώπους, η οποία θα σέβεται τη φύση τους ως έλλογων όντων, θα πρέπει να δικαιολογεί τις πράξεις τους σε αυτούς με λογικά επιχειρήματα. Παρόλα αυτά, ο Scanlon εξετάζει την πιθανότητα τα ζώα να εκπροσωπούνται από ανθρώπους που θα δρούσαν κατά το συμφέρον τους. Όμως, τελικά η ίδια η φύση του ανθρώπου ως όντος που μπορεί να αποφασίσει και να δράσει με τις δικές του δυνάμεις, σε αντίθεση με την αντίστοιχη των ζώων, επιβάλλει αυτή τη διαφορετική αντιμετώπιση ανθρώπων και ζώων. Επίσης, φαίνεται ότι ήδη με τις μέχρι τώρα παραδοχές του κοντρακτουαλισμού λαμβάνονται υπόψη σε ικανοποιητικό βαθμό ζητήματα με ηθικό

βάρος, όπως ο πόνος που μπορεί να υποστεί ένα ζώο από μια πράξη. Αυτό κατά τον Scanlon αρκεί.

Η απαίτηση να μπορεί κανείς να αντιλαμβάνεται τους λόγους που καθιστούν μια πράξη ορθή και να δρα αναλόγως φαίνεται καταρχήν ότι θα αποκλείονταν από το πεδίο της ηθικής του Scanlon διάφορες κατηγορίες ανθρώπων, όπως τα νεογνά, τα μικρά παιδιά ή οι ενήλικες με πνευματικές δυσκολίες²⁷³. Ωστόσο, δεν ισχύει κάτι τέτοιο. Ειδικότερα, τα νεογνά ή τα μικρά παιδιά δεν μπορούν να αποκλειστούν, διότι είναι ήδη ανθρώπινα όντα, δεν υπάρχουν δηλαδή απλώς ως υπόθεση, ενώ παράλληλα η τωρινή κατάστασή τους είναι ένα φυσιολογικό στάδιο της ζωής κάθε ανθρώπου, το οποίο θα παρέλθει. Στην περίπτωση των ατόμων με περιορισμένες πνευματικές δυνατότητες ανακύπτει πιο πιεστικά το ερώτημα αν η συμπεριφορά μας απέναντι τους θα πρέπει να στηρίζεται σε αρχές που δεν μπορούν να απορρίψουν λογικά, δεδομένου ότι τα άτομα αυτά δεν είναι σε θέση να προβάλλουν λόγους απόρριψης της όποιας συμπεριφοράς μας. Ο Scanlon πιστεύει ότι θα πρέπει να συμπεριφερόμαστε στα άτομα αυτά με τον ίδιο σεβασμό που οφείλουμε σε κάθε άλλο έλλογο άνθρωπο εξαιτίας των τόσο πολλών κοινών μας στοιχείων ως ανθρώπινων όντων. Για να εντοπίσουμε τις ενστάσεις που θα είχαν αυτά τα άτομα, θα πρέπει τις υποθέσουμε λειτουργώντας σα διάυλος με γνώμονα την εκ μέρους τους διασφάλιση ορισμένων απολαύσεων ή την αποφυγή πόνου.

Μια ακόμη σημαντική παράμετρος αφορά στον αν θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη μόνο τα πλάσματα που υπάρχουν σήμερα ή και αυτά που υπήρχαν στο παρελθόν και θα υπάρξουν στο μέλλον. Ο Scanlon θεωρεί ότι θα πρέπει πράγματι να λαμβάνονται υπόψη τα συμφέροντα όλων των ατόμων που έχουν υπάρξει, υπάρχουν ή θα υπάρξουν. Τα καθήκοντά μας προς τους νεκρούς έχουν βέβαια πιο περιορισμένη έκταση σε σχέση με τα αντίστοιχα προς τα άτομα, με τα οποία συνυπάρχουμε, καθώς τα συμφέροντα των νεκρών δεν μπορούν να επηρεαστούν από τις πράξεις μας. Αντιθέτως, πιο σημαντικά φαίνεται να είναι τα συμφέροντα των μελλουσών γενεών σε σχέση με αυτά των παρελθουσών, γιατί προφανώς η σημερινή πραγματικότητα μπορεί να επηρεάσει καθοριστικά το αύριο. Οι θέσεις αυτές του Scanlon επηρεάζουν το συλλογισμό μας, πολλές φορές καθοριστικά, αναλόγως του επιπέδου επηρεασμού των αντίστοιχων ομάδων ατόμων.

2.7. Η ΙΔΕΑ ΤΗΣ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΣΤΟΝ ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΑΛΙΣΜΟ

Η ιδέα της δικαιολόγησης των πράξεών μας σα βάση για την αποδοχή τους δε χαρακτηρίζει μόνο τη θεωρία του κοντρακτουαλισμού. Έτσι, οι ωφελμιστές δέχονται μια πράξη ως δικαιολογημένη, εφόσον από την τέλεσή της προκύπτει η μεγαλύτερη δυνατή ωφέλεια σε σχέση με τις εναλλακτικές που έχει το άτομο εκείνη τη στιγμή. Στην περίπτωση αυτή δηλαδή η δικαιολόγηση είναι μεν αναγκαία, προκύπτει όμως σαν επακόλουθο του ότι διά της πράξης επιτυγχάνεται η μεγαλύτερη ωφέλεια. Ο κοντρακτουαλισμός του Scanlon διαφέρει ως προς αυτό το δεύτερο σημείο. Πιο συγκεκριμένα, ο Scanlon αντιλαμβάνεται την ιδέα της δικαιολόγησης σαν κανονιστική βάση της ηθικής του ορθού και του εσφαλμένου και ταυτόχρονα σαν ένα γενικό χαρακτηριστικό του κοντρακτουαλισμού²⁷⁴. Έτσι, όταν αποφασίζουμε για το αν μια πράξη είναι ορθή ή εσφαλμένη προσπαθούμε να ελέγξουμε αν υπάρχουν αρχές, που θα στήριζαν την τέλεση της συγκεκριμένης πράξης και οι οποίες δε θα μπορούσαν να απορριφθούν λογικά από κανένα, ο οποίος θα λειτουργούσε με την ανάλογη πρόθεση. Οι επιμέρους αυτοί όροι χρήζουν διευκρίνισης, η οποία έπεται παρακάτω.

Υπάρχουν θεωρίες που πρεσβεύουν ότι για να προσεγγίσει κανείς το ηθικά ορθό ή το δίκαιο θα πρέπει να καταλήξει σε αρχές που θα μπορούσαν να αποτελέσουν αντικείμενο συμφωνίας ή θα μπορούσαν να έχουν καθολική υπό μια έννοια ισχύ. Τέτοιες είναι οι θεωρίες του Immanuel Kant και του John Rawls. Σε αυτές τις θεωρίες γίνεται επίκληση της λογικής ως οχήματος για να οδηγηθεί κανείς στις κρίσιμες αρχές. Έτσι ο Kant υποστηρίζει ότι μια πράξη είναι ηθικά ορθή, αν επιτρέπεται από μια αρχή που θα μπορούσε κανείς λογικά να αναγορεύσει σε καθολικό, παγκόσμιο νόμο. Ο Rawls από την πλευρά του θεωρεί ότι αρχές της δικαιοσύνης πρέπει να είναι εκείνες που θα επέλεγαν έλλογα όντα που θα τελούσαν υπό το πέπλο της άγνοιας, δηλαδή σε μια κατάσταση, κατά την οποία τα άτομα δε γνωρίζουν τα ειδικότερα χαρακτηριστικά τους, την κοινωνική τους θέση, τα φυσικά τους πλεονεκτήματα και την εν γένει προσωπική τους κατάσταση. Και στις δύο παραπάνω θεωρίες για τον προσδιορισμό του ηθικά ορθού λαμβάνονται υπόψη με κάποιον τρόπο τα συμφέροντα των άλλων. Στη θεωρία του Kant ο ίδιος ο στόχος να μπορεί μια αρχή να αποτελέσει παγκόσμιο νόμο προϋποθέτει την καθολική αποδοχή του από λογικά άτομα. Στη θεωρία του Rawls το πέπλο της άγνοιας αναγκάζει εκ των πραγμάτων τα άτομα να λάβουν υπόψη σοβαρά τα συμφέροντα όλων των μελών μιας κοινωνίας, ακόμη και των κατώτερων και πιο

περιθωριοποιημένων κοινωνικών ομάδων, καθώς κανείς από τα άτομα δε γνωρίζει την προσωπική του κατάσταση στην αρχική αυτή θέση και ως εκ τούτου υπάρχει το ενδεχόμενο να καταλήξει σε οποιαδήποτε κατάσταση μετά τη διαμόρφωση των αρχών που θα διέπουν την κοινωνική συμβίωση.

Κατά τον Scanlon για να βρούμε το ηθικά ορθό πρέπει να ψάξουμε αρχές που οι άλλοι δε θα μπορούσαν να απορρίψουν, εφόσον είχαν την ίδια στόχευση με εμάς. Έτσι λαμβάνουμε υπόψη τους άλλους στο σχηματισμό της κρίσης μας, όχι επειδή ίσως να ήμασταν στη θέση τους, αλλά γιατί θέλουμε οι πράξεις μας να στηρίζονται σε λόγους που αποδέχονται. Το κίνητρο δηλαδή της ομαλής συμβίωσης με τους άλλους αρκεί για να μας κατευθύνει στις ηθικά ορθές πράξεις. Σαν κοινός τόπος μεταξύ των ατόμων εμφανίζεται η λογική διεργασία των δεδομένων μιας κατάστασης και η αναγνώρισή της ως εξαιρετικά σημαντικής· όχι γενικά η ιδιότητά τους σαν έλλογα όντα. Τι σημαίνει όμως λογική διεργασία και πώς βρίσκουμε τις αρχές που δεν μπορούν να απορριφθούν λογικά;

2.8. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ ΛΟΓΙΚΗΣ ΣΤΟΝ ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΑΛΙΣΜΟ

Ο Scanlon χρησιμοποιεί τον όρο «reasonable» αντί του όρου «rational» στη διατύπωση του ηθικού του κανόνα²⁷⁵. Ο όρος «rational» έχει χρησιμοποιηθεί κατά κόρον από φιλόσοφους, όπως ο Kant και ο Rawls. Κατά τον Scanlon στη σύγχρονη θεωρία γενικά, όταν κανείς αναφέρει τη φράση «το πιο λογικό πράγμα να κάνει κανείς» χρησιμοποιώντας τον όρο «rational» εννοεί «το πράγμα που οδηγεί στην εκπλήρωση των σκοπών του ατόμου». Για το λόγο αυτό, ο Scanlon δεν υιοθετεί το συγκεκριμένο όρο στο πλαίσιο της θεωρίας του, αφού τον αντιλαμβάνεται περισσότερο σαν εκλογίκευση των προσωπικών στόχων του ατόμου που ενδεχομένως θα οδηγήσει σε μη αποδεκτά αποτελέσματα. Αντιθέτως, προτιμά τον όρο «reasonable» υπό την έννοια του έλλογου. Ο Scanlon εύλογα υποστηρίζει ότι όταν κάποιος κάνει αναφορά «στο πιο λογικό πράγμα να κάνει κανείς» χρησιμοποιώντας τον όρο «reasonable» προϋποτίθεται ένα πλέγμα πληροφοριών και λόγων που παρουσιάζουν κάποια σχετικότητα με το εξεταζόμενο θέμα, από την επεξεργασία των οποίων προκύπτει ένα συμπέρασμα σχετικά το τι έχει κανείς λόγο να κάνει. Στο πλαίσιο του κοντρακτουαλισμού ειδικότερα, αυτό που προϋποτίθεται είναι ο κοινός στόχος των κοινωνιών να βρουν αρχές που κανείς δε θα μπορούσε να απορρίψει λογικά. Αυτός ο βασικός στόχος δίνει την

κατευθυντήρια γραμμή για την εξεύρεση άλλων, ειδικότερων λόγων στο πλαίσιο ενός συλλογισμού, αποκλειόμενων παραδείγματος χάριν αυτομάτως όλων των λόγων που δε λαμβάνουν υπόψη τα συμφέροντα των άλλων. Επομένως, εν προκειμένω η χρήση του όρου «έλλογος» εξασφαλίζει μια συνέπεια στη θεωρία.

Αυτή η αντίληψη σχετικά με το περιεχόμενο των όρων «rational» και «reasonable» έχει για τον Scanlon έρεισμα και στην καθημερινή χρήση της γλώσσας²⁷⁶. Για να την καταστήσει εναργή δίνει το εξής παράδειγμα: Έστω ότι σε μια περιοχή συζητείται το δικαίωμα των κατοίκων στην πρόσβαση σε νερό. Στην περιοχή υπάρχει ένας κτηματίας που κατέχει το μεγαλύτερο ποσοστό του διαθέσιμου νερού στην περιοχή. Πρακτικά ο κτηματίας δεν έχει ανάγκη να επέλθει συνεργασία μεταξύ αυτού και των υπόλοιπων κατοίκων της περιοχής, αφού η πρόσβασή του στο νερό είναι εξασφαλισμένη. Λόγω της θέσης του έχει την ευχέρεια να επιβάλλει εν τοις πράγμασι την άποψή του σχετικά με τον τρόπο διαχείρισης του νερού στην περιοχή. Σημειωτέον ότι ο κτηματίας έχει χαρακτηριστικά γενναιοδωρίας, είναι ευερέθιστος χαρακτήρας και δεν επιθυμεί να αμφισβητείται η κυριαρχική του θέση ως προς το ζήτημα αυτό. Επί της ουσίας, θα ήταν λογικό υπό την έννοια του «reasonable», τουλάχιστον λόγω των βιολογικών αναγκών του ανθρώπου για κατανάλωση νερού, να ισχυριστεί κανείς ότι ο καθένας έχει δικαίωμα να έχει πρόσβαση τουλάχιστον σε μια ελάχιστη ποσότητα νερού ημερησίως και να απορρίψει για το λόγο αυτό μια αρχή που δε θα εξασφάλιζε ένα τέτοιο δικαίωμα. Όμως, δε θα ήταν λογικό υπό την έννοια του «rational» να υιοθετήσει κανείς την παραπάνω θέση λόγω του ευερέθιστου χαρακτήρα του κτηματία, ο οποίος στο άκουσμα της πρώτης θέσης μπορεί να ερχόταν εκτός εαυτού και να μην παρείχε νερό σε κανένα. Περαιτέρω, θα ήταν παράλογο υπό την έννοια του «unreasonable» για τον κτηματία να απορρίψει μια αρχή που θα αναγνώριζε στον κάθε κάτοικο της περιοχής το δικαίωμα σε μια ελάχιστη ποσότητα νερού. Όμως, ενδεχομένως θα ήταν λογικό υπό την έννοια του «rational» ο κτηματίας να αναγνωρίσει αυτό το δικαίωμα μόνο υπό τον όρο ότι μέσω αυτής της διαδικασίας θα καταφέρει να επιτύχει κάποιους από τους σκοπούς του. Μπορεί λόγου χάρι να παραχωρήσει το νερό μόνο αν του δοθεί κάποια σοβαρή πολιτική εξουσία.

Από τα παραπάνω διαφαίνεται ότι χρησιμοποιώντας τον όρο «reasonable» ο Scanlon επιδιώκει ο κοντρακτουαλισμός του να μη μετατραπεί σε όχημα επιδίωξης ατομικών στόχων, αλλά η όλη διαδικασία να περιστραφεί γύρω από το στόχο εξεύρεσης κοινώς αποδεκτών

αρχών που δε θα μπορούσαν να απορριφθούν λογικά από τους άλλους κοινωνούς. Έτσι, στο παραπάνω παράδειγμα της πρόσβασης στο νερό, αν όλοι οι εμπλεκόμενοι, του κτηματία συμπεριλαμβανομένου, προσέγγιζαν το ζήτημα υιοθετώντας τη λογική υπό την έννοια του «rational», θα έπρεπε να υιοθετούσαν σαν κανόνα τη θέση του κτηματία λόγω της πραγματικής δυνατότητάς του να εξουσιάζει τον τρόπο διάθεσης του διαθέσιμου νερού. Όμως, μια τέτοια λύση δεν μπορεί να είναι ηθικά αποδεκτή, σύμφωνα με τη λογική του Scanlon. Με άλλα λόγια, ένα συμπέρασμα, όπως το προαναφερθέν, είναι λογικό υπό την έννοια του «rational», αλλά δε λαμβάνει καθόλου υπόψη τους λόγους των άλλων. Επομένως, κατά τούτο είναι ηθικά απορριπτέο. Η ηθική του Scanlon πρεσβεύει ότι το για να αχθούμε σε συμπεράσματα σχετικά με το αν μια αρχή είναι ορθή ή εσφαλμένη θα πρέπει να προβούμε σε μια ουσιαστική κρίση όσον αφορά στις ενστάσεις που θα μπορούσαν να προβληθούν κατά του κύρους αυτής της αρχής. Έτσι, στο παράδειγμα της πρόσβασης στο νερό, όταν υποστηρίζεται ότι το σωστό είναι όλοι οι κάτοικοι της περιοχής να έχουν πρόσβαση σε μια ελάχιστη ποσότητα νερού σε καθημερινή βάση, στην πραγματικότητα γίνεται αποδεκτή η ουσιαστική βασιμότητα ενός λογικού επιχειρήματος που συνδέει τις βιολογικές ανάγκες του ανθρώπου με την πρόσβασή του σε νερό. Με αυτή την κρίση δεν υποστηρίζεται ότι αυτή η θέση εξυπηρετεί τα συμφέροντα των λοιπών - πλην του κτηματία - κοινωνών με καλύτερο τρόπο, ούτε ότι η θέση αυτή θα βρει πραγματική εφαρμογή στις δεδομένες συνθήκες, αλλά ότι η υιοθέτηση μιας τέτοιας θέσης οδηγεί στην αποδοχή αρχών που αναγνωρίζουν την αξία της κοινής συμβίωσης και δείχνουν ισότιμο σεβασμό στα άτομα, με τα οποία συμβιώνουμε.

Οι ενστάσεις που θα μπορούσαν να προβληθούν κατά μιας γενικής αρχής που θα επέτρεπε μια πράξη (x) σε συνθήκες (c) προσεγγίζονται, αν σκεφτεί κανείς τις συνέπειες που θα υπήρχαν για κάποια άτομα αν επιτρεπόταν ως ορθή η πράξη (x). Αν όντως υπάρχουν κάποιες τέτοιες συνέπειες από την αποδοχή αυτής της γενικής αρχής, άρα και της πράξης (x), έπειτα θα πρέπει να αναλογιστεί κανείς τις συνέπειες που θα είχε μια ενδεχόμενη απόρριψη της γενικής αρχής άρα και η επακόλουθη απαγόρευση της πράξης (x) για κάποια άτομα. Αν οι ενστάσεις που προκύπτουν από την απόρριψη της γενικής αρχής δεν είναι τόσο σημαντικές όσο οι αντίστοιχες από την αποδοχή της, τότε θα πρέπει να οδηγηθούμε στο συμπέρασμα ότι είναι λογικό να απορρίψουμε αυτή τη γενική αρχή. Αν οι εκατέρωθεν ενστάσεις φαίνεται να είναι ισοδύναμες, τότε μάλλον μας υποδεικνύεται να μην απορρίψουμε ως παράλογη τη γενική αρχή.

2.9. Η ΘΕΣΗ ΤΩΝ ΓΕΝΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ ΣΤΟΝ ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΑΛΙΣΜΟ

Τι εννοούμε ως αρχή που κανείς δεν θα μπορούσε να απορρίψει λογικά; Γιατί δεν επικεντρωνόμαστε στις συγκεκριμένες πράξεις των ατόμων ειδικά; Ο Scanlon θεωρεί²⁷⁷ ότι η δικαιολόγηση μιας πράξης στους άλλους σημαίνει ότι τους παρέχουμε λόγους υπέρ της τέλεσής της και ότι αυτοί οι λόγοι αρκούν για να μη γίνουν δεκτές ενστάσεις που μπορεί να έχουν οι άλλοι και στρέφονται εναντίον της τέλεσης της επίμαχης πράξης. Η όλη διαδικασία ουσιαστικά προϋποθέτει την ύπαρξη μιας γενικής αρχής που στηρίζει τη θέση ότι υπάρχουν επαρκείς λόγοι για να προβεί κανείς στην τέλεση μιας πράξης. Επομένως, ο κοντρακτουαλισμός του Scanlon βασίζεται κατά κύριο λόγο στην έννοια των αρχών και των λόγων που τις στηρίζουν, αφού στο πεδίο της ηθικής η κρίση περί ορθού ή εσφαλμένου ακολουθείται πάντα από μια εξήγηση. Χωρίς αυτή την εξήγηση δεν μπορεί να υποστηριχθεί ικανοποιητικά ότι μια πράξη είναι ηθικά ορθή ή εσφαλμένη. Εκ του αντιθέτου, μια κρίση περί του ωραίου δεν ακολουθείται κατ' ανάγκη από μια δικαιολόγηση ή εξήγηση, αλλά φαίνεται να ερείδεται σε μια αντανακλαστική, αυθόρμητη αντιμετώπιση ενός φαινομένου από το κάθε άτομο, το οποίο έρχεται σε επαφή με αυτό.

Για τον Scanlon οι αρχές είναι γενικά συμπεράσματα σχετικά με τη θέση διάφορων ειδών λόγων για δράση. Οι αρχές μπορεί να αποκλείουν ορισμένες ενέργειες απορρίπτοντας ως αβάσιμους τους λόγους που τις στηρίζουν, αφήνουν όμως και ευρύ πεδίο για την ανάπτυξη διαφορετικών κρίσεων και ερμηνείας. Έτσι, στο παράδειγμα του δικαιώματος στη ζωή, η γενική αρχή δεν μπορεί να περιορίζεται στο βιβλικό «ού φονεύσεις», γιατί έτσι θα αποκλειόταν άνευ ετέρου η αυτοάμυνα, η θανάτωση σε καιρό πολέμου, ίσως και η ευθανασία. Για να αποφεύγονται αγκυλωματικές προσεγγίσεις, θα πρέπει οι αρχές να μη διατυπώνονται με απολυτότητα και συντομία. Έτσι, η αρχή που αφορά στο δικαίωμα στη ζωή θα πρέπει να προσεγγίζεται αλλιώς. Το γεγονός ότι μια πράξη θα οδηγήσει λογικά στην αφαίρεση της ζωής κάποιου είναι ικανός λόγος για να μας οδηγήσει να μην προβούμε σε αυτή. Ακόμη, το προσωπικό συμφέρον που θα αποκομίσω από το θάνατο κάποιου προσώπου δεν αποτελεί δικαιολογία για να θέσω κάτι τέτοιο ως στόχο. Όμως, όταν απειλείται η ζωή μου από κάποιον τρίτο και δεν υπάρχει άλλος τρόπος να προστατευθώ εκτός από το να τον θανατώσω, τότε πρέπει να επιτρέπεται η σχετική πράξη. Ακόμη, όταν κάποιος ζητήσει να

πεθάνει, επειδή βιώνει ανυπόφορο πόνο και γνωρίζει ότι η κατάσταση της υγείας του δεν είναι δυνατόν να βελτιωθεί, τότε είναι μάλλον αποδεκτό να του παρασχεθεί η σχετική βοήθεια. Η αρχή συμπληρώνεται ανά περίπτωση με αυτή τη λογική και ανάλογα με τα ουσιώδη και σχετικά πραγματικά περιστατικά της κάθε περίπτωσης.

Ίδια συλλογιστική επικρατεί στην προσπάθεια προσέγγισης και άλλων αρχών, όπως αυτής της τήρησης των υποσχέσεων που δίνει κανείς. Καταρχήν δεν μπορεί κανείς να απέχει από την υλοποίηση της υπόσχεσης που έδωσε με τη δικαιολογία ότι κάτι τέτοιο θα τον έθετε σε άβολη ή μειονεκτική θέση. Όμως, η προσέγγισή μας αλλάζει, όταν διαπιστώσουμε ότι η υπόσχεση που δώσαμε ήταν συνέπεια απόκρυψης ουσιωδών πληροφοριών ή συνέπεια ενός κάποιου είδους βίας. Εν προκειμένω δηλαδή οι συνθήκες, υπό τις οποίες διαμορφώθηκε η βούλησή μας να δώσουμε μια υπόσχεση, επηρεάζουν την υποχρεωτικότητα τήρησής της.

Καθίσταται επομένως εμφανές ότι οι ηθικές αρχές είναι κανόνες, στην εφαρμογή των οποίων παρεμβάλλονται επιμέρους κρίσεις που ενδεχομένως παραλλάσσουν το αρχικό περιεχόμενό τους²⁷⁸. Έτσι η αποτύπωσή τους ως λεκτικό σύνολο δεν αποσαφηνίζει πλήρως το περιεχόμενό τους. Κατά τούτο οι ηθικές αρχές προσομοιάζουν με τους νομικούς κανόνες. Ο Scanlon δίνει το παράδειγμα της διάταξης της Πρώτης Τροποποίησης του αμερικανικού Συντάγματος. Αυτή ορίζει ότι «το Κογκρέσο δε δύναται να ψηφίσει κανένα νόμο που να περιορίζει την ελευθερία έκφρασης». Η διάταξη φαίνεται καταρχήν ξεκάθαρη. Όταν ο νόμος λέει «κανένα νόμο», δεν μπορεί παρά να το εννοεί κυριολεκτικά. Αυτό όμως σημαίνει ότι δεν μπορεί να ψηφιστεί έγκυρος νόμος που να απαγορεύει την απάτη; Προφανώς όχι. Το γεγονός ότι μια τέτοια θέση χαίρει ευρείας αποδοχής δεν οφείλεται σύμφωνα με τον Scanlon στην εφαρμογή ενός διατυπώσιμου κανόνα, αλλά στον τρόπο προσέγγισης του δικαιώματος στην έκφραση. Σκεπτόμενοι το δικαίωμα στην έκφραση, διατυπώνουμε κρίσεις σχετικά με το τι είναι, τι σκοπούς εξυπηρετεί και πώς αυτοί επιτυγχάνονται καλύτερα. Εν προκειμένω δηλαδή θα πρέπει να σκεφτούμε το γιατί είναι αναγκαίο να απαγορεύσουμε στην κρατική εξουσία τις προσπάθειες περιορισμού της έκφρασης των πολιτών, για ποιο λόγο το κράτος επιδιώκει την επιβολή τέτοιων απαγορεύσεων και ποιους σκοπούς επιδιώκει να προαχθούν.

Η εμφιλοχώρηση κρίσεων που «σπάνε» το βασικό κανόνα και οδηγούν τελικά στη μη εφαρμογή του στηρίζεται λοιπόν σε κάποιες κρίσεις που θεωρούνται ουσιώδεις και μας παρέχουν ειδική δικαιολόγηση για να απέχουμε από τον κανόνα, όπως αυτός αρχικά έχει διαμορφωθεί. Αυτή η ειδική δικαιολόγηση παρουσιάζεται συνήθως ως στάθμιση μεταξύ

αντικρουόμενων αξιών ή λόγων. Όμως, για τον Scanlon αυτή η προσέγγιση είναι αποπροσανατολιστική²⁷⁹. Και τούτο, διότι η στάθμιση φαίνεται γενικά να προϋποθέτει μια σύγκριση της σοβαρότητας των εμπλεκόμενων λόγων. Μια τέτοια προσέγγιση όμως είναι ενδεχομένως περιοριστική, αφού αυτό που προέχει στην πραγματικότητα είναι να κατανοήσουμε την πρακτική που καλύπτει ο κανόνας, να την αναλύσουμε και να προβούμε σε κρίσεις που μας επιβάλλουν να απορρίψουμε γενικές αρχές, οι οποίες σε πρώτη φάση θα μας επέτρεπαν να δράσουμε με ένα συγκεκριμένο τρόπο. Πρέπει να τονιστεί ότι οι ουσιώδεις κρίσεις που μας οδηγούν στο να κάμψουμε τις γενικές αρχές αντλούνται ακριβώς από την αντίληψή μας για τα συμφέροντα που προστατεύουν αυτές οι αρχές. Έτσι, βρίσκουμε λύσεις σε δύσκολες υποθέσεις που δεν καλύπτει καταρχήν ο ίδιος ο γενικός κανόνας, το περιεχόμενο του οποίου είναι περιορισμένο λόγω της διατύπωσής του, κάτι το οποίο βέβαια ισχύει για κάθε λεκτικό σύνολο.

Ο αριθμός των ηθικών αρχών είναι για τον Scanlon απροσδιόριστος²⁸⁰. Πώς ανιχνεύουμε όμως τις γενικές αρχές; Καταρχήν εντοπίζουμε κάποιες πράξεις που θα έθεταν σε ρίσκο ορισμένα σημαντικά συμφέροντα, αν επιτρέπαμε στους ανθρώπους να τις διενεργούν ελεύθερα. Επειδή τίθενται σε κίνδυνο αυτά τα σημαντικά συμφέροντα, δεχόμαστε να περιορίσουμε τις πράξεις αυτές. Η λογική των περιορισμών οριοθετείται από την κατανόηση των σημαντικών συμφερόντων που θέλουμε να προστατεύσουμε. Εύλογα γίνεται αντιληπτό ότι δεν είμαστε σε θέση να έχουμε σφαιρική, ολιστική αντίληψη για τα συμφέροντα που θέλουμε να προστατεύσουμε.

2.10. ΤΑ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΑ ΤΩΝ ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΩΝ ΑΤΟΜΩΝ ΣΤΟΝ ΗΘΙΚΟ ΣΥΛΛΟΓΙΣΜΟ

Η ανάγκη να εντοπίσουμε γενικές αρχές που δε θα μπορούσε κάποιος να απορρίψει λογικά μας οδηγεί αιτιοκρατικά στο να λάβουμε υπόψη τα συμφέροντα τρίτων²⁸¹. Εκτός δηλαδή των δικών μας συμφερόντων, θα πρέπει να σκεφτούμε τα συμφέροντα άλλων προσώπων που ενδεχομένως θα μας εμπόδιζαν να υιοθετήσουμε μια συγκεκριμένη συμπεριφορά. Ως τρίτοι νοούνται αυτοί, στους οποίους οφείλουμε δικαιολόγηση των πράξεών μας, και αυτοί, οι οποίοι θα μπορούσαν να είναι σε θέση να απορρίψουν συγκεκριμένες αρχές. Στην πρώτη κατηγορία εμπίπτουν σίγουρα όσοι επηρεάζονται από

συγκεκριμένες πράξεις που επιτρέπουν ορισμένες αρχές. Όμως, ο κύκλος των τρίτων δε θα πρέπει να περιοριστεί σε όσους υφίστανται κάποιου είδους συνέπειες από τις επιτρεπόμενες πράξεις, αλλά θα πρέπει να διευρυνθεί και σε όσους ενδέχεται να βιώσουν τις ευρύτερες συνέπειες από την αποδοχή ή ακόμη και τη μη αποδοχή της συγκεκριμένης πράξης ως επιτρεπτής.

Η έννοια των συνεπειών που ενδέχεται να συνοδεύει την τέλεση μιας πράξης θα πρέπει να γίνει λοιπόν αντιληπτή με ευρύτητα²⁸². Υπάρχει το ενδεχόμενο ένα άτομο να μην υποστεί ποτέ στην πραγματικότητα τις συνέπειες μιας πράξης, ωστόσο ο σχεδιασμός της ζωής του να επηρεαστεί από το γεγονός ότι γνωρίζει ότι μια συγκεκριμένη πράξη είναι ηθικά επιτρεπτή ή ανεπιτρεπτή και ενδέχεται να λάβει χώρα. Έτσι, στο παράδειγμα του Scanlon, για να εξασφαλιστεί το δικαίωμά μου στην ιδιωτικότητα, δεν αρκεί οι συνομιλίες μου να μην έχουν υποκλαπεί στην πραγματικότητα, αλλά είναι εύλογο να επιθυμώ να επικρατούν οι δέουσες συνθήκες, προκειμένου να λάβει χώρα ένα τέτοιο ενδεχόμενο, έτσι ώστε να έχω την αίσθηση ότι δεν παρακολουθούμαι. Δεν έχει δηλαδή σημασία αν θα υποστώ πράγματι τις συνέπειες μιας συγκεκριμένης πράξης για να ληφθούν υπόψη τα συμφέροντά μου σε ένα ηθικό συλλογισμό, αλλά αρκεί το ενδεχόμενο να επηρεαστούν τα συμφέροντά μου από το γεγονός ότι πράξεις, όπως η συγκεκριμένη, θα μπορούν να λαμβάνουν χώρα ελεύθερα. Επομένως, όταν εξετάζουμε αν υπάρχουν λόγοι που θα οδηγούσαν στην απόρριψη μιας γενικής αρχής, θα πρέπει να λαμβάνουμε υπόψη υπό ευρεία έννοια τις συνέπειες που θα είχε για τα άτομα η αποδοχή μιας τέτοιας αρχής, ακόμη και αν αυτές οι συνέπειες δεν επέλθουν ποτέ στην πραγματικότητα.

Κάθε ενέργεια που επιτρέπεται από μια γενική αρχή επηρεάζει τη ζωή κάποιων ατόμων, άμεσα ή έμμεσα εμπλεκόμενων. Για να εντοπίσουμε τους τρόπους που επηρεάζονται τα άτομα, θα πρέπει να στραφούμε σε πληροφορίες γενικού περιεχομένου που είναι προσβάσιμες σε όλους και όχι στους συγκεκριμένους στόχους και στις συγκεκριμένες συνήθειες κάθε ατόμου²⁸³. Ο Scanlon χρησιμοποιεί το παράδειγμα του δικαιώματος στη σωματική ακεραιότητα. Είναι κοινή πεποίθηση ότι οι άνθρωποι έχουν σοβαρούς λόγους να αποφεύγουν τους σωματικούς τραυματισμούς, να βασίζονται στις διαβεβαιώσεις που τους δίνονται και γενικά να έχουν τον απόλυτο έλεγχο πάνω στο σώμα τους. Έτσι θεωρούμε λογικό το να απορρίπτουμε γενικές αρχές δράσης που θα προσέβαλαν αυτά τα σημαντικά συμφέροντα. Επομένως, οι λόγοι προσδιορίζονται με γενικό τρόπο και αντλούνται από τη

θέση των άμεσα ή έμμεσα εμπλεκόμενων ατόμων, τους στόχους τους, τις ικανότητές τους και τις συνθήκες, υπό τις οποίες τελούν. Είναι αυτονόητο ότι δεν επηρεάζονται όλα τα άτομα με τον ίδιο τρόπο. Ούτε βέβαια οι λόγοι που πρέπει να εντοπίζουμε σχετίζονται αποκλειστικά με το status της πλειοψηφίας σε μια κοινωνία.

Για να κριθεί αν ένας λόγος μπορεί να αποτελέσει αιτία για να απορριφθεί μια γενική αρχή θα πρέπει να αξιολογηθεί το κόστος που θα συνεπάγεται αυτή η αρχή για τα άτομα. Στο πλαίσιο αυτό θα πρέπει να εξετάζονται οι εναλλακτικές αυτής της αρχής. Η ύπαρξη μιας εναλλακτικής που ελαφρύνει το σημαντικό κόστος που θα επωμιστούν κάποια άτομα υποδεικνύει ότι η πράξη που θα επέτρεπε μια γενική αρχή πρέπει να απορριφθεί. Ένα δεύτερο ενδεχόμενο θα ήταν να αποδεχθούμε τη γενική αρχή αναγνωρίζοντας παράλληλα ειδικές εξαιρέσεις ή υπό τον γενικό όρο ότι δε θα υπάρξουν σημαντικοί λόγοι περί του αντιθέτου.

Ο Scanlon αντιλαμβάνεται την ανάγκη να διατυπωθούν με ακρίβεια οι γενικές αρχές και στη μόρφωσή τους να συμπεριληφθεί όλο και πιο ειδική περιπτωσιολογία. Όμως, θεωρεί ότι όσο πιο συγκεκριμένη είναι μια γενική αρχή, τόσο πιο μεγάλη αβεβαιότητα θα επιφέρει. Η συγκεκριμενοποίηση μιας γενικής αρχής θα είχε σα συνέπεια τη δυσκολία κατανόησής της από άτομα που τελούν σε ειδικές συνθήκες. Αυτά τα άτομα δε θα μπορούν με ευκολία να καθοδηγήσουν τη συμπεριφορά τους στη βάση που επιτάσσει αυτή η γενική αρχή, αλλά για να κατανοήσουν το περιεχόμενό της θα πρέπει να συγκεντρώνουν όλο και περισσότερες πληροφορίες. Για το λόγο αυτό, ο Scanlon προκρίνει την ανάγκη να διατυπωθούν οι ηθικές αρχές με τη χρήση γενικών όρων που ενσωματώνουν λόγους σχετικούς με τη γενική εμπειρία της ζωής μας και να δεχτούμε ότι αυτές οι αρχές υπόκεινται σε τροποποιήσεις, οι οποίες προκύπτουν από ηθικού περιεχομένου επιχειρήματα. Με αυτή τη λογική, οι ηθικές προκαταλήψεις είναι συνέπεια του γεγονότος ότι δεν ελήφθησαν υπόψη σημαντικές παράμετροι του θέματος, ότι δεν αποδόθηκε η δέουσα σημασία σε σχετικούς με την υπόθεση λόγους ή ότι υπερεκτιμήθηκαν τα κόστη της αποδοχής μιας γενικής αρχής που βασίζεται σε κάποιους καταρχήν αποδεκτούς λόγους. Υπ' αυτήν την έννοια, η ηθική, όπως την αντιλαμβάνεται ο Scanlon, μπορεί να αποκαλύψει το εσφαλμένο των ηθικών προκαταλήψεων και να τις αποδομήσει οδηγώντας στην υιοθέτηση διαφορετικών και ηθικά ορθών αντιλήψεων.

2.11. Η ΓΕΝΙΚΟΤΗΤΑ ΚΑΙ Η ΑΚΡΙΒΟΔΙΚΙΑ ΩΣ ΔΟΜΙΚΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΤΩΝ ΗΘΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ

Κεντρικής σημασίας έννοιες στην κατάστρωση του χρυσού κανόνα της ηθικής είναι αυτές της γενικότητας και της ακριβοδικίας²⁸⁴. Η καλύτερη κατανόηση των δύο αυτών εννοιών θα μας βοηθήσει να αναγνωρίσουμε αν ένα επιχείρημα είναι πράγματι σχετικό από ηθική σκοπιά.

Όταν σκεφτόμαστε μια ηθική αρχή από την πλευρά ενός συγκεκριμένου ατόμου, του οποίου γνωρίζουμε την προσωπική κατάσταση, τις επιθυμίες και τις ανάγκες του, είναι εύλογο να συνεκτιμούμε την πιθανότητα το άτομο να επωφεληθεί ή αντιθέτως να επιβαρυνθεί με κάποιο κόστος συνεπεία της αποδοχής αυτής της ηθικής αρχής. Έτσι, όταν σκεφτόμαστε την αρχή να συμβάλλει ο καθένας στα φορολογικά βάρη ανάλογα με την οικονομική του δυνατότητα, ένα άτομο με μεγάλη οικονομική επιφάνεια θα γνωρίζει ότι θα χρειαστεί να καταβάλλει μεγαλύτερο ποσό σε φορολογία σε σχέση με ένα άτομο που διαθέτει μικρότερη ή καθόλου περιουσία, το οποίο προφανώς θα ευνοηθεί από μια τέτοια αρχή. Με μια πρώτη ανάγνωση το πλούσιο άτομο δε φαίνεται να έχει λόγο να υιοθετήσει μια τέτοια αρχή, ενώ αντιθέτως το φτωχό άτομο φαίνεται να έχει έναν επιπλέον λόγο για να υπερασπιστεί την ορθότητα της ίδιας αρχής. Φαίνεται δηλαδή η ορθότητα της γενικής αρχής να επηρεάζεται καίρια από την προσωπική κατάσταση των εμπλεκόμενων ατόμων.

Για να προσπεραστεί αυτό το διαφαινόμενο πρόβλημα, ο Rawls έχει προτείνει τη λύση του πέπλου της άγνοιας²⁸⁵. Συνοπτικά, ο Rawls υιοθετεί το υποθετικό σενάριο ότι τα άτομα που κρίνουν την ορθότητα μιας ηθικής αρχής είναι απαλλαγμένα από τα προσωπικά τους χαρακτηριστικά και τα συμφέροντά τους, δε γνωρίζουν τίποτα για τους εαυτούς τους. Επομένως, κατά την αξιολόγηση των ηθικών αρχών δεν επηρεάζονται από τις συνέπειες που θα είχε η υιοθέτηση μιας αρχής στην προσωπική τους κατάσταση. Άρα, το πλούσιο άτομο του παραδείγματος δε θα είχε λόγο να εναντιωθεί στην υιοθέτηση της γενικής αρχής που προβλέπει την καταβολή εισφοράς ανάλογα με τις δυνάμεις του καθενός, ακριβώς διότι δεν γνωρίζει ότι στην πραγματικότητα θα είναι πλούσιος, ενώ το φτωχό άτομο θα στερείται λόγου για να υπερασπιστεί με ιδιαίτερο ζήλο τη συγκεκριμένη αρχή. Φαίνεται ότι έτσι τα προσωπικά συμφέροντα των ατόμων τίθενται στο περιθώριο. Αυτό όμως είναι πράγματι αναγκαίο για να οδηγηθούμε σε ορθές ηθικές αρχές;

Ο Scanlon θεωρεί πως όχι. Για να αχθεί κανείς σε συμπέρασμα σχετικά με το αν η ηθική αρχή της αναλογικής κατανομής των φορολογικών βαρών θα μπορούσε να απορριφθεί λογικά, θα πρέπει να σκεφτεί περίπου έτσι: Πρώτον, πρέπει να εντοπίσει τη σημασία της ενίσχυσης του κρατικού προϋπολογισμού μέσω της φορολογίας και τους σκοπούς που αυτή εξυπηρετεί. Δεύτερον, πρέπει να αναλογιστεί τις συνέπειες που θα είχε για τα εμπλεκόμενα άτομα η αναλογική εισφορά στην προσωπική τους κατάσταση, αν πράγματι επιβαλλόταν ένα τέτοιο φορολογικό μέτρο. Τρίτον, τις συνέπειες και τα κόστη που θα απέφερε γενικώς η υιοθέτηση μιας αρχής που θα επέβαλε την καταβολή φορολογικής εισφοράς ανάλογα με τις οικονομικές δυνατότητες του κάθε ατόμου. Τέταρτον, τα πλεονεκτήματα που θα είχε γενικώς η αποδοχή μιας τέτοιας αρχής. Οι απαντήσεις στα παραπάνω θα αναζητηθούν καταρχήν στην ίδια τη δομή της ηθικής αρχής. Οι λόγοι που καθιστούν αναγκαία την επιβολή κάποιας φορολογικής εισφοράς οριοθετεί ουσιαστικά, ήδη σε αφηρημένο επίπεδο, και τον αποδεκτό βαθμό αποστέρησης της περιουσίας του ατόμου που καλείται να καταβάλει την εισφορά. Προφανώς, είναι διαφορετικό το κράτος να ζητά την καταβολή εισφοράς σε ομαλές συνθήκες και διαφορετικό σε συνθήκες πολέμου, λόγω της διαφοράς του διακυβεύματος ανά περίπτωση. Έπειτα, θα πρέπει να σκεφτούμε όλα τα παραπάνω σε ένα δεδομένο πλαίσιο, λαμβάνοντας όμως υπόψη ακόμη και τα πλέον ακραία σενάρια, για να διαπιστώσουμε αν η ηθική αρχή θα μπορούσε να απορριφθεί με λογικά επιχειρήματα. Έτσι, είναι λογικό να απορρίψουμε μια ηθική αρχή, η οποία επιβάλλει σε κάποιον που ζει κάτω από τα όρια της φτώχειας να καταβάλλει φορολογική εισφορά, ενώ δεν κάνει το αντίθετο σε μια επιχείρηση με οικονομική ευρωστία. Αφού γίνει αυτό, θα έχουμε διαμορφώσει και αποδεχτεί μια ηθική αρχή, η οποία δε θα μπορούσε να απορριφθεί λογικά, θα έχουμε εντοπίσει τις ειδικές, δικαιολογημένες εξαιρέσεις στην εφαρμογή της και θα έχουμε αφήσει ανοικτό το ενδεχόμενο να την τροποποιήσουμε, εφόσον προκύψουν κρίσιμα δεδομένα που δε λάβαμε υπόψη από άγνοια ή δεδομένα που δεν αξιολογήσαμε προσηκόντως σε αυτό το στάδιο.

Όπως προαναφέρθηκε ακροθιγώς, ο Scanlon υποστηρίζει ότι για να κρίνουμε αν μια γενική αρχή μπορεί να απορριφθεί λογικά, θα πρέπει να λάβουμε υπόψη το κόστος και τα πλεονεκτήματα που πιθανόν θα συνεπάγεται για διάφορα άτομα, αδιαφορώντας καταρχήν αν αυτά πράγματι θα συμβούν υπέρ ή κατά κάποιων ατόμων. Αυτή η προσέγγιση φαίνεται όμως να εμφανίζει προβλήματα²⁸⁶. Πρώτον, φαίνεται να στηρίζει το περίεργο συμπέρασμα ότι μια αρχή, η αποδοχή της οποίας συνεπάγεται κόστος που είναι πραγματικό για τα άτομα που

θίγει, θα πρέπει να απορρίπτεται με την ίδια ένταση σε σχέση με μια αρχή, η αποδοχή της οποίας συνεπάγεται κόστη που είναι απλώς υποθετικά. Περαιτέρω, στο πλαίσιο μιας τέτοιας προσέγγισης φαίνεται να γίνεται αποδεκτή μια αρχή που ενδέχεται στην πραγματικότητα να επιφέρει κάποια αξιοσημείωτα βάρη σε μια μικρή έστω μερίδα πληθυσμού. Όμως, ο Scanlon δε συμφωνεί με κάτι τέτοιο.

Η έννοια της βλάβης φαίνεται να λειτουργεί σαν καθοριστικός παράγοντας στον ηθικό συλλογισμό, δεδομένου ότι συνδέεται με τα βάρη που επωμίζονται συγκεκριμένα, εμπλεκόμενα άτομα από την αποδοχή ή την απόρριψη μιας γενικής αρχής. Όμως, για τον Scanlon η πιθανότητα πρόκλησης βλάβης θα πρέπει καταρχήν να προσεγγίζεται με σκοπό να προσδιοριστούν σε αφηρημένο επίπεδο τα μέτρα φροντίδας που είναι λογικό να λάβουμε για να μην προκληθεί αυτή η βλάβη σε βάρος συγκεκριμένων ατόμων. Έτσι, όταν λαμβάνει χώρα ένα πείραμα με χρήση πυρηνικής ενέργειας, στο οποίο μετέχουν επιστήμονες, γνωρίζουμε ότι ενδέχεται να προκληθεί κάποιο ατύχημα που θα επηρεάσει καίρια την υγεία των εμπλεκόμενων ανθρώπων. Αυτή η πιθανότητα πρόκλησης ατυχήματος δε θα πρέπει να μας οδηγήσει στο να απορρίψουμε μια γενική αρχή που θα επέτρεπε τη διεξαγωγή ενός τέτοιου πειράματος, αλλά θα πρέπει να μας στρέψει στην αναζήτηση των κατάλληλων μέτρων ασφαλείας για να διασφαλιστεί η προστασία της υγείας των εμπλεκόμενων. Έτσι, καταλήγουμε στο να είναι επιτρεπτή η διεξαγωγή πειραμάτων που ενδέχεται να προξενήσουν κάποια βλάβη υπό τον όρο ότι θα ληφθούν μέτρα ασφαλείας που θα προσδιοριστούν με λογικά κριτήρια ανάλογα με την περίπτωση. Κατ' αυτό τον τρόπο, γίνεται σεβαστή η γενική αρχή που απαγορεύει την πρόκληση σοβαρής βλάβης σε άλλους από πρόθεση, ενώ ταυτόχρονα αποφεύγεται η απαγόρευση γενικά οποιουδήποτε πειράματος ενδέχεται να επιφέρει κάποια βλάβη, διότι μια τέτοια απαγόρευση θα είχε μη ανεκτό κόστος.

Οι ηθικές αρχές του Scanlon θα πρέπει να έχουν γενική μορφή και να διατυπώνονται με τη χρήση γενικόλογων όρων υπό την έννοια ότι δεν πρέπει να είναι προσωποποιημένες²⁸⁷. Σε αυτό ο Scanlon ακολουθεί το Rawls αποκλείοντας εκ προοιμίου τη διατύπωση γενικών αρχών με αναφορά σε συγκεκριμένα ονόματα ή χαρακτηριστικά συγκεκριμένων ομάδων ατόμων. Αυτή η στάση σχετίζεται με τα χαρακτηριστικά των λόγων που χρησιμοποιούνται σε ένα ηθικό επιχείρημα. Είναι αυτονόητο ότι η χρήση ονομάτων σε ένα ηθικό συλλογισμό έχει σα συνέπεια να διακρίνονται συγκεκριμένα άτομα, τα οποία αντίστοιχες αρχές αναγκαστικά ευνοούν ή αδικούν. Κάτι τέτοιο δεν μπορεί να γίνει δεκτό, αφού εξάγεται λογικά ότι η χρήση

ονομάτων ή συγκεκριμένων χαρακτηριστικών έχει σαν αποκλειστικό σκοπό να ευνοηθούν συγκεκριμένα άτομα και τίποτα άλλο πέραν αυτού. Κατά κανόνα για τον Scanlon θα πρέπει λοιπόν να απορρίπτονται γενικά όλες οι αρχές που στηρίζονται σε λόγους που υποκρύπτουν μεροληψία και μόνο κατ' εξαίρεση να γίνονται δεκτές, εφόσον υπάρχει ειδική δικαιολόγηση προς τούτο.

2.12. ΟΙ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΛΟΓΙΚΗΣ ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΜΙΑΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΑΡΧΗΣ

Όπως προεκτέθηκε, για να εξετάσουμε αν θα μπορούσε να απορριφθεί λογικά κάποια αρχή θα πρέπει να εξετάσουμε τους λόγους που έχουν άτομα με διαφορετικά συμφέροντα. Όσοι ευνοούνται από μια αρχή, φαίνεται να έχουν λόγο να την υποστηρίξουν και να προωθήσουν την υιοθέτησή της. Αντιθέτως, όσο επιβαρύνονται από την αποδοχή της αρχής ή όσοι θα ευνοούνταν σε περίπτωση που υιοθετείτο μια εναλλακτική της, φαίνεται να έχουν λόγο να επιδιώκουν την απόρριψη της αρχής. Πρέπει όμως τέτοιου είδους λόγοι να παίζουν αποφασιστικό ρόλο στην υιοθέτηση ή απόρριψη μιας ηθικής αρχής;

Ο Scanlon ξεκαθαρίζει²⁸⁸ ότι δεν είναι δυνατόν να γνωρίζουμε εκ των προτέρων αν οι λόγοι που εμπλέκονται σε έναν ηθικό συλλογισμό είναι σχετικοί προς αυτόν. Ούτε βέβαια μπορούμε να γνωρίζουμε εκ προοιμίου τη σχετική βαρύτητά τους και κατ' επέκταση ποιος λόγος θα επικρατήσει τελικά. Αν ίσχυε το αντίθετο, κάθε ηθική θεωρία και δη αυτή του Scanlon θα ήταν αχρείαστη και δεν θα είχε λόγο ύπαρξης. Καταρχήν, όπως αναφέρθηκε σε προγενέστερο στάδιο, μόνη η επιρροή της αρχής στην ευζωία των ατόμων δεν μπορεί να αποτελέσει λόγο για την υιοθέτηση ή την απόρριψή της, αν και γενικά αναγνωρίζεται η αξία της ευζωίας σα λόγος απόρριψης μιας ηθικής αρχής. Σε αρκετές δηλαδή περιπτώσεις, το γεγονός ότι μια ηθική αρχή επηρεάζει θετικά ή αρνητικά την ατομική ευζωία αποτελεί πράγματι λόγο απόρριψης ηθικών αρχών, όπως μιας αρχής που θα επέτρεπε την άσκηση σωματικής βίας ακριβώς λόγω της σχετικότητάς της. Επίσης, κατά τη διαμόρφωση της κρίσης μας γύρω από μια ηθική αρχή θα πρέπει να στηριζόμαστε σε άλλες αρχές, στις οποίες έχουμε ήδη καταλήξει. Από αυτές τις άλλες αρχές μπορεί να απορρέουν δικαιώματα ή υποχρεώσεις που θα επηρεάσουν σημαντικά την κρίση μας γύρω από το περιεχόμενο μιας ηθικής αρχής.

Για να αποφασιστεί αν μια κρίση είναι σχετική προς μια ηθική αρχή θα πρέπει καταρχήν να αναρωτηθεί κανείς σε πρώτη φάση αν αυτή αποτελεί λόγο. Αν δηλαδή αυτή η κρίση αποτυπώνει ένα συλλογισμό που πράγματι απασχολεί καλοπροαίρετους ανθρώπους που σκέφτονται γύρω από τη συγκεκριμένη ηθική αρχή. Σε δεύτερη φάση θα πρέπει να αναρωτηθεί κανείς αν αυτός ο λόγος έχει βάρος στο πλαίσιο αυτού του συλλογισμού, αν δηλαδή οι άλλοι θα αναγνώριζαν κάτι τέτοιο. Ο Scanlon υποστηρίζει ότι εφόσον ακολουθηθεί μια τέτοια διαδικασία, ο κοντρακτουαλισμός θα αποφύγει την κατηγορία περί κυκλικότητας. Έτσι, όταν υποστηρίζουμε ότι μια αρχή θα πρέπει να απορριφθεί λογικά, διότι ευνοεί κάποιους αυθαίρετα έναντι άλλων, δεν αρκεί να επικαλεστούμε γενικώς την αδικία ή την ευζωία σαν έννοιες που κυριαρχούν στο πεδίο της ηθικής. Αυτές οι έννοιες γίνονται κατανοητές και μέσα στο πλαίσιο του κοντρακτουαλισμού, εφόσον αναλυθούν ανά περίπτωση με ειδικότερους όρους, και παρέχουν λόγους για να απορρίψει κανείς μια αρχή που μεροληπτεί χωρίς είναι απαραίτητη η υιοθέτηση της ιδέας ότι αυτές οι αρχές έχουν προδιαμορφωθεί ή ότι έχουν απόλυτη προτεραιότητα έναντι άλλων αρχών.

Ο Scanlon θεωρεί σημαντικό πλεονέκτημα του κοντρακτουαλισμού σε σχέση με τον ωφελιμισμό ή άλλες θεωρίες που προτάσσουν την ευζωία ως βασική έννοια το γεγονός ότι δεν υπάρχει εκ των προτέρων ιεράρχηση των ηθικών εννοιών και ότι οι ηθικές έννοιες δε συμπίπτουν σε μια, κυρίαρχη, βασική έννοια. Δεν στηρίζεται έτσι αποκλειστικά στην έννοια της ευζωίας, η οποία είναι ούτως ή άλλως ασαφής σαν έννοια ακόμη και για κάθε άτομο προσωπικά. Ο κοντρακτουαλισμός επιδιώκει καταρχήν να προσδιορίσει το πεδίο της ηθικής, το οποίο αφορά, και αναπτύσσει την δεοντική του βάση στηριζόμενος στο χρυσό κανόνα των δικαιολογημένων αρχών που κανείς δε θα μπορούσε να απορρίψει λογικά. Λόγω της δομής του, προτάσσει ως σχετικούς συγκεκριμένους λόγους και αποκλείει ως άσχετους άλλους, όπως θα εκθέσω παρακάτω.

2.13. Η ΕΠΙΡΡΟΗ ΤΩΝ ΑΠΡΟΣΩΠΩΝ ΑΞΙΩΝ ΣΤΟΝ ΗΘΙΚΟ ΣΥΛΛΟΓΙΣΜΟ

Για να απορριφθεί λοιπόν λογικά μια γενική αρχή θα πρέπει να υιοθετήσουμε τη θέση ότι τα άτομα έχουν καλό λόγο για να μη δεχτούν τη συγκεκριμένη αρχή ως οδηγό της συμπεριφοράς τους ή για να μην την αναγνωρίσουν ως επαρκή λόγο για τη δικαιολόγηση της συμπεριφοράς των άλλων²⁸⁹. Οι λόγοι που θα οδηγήσουν στην απόρριψη της υπό εξέταση

γενικής αρχής δεν απορρέουν μόνο από τη σημασία των συνεπειών που θα έχει η τέλεση ή η παράλειψη της συγκεκριμένης συμπεριφοράς που επιβάλλεται από την αρχή, αλλά θα πρέπει να εκτείνεται περαιτέρω. Συγκεκριμένα, μια γενική αρχή μπορεί να απορριφθεί, όταν η υιοθέτησή της καθιστά πρακτικά αδύνατη την αναγνώριση άλλων σημαντικών αξιών, την προαγωγή των οποίων έχουμε καλό λόγο να επιδιώκουμε. Επ' αυτού, ο Scanlon αναφέρει το παράδειγμα μιας γενικής αρχής που θα επέβαλε αυστηρή ουδετερότητα στη συμπεριφορά μας, ανεξάρτητα από το αν αυτός που είναι απέναντι μας είναι φίλος μας ή κάποιος εντελώς άγνωστος. Η επιβολή μιας τέτοιας αρχής θα υποβάθμιζε τη δεδομένη σημασία της αξίας της φιλίας και για το λόγο αυτό θα έπρεπε να απορριφθεί. Συναφώς, αναφέρθηκε και το ζήτημα της επιρροής της ευζωίας στη δόμηση του ηθικού μας συλλογισμού. Στο ειδικότερο παράδειγμα της δίκαιης αντιμετώπισης των ατόμων σε μια κοινωνία, ο Scanlon απορρίπτει τη δυσμενή διάκριση εις βάρος κάποιων εξ αυτών μόνο με το επιχείρημα ότι ορισμένα άλλα άτομα θα εξασφαλίσουν μια πιο ευνοϊκή για τα συμφέροντά τους κοινωνική θέση. Για να είναι δίκαιη μια καταρχήν δυσμενής διάκριση θα πρέπει να βασίζεται σε κάποιο λόγο που δε σχετίζεται αποκλειστικά με την ευζωία των ευνοούμενων.

Οι αξίες που θα μπορούσαν λοιπόν να ληφθούν υπόψη σε ένα ηθικό συλλογισμό έχουν ένα προσωπικό χαρακτήρα, μια σύνδεση δηλαδή με τη θέση κάποιου ατόμου που τελεί υπό συγκεκριμένες συνθήκες. Στον ηθικό συλλογισμό μας όμως φαίνεται να μπορούν καταρχήν να εισέλθουν και αξίες που δε συνδέονται με κανένα άτομο. Επ' αυτού, ο Scanlon αναφέρει το παράδειγμα της αξίας που ενέχει η διατήρηση του φυσικού περιβάλλοντος, το παράδειγμα όμως μπορεί σαφώς να διευρυνθεί. Ο καθένας μας αντιλαμβάνεται ότι έχουμε λόγο να προστατεύσουμε την Ακρόπολη διατηρώντας την στην κατάσταση που ανέκαθεν βρισκόταν και να μην την καταστρέψουμε. Η υιοθέτηση μιας τέτοιας συμπεριφοράς δε σχετίζεται καταρχήν τουλάχιστον με επιχειρήματα άλλων ατόμων που τελούν σε συγκεκριμένη κατάσταση, αλλά με την αναγνώριση της αξίας της Ακρόπολης ως πολιτισμικού μνημείου. Και ενώ το ερώτημα του αν θα ήταν σωστό ή εσφαλμένο να υιοθετήσουμε αυτή τη συμπεριφορά, προστατεύοντας την Ακρόπολη, είναι καταρχήν ζήτημα της ευρύτερης ηθικής και όχι της στενότερης έννοιας του «τι οφείλουμε ο ένας στον άλλο», εντούτοις φαίνεται να επηρεάζει και τις σχέσεις μας με τους άλλους. Και αυτό, διότι η συλλογιστική μας περί αναγνώρισης της αξίας διατήρησης της Ακρόπολης φαίνεται να μας δίνει ένα επαρκή λόγο

για να απορρίψουμε μια αρχή που θα επέτρεπε σε άλλους να την γκρεμίσουν και στη θέση της να ανεγείρουν μια πολυκατοικία παραδείγματος χάριν. Είναι όμως πράγματι έτσι;

Όπως έχω ήδη αναφέρει, τον Scanlon δεν απασχολεί η ηθική εν ευρεία εννοία, αλλά το μέρος εκείνο της ηθικής που σχετίζεται με το «τι οφείλουμε στους άλλους». Κατά τούτο, οι λόγοι απόρριψης μιας γενικής αρχής θα πρέπει να αποτυπώνουν έννοιες που επηρεάζουν τα άτομα, με τα οποία συμβιώνουμε. Λογικά ακολουθεί η διαπίστωση ότι τουλάχιστον καταρχήν δεν επιτρέπεται η επίκληση απρόσωπων αξιών, δηλαδή αξιών που δε συνδέονται με συγκεκριμένα πρόσωπα σε συγκεκριμένα καταστάσεις, αλλά με τα αντικείμενα καθεαυτά²⁹⁰. Αυτή η διαπίστωση πράγματι ευσταθεί.

Όμως, από τις απρόσωπες αξίες μπορεί να εξαγάγει κανείς εξατομικευμένα επιχειρήματα με ισχύ στο πεδίο που απασχολεί τον Scanlon. Μέσω των πλεονεκτημάτων που αποκομίζει το άτομο από την επαφή του με τα κρίσιμα αντικείμενα μπορεί κανείς να αναγνωρίσει επιχειρήματα που δύνανται να οδηγήσουν στην απόρριψη γενικών αρχών. Έτσι, στην παραπάνω περίπτωση, όταν κανείς ισχυρίζεται ότι η Ακρόπολη ενέχει μια σημαντική αξία, ουσιαστικά υποστηρίζει ότι το γεγονός ότι ένα άτομο, το οποίο την επισκέπτεται, έρχεται σε επαφή με την πολιτισμική του κληρονομιά ή ότι ένας εκπαιδευόμενος αρχιτέκτονας μπορεί να παρατηρήσει δια ζώσης την ξεχωριστή αρχιτεκτονική της, μας τροφοδοτεί με επαρκείς λόγους για την αναγνώριση κάποιας συγκεκριμένης αξίας και τελικά για την προστασία αυτού του πολιτισμικού μνημείου. Η σημασία της επαφής και των μελλοντικών γενεών με την Ακρόπολη είναι εξίσου ουσιώδης και επηρεάζει την αποδοχή της γενικής αρχής ότι η Ακρόπολη θα πρέπει να διατηρηθεί. Όλα αυτά τα επιχειρήματα έχουν αξία στο πλαίσιο της ηθικής του Scanlon, διότι στηρίζονται σε λόγους συγκεκριμένων ατόμων σε συγκεκριμένες συνθήκες. Όμως, παρότι ισχύουν τα ανωτέρω, θα πρέπει να τονιστεί ότι οι λόγοι αυτοί εδράζουν εν πολλοίς την ισχύ τους στον απρόσωπο λόγο που υποδεικνύει ότι η Ακρόπολη είναι μοναδικό δημιούργημα και ενέχει αυτοτελή αξία λόγω μιας σειράς χαρακτηριστικών γνωρισμάτων της.

Ενόψει των παραπάνω, για τον Scanlon οι απρόσωπες αξίες καθεαυτές δεν μπορούν να αποτελέσουν λόγο απόρριψης μιας αρχής στο ειδικότερο πλαίσιο του «τι οφείλουμε ο ένας στον άλλο». Μπορούν όμως να επηρεάσουν αντανάκλαστικά και να θεμελιώσουν επιχειρήματα που σχετίζονται με προσωπικές αξίες. Μπορούν δηλαδή να διαμορφώσουν επιχειρήματα που αφορούν στο συγκεκριμένο τρόπο που συγκεκριμένα πρόσωπα, τα οποία

τελούν υπό συγκεκριμένες συνθήκες, θέλουν να ζήσουν τη ζωή τους· και εξ αυτού του λόγου να αποκτήσουν αξία στο πλαίσιο ενός ηθικού συλλογισμού. Επίσης, θα πρέπει να απορρίψουμε μια γενική αρχή που μας απαγορεύει να λαμβάνουμε υπόψη απρόσωπες αξίες κατά τη μόρφωση της κρίσης μας, ακριβώς γιατί πολλές φορές οι απρόσωπες αξίες επηρεάζουν τις προσωπικές. Όμως, θα πρέπει να έχουμε την ευχέρεια να αγνοούμε κάποιες απρόσωπες αξίες όταν σκεφτόμαστε «τι οφείλουμε ο ένας στον άλλο», εφόσον οι προσωπικές αξίες που επηρεάζονται από μια εξεταζόμενη συμπεριφορά είναι πιο ουσιώδεις σε σύγκριση με τις απρόσωπες. Αυτό θα διαφέρει στην πράξη από περίπτωση σε περίπτωση.

2.14. Η ΕΠΙΡΡΟΗ ΤΗΣ ΙΔΙΑΙΤΕΡΑ ΕΠΙΒΑΡΥΜΕΝΗΣ ΘΕΣΗΣ ΤΩΝ ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΩΝ ΑΤΟΜΩΝ ΣΤΗ ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΗ ΤΩΝ ΓΕΝΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ

Ιδιαίτερη αναφορά κάνει ο Scanlon στο αν θα πρέπει να αποδίδεται κάποια ξεχωριστή βαρύτητα στους προσωπικούς λόγους που εξετάζονται κατά την συλλογιστική διαδικασία αποδοχής ή απόρριψης μιας αρχής, όταν αυτοί οι λόγοι αφορούν σε άτομα που θα επηρεαστούν αρνητικά από την μη υιοθέτηση των θέσεών τους²⁹¹.

Για τον Scanlon υπάρχουν αρκετές ηθικές αρχές, οι οποίες γίνονται δεκτές χωρίς να αποδίδεται αυτή η ιδιαίτερη βαρύτητα στις θέσεις όσων επηρεάζονται αρνητικά από τη μη υιοθέτησή τους. Τέτοιες είναι οι αρχές που επιβάλλουν την τήρηση των υποσχέσεων και τη μη πρόκληση ηθελημένης βλάβης σε τρίτους. Για να υιοθετήσουμε αυτές τις αρχές λαμβάνουμε σοβαρά υπόψη την ανάγκη των ατόμων να βιώνουν συνθήκες ασφάλειας και εμπιστοσύνης. Έτσι, προκειμένου να καταλήξουμε στο συμπέρασμα ότι θα υιοθετήσουμε μια γενική αρχή που μας επιβάλλει να είμαστε συνεπείς σε όσα υποσχόμαστε ή να σεβόμαστε τη σωματική ακεραιότητα των λοιπών κοινωνιών, σταθμίζουμε ακριβώς τους λόγους που δημιουργούνται εξαιτίας των συνθηκών ασφάλειας και προστασίας σε σχέση με τους λόγους που δημιουργούνται από την άρση των περιορισμών που επιβάλλει η τήρηση υποσχέσεων ή η μη προσβολή βλάβης σε άλλους. Σε τέτοιες συλλογιστικές διαδικασίες οι προσωπικοί λόγοι των ατόμων που θα βρίσκονταν σε δυσμενή θέση από την υιοθέτηση ή την απόρριψη της γενικής αρχής δε φαίνεται να αποτελούν καθοριστικό παράγοντα για να καταλήξουμε στο ένα ή στο άλλο συμπέρασμα. Ακόμη και στις περιπτώσεις που αναγνωρίζουμε κάποια εξαίρεση από τις παραπάνω γενικές αρχές, η υιοθέτηση της εξαίρεσης δεν στηρίζεται στο επιχείρημα

ότι κάποιο άτομο θα βιώσει τα αρνητικά αποτελέσματα της υιοθέτησης των γενικών αρχών, αλλά σε άλλου είδους επιχειρήματα. Μόνη δηλαδή η διαπίστωση ότι κάποιο άτομο θα έρθει σε δύσκολη θέση από την εφαρμογή της γενικής αρχής δεν αρκεί για να φτάσουμε στο συμπέρασμα ότι αυτό το άτομο έχει το δικαίωμα να απέχει από την εφαρμογή της, γιατί μια τέτοια άποψη θέτει εκποδών το ίδιο το θεμέλιο της γενικής αρχής. Έτσι, παραδείγματος χάριν η γενική αρχή που επιβάλλει την τήρηση των υποσχέσεων δεν μπορεί να παρακαμφθεί από κάποιον που έχει υποσχεθεί σε κάποιον τρίτο ότι θα εργαστεί για αυτόν σε μια ημέρα αιχμής, απλώς και μόνο επειδή άλλαξε γνώμη τελευταία στιγμή και προτιμά να ξεκουραστεί την κρίσιμη ημέρα. Αν όμως αυτός που έδωσε την παραπάνω υπόσχεση, έπρεπε εσπευσμένα να μπει στο νοσοκομείο λόγω ασθένειας, θα μπορούσε να απέχει δικαιολογημένα από την εργασία του. Σε αυτή την περίπτωση, η μη τήρηση της υπόσχεσής του δε φαίνεται να παραβιάζει τη γενική αρχή. Θα πρέπει όμως να ξεκαθαριστεί το γεγονός ότι η κάμψη της γενικής αρχής σε αυτή την περίπτωση δεν οφείλεται στο ότι αυτός που έδωσε την υπόσχεση θα έρθει σε άσχημη θέση από την πραγματοποίησή της, αλλά σε άλλους λόγους. Επομένως, κατά τον Scanlon υπάρχουν γενικές αρχές που αναγνωρίζονται ή αντίστοιχα κάμπτονται, χωρίς όμως να δίνεται κάποια ειδική βαρύτητα στο γεγονός ότι κάποιος βιώνει αρνητικά αποτελέσματα από την υιοθέτηση ή την κάμψη αυτών των γενικών αρχών. Τέτοιες είναι κατά βάση οι γενικές αρχές, δια των οποίων δημιουργείται κάποιο είδος προστασίας ή διασφάλισης στις κοινωνικές σχέσεις.

Όμως, κάτι τέτοιο δεν φαίνεται να ισχύει εξίσου στην ειδική περίπτωση των γενικών αρχών που προβλέπουν την ευρεία εννοία διανομή αγαθών ανάμεσα στα μέλη του κοινωνικού συνόλου. Στο συγκεκριμένο πλαίσιο προβληματισμού, η αξία του διανεμόμενου αγαθού στους δικαιούχους φαίνεται να παίζει καίριο ρόλο στη συλλογιστική του Scanlon. Ως τέτοιες περιπτώσεις αναφέρονται από τον Scanlon αυτές, κατά τις οποίες υπάρχει κίνδυνος της ζωής κάποιου ή ανάγκη ανακούφισής του από αφόρητο πόνο, ενώ ταυτόχρονα δεν απαιτείται παρά μια ελάχιστη συνδρομή για να αρθεί η όλη δυσμενής κατάσταση. Σε τέτοιες περιπτώσεις οφείλει κανείς να συνδράμει αυτόν που βρίσκεται σε ανάγκη, δεδομένων των αρνητικών αποτελεσμάτων που επάγεται η δυσμενής αυτή κατάσταση για τα συμφέροντα του ατόμου που τη βιώνει. Η γενική αυτή αρχή ονομάζεται από τον Scanlon αρχή της διάσωσης. Γειτνιάζει με τη λεγόμενη αρχή της βοήθειας, η οποία επιβάλλει να παρέχουμε τη βοήθειά μας σε κάποιον υπό συγκεκριμένες συνθήκες: για εμάς η παροχή βοήθειας δε θα επιφέρει

κάποιο δυσβάστακτο βάρος, ενώ αντιθέτως για αυτόν που δέχεται τη βοήθεια θα σημαίνει μεγάλη διευκόλυνση. Την ίδια στιγμή δε θα πρέπει να υπάρχει κάποιος σοβαρός λόγος που να μας επιβάλλει να απέχουμε από την παροχή της βοήθειας.

Η αποδοχή και πραγμάτωση των παραπάνω αρχών κρίνεται από τον Scanlon αναγκαία και εφικτή, αφού δεν απαιτούν παρά ελάχιστες θυσίες για αυτόν που βοηθάει την ίδια ώρα που συνεπάγονται μεγάλα οφέλη για αυτόν που λαμβάνει τη βοήθεια. Το στενό πεδίο εφαρμογής τους, όπως προκύπτει σα συνέπεια της προσεκτικής διατύπωσής τους, δεν φαίνεται να μας επιτρέπει να τις απορρίψουμε λογικά. Η αναγνώριση του γεγονότος ότι από τη μια η παροχή βοήθειας δεν θα πρέπει να συνεπάγεται δυσανάλογο βάρος για αυτόν που την παρέχει και από την άλλη η ανάγκη παροχής της θα πρέπει να έχει ιδιαίτερα επωφελές αποτέλεσμα για αυτόν που την απολαμβάνει αποτελεί καίριο στοιχείο για την μη απόρριψη των ανωτέρω γενικών αρχών. Κατ' αυτό τον τρόπο, αναδεικνύεται η βασικής σημασίας για την παρούσα διατριβή παρατήρηση του Scanlon ότι, όταν αποφασίζουμε αν θα απορρίψουμε ή θα αποδεχτούμε μια γενική αρχή, δεν συγκρίνουμε απλώς τα κόστη που θα επωμιστούν τα άτομα που βρίσκονται σε διάφορες καταστάσεις από την απόρριψή της, αλλά και τα κόστη που θα συνεπάγεται η γενική αποδοχή και υιοθέτησή της. Έτσι, θα πρέπει να απορρίψουμε μια γενική αρχή που θα μας επέβαλε να συνδράμουμε τον οποιονδήποτε ανεξαρτήτως του αν αυτή η βοήθεια συνεπάγεται για εμάς δυσβάστακτο βάρος, ακριβώς γιατί η αποδοχή αυτής της αυστηρής αρχής είναι εξαιρετικά απαιτητική για τους κοινωνούς, δεδομένου ότι επιβαρύνει σημαντικά τα συμφέροντά τους.

Δεδομένων των παραπάνω, ο Scanlon δέχεται τελικά τις αρχές της διάσωσης και της βοήθειας ως αρχές που συνάδουν με τον κοντρακτουαλισμό του. Πώς εφαρμόζονται όμως αυτές οι αρχές όταν πρέπει να επιλέξουμε μεταξύ περισσότερων ενδιαφερόμενων δικαιούχων της αρωγής μας; Ένα βασικό σημείο που θα πρέπει να ληφθεί υπόψη κατά τον σχηματισμό της κρίσης μας είναι το γεγονός ότι η αρωγή μας θα πρέπει να παρέχεται σε αυτούς, των οποίων η κατάσταση θα ανακουφιστεί περισσότερο. Όταν ο Scanlon αναφέρεται σε βελτίωση της κατάστασής τους, δεν εννοεί το γενικότερο επίπεδο ζωής τους, αλλά το ειδικότερο κομμάτι της, το οποίο επηρεάζεται άμεσα από την αρωγή μας.

Από τη συνολική προσέγγιση του Scanlon προκύπτει ότι δε γίνεται δεκτή μια γενική αρχή που αναγνωρίζει την προτεραιότητα όσων είναι σε χειρότερη θέση σε σχέση με άλλους στη διανομή αγαθών ή στην παροχή αρωγής. Ο Scanlon αναγνωρίζει ότι μια τέτοια θέση

φαίνεται να μην ευθυγραμμίζεται με τη θεωρία του Rawls σχετικά με την αρχή της διαφοράς²⁹². Σε γενικές γραμμές, αυτή η αρχή επιβάλλει να λαμβάνονται υπόψη οι κοινωνικές ανισότητες κατά τη διαμόρφωση των θεσμών, πάντοτε υπέρ των λιγότερο ευνοημένων. Η διαφορά στις δύο προσεγγίσεις εξηγείται από τα εξής: Η θεωρία του Scanlon αποσκοπεί στη γενική ρύθμιση του ατόμου απέναντι στους άλλους κοινωνούς. Αντιθέτως, ο Rawls στη Θεωρία της Δικαιοσύνης προσβλέπει στον ειδικότερο στόχο της επίτευξης δικαιοσύνης όσον αφορά στους βασικούς κοινωνικούς θεσμούς. Η επιρροή της φυσιολογίας των βασικών κοινωνικών θεσμών στο επίπεδο ζωής που απολαμβάνουν ή μπορούν να απολαμβάνουν τα άτομα αποτελεί το καθοριστικό επιχείρημα που δικαιολογεί μια γενική αρχή που μπορεί να υιοθετηθεί στο ειδικότερο αυτό πεδίο δικαιοσύνης. Αυτή η στάση πηγάζει από την ανθρωπιστικής υφής θέση ότι ο κάθε κοινωνός πρέπει να απολαμβάνει ίσα πλεονεκτήματα με τους άλλους, δεδομένου ότι αυτά (τα πλεονεκτήματα) είναι συνέπεια της ομαλής κοινωνικής συμβίωσης, στην οποία όλοι συμβάλλουν από κοινού. Κατ' εξαίρεση όμως, όταν κάποιος βρίσκεται σε χειρότερη μοίρα σε σχέση με άλλους και απολαμβάνει λιγότερα πλεονεκτήματα από όσα του αναλογούν, τότε και προς αποκατάσταση της τρωθείσας ισότητας δικαιολογείται να λαμβάνεται υπόψη το δυσμενές βιοτικό του επίπεδο και να του αποδίδονται πλεονεκτήματα, τα οποία σε άλλη περίπτωση δε θα δικαιούτο. Εν προκειμένω δηλαδή είναι η αρχή της ισότητας που έχει εφαρμογή και όχι η αρχή της εξάλειψης του πόνου, η οποία πρέπει να παραμερίζεται ούτως ή άλλως. Υπ' αυτή την έννοια, ο Scanlon δέχεται ότι στο πλαίσιο εξέτασης των βασικών κοινωνικών θεσμών πρέπει να εξετάζεται σαν παράγοντας διαμόρφωσης της κρίσης μας η επιρροή που θα έχει η υιοθέτηση μιας γενικής αρχής στο επίπεδο ζωής των ατόμων σαν σύνολο. Έτσι, δεν φαίνεται να διαφωνεί τελικά με τη θέση του Rawls ως προς τη διαχείριση των ανισοτήτων μέσα από τη δομή των βασικών κοινωνικών θεσμών.

2.15. ΤΟ ΣΩΡΕΥΤΙΚΟ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ ΤΩΝ ΕΠΙΜΕΡΟΥΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΩΝ ΤΩΝ ΕΜΠΛΕΚΟΜΕΝΩΝ ΑΤΟΜΩΝ ΣΤΟΝ ΗΘΙΚΟ ΣΥΛΛΟΓΙΣΜΟ

Όπως έχει ήδη εκτεθεί, η απόρριψη γενικών αρχών κατά τη θεωρία του Scanlon γίνεται με βάση επιχειρήματα που διατυπώνονται από συγκεκριμένα άτομα που τελούν υπό διαφορετικές συνθήκες, τις οποίες επηρεάζει η εξεταζόμενη κάθε φορά γενική αρχή. Αυτό το

γνώρισμα του κοντρακτουαλισμού τον διακρίνει από τις συνεπειοκρατικές θεωρίες και δη τον ωφελιμισμό. Βασικός μηχανισμός λειτουργίας αυτών των θεωριών είναι η ανάδειξη κάποιας αξίας ως της πλέον σημαντικής και η μεγιστοποίησή της μέσω της πλέον βέλτιστης λύσης. Εργαλείο σε αυτή την προσπάθεια αποτελεί η άθροιση των επιχειρημάτων επιμέρους ατόμων στο πλαίσιο κάθε λύσης και η επιλογή αυτής της λύσης που θα προαγάγει περισσότερο την κρίσιμη αξία.

Στον κοντρακτουαλισμό δεν έχει καταρχήν θέση η άθροιση των επιχειρημάτων των ατόμων και της επίδρασης που θα έχει μια επιλογή στις ζωές τους, ενώ στις συνεπειοκρατικές θεωρίες αυτό αποτελεί κοινό τόπο. Έτσι, για τον Scanlon θα πρέπει να απορρίψουμε μια γενική αρχή που μας υποδεικνύει να πράξουμε με τέτοιο τρόπο, έτσι ώστε να εξασφαλίσουμε μικρά οφέλη σε μεγάλο αριθμό ατόμων προκαλώντας σοβαρή βλάβη σε ένα μικρό αριθμό ατόμων. Αντιθέτως, ο Scanlon υιοθετεί τη θέση ότι, όταν έχουμε να αξιολογήσουμε συγκρίσιμα ηθικά μεγέθη που διακυβεύονται από δύο πλευρές και δεν είναι δυνατόν να ικανοποιηθούν ταυτόχρονα, τότε θα πρέπει να επιδιώκουμε τις λύσεις που ωφελούν το μεγαλύτερο αριθμό ατόμων. Για τον Scanlon ο αριθμός των ατόμων παίζει ρόλο, μόνο εφόσον η βλάβη, με την οποία απειλείται η ομάδα των πολλών, αγγίζει τα ίδια επίπεδα σοβαρότητας με τη βλάβη, με την οποία θα έρθει αντιμέτωπη η ομάδα των λίγων²⁹³.

Η παραπάνω γενική αρχή δε φαίνεται να ισχύει στην περίπτωση της εκτέλεσης έργων που ωφελούν μεγάλο αριθμό ατόμων. Εκεί φαίνεται να δεχόμαστε να θέσουμε σε κίνδυνο την υγεία ή και τη σωματική ακεραιότητα κάποιων λίγων ατόμων που θα εργαστούν για την αποπεράτωσή τους. Σε τέτοιες περιπτώσεις, γιατί δεχόμαστε ότι τα μικρά οφέλη των πολλών υπερσκελίζουν τις μεγάλες πιθανές βλάβες των λίγων;

Κατά τον Scanlon η απάντηση έγκειται στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της βλάβης που ενδέχεται να επωμιστούν οι λίγοι. Αυτού του είδους η βλάβη διακρίνεται σαφώς από τη βλάβη που προκαλούμε στους άλλους απρόκλητα ή από τις βλάβες που λαμβάνουν χώρα σε συνέπεια της απροθυμίας μας να παρέχουμε την ελάχιστη βοήθεια σε αυτόν που τη χρειάζεται. Η πρόκληση βλάβης κατά την εκτέλεση έργων δεν γίνεται με πρόθεση ή με δόλιο τρόπο, αλλά είναι εντελώς συμπτωματική και τυχαία. Υπέρ της αποδοχής μιας τέτοιας βλάβης ως ανεκτής φαίνεται να συνηγορεί επίσης το γεγονός ότι λαμβάνουμε όλα τα αναγκαία προληπτικά μέτρα προς αποτροπή τέτοιων περιστατικών και το γεγονός ότι οι εργαζόμενοι σε τέτοια έργα εξ' επιλογής αναλαμβάνουν ένα λελογισμένο ρίσκο με τη

συμμετοχή τους σε αυτά. Για να κρίνουμε λοιπόν αν είναι ηθικά αποδεκτή η εκτέλεση ενός έργου που θα λειτουργήσει μετά βεβαιότητας υπέρ του κοινού καλού, αλλά ταυτόχρονα θέτει σε ένα κάποιο επίπεδο κινδύνου τους εργαζόμενους σε αυτό, θα πρέπει να ερευνήσουμε ποιο είναι το αναγκαίο επίπεδο ασφαλείας δεδομένων των συγκεκριμένων συνθηκών και αν οι προφυλάξεις, οι οποίες θα ληφθούν, τηρούνται πράγματι. Αυτή όμως η έρευνα δε σχετίζεται με το πόσα άτομα κινδυνεύουν ή χρήζουν προστασίας κατά την κατασκευή του έργου σε σύγκριση με όσα άτομα ευνοηθούν από τη μετέπειτα λειτουργία του.

Ο Scanlon προτάσσει κατά τούτο μιας μορφής άθροιση στην αντιμετώπιση τέτοιων καταστάσεων. Η άθροισή του όμως δεν είναι αποτέλεσμα των πλεονεκτημάτων ή των μειονεκτημάτων που βιώνουν διαφορετικά άτομα μέσα σε αυτή την κατάσταση. Πρόκειται για μια αξιολόγηση των συνεπειών που θα έχει η μια ή η άλλη γενική αρχή στη ζωή κάθε ατόμου ξεχωριστά.

2.16. ΣΥΝΟΠΤΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΤΟΥ SCANLON ΕΠΙ ΤΗΣ ΘΕΩΡΙΑΣ ΤΟΥ

Ο Scanlon αναγνωρίζει ότι οι θέσεις του γύρω από τα επιμέρους δομικά στοιχεία της ηθικής του θεωρίας, αυτά που σχετίζονται με τους όρους αποδοχής ή απόρριψης μιας γενικής αρχής, διατυπώνονται με γενικό τρόπο. Αυτή η γενικότητα των όρων εξηγείται από το γεγονός ότι η θεωρία του αφορά την ηθική σα σύνολο και όχι ένα επιμέρους τομέα της, όπως παραδείγματος χάριν τη δικαιοσύνη των βασικών κοινωνικών θεσμών, με την οποία καταπιάνεται ο Rawls. Για τον Scanlon στο πλαίσιο μιας γενικής ηθικής θεωρίας δεν υπάρχει ανάγκη για μεγαλύτερη ακρίβεια στη διατύπωση των όρων. Μόνο όταν αντικείμενο της έρευνας γίνουν επιμέρους πεδία ηθικής υπάρχει η πραγματική δυνατότητα να φτάσει κανείς σε διατυπώσεις γύρω από ειδικότερες γενικές αρχές. Σε κάθε περίπτωση όμως, κανείς δε θα πρέπει να περιμένει να αχθεί σε ηθικά συμπεράσματα χωρίς κάποια ενστικτώδη κρίση. Για τον Scanlon ο ορισμός γενικών ηθικών αρχών και η εφαρμογή τους σε ειδικότερα πεδία χωρίς να εμφολωθεί μιας κάποιας μορφής κρίση είναι σχεδόν ουτοπικό.

2.17. ΕΥΘΥΝΗ

2.17.1. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Το ζήτημα της ευθύνης συνδέεται με τα συγγενή ζητήματα της ελευθερίας, της εκούσιας συμπεριφοράς και της επιλογής²⁹⁴. Ο Scanlon ξεχωρίζει δύο κατηγορίες ευθύνης: Πρώτον, την ευθύνη υπό την έννοια του καταλογισμού μιας πράξης σε ένα άτομο. Σε αυτή την περίπτωση, όταν λέμε ότι κάποιος είναι υπεύθυνος για την τάδε πράξη εννοούμε ότι η πράξη του θα πρέπει να εξεταστεί σα βάση για κάποια κριτική, θετική ή αρνητική. Δεύτερον, την ευθύνη υπό την έννοια του καθήκοντος ενός ατόμου να πράξει με συγκεκριμένο τρόπο έναντι κάποιου άλλου. Σε τέτοιου είδους περιπτώσεις η έννοια της ευθύνης χρησιμοποιείται ευρέως προκειμένου να προσδιοριστούν συγκεκριμένα ηθικά καθήκοντα των ατόμων έναντι άλλων. Εν πολλοίς, αυτά τα καθήκοντα σχετίζονται με κάποιες επιλογές που είχαν και τελικά έκαναν τα άτομα.

Η έννοια της ατομικής ευθύνης είναι κρίσιμη στο πλαίσιο της ηθικής θεωρίας του Scanlon, διότι η δυνατότητα του ατόμου να διαλέξει μεταξύ περισσότερων επιλογών δημιουργεί καταστάσεις κανονιστικής σημασίας που μπορεί να αποτελούν παράγοντα μιας ηθικής συλλογιστικής και να είναι τελικά καθοριστικοί στην απόρριψη ή στην αποδοχή μιας γενικής αρχής. Κατά τον Scanlon η δυνατότητα των ατόμων να επιλέγουν τι θα τους συμβεί σχετίζεται πολύ συχνά με τη μετέπειτα δυνατότητά τους να επικαλεστούν αυτή την επιλογή τους ως επιχείρημα για να απορρίψουν μια γενική αρχή.

Περαιτέρω, η ίδια η δυνατότητα επιλογής έχει σημαντικό αντίκτυπο στη μόρφωση του ατόμου ως ηθικού υποκειμένου. Η δυνατότητα κάποιου να προβεί σε μια επιλογή έχει καταρχήν εργαλειακό χαρακτήρα υπό την έννοια ότι με την επιλογή του το άτομο εκφράζει την επιθυμία του να επέλθει συγκεκριμένο αποτέλεσμα, το οποίο προφανώς θα είναι αρεστό σε αυτό. Επιπλέον, όταν η επιλογή που γίνεται επηρεάζει και άλλους, το άτομο θέλει να επιλέξει το ίδιο, έτσι ώστε μέσω της επιλογής του να αποδώσει την αντίληψή του για μια συγκεκριμένη κατάσταση ή για τους λοιπούς εμπλεκόμενους σε αυτήν. Τέλος, η δυνατότητα επιλογής σχετίζεται με ίδια την ηθική αξία του ατόμου, αφού μόνο το γεγονός ότι το άτομο προβαίνει από μόνο του σε ορισμένες επιλογές καταδεικνύει την αυτονομία του χαρακτήρα του. Έτσι, στο παράδειγμα του Scanlon, όταν κανείς καλείται να επιλέξει τον άνθρωπο, με τον οποίο θα παντρευτεί, θα πρέπει να τον επιλέξει ο ίδιος και όχι τρίτοι, πρώτον, διότι εύλογα ο οποιοσδήποτε θεωρεί ότι η επιλογή από τον ίδιο θα οδηγήσει σε πιο ικανοποιητικά αποτελέσματα, δεύτερον, διότι η ίδια η επιλογή του θα είναι μια έκφραση του προσωπικού

του γούστου, και τρίτον, διότι αν δεν κάνει την επιλογή ο ίδιος, αλλά τρίτοι αντ' αυτού, θα υποβαθμιστεί η αξία του ως αυτόνομου και ώριμου ατόμου. Σε ένα γενικότερο πλαίσιο, όλα τα παραπάνω οδηγούν στο συμπέρασμα ότι η εξάλειψη της δυνατότητας επιλογής μέσω μιας πατερναλιστικής προσέγγισης δεν έχει στέρεα ηθικά ερείσματα και μια γενική αρχή που αφαιρεί τη δυνατότητα επιλογής από το άτομο θα πρέπει να απορριφθεί, τουλάχιστον κατά κανόνα.

2.17.2. Η ΘΕΩΡΙΑ ΤΗΣ ΑΞΙΑΣ ΤΗΣ ΕΠΙΛΟΓΗΣ

Από τη στιγμή που το άτομο έχει τη δυνατότητα να επιλέξει μεταξύ περισσότερων λύσεων, τότε αυτή του η δυνατότητα επηρεάζει την ισχύ της θέσης του απέναντι σε μια εξεταζόμενη γενική αρχή. Η δυνατότητα επιλογής δηλαδή συνδέεται αιτιοκρατικά με την απόδοση ευθύνης και εντέλει με την ισχύ των επιχειρημάτων υπέρ ή κατά μιας γενικής αρχής. Ειδικότερα, αν το άτομο προβεί σε μια επιλογή που συνεπάγεται ένα συγκεκριμένο αποτέλεσμα, το οποίο θα μπορούσε να ήταν διαφορετικό αν δεν είχε υιοθετηθεί αυτή η επιλογή, τότε αποδυναμώνεται η πρόθεσή του να επιδιώξει την απόρριψη μιας γενικής αρχής που θα του επέρριπτε το βάρος της επιλογής του. Στο προαναφερθέν παράδειγμα του Scanlon, οι εργάτες, οι οποίοι μετέχουν στην εκτέλεση ενός μεγάλου δημόσιου έργου και αντιμετωπίζουν την πιθανότητα να τους συμβεί κάποιο ατύχημα κατά την απασχόλησή τους, δεν είναι δυνατόν να έχουν κάποιο σοβαρό παράπονο κατά μιας γενικής αρχής που επιτρέπει την εκτέλεση τέτοιων έργων παρά τους εγγενείς κινδύνους, υπό τον όρο ότι έχουν προειδοποιηθεί για την ύπαρξη των κινδύνων που μπορεί να ανακύψουν κατά την απασχόλησή τους, ότι έχουν ληφθεί όλα τα αναγκαία μέτρα προφύλαξης και ότι έχουν μετάσχει στο έργο με τη βούλησή τους. Ακόμη και αν επέλθει κάποια βλάβη σε κάποιον από τους εργάτες, δεν μπορεί να υποστηριχθεί λογικά ότι θα πρέπει να απορρίψουμε την εξεταζόμενη γενική αρχή για το λόγο αυτό, ακριβώς γιατί οι συνέπειες που επήλθαν εις βάρος του ήταν αποτέλεσμα μιας δικής του επιλογής, και μάλιστα μιας επιλογής που έγινε έχοντας υπόψη επαρκώς όλα τα κρίσιμα γύρω από το ζήτημα στοιχεία. Αποφασίζοντας ο εργάτης να δουλέψει στο έργο, ανέλαβε την ευθύνη να του προκληθεί μια ενδεχόμενη βλάβη και κατά τούτο ουσιαστικά παραιτήθηκε από το δικαίωμά του να αντικρούσει τη γενική αρχή, ειδικά ως προς το σημείο της βλάβης που τελικά υπέστη.

Διευκρινιστικά προς τα παραπάνω, ο Scanlon παρατηρεί ότι η σκέψη του δεν εκφράζεται από τη λεγόμενη θεωρία της παραίτησης. Η θεωρία της παραίτησης εστιάζει στο ότι το άτομο έκανε πράγματι μια επιλογή και όχι στο εσφαλμένο αυτής της επιλογής. Μόνο δηλαδή το γεγονός ότι το άτομο έκανε μια επιλογή, παραμερίζοντας άλλες που θα είχαν διαφορετικό αποτέλεσμα, αρκεί, προκειμένου να μην μπορεί δόκιμα να εναντιωθεί στο όποιο αποτέλεσμα έχει αυτή του η επιλογή. Όμως, για τον Scanlon δε θα πρέπει να υιοθετήσουμε άνευ ετέρου την θεωρία της παραίτησης, αλλά τη θεωρία της αξίας της επιλογής. Σύμφωνα με αυτή, σημασία έχει να εξασφαλιστεί στο άτομο η δυνατότητα να επιλέξει και όχι αν πράγματι επήλθε το επιβλαβές αποτέλεσμα σα συνέπεια της επιλογής που έκανε το άτομο μεταξύ των περισσότερων διαθέσιμων εναλλακτικών λύσεων. Έτσι, στο παράδειγμα των εργατών που απασχολούνται στο δημόσιο έργο, αν κάποιος υποψήφιος εργάτης δε διαβάσει το ενημερωτικό φυλλάδιο για τους κινδύνους που διατρέχει και δεν παρακολουθεί με προσοχή τα όσα αναφέρονται στην ενημερωτική ημερίδα γύρω από το έργο και το ρίσκο που συνεπάγεται η ανάληψη εργασίας σε αυτό, αλλά παρόλα ταύτα αποφασίσει να εργαστεί και τελικά τραυματιστεί κατά την εργασία του, καίτοι έχουν ληφθεί τα αναγκαία μέτρα ασφαλείας από τον εργοδότη, τότε δεν μπορεί να παραπονεθεί για το αποτέλεσμα που επήλθε εις βάρος του. Ενώ δηλαδή ο εργάτης δεν ενημερώθηκε, όπως σκόπευαν οι συντάκτες του ενημερωτικού φυλλαδίου και οι διοργανωτές της ημερίδας, έκανε την επιλογή να εργαστεί χωρίς να έχει πλήρη εικόνα των κινδύνων που διέτρεχε και υπέστη βλάβη παρά την εκ μέρους του εργοδότη λήψη εύλογων μέτρων για την αποφυγή της. Σύμφωνα με τη θεωρία της παραίτησης δεν μπορεί να αποδοθεί ψόγος στον εργάτη για την επιλογή του, αφού η ανάληψη του ρίσκου δεν ήταν συνειδητή. Όμως, για τον Scanlon αυτός ο εργάτης είναι υπεύθυνος για αυτό που του συνέβη και κατά τούτο δεν μπορεί να προβάλει σοβαρούς λόγους υπέρ της απόρριψης μιας γενικής αρχής που επιτρέπει την εκτέλεση έργων, πάντοτε υπό τον όρο αφενός της λήψης επαρκών προληπτικών μέτρων ασφάλειας του εργοδότη εκ μέρους και αφετέρου της προληπτικής ενημέρωσης των υποψήφιων εργατών, ακόμη και αν αυτή δε λάβει πράγματι χώρα. Όχι από υπαιτιότητα αυτών που έχουν αναλάβει τη διεκπεραίωση του έργου, οι οποίοι έπραξαν αυτά που ήταν δυνατά για να εξασφαλίσουν την αναγκαία ενημέρωση των υποψήφιων εργατών, αλλά από υπαιτιότητα του ίδιου του υποψήφιου εργάτη που αδιαφόρησε ή δεν έδωσε την δέουσα σημασία.

Ενόψει των παραπάνω, ο Scanlon προτάσσει σα γενικό κανόνα για την απόδοση ευθύνης στο άτομο αυτόν που επιβάλλει να δημιουργούνται ικανές προϋποθέσεις ενημέρωσης του ατόμου σχετικά με τις δυνατότητες επιλογής που έχει και όχι κάποιον (κανόνα) που επιβάλλει και την πραγματική ενημέρωσή του. Προφανώς, αναγνωρίζεται ότι σε αυτόν τον κανόνα μπορεί να υπάρξουν και εξαιρέσεις, στις οποίες θα πρέπει να πληρούται και ο επιπλέον όρος της πραγματικής ενημέρωσης. Τέτοια είναι η περίπτωση, κατά την οποία το άτομο πρόκειται να συναινέσει σε κάποια δεσμευτική και ταυτόχρονα ιδιαίτερα επαχθή συμφωνία. Ενόψει μιας τέτοιας συμφωνίας είναι λογικό να απαιτείται η συνδρομή της πραγματικής συναίνεσης του ατόμου για τη μετέπειτα συμβατική του δέσμευση. Επομένως, η καταρχήν διαφορά μεταξύ της θεωρίας της αξίας της επιλογής και της θεωρίας της παραίτησης έγκειται στο ότι η πρώτη φαίνεται να εξηγεί πληρέστερα τα ηθικά φαινόμενα που σχετίζονται με την ευθύνη του ατόμου σε σχέση με τη δεύτερη, αφού οι όροι απόδοσης ευθύνης σχετίζονται με τις ειδικότερες συνθήκες, υπό τις οποίες έγινε μια επιλογή και στις οποίες αναγνωρίζεται μια σημασία, ανεξάρτητη από το γεγονός της ίδιας της επιλογής ή μη. Για τον Scanlon δηλαδή, το γεγονός ότι το άτομο πράγματι προέβη συνειδητά σε μια συγκεκριμένη επιλογή και ότι θα μπορούσε να είχε πράξει διαφορετικά δεν είναι προϋπόθεση της απόδοσης ευθύνης σε αυτό· αντιθέτως, αρκείται στο να δημιουργούνται οι συνθήκες, υπό τις οποίες κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων το άτομο θα μπορούσε να επιλέξει.

Η παροχή της δυνατότητας ενημέρωσης, όπως εκτέθηκε παραπάνω, θα πρέπει λοιπόν να συντρέχει για την εγκυρότητα μιας γενικής αρχής, όπως η εξεταζόμενη που αφορά στον τρόπο εκτέλεσης έργων. Αποτελεί μάλιστα λόγο, στον οποίο τα άτομα αποδίδουν αξία, τέτοια που η έλλειψή της θα μπορούσε να οδηγήσει στην απόρριψη της γενικής αρχής. Ο Scanlon όμως δεν αρκείται στην ανάγκη επαρκούς ενημέρωσης του ατόμου για την πληρότητα της εξεταζόμενης γενικής αρχής. Γιατί όσο πιθανό είναι το άτομο να κάνει μια συνειδητή επιλογή υπό τις επιθυμητές από τον Scanlon συνθήκες, άλλο τόσο πιθανό είναι αυτή η επιλογή του να μην είναι η πλέον ορθή. Για το λόγο αυτό, στο παράδειγμα του εργάτη στο σημαντικό δημόσιο έργο, δεν αρκεί το γεγονός της ενημέρωσης του καθεαυτού, αλλά θα πρέπει να λαμβάνονται και προληπτικά μέτρα. Έτσι παραδείγματος χάριν, μια αρχή που αρκείται στο να επιβάλλει ο εργάτης να μάθει ότι θα πρέπει να χρησιμοποιεί γάντια κατά την απασχόλησή του είναι ημιτελής και ως εκ τούτου απορριπτέα. Θα πρέπει επιπλέον η γενική αρχή να επιβάλλει στον εργοδότη να ασκεί επίβλεψη στους εργάτες για την πραγματική τήρηση των

κανόνων ασφάλειας, έτσι ώστε αυτή (η τήρηση) να μην επαφίεται στη διάθεση του εκάστοτε εργάτη, όπως αυτός που αναφέρθηκε παραπάνω, ο οποίος μπορεί να έχει αδιαφορήσει για τη σωστή ενημέρωσή του και να μην έχει κατανοήσει το επίπεδο κινδύνων που θα αντιμετωπίσει. Άρα ο λόγος που ο συγκεκριμένος εργάτης δεν μπορεί να αντιταχθεί στην εξεταζόμενη γενική αρχή και να ζητήσει την απόρριψή της οφείλεται στη συνδρομή των δύο προαναφερθεισών, αλληλένδετων προϋποθέσεων και όχι στο γεγονός ότι ο εργάτης προέβη σε μια συγκεκριμένη επιλογή την ίδια στιγμή που θα μπορούσε να πράξει διαφορετικά.

2.17.3. Η ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΗΣ ΘΕΩΡΙΑΣ ΤΗΣ ΑΞΙΑΣ ΤΗΣ ΕΠΙΛΟΓΗΣ ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΤΟ ΠΑΡΑΔΕΙΓΜΑ ΤΗΣ ΕΠΙΒΟΛΗΣ ΠΟΙΝΩΝ

Η πρακτική χρησιμότητα της θεωρίας της αξίας της επιλογής είναι αξιοσημείωτη. Προς επίρρωση αυτής της θέσης ο Scanlon δίνει το παράδειγμα των ποινών και του τρόπου λειτουργίας τους²⁹⁵. Το σύστημα επιβολής ποινών εξυπηρετεί καταρχήν ένα σημαντικό κοινωνικό σκοπό, ο οποίος συνοψίζεται στην προστασία των ατόμων από προσβολές του προσώπου και της περιουσίας. Προκειμένου να εξυπηρετηθεί αποτελεσματικά αυτός ο σκοπός, πρέπει να δημιουργηθεί ο κίνδυνος επιβολής ποινών. Έτσι, δημιουργείται μια υπό ευρεία έννοια ζώνη, εντός της οποίας κανείς δεν μπορεί να εισέλθει χωρίς την απειλή επιβολής κυρώσεων. Αυτή η περιοχή οριοθετείται διά της θέσης σε εφαρμογή νομοθεσίας που χαρακτηρίζει συγκεκριμένες πράξεις ως παράνομες και αξιόποινες. Για να αποτραπούν τα άτομα να εισέλθουν εντός της απαγορευμένης ζώνης και να αποφύγουν κατ' ακολουθία την επιβολή κυρώσεων, δημιουργούνται δικλείδες. Κάποιες από αυτές έχουν σα σκοπό να προστατεύσουν αυτούς που δεν εισέρχονται στην απαγορευμένη ζώνη, άλλες να αποτρέψουν τους πιθανούς παραβάτες από την τέλεση παράνομων πράξεων. Οι τελευταίες μπορεί να εισάγονται μέσω της εκπαίδευσης, μέσω της πληροφόρησης για τις προβλέψεις της νομοθεσίας ή μέσω της διατήρησης τέτοιων κοινωνικοοικονομικών συνθηκών που καθιστούν ασύμφορη την έκνομη δραστηριότητα. Μπορούν επίσης να αφορούν στον περιορισμό του τρόπου δράσης των διωκτικών αρχών ή στη θέσπιση αρχών για τη μη απόδοση ευθύνης σε συγκεκριμένες κατηγορίες ατόμων. Χωρίς αυτές και ενδεχομένως άλλες δικλείδες, το επίπεδο προστασίας των ατόμων θα ήταν ανεπίτρεπτα χαμηλό και κατά τούτο θα απομειωνόταν δραματικά η αξία της επιλογής τους.

Για να είναι αποδεκτό σύμφωνα με τα κοντρακτουαλιστικά πρότυπα ένα τέτοιο σύστημα επιβολής ποινών θα πρέπει να δικαιολογηθεί η σημασία των επιδιωκόμενων κοινωνικών σκοπών, στους οποίους αυτό (το σύστημα) αποβλέπει. Η σημασία τους μάλιστα πρέπει να είναι τέτοια ώστε να δικαιολογεί τον κίνδυνο που εγκυμονεί για τα άτομα η ενδεχόμενη είσοδός τους στην απαγορευμένη ζώνη σε συνάρτηση με τις δικλείδες που προβλέπονται σαν προειδοποίηση για τις επερχόμενες συνέπειες.

Ο Scanlon παρατηρεί ότι η οριοθέτηση της απαγορευμένης ζώνης, εντός της οποίας επιβάλλονται ποινές, μέσα από την έννοια του ηθικού σφάλματος αποδυναμώνει την όποια αντίρρηση εδράζεται στο επιχείρημα ότι κάποιος χάνει την ελευθερία του, ήτοι τη δυνατότητα να προβεί σε ορισμένη δραστηριότητα, στην οποία θα είχε πρόσβαση σε διαφορετική περίπτωση. Κατά τούτο φαίνεται ότι το σύστημα επιβολής ποινών δε χρειάζεται καταρχήν ειδική αιτιολόγηση. Ωστόσο, το ίδιο αυτό σύστημα εγκολπώνει μια εγγενή αντίφαση. Προκειμένου να προστατεύσει τα άτομα από το να υποστούν μιας κάποιας μορφής βλάβη, καταλήγει να τους επιβάλει ποινές και συχνά να τους προκαλεί σκόπιμα πόνο. Αυτή η αντίφαση είναι που επιβάλλει μια ειδικότερη δικαιολόγηση του συστήματος επιβολής ποινών.

Δεδομένων των παραπάνω, όταν η επιβολή ποινών συνδέεται με την πλήρωση συγκεκριμένων προϋποθέσεων, επομένως με την τέλεση συγκεκριμένων πράξεων εκ μέρους του τιμωρούμενου ατόμου, τότε η συντέλεση της επιλογής σαν πραγματικό γεγονός αποκτά ιδιαίτερη αξία για τη δικαιολόγηση της επιβολής της ποινής. Σε αυτό δηλαδή το πλαίσιο φαίνεται ότι η επιλογή καθεαυτή είναι αναγκαίος όρος για την επιβολή της ποινής. Η επιλογή της παρανομίας συνεπάγεται παραίτηση από το δικαίωμα κάποιου να αποφύγει την προβλεπόμενη τιμωρία. Αυτή όμως η παραίτηση δεν πρέπει να νοείται στο πλαίσιο που επιβάλλει η θεωρία της παραίτησης, όπως αναλύθηκε παραπάνω, αλλά στο πλαίσιο της θεωρίας της αξίας της επιλογής ως ειδικότερη, εξαιρετική περίπτωση, κατά την οποία η πραγματική επιλογή είναι απαραίτητος όρος.

Φυσικά, ενδέχεται να υπάρξουν συστήματα επιβολής ποινών που δε βασίζονται σε μια υπαίτια συμπεριφορά εκ μέρους του ατόμου. Όμως, η απομάκρυνση από την έννοια της επιλογής συνεπάγεται αναπόφευκτα την ανάγκη για πιο εμπεριστατωμένη δικαιολόγηση της ανάγκης επιβολής ποινών, αφού μια τέτοια περίπτωση δεν μπορεί να καλυφθεί ικανοποιητικά από τη θεωρία της παραίτησης. Η διαφοροποίηση του επιπέδου ευθύνης του ατόμου επηρεάζει αναπόφευκτα και το είδος της επιβαλλόμενης ποινής· αυτή (η ποινή) θα πρέπει να

χαρακτηρίζεται από καταλληλότητα, να είναι δηλαδή ανάλογη της υποκειμενικής συμπεριφοράς του ατόμου. Ακόμη, η ίδια η φύση ενός συστήματος επιβολής ποινών ως συστήματος που υπάρχει για να αποτρέπει ηθικά εσφαλμένες συμπεριφορές, επιβάλλει την απόδοση ευθυνών σε όσους έχουν τη δυνατότητα να κατηγορηθούν για αυτό.

2.17.4. Η ΑΠΟΔΟΣΗ ΕΥΘΥΝΗΣ ΣΤΑ ΑΤΟΜΑ

Όπως εξέθεσα παραπάνω, η ευθύνη του ατόμου εκτείνεται μέχρι του σημείου που μπορεί να του αποδοθεί η τέλεση μιας πράξης²⁹⁶. Ο Scanlon αντιλαμβάνεται την ηθική ως μια προσπάθεια αναζήτησης αρχών που θα μπορούσαν να αποτελέσουν τη βάση μιας συζήτησης για το ποιές συμπεριφορές των ατόμων είναι αποδεκτές και ταυτόχρονα τη βάση για άσκηση κριτικής. Αφορμή και εργαλείο κατά την αναζήτησή τους αποτελεί η αναγνώριση των ατόμων ως έλλογων όντων. Έτσι, όταν ασκείται εις βάρος κάποιου κριτική σε ηθικό επίπεδο ουσιαστικά αποδίδεται στον κρινόμενο ότι έδρασε με συμπεριφορά, η οποία δε θα επιτρεπόταν από γενικές αρχές που δε θα μπορούσαν να απορριφθούν από κανένα.

Υπ' αυτή την έποψη, η άσκηση αρνητικής κριτικής αποτελεί στην πραγματικότητα ένα κάλεσμα στον κρινόμενο να εξηγήσει τους λόγους, για τους οποίους προέβη στην επίμαχη συμπεριφορά του, και να εμμένει σε αυτήν ή να παραδεχθεί το λάθος του και να την αλλάξει αναλόγως. Περαιτέρω, για να ασκηθεί κριτική σε κάποιον, αυτός θα πρέπει να δρα συνειδητά. Αρνητική κριτική δηλαδή μπορεί να ασκηθεί σε κάποιον μόνο για πράξεις που είναι συνέπεια της συμπεριφοράς του, για πράξεις δηλαδή για τις οποίες κάποιος είναι υπεύθυνος. Έτσι, μπορούμε δικαιολογημένα να κριτικάρουμε κάποιον που αποτυγχάνει να εντοπίσει λόγους που είναι σχετικοί με κάποια περίπτωση, αλλά δεν μπορούμε να πράξουμε το ίδιο με κάποιον που έδρασε, ενώ υπνοβατούσε. Αποτέλεσμα της αρνητικής κριτικής είναι η δημιουργία του αισθήματος της ενοχής στο πρόσωπο του κρινόμενου, του αισθήματος δηλαδή ότι έσφαλε σε ηθικό επίπεδο και δε λειτούργησε σύμφωνα με τις δυνατότητές του ως έλλογου όντος. Υπ' αυτή την έννοια, μπορεί να ειπωθεί ότι η ενοχή αποτελεί απαραίτητο στοιχείο για την αποτελεσματικότητα της διαδικασίας άσκησης κριτικής.

Η διαδικασία άσκησης κριτικής για τον Scanlon δε θα πρέπει να συνδέεται κατ' ανάγκη με τη διαδικασία επιβολής ποινών. Πρώτον, διότι η άσκηση κριτικής αποσκοπεί στο να αναγνωρίσει ο κρινόμενος το λάθος του, γεγονός που από μόνο του έχει απαξία, και δεν

εξυπηρετεί κάποιον άλλο σκοπό, όπως το να επιβληθεί με τη χρήση βίας η ορθή συμπεριφορά στον κρινόμενο. Σκοπός της κριτικής δεν είναι βέβαια ο κρινόμενος να νιώσει άβολα, αλλά στο να αναδείξει τα λάθη στη συμπεριφορά του που απάδουν με τη φύση του ως έλλογου όντος. Το γεγονός ότι οι κρίνοντας ενδεχομένως προβούν στην κριτική, προκειμένου να εξαναγκάσουν εν τοις πράγμασι τον κρινόμενο να συμμορφωθεί με το σωστό, είναι ζήτημα που δε συνδέεται άμεσα με την απαξία που ενέχει μια ηθικά εσφαλμένη συμπεριφορά.

2.17.5. ΟΙ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΠΟΔΟΣΗ ΕΥΘΥΝΗΣ

Για να αποδοθεί ευθύνη σε κάποιον²⁹⁷, θα πρέπει καταρχήν οι πράξεις του να συνδέονται με κάποια συμπεριφορά που μπορεί να του αποδοθεί και δεν είναι αποτέλεσμα κάποιας ακούσιας ενέργειας. Έτσι, στο παράδειγμα του Scanlon, δεν μπορεί να αποδοθεί ευθύνη σε κάποιον για όσα κάνει ενώ υπνοβατεί ή ενώ είναι υπνωτισμένος. Φυσικά αυτή η θέση δεν μπορεί να εξικνείται μέχρι του σημείου το άτομο να θεωρείται ανεύθυνο για τις πράξεις του, απλώς και μόνο γιατί η κρίση του στηρίχθηκε στην αντίληψή του για την πραγματικότητα, όπως αυτή διαμορφώνεται παραδείγματος χάριν μέσα από τις αισθήσεις του. Η διαφορά αυτής της περίπτωσης με τον υπνωτισμό έγκειται στο ότι δε μεσολαβεί κάποιο επεμβατικό στοιχείο στην αντίληψη του ατόμου για την πραγματικότητα.

Η απόδοση ευθύνης φαίνεται να μην είναι εφικτή σε περιπτώσεις, κατά τις οποίες το κρινόμενο άτομο δρα υπό συνθήκες άγνοιας ή εσφαλμένης αντίληψης της πραγματικότητας. Για παράδειγμα, το γεγονός ότι κάποιος με σπρώχνει στο δρόμο δείχνει έλλειψη σεβασμού στη σωματική μου ακεραιότητα. Αν ωστόσο έδρασε υπό την εσφαλμένη αντίληψη ότι το σπρώξιμο ήταν αναγκαίο για να μη με χτυπήσει κάποιο διερχόμενο όχημα, τότε μπορεί να ειπωθεί τουλάχιστον ότι η πράξη του δεν είχε δόλιο σκοπό. Σε τέτοιες περιπτώσεις δηλαδή αλλάζει ο χαρακτήρας της αποδιδόμενης ευθύνης. Συναφείς περιπτώσεις είναι, όπως υποστηρίζει ο Scanlon, αυτές που είναι συνέπεια χρήσης βίας ή απειλής. Αυτές οι περιπτώσεις δεν μπορούν να ταυτιστούν με τις περιπτώσεις του υπνωτισμού ή της υπνοβασίας, γιατί παρά το γεγονός ότι ο κρινόμενος δρα υπό απειλή ή βία, εξακολουθεί να επιλέγει την αντίδρασή του σε αυτά τα φαινόμενα, επομένως είναι καταρχήν υπεύθυνος για τη δράση του. Ωστόσο, η έλλειψη σοβαρής εναλλακτικής λύσης για αυτόν που βιώνει την απειλή ή τη βία καθιστά την πράξη του κρινόμενου μη αποδοτέα, τουλάχιστον όχι κατά

πλήρη τρόπο. Άλλη μια περίπτωση, κατά την οποία δε θα πρέπει να αποδίδεται ευθύνη, είναι αυτή όπου το άτομο δεν έχει την πνευματική δυνατότητα να εντοπίσει και να εξετάζει τους λόγους που ανακύπτουν.

Η αντιμετώπιση των παιδιών ως ατόμων μειωμένης ευθύνης οφείλεται κατά τον Scanlon στο συνδυασμό των τριών παραπάνω καταστάσεων. Πρώτον, τα παιδιά, ειδικά τα μικρότερα σε ηλικία, δεν είναι σε θέση να αξιολογούν λόγους και να προσαρμόζουν ανάλογα τη συμπεριφορά τους· δεν έχουν δηλαδή καν τη δυνατότητα να ελέγξουν τον εαυτό τους. Δεύτερον, συχνά δεν είναι έτοιμα να αντιμετωπίσουν τις συνέπειες των πράξεών τους, γιατί δεν μπορούν να προβλέψουν το πώς η τέλεση μιας πράξης θα διαμορφώσει την πραγματικότητα, τόσο τη δική τους όσο και των άλλων ατόμων. Τρίτον, η παιδική ηλικία αποτελεί το πρόκριμα της ενήλικης ζωής, ένα βήμα πριν την ωριμότητα. Όπως εκτέθηκε παραπάνω, τα παιδιά σε αυτό το στάδιο της ζωής τους δεν έχουν αναπτύξει πλήρως τις ιδιότητες που είναι αναγκαίες για να προβαίνουν σε ηθικές κρίσεις. Επομένως, ο λόγος, για τον οποίο δεν δρουν ορθά, εντοπίζεται στο και στο γεγονός ότι βρίσκονται σε ένα πολύ πρώιμο στάδιο ωρίμανσης, το οποίο όμως είναι βέβαιο ότι θα παρέλθει. Ως εκ τούτου, στη συγκεκριμένη χρονική στιγμή δε φαίνεται λογικό να τους ασκείται κριτική. Δεδομένων των ανωτέρω παρατηρήσεων, ο Scanlon υποστηρίζει ότι η αντιμετώπιση των παιδιών ως ολοκληρωμένων ηθικών υποκειμένων φαίνεται πρόωρη και άδικη.

Σημαντικό στο πλαίσιο της παρούσας διατριβής είναι το ερώτημα αν η απόδοση ευθύνης για την πράξη ενός ατόμου θα πρέπει να εδράζεται αποκλειστικά στη συγκεκριμένη πράξη του ή να εκτείνεται σε επιπρόσθετες πληροφορίες. Αυτές οι πληροφορίες θα μπορούσαν να αφορούν στον εν γένει χαρακτήρα του, στο παρελθόν του ή σε κάποιες φαινομενικά τουλάχιστον σχετικές συνθήκες. Ο Scanlon επ' αυτού αναφέρει το παράδειγμα της Susan Wolf. Η Wolf περιγράφει ένα άτομο, το οποίο δεν έχει σκεφτεί ποτέ να αγοράσει σε κάποιον φίλο του ένα δώρο, επειδή είναι εγωιστής ή επειδή δεν είναι εξοικειωμένο με τις ανιδιοτελείς ανθρώπινες σχέσεις, διότι το ίδιο πέρασε δύσκολη παιδική ηλικία. Αρκεί η διαπίστωση για το χαρακτήρα της ή το παρελθόν της για να μας οδηγήσει σε μια μη επικριτική στάση απέναντι στην πράξη της; Ο Scanlon απαντά αρνητικά. Το άτομο στο παράδειγμα της Wolf δεν αναγνωρίζει ως σημαντική την αξία της δοτικότητας σε μια φιλική σχέση και αυτό αρκεί για να γίνει δέκτης της αρνητικής κριτικής. Για να γίνει πιο ξεκάθαρη η θέση του αναφέρει το παράδειγμα ενός εγκληματία με δύσκολη παιδική ηλικία που σκοτώνει έναν άνθρωπο με

φρικτό τρόπο. Μόνο το γεγονός ότι ο εγκληματίας δε σέβεται την αξία της ανθρώπινης ζωής αρκεί για να θεωρήσουμε ότι είναι υπεύθυνος της πράξης του και μάλιστα ότι η πράξη του είναι ηθικά αποδοκιμαστέα. Μια αντίθετη προσέγγιση θα τοποθετούσε στο επίκεντρο του ηθικού ελέγχου όχι τον ίδιο τον εγκληματία, όπως έχει διαμορφωθεί και δρα σήμερα με τις πράξεις του, αλλά το δήθεν αθώο παιδί που διαβρώθηκε χαρακτηριστικά στο πέρας της ζωής του. Για τον Scanlon όμως, αν κάποιος εμφανίζει συγκεκριμένα αρνητικά χαρακτηριστικά για μεγάλο χρονικό διάστημα και δε δείχνει καμία σοβαρή διάθεση να τα ανατρέψει, τότε τα λάθη που προκύπτουν εξ αυτών θα πρέπει να του αποδίδονται στο ακέραιο. Αυτή η θέση φαίνεται να συμπλέει και με την προαναφερθείσα θέση του για την ηθική αντιμετώπιση των παιδιών, κατά την οποία το βάρος της κριτικής μας θα πρέπει να στρέφεται στην ενήλικη δράση του ατόμου, κατά την οποία θα πρέπει να εγκαλείται πλήρως για τις πράξεις του, και όχι στην ανήλικη.

Συνοψίζοντας ο Scanlon διακρίνει την απόδοση ευθύνης σε δύο επίπεδα: στο στάδιο, κατά το οποίο εξετάζουμε αν το άτομο έχει τη δυνατότητα να αποφασίζει αυτόβουλα και στο στάδιο, κατά το οποίο κρίνουμε αν το άτομο, το οποίο αποφάσισε με πραγματικά δική του πρωτοβουλία την τέλεση μιας πράξης, μπορεί να επωμιστεί το βάρος της. Τα δύο αυτά επίπεδα είναι κρίσιμα για τη διαπίστωση του τι οφείλουμε στους άλλους και διαφοροποιεί τη συμπεριφορά μας απέναντι τους. Εκτός όμως από τη δική μας συμπεριφορά επηρεάζει και τη στάση των κοινωνικών θεσμών απέναντι σε αυτό το άτομο. Έτσι, ένα άτομο με εθισμό στα ναρκωτικά που δεν παλεύει να αντιμετωπίσει το πρόβλημά του, αλλά το δέχεται εμμέσως πλην σαφώς ως δεδομένο, θα πρέπει να θεωρείται ότι δρα υπεύθυνα και επομένως ότι είναι ανοιχτό σε αρνητική ηθική κριτική και στην εν γένει επιβολή εις βάρος του συνεπειών. Όμως, αυτή η περίπτωση δεν πρέπει να ταυτίζεται με την αντίστοιχη κάποιου άλλου ατόμου που είναι επίσης εθισμένο στα ναρκωτικά, αλλά μεγάλωσε σε μια γειτονιά που η χρήση ναρκωτικών είναι ευχερής και σύνηθες φαινόμενο, και ξεκίνησε τη χρήση τους παραδείγματος χάριν κατά την ηλικία των δεκατριών ετών, όντας δηλαδή περιορισμένα ενημερωμένος σχετικά με τις συνέπειες που θα αντιμετώπιζε από αυτή την επιλογή του. Το δεύτερο αυτό άτομο ναί μεν είναι υπεύθυνο για τις πράξεις του, ωστόσο η ιδιομορφία των συνθηκών, υπό τις οποίες ξεκίνησε τη χρήση, δικαιολογούν τη διαφορετική μεταχείρισή του. Απέναντι σε ένα τέτοιο άτομο δε μπορεί κανείς να αρνηθεί την λειτουργία θεραπευτικών κέντρων απεξάρτησης ή την παροχή ευκαιριών απασχόλησης και εν γένει κοινωνικής

ένταξης. Το επίπεδο της ευθύνης του δηλαδή καθορίζει εν προκειμένω δικαιολογημένα τις σχέσεις μας με το άτομο αυτό.

2.18. ΥΠΟΣΧΕΣΕΙΣ

Σύμφωνα με μια γενικά αποδεκτή φιλοσοφική αντίληψη, ο λόγος που μας επιβάλλει να τηρούμε τις υποσχέσεις μας έγκειται στο ότι υπάρχει μια δεδομένη κοινωνική πρακτική σχετικά με τη σύναψη συμφωνιών, η οποία θα πρέπει να ακολουθείται απαρέγκλιτα. Για τον Scanlon η ύπαρξη της προαναφερθείσας κοινωνικής πρακτικής δεν αμφισβητείται, ωστόσο ο λόγος τήρησης των υποσχέσεών μας δεν οφείλεται σε αυτήν, αλλά στο τι οφείλουμε στους άλλους, όταν τους έχουμε δημιουργήσει δικαιολογημένες προσδοκίες σχετικά με την επικείμενη συμπεριφορά μας²⁹⁸. Η κοινωνική πρακτική δημιουργεί απλώς το κίνητρο ή αποτελεί το όχημα εκπλήρωσης μιας υποχρέωσης που εμφορείται από την αξία που αναγνωρίζουμε στην κοινή μας ζωή με τους άλλους ανθρώπους και δε διαδραματίζει κάποιο ουσιώδη ρόλο.

Η αντιμετώπιση των υποσχέσεων από τον Scanlon αποτελεί αφορμή για να εφαρμόσει τις θέσεις του για τον κοντρακτουαλισμό σε αυτό το ειδικότερο πεδίο. Είναι σημαντικό να διευκρινιστεί ότι οι γενικές αρχές που αναφέρει ο Scanlon επί του θέματος λειτουργούν συμπληρωματικά και δεν καλύπτουν το σύνολο του ηθικού προβληματισμού γύρω από τις υποσχέσεις, υπό την έννοια ότι δεν αναφέρονται εξαντλητικά. Αυτό θα αποτελούσε αποτέλεσμα μιας ειδικότερης μελέτης γύρω από τις υποσχέσεις. Παρόλα ταύτα, οι αναφορές του Scanlon έχουν αξία στο πλαίσιο της παρούσας διατριβής, καθώς μέσω αυτών γίνεται εναργέστερος ο τρόπος λειτουργίας των γενικών αρχών που ρυθμίζουν τα ζητήματα ηθικής.

Ο Scanlon διατυπώνει έτσι την εξής γενική αρχή, την οποία ο ίδιος ονομάζει M: «Αν δεν υπάρχει ειδική αιτιολόγηση, δεν επιτρέπεται στον A, προκειμένου να προτρέψει τον B να προβεί σε μια πράξη X (την οποία ο A επιθυμεί να πραγματοποιηθεί από τον B και την οποία ο B είναι ελεύθερος να πράξει, αλλά δεν το επιθυμεί), να δημιουργήσει στον B την πεποίθηση ότι αν ο B κάνει την X, τότε ο A θα κάνει την πράξη Ψ (την οποία ο B επιθυμεί αλλά πιστεύει ότι θα γίνει από τον A, μόνο αν ο ίδιος κάνει την X), όταν στην πραγματικότητα ο A δεν έχει την πρόθεση να κάνει την Ψ, ακόμη και αν ο B κάνει την X και ταυτόχρονα ο A μπορεί

λογικά να προβλέψει ότι ο B θα υποστεί σημαντική απώλεια αν ο ίδιος ο B κάνει την X και ο A δεν πραγματοποιήσει την Ψ».

Για να γίνει αντιληπτός ο τρόπος εφαρμογής της συγκεκριμένης γενικής αρχής βοηθάει, κατά τη γνώμη μου, το ακόλουθο παράδειγμα: Ο B είναι φοιτητής της αρχιτεκτονικής σχολής και έχει αναλάβει την εκπόνηση μιας εργασίας στο πλαίσιο των σπουδών του. Η εργασία έχει ιδιαίτερη σημασία για την ακαδημαϊκή πορεία του B, πρέπει να παραδοθεί μέχρι το τέλος της εβδομάδας και μέρος της περιλαμβάνει την κατασκευή ενός κτιρίου σε κλίμακα με τη χρήση φελιζόλ. Καθώς φτάνει το βράδυ του Σαββάτου, ο B συνειδητοποιεί ότι δεν έχει αγοράσει το απαραίτητο φελιζόλ και ότι κινδυνεύει εν τοις πράγμασι να μην είναι σε θέση να ολοκληρώσει την εργασία που ανέλαβε. Συνειδητοποιώντας το λάθος του αποφασίζει να ζητήσει από τον A, γνωστό του και ιδιοκτήτη ενός βιβλιοπωλείου, να τον προμηθεύσει με φελιζόλ. Ο A του δηλώνει ότι μπορεί να τον προμηθεύσει με αυτό που ζητάει, ωστόσο για να γίνει αυτό, θα πρέπει να του καταβάλει το ποσό των 100 ευρώ. Ο B γνωρίζει ότι το ποσό που ζητάει ο A είναι υπερβολικό· ωστόσο, αναγκάζεται να συμφωνήσει ενόψει των συνεπειών που θα υποστεί από τη μη προσήκουσα παράδοση της εργασίας. Έτσι του στέλνει μέσω τραπεζής το ποσό των 100 ευρώ και αναμένει από τον A να του φέρει το φελιζόλ. Ωστόσο, ο A, αναξιόπιστος γενικά χαρακτήρας, αποφασίζει να μην τηρήσει την υπόσχεσή του και προτιμάει να ξοδέψει τα χρήματα του B σε διασκεδάσεις. Τελικά, ο A ουδέποτε στέλνει το φελιζόλ στον B. Είναι σαφές ότι, σύμφωνα με τα όσα αναφέρει ο Scanlon παραπάνω, ο A έχει παραβιάσει την ηθική αρχή M.

Εφόσον πράγματι η γενική αρχή M είναι έγκυρη, τότε δικαιολογείται ως εξής: Από τη σκοπιά του ενδεχόμενου πεπλανημένου θύματος του A, δηλαδή του B, θα πρέπει να αναγνωριστεί ότι συντρέχει σοβαρός γενικός λόγος να επιθυμεί ο B οι προσπάθειές του να στοχεύουν σε σκοπούς που έχει ο ίδιος επιλέξει και να μην αναλώνονται απλώς στην εξυπηρέτηση των σκοπών του A, σε πρακτικές δηλαδή που απαγορεύει η γενική αρχή M και οι οποίες εργαλειοποιούν τον B. Από την άλλη πλευρά, ο A μπορεί να υποστηρίξει ότι έχει ένα γενικό λόγο για να μην υιοθετηθεί η γενική αρχή M, καθώς η δυνατότητά του να εξαπατά τους άλλους για να εξυπηρετεί συγκυριακούς σκοπούς θα ήταν βολική. Όμως, ο λόγος που επικαλείται ο A δεν είναι τόσο ισχυρός, έτσι ώστε να καταστήσει παράλογη την υιοθέτηση της γενικής αρχής M.

Η τήρηση της γενικής αρχής Μ δεν είναι οπωσδήποτε απαρέγκλιτη. Όπως εκτέθηκε ήδη παραπάνω, στη γενική εφαρμογή της εισάγεται εξαίρεση για την περίπτωση που υπάρχει ειδική αιτιολόγηση, δηλαδή συντρέχουν ιδιαίτερες συνθήκες υπό τις οποίες άλλοι λόγοι υπερσκελίζουν τους αντίστοιχους που προβάλλει ο Β. Μια άκαμπτη γενική αρχή που δεν περιλαμβάνει εξαίρεση από τη γενική εφαρμογή της είναι λογικό να απορριφθεί από τους εμπλεκόμενους, αφού είναι σαφές ότι εξ αντικειμένου μια γενική αρχή καλύπτει καταρχήν συνήθεις περιπτώσεις. Έτσι, τέτοια ειδική αιτιολόγηση υπάρχει σύμφωνα με τον Scanlon καταρχήν όταν συντρέχουν έκτακτες καταστάσεις, όταν δηλαδή ο Α ή κάποιος τρίτος είναι σε κίνδυνο και ο Α δεν μπορεί να μεταφέρει ευθέως την κατάσταση στον Β, αλλά μπορεί να το κάνει να φανεί ότι προς το συμφέρον του Β να κάνει κάτι για να βοηθήσει το άτομο που βρίσκεται σε κίνδυνο (ή να δημιουργήσει μια τέτοια κατάσταση, ώστε να κοινωνήσει στο Β ότι υπάρχει κίνδυνος για κάποιο άτομο). Μπορεί επίσης να υπάρχει σε περιπτώσεις απειλής, όταν δηλαδή ο Α ή κάποιος τρίτος έχει απαχθεί από τον Β και ο Α πρέπει να τον παραπλανήσει, προκειμένου να δημιουργηθούν συνθήκες διαφυγής του θύματος. Ακόμη, σε περιπτώσεις πατερναλισμού, όταν οι πνευματικές ικανότητες του Β είναι μειωμένες και ο Α τον εξαπατά για να τον οδηγήσει στο να αποφύγει μια επιλογή που θα του προξενούσε σοβαρή βλάβη. Τέλος, σε περιπτώσεις συμφωνίας, όταν δηλαδή ο Α και ο Β συμμετέχουν εκούσια σε μια δραστηριότητα, στο πλαίσιο της οποίας η παραπλάνηση αποτελεί μέρος του παιχνιδιού, όπως στο πόκερ. Σε όλες τις παραπάνω εξαιρετικές περιπτώσεις, ο λόγος που καταρχήν έχει ο Β να εφαρμόζεται η γενική αρχή Μ αποδυναμώνεται ενόψει των άλλων λόγων, όπως της ανάγκης να σωθεί μια ανθρώπινη ζωή.

Η γενική αρχή Μ φαίνεται να δημιουργεί ένα προστατευτικό πλέγμα έναντι της εξαπάτησης. Όμως, ενδέχεται να υπάρξουν και άλλες τέτοιου είδους αρχές με πιο προστατευτικό και πλήρες περιεχόμενο. Τέτοια είναι η αρχή Δ, η οποία επιτάσσει «στον Α να λαμβάνει την αναγκαία επιμέλεια προκειμένου να μην οδηγήσει τον Β στο να σχηματίσει μια λογική αλλά ουσιαστικά αβάσιμη προσδοκία για το τί πρόκειται να πράξει ο Α, όταν ο Α έχει σοβαρό λόγο να πιστεύει ότι ο Β θα υποστεί σημαντική απώλεια ή βλάβη ως αποτέλεσμα της πίστης του στις προσδοκίες που του δημιούργησε». Η γενική αρχή Δ είναι πιο απαιτητική σε σχέση με την Μ, γιατί δεν αρκείται στην αποφυγή της πρόκλησης πλάνης, αλλά επιτάσσει τη λήψη μιας κάποιου επιπέδου επιμέλειας. Η αόριστη διατύπωση της έννοιας της επιμέλειας φαίνεται να προσδίδει στη γενική αρχή Δ εγκυρότητα. Ενδέχεται όμως αυτή η έννοια να

εξειδικευθεί περαιτέρω. Επ' αυτού ο Scanlon προτείνει τη γενική αρχή Λ. Σύμφωνα με αυτήν «αν ο Α έχει με δόλο ή από αμέλεια οδηγήσει τον Β να πιστέψει ότι θα πράξει Χ και ο Α έχει λόγο να πιστεύει ότι ο Β θα υποστεί σημαντική βλάβη αν δεν πράξει πράγματι την Χ, τότε ο Α θα πρέπει να λάβει λογικά μέτρα για να αποφευχθεί αυτή η βλάβη». Η χρησιμοποίηση της φράσης «λογικά μέτρα» υποδεικνύει την ανάγκη της αναλογίας των ληφθησόμενων μέτρων προς την επαπειλούμενη βλάβη του Β και την υπαιτιότητα του Α στην πρόκλησή της. Ενδιαφέρον παρουσιάζει το γεγονός ότι η λήψη μέτρων δεν αποκλείει την προειδοποίηση, την αποζημίωση, αλλά ακόμη και την ίδια την εκπλήρωση της υπόσχεσης.

Ωστόσο, ο Scanlon θεωρεί ότι η γενική αρχή Λ δεν είναι ικανοποιητική στο πλαίσιο ενός ηθικού προβληματισμού. Ο λόγος έγκειται στο ότι το πεδίο της ηθικής ρυθμίζει και ανεπίσημες, καθημερινές κοινωνικές σχέσεις, είναι δηλαδή ευρύτερο σε σχέση με το πεδίο της νομοθεσίας. Εξάλλου, στο πεδίο της νομοθεσίας φαίνεται λογική η εφαρμογή της γενικής αρχής Λ που προβλέπει την καταβολή αποζημίωσης σε περίπτωση παραβίασής της. Αυτό οφείλεται στο ότι οι συνήθειες συναλλαγές που παρουσιάζουν νομικό ενδιαφέρον είναι αποτιμητές σε χρήμα. Αλλά σε κάθε περίπτωση, το ίδιο το δίκαιο προβλέπει την ύπαρξη ενός ανεξάρτητου οργάνου, τρίτου προς τους εμπλεκόμενους, δηλαδή του δικαστή, ο οποίος έχει επωμιστεί το βάρος να προσδιορίσει τη βλάβη που υφίσταται το εκάστοτε θύμα παραπλάνησης και να την αποτιμά σε χρήμα. Όμως, οι περισσότερες κοινωνικές σχέσεις δεν είναι εύκολα αποτιμητές σε χρήμα και εξαιτίας αυτού του χαρακτηριστικού τους οι εμπλεκόμενοι επιθυμούν πρωτίστως την εκπλήρωση των υποσχέσεων που λαμβάνουν και όχι την εκ των υστέρων αποζημίωση λόγω της μη εκπλήρωσής τους.

Ο Scanlon έτσι αναζητά μια γενική αρχή που να εξασφαλίζει καταρχήν ότι μια υπόσχεση θα πρέπει να εκπληρώνεται και να μην καταβάλεται απλώς μια κάποιου είδους αποζημίωση για τη μη εκπλήρωσή της, ενώ ταυτόχρονα θα αντιμετωπίζει την προειδοποίηση για τη μη εκπλήρωση της υπόσχεσης ως δευτερεύουσα λύση, ακόμη και αν αυτή (η προειδοποίηση) δοθεί πριν η υπόσχεση αποτελέσει αφορμή για να παρθεί μια άλλη απόφαση από το δέκτη της υπόσχεσης²⁹⁹. Τέτοια είναι η γενική αρχή Φ: «Αν, πρώτον ο Α εκούσια και εθελοντικά οδηγήσει τον Β να δομήσει μια πεποίθηση ότι ο Α θα κάνει Χ (εκτός αν ο Β συναινεί ο Α να μην προβεί στην Χ), δεύτερον ο Α ξέρει ότι ο Β θέλει να είναι βέβαιος για αυτό, τρίτον ο Α λειτουργεί δίνοντας αυτή την επιβεβαίωση και έχει σοβαρό λόγο ότι έχει λειτουργήσει κατ' αυτόν τον τρόπο, τέταρτον ο Β γνωρίζει ότι ο Α έχει την πρόθεση που αναφέρθηκε

παραπάνω, πέμπτον ο Α σκοπεύει αυτό να είναι γνωστό στον Β και γνωρίζει ότι ο Β το γνωρίζει πράγματι και έκτον ο Β γνωρίζει ότι ο Α έχει αυτή τη γνώση και την πρόθεση, τότε ελλείπει ειδικής αιτιολόγησης, ο Α πρέπει να κάνει Χ, εκτός αν ο Β συναινέσει να μη γίνει Χ».

Η γενική αυτή αρχή φαίνεται ότι καλύπτει τους λόγους που μπορούν να επικαλεστούν οι εμπλεκόμενοι κατά τη γένεση μιας υπόσχεσης. Από το περιεχόμενό της εξάλλου προκύπτει ότι κατά τη διατύπωση μιας πρόθεσης θα μπορούσε ο Α να ξεκαθαρίσει ή να αφήσει σαφώς να εννοηθεί είτε ότι η πρόθεσή του δε θα πραγματοποιηθεί είτε ότι δε δεσμεύεται απέναντι στον Β. Σε μια τέτοια περίπτωση, οι προϋποθέσεις εφαρμογής της γενικής αρχής Φ δε θα πληρούνται και ευλόγως ο Α δε θα έχει καθήκον να πραγματοποιήσει την εκπεφρασμένη πρόθεσή του. Αν όμως πληρούνται οι όροι της, θα ήταν ηθικά εσφαλμένο να μην εκπληρωθεί η υπόσχεση του Α και ο Β θα είχε δικαίωμα να το απαιτήσει.

Σημειωτέον ότι για να υποστηριχθεί ότι ο Α έδωσε έγκυρα την υπόσχεση ότι θα κάνει Χ, δεν απαιτείται η ρητή διατύπωση της φράσης «σου υπόσχομαι ότι», αλλά αρκεί να συνάγεται από τις επικρατούσες περιστάσεις ότι πράγματι συντρέχει η πρόθεση και η αμοιβαία γνώση ότι κάτι τέτοιο πράγματι συμβαίνει. Μόνο το γεγονός ότι ο Α δεσμεύεται να πράξει την Χ, έχοντας επίγνωση της σοβαρότητας της πρόθεσής του για τον Β και του γεγονότος ότι, σε περίπτωση που δεν πράξει την Χ, θα έχει σφάλει από ηθικής άποψης, δίνει λόγο στον Β να πιστέψει ότι ο Α θα πραγματοποιήσει την υπόσχεσή του. Η εκπλήρωση δηλαδή της υπόσχεσης του Α δεν εξαρτάται κατά τον Scanlon από μια δεδομένη κοινωνική πρακτική με τους όποιους κανόνες της, πολλώ δε μάλλον από μια πρακτική που προβλέπει κοινωνικού επιπέδου επιπτώσεις σε βάρος όσων δεν την ακολουθούν απαρέγκλιτα. Το ενδεχόμενο επιβολής κυρώσεων λειτουργεί μόνο συμπληρωματικά προς την κατεύθυνση της τήρησης της υπόσχεσης και δεν αποτελεί την κύρια αιτία της. Για το λόγο αυτό ο Scanlon δε θεωρεί απαραίτητη την απειλή κυρώσεων για την λειτουργία των υποσχέσεων, αλλά δυνητική, υπό την έννοια ότι τα μέρη μπορούν να καταστήσουν την κοινωνική πρακτική, με τους όποιους κανόνες της, μέρος της υπόσχεσής τους. Αναγνωρίζει ωστόσο ότι αυτή του η θέση μπορεί εύλογα να αμφισβητηθεί.

Έχει σημασία για ένα γενικότερο προβληματισμό να γίνει κατανοητός ο τρόπος, με τον οποίο μια κοινωνική πρακτική μπορεί να επηρεάσει τις γενικές αρχές που αφορούν στις υποσχέσεις. Το γεγονός ότι τα μέλη μιας κοινωνίας αποδίδουν αξία στο να μπορούν να

βασίζονται στην τήρηση μιας υπόσχεσης, εκτός βέβαια αν κανείς συναινέσει για το αντίθετο, και να νιώθουν βέβαιοι για αυτό είναι δεδομένο. Το επίπεδο της αξίας που αναγνωρίζεται σε αυτή την κοινωνική πραγματικότητα εξαρτάται από διάφορους παράγοντες, όπως από τη συχνότητα, με την οποία τα μέλη της κοινωνίας αυτής καλούνται να εισέλθουν σε συμφωνίες και να εκτελέσουν ένα μέρος τους. Αυτό συμβαίνει κατά κανόνα λιγότερο σε περιπτώσεις, κατά τις οποίες τα εμπλεκόμενα άτομα αναλαμβάνουν προκαθορισμένους ρόλους εκ της θέσεως τους. Όμως, η όποια αξία αναγνωρίζεται στην ανάγκη τήρησης υποσχέσεων επηρεάζει τη σχετική σημασία μιας συναφούς γενικής αρχής στις δεδομένες κοινωνικές συνθήκες. Ο Scanlon αποδέχεται ότι αυτό το στοιχείο μπορεί να χαρακτηριστεί συμβατικό, αλλά αρνείται ότι μόνο αυτό το γεγονός μπορεί να μας οδηγήσει σε ηθικά συμπεράσματα γύρω από τις γενικές αρχές που αφορούν στις υποσχέσεις.

2.19. ΑΛΗΘΕΙΣ ΚΑΙ ΑΝΑΛΗΘΕΙΣ

Ενδιαφέρον παρουσιάζει η θέση του Scanlon για τις γενικές αρχές που διέπουν τις υποχρεώσεις μας να λέμε την αλήθεια³⁰⁰. Οι βασικοί γενικοί λόγοι που επηρεάζουν τη στάση μας απέναντι στο ηθικό ζήτημα του αν πρέπει να λέμε την αλήθεια ή όχι θα πρέπει να διαχωριστούν καταρχήν από τη δομή των γενικών αρχών που θα προκύψουν από αυτούς. Οι δέκτες των πληροφοριών, ψευδών ή αληθών, έχουν λόγο να ζητούν να τους παρέχονται έγκυρες πληροφορίες από τους άλλους και να μπορούν να βασιστούν σε αυτές για τις μετέπειτα επιλογές τους. Από την άλλη πλευρά, οι πάροχοι των πληροφοριών έχουν λόγο να μη θέλουν να μοιραστούν κάποιες πληροφορίες με τους άλλους και δη αυτές που αφορούν στην προσωπική τους ζωή, αυτές που έχουν λόγο να θέλουν να χρησιμοποιήσουν αποκλειστικά οι ίδιοι, αυτές που σχετίζονται με τη φήμη των ίδιων ή άλλων ατόμων και άλλες.

Από τους παραπάνω ενδεικτικά απαριθμούμενους λόγους προκύπτει ως κρίσιμος παράγοντας η αξία της πληροφορίας που μεταδίδεται. Από τη σκοπιά των δεκτών, προβάλλονται λόγοι που επιβάλλουν γενικές αρχές που απαγορεύουν το ψεύδος και ενδεχομένως επιβάλλουν τη μετάδοση αληθών πληροφοριών. Από τη σκοπιά των παρόχων, προκρίνεται η απόρριψη ή η μεταρρύθμιση τέτοιων αρχών. Καταρχήν, μια γενική αρχή που θα απαγόρευε το ψεύδος ή την εν γνώσει μετάδοση ψευδών πληροφοριών είναι προφανώς

λιγότερο απαιτητική από μια αντίστοιχη που θα επέβαλλε τη μετάδοση πληροφοριών. Μια τέτοια αρχή βασίζεται στο γενικό λόγο ότι το να βασίζεται κανείς σε μη αληθείς πληροφορίες μπορεί να έχει σοβαρές επιπτώσεις. Μια τέτοια γενική αρχή συμβαδίζει με την ισχύ που έχουν οι λόγοι των παρόχων, αφού κανείς τους δεν μπορεί να υποστηρίξει σοβαρά ότι θα πρέπει να τους παρέχεται η δυνατότητα να παραπλανήσουν τους δέκτες των πληροφοριών. Όμως, δε φαίνεται να καλύπτει τους λόγους που προαναφέρθηκαν, όπως παραδείγματος χάριν όσους σχετίζονται με την προστασία της ιδιωτικής ζωής του παρόχου.

Έτσι, λαμβάνοντας τα ανωτέρω υπόψη, ο Scanlon καταλήγει στο συμπέρασμα ότι μια γενική αρχή που απαγορεύει το ψεύδος θα πρέπει να έχει τη μορφή της γενικής αρχής Μ που αναφέραμε παραπάνω, αλλά σε γενικότερο επίπεδο. Θυμίζω ότι η γενική αρχή Μ εξασφαλίζει ότι απαγορεύεται στον υποσχόμενο να προβαίνει εν γνώσει του σε παραπλανητικές υποσχέσεις με σκοπό να επηρεάσει τον δέκτη της υπόσχεσης, ώστε αυτός να προβεί σε συγκεκριμένη πράξη που επιθυμεί ο υποσχόμενος. Έτσι, ο Scanlon διατυπώνει τη γενική αρχή ΜΛ: «Κάποιος, ελλείψει ειδικής αιτιολόγησης, δεν πρέπει να δρα με την πρόθεση να οδηγήσει κάποιον να σχηματίσει μια εσφαλμένη άποψη γύρω από κάποιο θέμα ή με σκοπό να επιβεβαιώσει μια εσφαλμένη άποψη, την οποία ήδη έχει». Αυτή η γενική αρχή καλύπτει τους λόγους που προβάλλουν οι δέκτες των πληροφοριών σχετικά με την ανάγκη μη παραπλάνησής τους με κάθε μέσο. Καλύπτει επίσης και ειδικές περιπτώσεις, κατά τις οποίες οι πάροχοι έχουν πράγματι σοβαρό λόγο να μην την τηρήσουν. Τέτοιες είναι οι ειδικές συνθήκες που επέτρεπαν την απόκλιση και από την γενική αρχή Μ, δηλαδή απειλές, έκτακτες συνθήκες κινδύνου, περιπτώσεις πατερναλισμού και περιπτώσεις άδειας. Φυσικά, η εξαίρεση της «ειδικής αιτιολόγησης» από την εφαρμογή της γενικής αρχής δεν μπορεί παρά να ερμηνεύεται στενά και όχι ως επιτρέπουσα γενικώς το ψεύδος, γιατί έτσι θα αναιρείτο επί της ουσίας.

Αφού εξέτασε το θέμα της ηθικής μεταχείρισης του ψεύδους, ο Scanlon στρέφεται σε αυτό της αντιμετώπισης της αλήθειας και δη της υποχρεωτικής μετάδοσης αληθών πληροφοριών. Το αντιμετωπίζει ως ένα ειδικότερο κομμάτι μιας γενικής υποχρέωσης να παρέχουμε βοήθεια στους άλλους, όπως εκτέθηκε παραπάνω, και ερευνά κατά πόσο υπάρχει λόγος να διαφοροποιηθεί η αντιμετώπισή μας για κάποιο λόγο. Καίτοι αναγνωρίζει ότι υπάρχουν διαφορές μεταξύ των δύο κατηγοριών περιπτώσεων, δεν τις αξιολογεί ως σημαντικές. Ειδικότερα, αναγνωρίζει πρώτον ότι, σε αντίθεση με τις περιπτώσεις παροχής

βοήθειας, στις περιπτώσεις παροχής πληροφοριών δεν υπάρχουν συνθήκες, κατά τις οποίες πολλοί μπορούν να παρέχουν το ζητούμενο, αλλά μόνο ένας αρκεί. Στις περιπτώσεις παροχής πληροφοριών δηλαδή ένας μόνο έχει τη δυνατότητα ή του ζητείται να παρέχει την πληροφορία. Δεύτερον, σε αντίθεση με τις περιπτώσεις παροχής βοήθειας, στις περιπτώσεις παροχής πληροφοριών το επαπειλούμενο βάρος του ενδεχόμενου παρόχου δεν φαίνεται τόσο σημαντικό.

Ωστόσο, αυτοί οι λόγοι φαίνεται ότι δε φέρουν το απαιτούμενο βάρος για να μας οδηγήσουν στην αποδοχή μιας γενικής αρχής που θα επέβαλε την παροχή πληροφοριών. Ως προς το πρώτο σημείο, ο Scanlon εκθέτει ότι δεν υπάρχει τελικά καμία διαφοροποίηση μεταξύ του ατόμου, από το οποίο ζητείται η παροχή βοήθειας, και αυτού, από το οποίο ζητείται η παροχή πληροφορίας. Ως προς το δεύτερο σημείο σημειώνει ότι ναι μεν η παροχή της πληροφορίας είναι εύκολο να λάβει χώρα, ωστόσο αυτό δε σημαίνει κατ' ανάγκη ότι δε συνεπάγεται σοβαρό κόστος για τον πάροχο. Το κόστος για τον πάροχο σχετίζεται με τα αποδεκτά συμφέροντα που έχει λόγο να προστατεύσει, όπως η προστασία της ιδιωτικής του ζωής ή της επαγγελματικής του δραστηριότητας. Έτσι φαίνεται ότι δεν μπορούμε να υιοθετήσουμε μια γενική αρχή που θα επέβαλε την παροχή πληροφοριών, αλλά ακόμη και αν το κάναμε, θα έπρεπε να συμπεριλάβουμε τις παραπάνω περιπτώσεις ως ικανές για την εξαίρεση από τον γενικό κανόνα. Όμως, όπως αναφέρθηκε και παραπάνω, τα συμφέροντα που έχει λόγο κανείς να προστατεύσει δια της μη παροχής πληροφοριών είναι πολυάριθμα και κατά τούτο μια γενική αρχή με τόσες αποδεκτές εξαιρέσεις θα έχανε την δεοντική ισχύ της στην πράξη.

Ο Scanlon εφαρμόζοντας τη θεωρία του διατύπωσε ορισμένες γενικές αρχές που σχετίζονται με την τήρηση των υποσχέσεων και δικαιολόγησε το λόγο, για τον οποίο μια τέτοια υποχρέωση δεν οφείλεται σε μια δεδομένη κοινωνική πρακτική, αλλά στην αξία που αποδίδουμε στις σχέσεις μας με τους άλλους. Αναγνώρισε ωστόσο το σημαντικό ρόλο μιας τέτοιας πρακτικής στη δομική λειτουργία του μηχανισμού των υποσχέσεων. Ανέδειξε επίσης το γεγονός ότι το ψεύδος είναι καταρχήν ηθικά αποδοκιμαστέο και ότι οι γενικές αρχές που διέπουν μια τέτοια θέση αποτελούν ειδικότερες εκφάνσεις μιας γενικότερης προσέγγισης σχετικά με την υποχρέωσή μας να μην παραπλανούμε τους άλλους αναφορικά με τις προθέσεις μας. Ο Scanlon αναγνώρισε ότι οι λόγοι που παρακινούν τα άτομα να αποδέχονται τις συγκεκριμένες γενικές αρχές αλλάζουν ανάλογα με τις συνθήκες και τις αξίες που

αναγνωρίζονται σε κάθε κοινωνία. Δέχτηκε τέλος ότι μπορεί να υπάρχουν και άλλες αξίες που παρακινούν τα άτομα στην τήρηση των υποσχέσεών τους, πέραν όσων σχετίζονται με το τι οφείλουμε ο ένας στον άλλο. Έτσι, ο Scanlon αποδεχόμενος αυτή την ποικιλία, δέχεται και τη δυνατότητα να αχθούμε σε διαφορετικά συμπεράσματα σχετικά με τα εξεταζόμενα ζητήματα.

2.20. ΣΧΕΤΙΚΙΣΜΟΣ

Κατά λογική ακολουθία των παραπάνω, ανακύπτει το εύλογο ερώτημα αν οι γενικές ηθικές αρχές είναι καθολικές ή αλλάζουν περιεχόμενο ανάλογα με τις επικρατούσες συνθήκες³⁰¹. Μέρος της απάντησης στο ερώτημα δόθηκε ήδη. Γενικά ο Scanlon υποστηρίζει ότι η θεωρία του δεν είναι σχετικιστική, αλλά μπορεί να εξηγήσει τους λόγους, για τους οποίους οι ηθικοί κανόνες μπορούν να διαφέρουν.

Πιο αναλυτικά, ο Scanlon υπολαμβάνει το σχετικισμό στο πεδίο της ηθικής ως τη θέση, σύμφωνα με την οποία δεν υπάρχει ένα, ενιαίο κριτήριο σχετικά με την αξιολόγηση των ηθικών πράξεων, το οποίο να γίνεται αποδεκτό από όλους τους εμπλεκόμενους σε έναν ηθικό προβληματισμό. Ο σχετικισμός πρεσβεύει ότι η ηθική αντιμετώπιση των πράξεων δεν υπαγορεύεται κατ' ανάγκη από έναν και μοναδικό κανόνα, αλλά από περισσότερους, οι οποίοι διαφοροποιούνται ανάλογα με τις επικρατούσες συνθήκες. Σημειώνεται πάντως ότι μια ηθική θεωρία μπορεί να υποστηρίζει ότι μια πράξη που είναι ορθή σε ένα τόπο, μπορεί να είναι εσφαλμένη σε έναν άλλο, λόγω του ότι στα δύο μέρη δεν επικρατούν όμοιες συνθήκες ή τα άτομα που ζουν σε αυτά δεν έχουν παρόμοιες προσδοκίες. Έτσι, είναι διαφορετική η ηθική μεταχείριση κάποιου που δε βοηθά ένα άλλο άτομο, του οποίου το αμάξι έχει χαλάσει κάπου στη Σιβηρία, και κάποιου άλλου που δε βοηθά ένα άτομο σε αντίστοιχη κατάσταση στο κέντρο μιας ιταλικής πόλης, όπου επικρατεί εύκρατο κλίμα. Ο Scanlon αποδέχεται ότι τις δύο περιπτώσεις δεν καλύπτει ένας και μοναδικός κανόνας, αυτό όμως οφείλεται στο ότι τα κρίσιμα στοιχεία για την υιοθέτηση του κανόνα δεν είναι ενιαία στις δύο αυτές περιπτώσεις. Η ύπαρξη ενός τέτοιου φαινομένου, το οποίο ο ίδιος ονομάζει παραμετρική οικουμενικότητα, δεν αρκεί για να χαρακτηρίσει μια θεωρία ως σχετικιστική. Τελικά, ο ηθικός σχετικισμός είναι για τον Scanlon μια θέση στο ερώτημα ποιους λόγους μπορεί να έχουν τα άτομα κατά

τη διαμόρφωση της συμπεριφοράς τους σε ηθικά ευαίσθητα ζητήματα. Και η απάντηση αυτής της θέσης είναι ότι τα άτομα δε δεσμεύονται από κανένα σταθερό σετ γενικών αρχών.

Οι λόγοι που ο σχετικισμός προβάλλεται σαν απειλή έναντι της ηθικής εντοπίζονται από τον Scanlon στα εξής: πρώτον, αν η ηθική είναι ένας μηχανισμός για τη ρύθμιση της ανθρώπινης συμπεριφοράς εντός συγκεκριμένου πλαισίου και για την αποτροπή πρόκλησης βλάβης από τη συμπεριφορά των παραβατών εις βάρος των υπολοίπων, τότε ο σχετικισμός δείχνει απειλητικός, αφού φαίνεται να καθιστά το παραπάνω πλαίσιο εύπλαστο και εκ των προτέρων ακαθόριστο. Τα άτομα που ασπάζονται το σχετικισμό φαίνεται να μην ενδιαφέρονται ούτε να επιθυμούν να δεσμεύονται από το μηχανισμό των λόγων και των γενικών αρχών που έχουν προαναφερθεί. Όμως, για τον Scanlon σε αυτή τους τη στάση δεν έχει διαδραματίσει καίριο ρόλο ο σχετικισμός. Τα άτομα δηλαδή που δε δρουν με βάση τους κανόνες της ηθικής είναι έτσι ως χαρακτήρες και όχι γιατί ασπάστηκαν τα διδάγματα του σχετικισμού. Δεύτερον, η δράση ενός ατόμου βάσει του σχετικισμού και η διάπραξη παραδείγματος χάριν μαζικών φόνων, όπως αυτοί που διαπράχθηκαν από τον Χίτλερ, φαίνεται να απειλούν τις πεποιθήσεις μας σχετικά με το γεγονός ότι τέτοιες πράξεις είναι πράγματι αποδοκιμαστές και δικαιολογημένα απαγορεύονται. Αν αποδεχθούμε το σχετικισμό, φαίνεται ουσιαστικά να παίρνουμε τη θέση ότι δεν μπορούμε να κρίνουμε αρνητικά τον Χίτλερ για όσα διέπραξε. Συνακόλουθα, φαίνεται να δεχόμαστε ότι τα θύματά του δεν είχαν δικαίωμα να απαιτήσουν να μη γίνουν αντικείμενο τέτοιας μεταχείρισης. Τρίτον, ο σχετικισμός φαίνεται να ανάγει τα ζητήματα ηθικής σε ζητήματα εφαρμογής ενός πλήθους κανόνων, ανάλογα με τον εκάστοτε εμπλεκόμενο και την αντίληψή του για τα πράγματα. Υποβαθμίζεται έτσι η σημασία των ηθικών κρίσεων.

Η έντονη επιφυλακτικότητα που περιβάλλει το σχετικισμό φαίνεται τουλάχιστον να απομειώνεται, αν τον αντιληφθούμε ως ένα είδος σκεπτικισμού. Και ο Scanlon επιδιώκει να τον προσεγγίσει έτσι και να ερευνήσει κατά πόσο μπορεί να αποβεί γόνιμος. Εξετάζει έτσι τον τρόπο, με τον οποίο θα πρέπει να αποδοθεί στις εκάστοτε επικρατούσες συνθήκες, απόψεις ή συμπεριφορές το ιδιαίτερο ηθικό βάρος που αναγνωρίζεται στους ηθικούς λόγους. Για αυτό θα πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά τρία χαρακτηριστικά. Πρώτον, οι συνθήκες, απόψεις ή συμπεριφορές θα πρέπει να είναι τέτοιες, έτσι ώστε τα άτομα να έχουν λόγο να τους αναγνωρίσουν την προτεραιότητα και σημασία που αναγνωρίζουν στους ηθικούς λόγους. Δεύτερον, η παραβίαση των κρίσεων που επιβάλλουν θα πρέπει να έχει σα συνέπεια

την πρόκληση συναισθημάτων ενοχής και την ανάγκη ενδοσκόπησης και επανεξέτασης της στάσης του παραβάτη. Τρίτον, η αποδοχή ή η παραβίασή τους θα πρέπει να επηρεάζει τρίτους και να τους δίνει το δικαίωμα είτε να κατακρίνουν τον παραβάτη είτε να απαιτούν την πραγμάτωσή τους. Υπό αυτούς τους όρους μπορούν να λαμβάνονται υπόψη οι επικρατούσες συνθήκες, απόψεις ή συμπεριφορές και να διαμορφώνουν τα συμπεράσματα μιας ηθικής συλλογιστικής. Είναι σαφές ότι η πρώτη προϋπόθεση, το φιλτράρισμα τους δηλαδή μέσα από την έννοια των λόγων, περιορίζει αρκετά την επίδρασή τους, χωρίς όμως να την εξαφανίζει ή να την απομειώνει σε αδικαιολόγητο βαθμό.

Για τον διαχωρισμό του σχετικισμού από την παραμετρική οικουμενικότητα που προαναφέρθηκε θα πρέπει να εντοπιστεί μια βάση για τα θεμέλιά του. Ο Scanlon εξετάζει καταρχήν τη θέση ότι ο σχετικισμός εδράζεται σε μια κοινωνική σύμβαση. Σύμφωνα με αυτή τη θέση, τα μέλη μιας κοινωνίας έχουν λόγο να αναγνωρίζουν προτεραιότητα στις απόψεις και στις συμπεριφορές που φαίνεται να έχουν εξέχουσα σημασία στην κοινή τους ζωή, την οποία εκτιμούν καθεαυτήν και επιδιώκουν τη διατήρησή της και στο μέλλον. Ίδιας έντασης προτεραιότητα θα πρέπει να αναγνωρίζουν διαφορετικοί άνθρωποι σε διαφορετικές ηθικές απαιτήσεις, εφόσον δίνουν αξία στο να μπορεί κανείς να ακολουθεί διαφορετικούς τρόπους ζωής.

Μια τέτοια προσέγγιση φαίνεται καταρχήν εύλογη. Το γεγονός ότι αναγνωρίζει κανείς αξία στον τρόπο ντυσίματός του, στον τρόπο διασκέδασης ή στη συμμετοχή του σε συγκεκριμένες παραδόσεις του ως κομμάτια ενός ευρύτερου τρόπου ζωής, με τον οποίο έχει μεγαλώσει, του δίνει επαρκή λόγο για να συνεχίσει να τα κάνει και να τα προτιμά. Όμως, αυτός ο λόγος δε σχετίζεται με τον τρόπο ζωής των άλλων κοινωνιών και σίγουρα δε φαίνεται να είναι ικανός όρος για να οδηγηθεί κανείς στο συμπέρασμα ότι μόνο ο συγκεκριμένος τρόπος ζωής είναι ηθικά ορθός. Μια λογική προσέγγιση του ζητήματος επιβάλλει να σκεφτεί κανείς ότι ο τόπος, ο χρόνος και οι εν γένει συνθήκες διαβίωσης κάποιου προσδιορίζουν το πλαίσιο, εντός του οποίου διαμορφώνονται οι αξίες του, οι οποίες τελικά είναι αυτές που θα προσδώσουν στους συναφείς λόγους το επίπεδο αναγνώρισης και προτεραιότητας που τους αναλογεί. Εφόσον λοιπόν το πλαίσιο διαβίωσης, με τα όποια επιμέρους χαρακτηριστικά και τις όποιες παραδόσεις του, είναι κοινό και αποδεκτό από μια ομάδα ατόμων, και όχι κατ' ανάγκη από την κοινωνία συνολικά, τότε μπορεί να αποτελέσει καθεαυτό λόγο για τα μέλη της ομάδας για να επιδιώξουν τη συνέχισή του. Για όσους δεν είναι μέλη της ομάδας, δεν

υπάρχει λογικό έρεισμα για να τους επιβληθεί χωρίς τη θέλησή τους ο συγκεκριμένος τρόπος ζωής. Σύμφωνα λοιπόν με τη συγκεκριμένη σχετικιστική προσέγγιση, λόγος με την ηθική έννοια που του αποδίδει ο Scanlon φαίνεται να υπάρχει μόνο εκ του λόγου ότι ο συγκεκριμένος τρόπος ζωής έχει σημασία για το εκάστοτε άτομο και δεν αντλεί τη σημασία του εκ του γεγονότος ότι ερείδεται στην παράδοση ή σε μια γενική αρχή που επιβάλλει στα μέλη μιας ομάδας να διαβιούν σύμφωνα με τους κανόνες της.

Όμως, μια τέτοια σχετικιστική προσέγγιση εμφανίζει κενά. Ο τρόπος ζωής του κάθε ατόμου είναι ζήτημα επιλογής και όχι ζήτημα έξωθεν επιβολής κάποιου ηθικού κανόνα. Όπως προαναφέρθηκε, παρότι για κάποιον ένας συγκεκριμένος τρόπος ζωής μπορεί να έχει τη μέγιστη σημασία, μπορεί σε κάποιον άλλο να φαίνεται εντελώς ανάξιος. Επομένως, μια τέτοια προσέγγιση δεν επιβάλλεται άνευ ετέρου στα άτομα, ακριβώς επειδή δε συγκεντρώνει το ειδικό βάρος που απαιτείται να φέρουν οι ηθικοί λόγοι και γενικές αρχές. Επιπρόσθετα, η εξεταζόμενη προσέγγιση δεν καλύπτει ένα ακόμη βασικό χαρακτηριστικό των ηθικών λόγων και γενικών αρχών που συνίσταται στο ότι η σημασία τους δημιουργεί επαρκή λόγο για να γίνουν αποδεκτές χωρίς διαμαρτυρία από όλους τους εμπλεκόμενους. Επειδή κάποιος εκτιμά έναν τρόπο ζωής, αυτό δε συνεπάγεται ότι οι άλλοι θα πρέπει να τον αποδεχθούν αδιαμαρτύρητα. Τις συγκεκριμένες βασικές ελλείψεις αυτής της μετριοπαθούς σχετικιστικής θεώρησης καλύπτει ο κοντρακτουαλισμός μέσω της ανάγκης αιτιολόγησης των γενικών αρχών του. Η υιοθέτηση των γενικών αρχών μέσω της ισχύος των λόγων που τις στηρίζουν εξασφαλίζει το αναγκαίο κίνητρο για το σεβασμό τους ως συνέπεια της ορθολογικής φύσης των ατόμων και της εκτίμησης της αξίας της συμβίωσης, δίνοντας παράλληλα τη δυνατότητα στους διάφορους τρόπους ζωής να γίνουν αποδεκτοί από το σύνολο των ατόμων.

2.21. Η ΣΥΝΔΕΣΗ ΤΟΥ ΚΟΝΤΡΑΚΤΟΥΑΛΙΣΜΟΥ ΜΕ ΤΟ ΣΧΕΤΙΚΙΣΜΟ

Ο Scanlon θεωρεί ότι ο κοντρακτουαλισμός του δημιουργεί τις συνθήκες, έτσι ώστε μια πράξη που θεωρείται εσφαλμένη σε ένα συγκεκριμένο πλαίσιο να θεωρείται ορθή σε ένα άλλο³⁰². Συναφώς εξετάζει τις κοινωνικές πρακτικές ως παράγοντα διαμόρφωσης της κρίσης μας σχετικά με την ορθότητα μιας πράξης.

Στην περίπτωση που σε μια συγκεκριμένη κοινωνία υπάρχουν παραπάνω από μια αποδεκτές γενικές αρχές για τη ρύθμιση ενός συγκεκριμένου ζητήματος, οι οποίες δεν

μπορούν να απορριφθούν λογικά, θα πρέπει να εφαρμόζεται η αρχή των καθιερωμένων πρακτικών. Αυτή υπαγορεύει ότι σε τέτοιες περιπτώσεις αν μια τις παραπάνω αποδεκτές γενικές αρχές γίνεται γενικά, αλλά όχι κατ' ανάγκη ομόφωνα, αποδεκτή από τη συγκεκριμένη κοινωνία, τότε είναι λάθος το να μην ακολουθείται από τους κοινωνούς με μόνη την αιτιολογία ότι δεν τους συμφέρει. Εφόσον δηλαδή η καθιερωμένη και γενικώς αποδεκτή πρακτική καθεαυτή δεν μπορεί να απορριφθεί λογικά, τότε θα πρέπει να της αναγνωρίζεται προτεραιότητα έναντι των λοιπών και θα πρέπει να έχει δεσμευτική ισχύ. Έτσι, στο παράδειγμα του Scanlon, όταν παρατηρήσουμε τις αντιλήψεις που επικρατούν σε μια κοινωνία σχετικά με το δικαίωμα στην ιδιωτική ζωή, θα δούμε ότι υφίστανται πολλές κοινωνικές πρακτικές, καθεμία από τις οποίες καθιερώνει διαφορετική αντίληψη σχετικά με τα όρια της ιδιωτικής από τη δημόσια σφαίρα παραδείγματος χάριν και καμία από τις οποίες δεν μπορεί να απορριφθεί λογικά. Όταν λοιπόν κάποια εξ αυτών των υπαρχουσών αντιλήψεων γίνει κυρίαρχη στην κοινωνία, τότε θα είναι εσφαλμένο να δράσει κανείς αντίθετα προς τις επιταγές αυτής της αντίληψης. Όμως, η αρχή των καθιερωμένων πρακτικών δεν είναι επακόλουθη συνέπεια μιας σχετικιστικής προσέγγισης, αλλά της παραμετρικής οικουμενικότητας. Και τούτο, διότι το γεγονός ότι διαφορετικές αρχές μπορεί να αποκτήσουν ισχύ ανάλογα με το εκάστοτε κοινωνικό πλαίσιο εξηγείται από τη γενική αυτή αρχή.

Περισσότερο δύσκολο είναι να εξηγηθεί το γεγονός ότι άτομα σε διαφορετικές κοινωνίες μπορούν να επικαλούνται διαφορετικούς γενικούς λόγους για να απορρίπτουν διάφορες γενικές αρχές. Ο Scanlon στρέφεται και πάλι στο δικαίωμα στην ιδιωτική ζωή για να διαλευκάνει το ζήτημα. Πράγματι, τα άτομα που διαβιούν υπό διαφορετικές κοινωνικές συνθήκες έχουν διαφορετικούς λόγους για να προστατεύσουν κάποια κομμάτια της ιδιωτικής τους ζωής, γιατί μεταξύ άλλων διαφέρει η αντίληψή τους ανά κοινωνία γύρω από το τι σημαίνει ιδιωτικότητα ή ποιες πράξεις πρέπει να μην εμπίπτουν στη δημόσια σφαίρα και να γίνονται αντικείμενο κοινωνικής παρατήρησης. Αυτές οι αντιλήψεις διαμορφώνονται από πλήθος παραγόντων, όπως παραδείγματος χάριν από το είδος και τη φυσιολογία των δομημένων κοινωνικών σχέσεων. Αυτή όμως η διαπίστωση δε συνεπάγεται άνευ ετέρου ότι πρέπει να οδηγήσει στην αποδοχή των διαφορετικών συνθηκών ως γενικών λόγων που είναι ικανοί να γίνουν βάση απόρριψης μιας γενικής αρχής που αφορά στην προστασία της ιδιωτικότητας. Αυτό που έχει σημασία όταν εξετάζουμε αν μια γενική αρχή που ρυθμίζει το ζήτημα της ιδιωτικής ζωής θα πρέπει να απορριφθεί από άτομα που ζουν σε μια

συγκεκριμένη κοινωνία, είναι να εντοπίσουμε τους γενικούς λόγους που θα πρέπει να έχουν τα συγκεκριμένα άτομα που τελούν υπό συγκεκριμένες συνθήκες και επηρεάζονται από τη γενική αυτή αρχή. Άσχετα με το τι πιστεύουν δηλαδή τα εμπλεκόμενα άτομα, σημασία έχουν οι λόγοι που πρέπει και μπορούν εκ της θέσεώς τους να επικαλεστούν. Και ναι μεν τα άτομα, η θέση τους και οι λόγοι που επικαλούνται επηρεάζονται από το κοινωνικό πλαίσιο, εντός του οποίου διαβιούν, και δη από γεγονότα, όπως η αντίληψη της κοινωνικής πλειοψηφίας γύρω από τα εξεταζόμενα κάθε φορά θέματα, ωστόσο τελικά οι λόγοι που επικαλούνται τα άτομα στις διάφορες κοινωνίες δεν καθορίζονται αποφασιστικά και κατ' ανάγκη από τα εκάστοτε κοινωνικά δεδομένα. Η διαφορετικότητα των κοινωνικών συνθηκών οδηγεί στην υιοθέτηση διαφορετικών λόγων και τελικά διαφορετικών γενικών αρχών. Όμως, αυτή η διαφορετικότητα δεν έχει τη βάση της σε μια σχετικιστική λογική, αλλά μια πλουραλιστική προσέγγιση που υποδεικνύει ότι διαφορετικές αντιλήψεις μπορεί να είναι το ίδιο δικαιολογημένες και ηθικά υπερασπίσιμες. Μια τέτοια προσέγγιση σύμφωνα με τον Scanlon δεν μπορεί να κατηγορηθεί ως σχετικιστική.

Συνοψίζοντας ο Scanlon οπτικοποιεί την αντίληψή του για την οικουμενικότητα της ηθικής με την παράσταση τριών ομόκεντρων κύκλων. Ο κύκλος που βρίσκεται πιο κοντά στο κέντρο του σχήματος καλύπτει τα ηθικά ζητήματα, για τα οποία υφίσταται μια μόνο κρίση ανεξαρτήτως τόπου και συνθηκών. Αν η γενική αρχή λοιπόν που καλύπτει τέτοιας σημασίας ζητήματα δεν μπορεί να απορριφθεί από κανένα άτομο που διαβιεί σε οποιαδήποτε κοινωνία, τότε αυτή η ηθική κρίση εμπίπτει σε αυτόν τον κύκλο. Για τον Scanlon τέτοιες είναι οι κρίσεις όπως αυτή που υπαγορεύει ότι δεν πρέπει να σκοτώνεις ή να βασανίζεις κάποιον, επειδή δε συμφωνεί με τις πεποιθήσεις σου ή επειδή ανήκει σε ομάδα διαφορετική από τη δική σου. Ο επόμενος κύκλος εγκολπώνει τις ηθικές κρίσεις που εξαρτώνται από τους γενικούς λόγους που επικαλούνται άτομα υπό συγκεκριμένες μόνο συνθήκες. Τέτοιες είναι οι αντιλήψεις για τη διάκριση ιδιωτικής και δημόσιας σφαίρας και την επιρροή τους στη διαμόρφωση της έννοιας του δικαιώματος στην ιδιωτική ζωή. Στον τρίτο κύκλο εμπίπτουν οι κρίσεις που δεν ερείδονται στη θεώρηση του τι οφείλουμε στους άλλους, αλλά στην υιοθέτηση αξιών που μοιράζονται τα μέλη της κοινωνίας. Αυτές οι αξίες παρουσιάζουν μεγάλη ποικιλία, δεν έχουν μονοδιάστατο περιεχόμενο, αλλά πλουραλιστικό, ανήκουν στην ευρεία έννοια της ηθικής και πρέπει να χαίρουν σεβασμού. Κατά τούτο μπορούν να υποστηρίξουν εξίσου αποτελεσματικά διαφορετικούς τρόπους ζωής. Για να έχουν ηθικό

περιεχόμενο οι κρίσεις του τρίτου κύκλου, θα πρέπει να αντιμετωπίζονται από τα άτομα που τις αποδέχονται ως σημαντικές, σε τέτοιο βαθμό που η παραβίασή τους να τους δημιουργεί ένα αίσθημα ενοχής. Θα πρέπει όμως παράλληλα η παραβίαση της υποχρέωσης που πηγάζει από κάποια αξία να δίνει λόγο σε τρίτους να κατακρίνουν τον παραβάτη και να οργιστούν με τη συμπεριφορά του και σε περίπτωση που αυτή η αξία επιβάλλει συγκεκριμένη ενεργητική συμπεριφορά, αυτή να πρέπει να γίνεται αποδεκτή από τους τρίτους χωρίς διαμαρτυρία. Ουσιαστικά δηλαδή οι κρίσεις του τρίτου κύκλου έχουν σημασία στο πλαίσιο ενός ηθικού συλλογισμού, μόνο εφόσον πληρούν τους όρους ένταξης στην ηθική υπό στενή έννοια, δηλαδή επηρεάζουν το τι οφείλουμε στους άλλους, όπως αυτό γίνεται κατανοητό από τον Scanlon. Άρα μόνο ο κύκλος των ατόμων που μοιράζονται την κρίσιμη αξία φαίνεται να επηρεάζεται και να μπορεί να απαιτήσει το σεβασμό της αξίας αυτής.

2.22. ΕΝΣΤΑΣΕΙΣ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟΝ ΗΘΙΚΟ ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΜΟ ΜΙΑΣ ΠΡΑΞΗΣ

Όταν υφίσταται διαφωνία σχετικά με αν μια πράξη είναι ηθικά εσφαλμένη ή ορθή³⁰³, αυτή εντοπίζεται συνήθως στα εξής σημεία: στο περιεχόμενο των σχετικών λόγων και στη σημασία που αυτοί έχουν. Η διαφωνία σε σχέση με αυτά τα σημεία οφείλεται στην ομολογημένως ευκρινή ατέλεια της αντίληψης μας για τα θεμέλια της ηθικής, αλλά και τη φύση και την ισχύ των λόγων που σχετίζονται με τις σχετικές μας κρίσεις. Συνέπεια αυτών είναι η κάλυψη του πεδίου από ένα πέπλο αβεβαιότητας.

Έτσι, σκοπός της έρευνας του Scanlon είναι κατά πρώτον να ξεδιαλύνει το πεδίο εντοπίζοντας τις αξίες και τους κανόνες που διαμορφώνουν την ηθική και τους λόγους που θεωρούμε ως κρίσιμους στο πλαίσιό της. Κατά δεύτερον, να εξετάσει αν αυτοί οι λόγοι είναι όντως κρίσιμοι στο πλαίσιο ενός συγκεκριμένου ηθικού προβληματισμού και αν υπάρχουν άλλοι που ενδέχεται να πρέπει να ασκήσουν επιρροή επ' αυτού. Έτσι ανακύπτουν δύο ζητήματα: πρώτον, ποιοι είναι οι λόγοι που άγουν σε ένα αποδεκτό ηθικό συμπέρασμα και δεύτερον, ότι οι λόγοι που άγουν στην αποδοχή αυτού του συμπεράσματος θα πρέπει να είναι καλοί λόγοι. Η συζήτηση δηλαδή επικεντρώνεται στην ισχύ των εμπλεκόμενων λόγων και στον τρόπο επιρροής του ηθικού μας συμπεράσματος.

Ο κοντρακτουαλισμός του Scanlon, επικεντρώνοντας στη σημασία της σχέσης μας με τους άλλους, δίνει προτεραιότητα σε αυτήν σε σχέση με άλλες αξίες. Οι επιμέρους θέσεις του

για τις γενικές αρχές που διατυπώνει, αλλά και την εν γένει δομή τους, αφορμώνται από την πεποίθησή του ότι θα πρέπει να γίνουν αποδεκτές από τους λοιπούς κοινωνούς. Όμως, είναι εύλογο να δημιουργείται σοβαρή διαφωνία ως προς τα συμπεράσματά του και να ανακύπτουν διαφωνίες σχετικά με όλα όσα αναφέρει σε πολλά επίπεδα. Για τον Scanlon αυτό είναι, δυστυχώς και ευτυχώς, απολύτως αναμενόμενο.

Όμως, όταν υπάρχει διαφωνία σχετικά με ένα ηθικό ζήτημα, αυτό που τροφοδοτεί τη σύγκρουση είναι συνήθως η καταρχήν σιωπηρή, αλλά πάντοτε παρούσα, αυθόρμητη ανάγκη υπεράσπισης των ηθικών μας αξιών, οι οποίες βέβαια διαμορφώθηκαν από τα βιώματά μας και τις οποίες καταλαβαίνουμε ως δεσμευτικές, και μάλιστα όχι μόνο για εμάς. Κατ' αυτόν τον τρόπο όμως η συζήτηση απομακρύνεται από τους γενικούς λόγους, στους οποίους θα έπρεπε να έχουμε στραμμένη την προσοχή μας. Για αυτό το λόγο η είσοδος του σχετικισμού στο κοντρακτουαλιστικό σχήμα του Scanlon δεν είναι τόσο προφανής.

Πάντως, ακόμη και αν δεχτούμε όλα τα παραπάνω, υπάρχουν υποθέσεις, στις οποίες μπορεί κανείς να υπερασπιστεί εξίσου αποτελεσματικά αντικρουόμενες θέσεις. Τέτοιες υποθέσεις δεν μπορεί να είναι όσες αφορούν στην ηθική μεταχείριση ζητημάτων, όπως ο φόνος, τα βασανιστήρια, ο βιασμός και η δουλεία. Η καταδίκη μας απέναντι σε τέτοια φαινόμενα στηρίζεται κατά βάση σε μια συγκεκριμένη αξιολόγηση των διαπλεκόμενων λόγων, η οποία φαίνεται να μην αμφισβητείται. Στη μεγάλη πλειονότητα όμως των υποθέσεων που απασχολούν το πεδίο της ηθικής, οι διαφωνίες καταλήγουν να αφορούν στη σχετική δύναμη των γενικών λόγων που θα επηρεάσουν καθοριστικά το τελικό μας συμπέρασμα, σχετικά με το αν μια πράξη είναι εσφαλμένη ή όχι. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι συνήθως δεν έχουμε διαμορφώσει μια ξεκάθαρη αντίληψη σχετικά με τον τρόπο που επηρεάζονται τα εμπλεκόμενα άτομα από τις διάφορες ηθικές απαιτήσεις της μιας ή της άλλης κατεύθυνσης. Διαισθητικά κατά τη διάρκεια μιας ηθικής συζήτησης υπερασπιζόμαστε πιο θερμά τα δικά μας συμφέροντα υποτιμώντας τα αντίστοιχα των υπολοίπων. Το πρόβλημα πάντως παραμένει ακόμη και στις περιπτώσεις που δεν επηρεαζόμαστε από την υιοθέτηση ή την απόρριψη μιας γενικής αρχής. Αυτό συμβαίνει σε θέματα αιχμής, όπως η ευθανασία, από την οποία καταρχήν δε φαίνεται πιθανό να ωφεληθούμε ή να υποστούμε βλάβη από την όποια κατάληξη της ηθικής συζήτησης. Μόνο όμως το γεγονός ότι έχουμε συγκεκριμένη άποψη επί του θέματος μας παρακινεί να την υπερασπιστούμε σε σημείο που αλλοιώνεται ο χαρακτήρας μιας συζήτησης για το τι είναι ηθικά επιτρεπτό ή ανεπίτρεπτο. Σε κάθε

περίπτωση, είναι τέτοιος ο βαθμός πολυπλοκότητας ορισμένων ηθικών ζητημάτων που θα πρέπει να είμαστε ανοικτοί στη συζήτηση και στην εμβάθυνση.

Τελικά, για τον Scanlon η διαφωνία σχετικά με τα ζητήματα ηθικής είναι εγγενές χαρακτηριστικό της, δεδομένης της ευρύτητας και της πολυπλοκότητας των εμπλεκόμενων εννοιών. Οδηγός στην προσπάθειά μας θα πρέπει να είναι η ανάγκη να δικαιολογήσουμε τις πράξεις μας στους άλλους, αναγνωρίζοντας κατ' αυτόν τον τρόπο την αξία της κοινωνικής συνύπαρξης. Η δικαιολόγηση των πράξεών μας στους άλλους έρχεται μέσω της αξιολόγησης των σχετικών γενικών λόγων. Όμως, το ποιοι είναι αυτοί και το πώς πρέπει να αξιολογηθούν απαιτεί συνεχή έρευνα και διάλογο.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ: ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΤΗ ΗΘΙΚΗ ΤΟΥ SCANLON

1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Σκοπός του τρίτου κεφαλαίου είναι μια συνοπτική περιγραφή της κρατούσας στην Ελλάδα αντίληψης σχετικά με τη γενική θεωρία δικαιωμάτων και η κριτική της υπό το πρίσμα της θεωρίας του Thomas Scanlon. Εξαρχής τονίζω ότι σκοπός του παρόντος κεφαλαίου δεν είναι η πλήρης καταγραφή όλων των θεωρητικών θέσεων της εγχώριας επιστήμης γύρω από τα ζητήματα που άπτονται του γενικού μέρους των δικαιωμάτων, αλλά μια αρκούντως ορισμένη ανάπτυξη των πλέον αποδεκτών αντιλήψεων επί των πιο καίριων ζητημάτων. Ειδικότερα, αρχικά θα ασχοληθώ με κάποια γενικά χαρακτηριστικά που αποδίδονται στα δικαιώματα και τον επιθετικό προσδιορισμό που τα συνοδεύει, με τους φορείς και τους αποδέκτες τους κάνοντας ειδική αναφορά στη θεωρία της τριτενέργειας, με τις περιπτώσεις αναστολής της ισχύος τους και της παραίτησης από αυτά, αλλά κυρίως με το πεδίο προστασίας και τους περιορισμούς τους. Παράλληλα προς την ανάπτυξη της κρατούσας στην Ελλάδα αντίληψης για τα δικαιώματα, θα αντιπαραβάλω προς αυτήν τη θεωρία του Scanlon και θα εξετάσω κατά πόσο μπορεί να φανεί χρήσιμη στην προσέγγιση των δικαιωμάτων και να εξηγήσει πιο ικανοποιητικά τα φαινόμενα που σχετίζονται με αυτά. Σημειώνεται ότι η μέθοδος παρουσίασης και ανάπτυξης των συναφών ζητημάτων δε γίνεται ενιαία αποδεκτή από το σύνολο της θεωρίας, εγκολπώνει ωστόσο τους βασικούς προβληματισμούς γύρω από το γενικό μέρος της θεωρίας δικαιωμάτων.

2. Ο ΟΡΙΣΜΟΣ ΚΑΙ Η ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΤΗΣ ΕΝΝΟΙΑΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ

Η ορθή προσέγγιση της έννοιας του δικαιώματος ενέχει ιδιαίτερη αξία, καθώς επηρεάζει την αντίληψή μας σχετικά με τα δομικά στοιχεία του δικαιώματος και τον τρόπο που αυτά διαμορφώνουν το περιεχόμενό του. Κατά λογική αναγκαιότητα, η κατανόηση αυτής της έννοιας σχετίζεται και με την οριοθέτηση του πεδίου προστασίας του εκάστοτε επιμέρους δικαιώματος. Ενόψει των ανωτέρω, η προσοχή της θεωρίας θα ήταν αναμενόμενο να στραφεί στην κατανόηση της έννοιας του δικαιώματος και των στοιχείων που την απαρτίζουν.

Πάρα ταύτα, η εγγώρια θεωρία δε φαίνεται να συμμερίζεται αυτή την ανάγκη. Στη μεγάλη πλειονότητα των εγχειριδίων των ελλήνων συγγραφέων που αναπτύσσουν το ζήτημα των δικαιωμάτων κατά κανόνα δεν απαντάται - τουλάχιστον με άμεσο τρόπο - ένας ορισμός της έννοιας του δικαιώματος. Οι αναφορές που συγγενεύουν περισσότερο με έναν ορισμό θέλουν τα δικαιώματα να «τυποποιούν και προστατεύουν συγκεκριμένες κατηγορίες ανθρώπινης συμπεριφοράς»³⁰⁴ ή - κατά μια μάλλον θετικιστική προσέγγιση - να είναι «η εξουσία, την οποία το δίκαιο απονέμει στο πρόσωπο προς πραγμάτωση εννόμου συμφέροντος, δηλαδή βιοτικού συμφέροντος που προστατεύεται από την έννομη τάξη»³⁰⁵.

Η μοναδική αναλυτική θέση γύρω από το περιεχόμενο της έννοιας του δικαιώματος στο εγγώριο επιστημονικό πεδίο³⁰⁶ δεν εκφράζει αναγκαία την κρατούσα άποψη, παρουσιάζει πάντως ενδιαφέρον. Σύμφωνα με αυτή τη θέση, το να έχει κανείς ένα δικαίωμα συνεπάγεται αυτόματα την υποχρέωση κάποιου άλλου να το σεβαστεί. Επιπρόσθετα, αναφέρεται ότι στο πεδίο προστασίας του δικαίου εμπίπτουν όχι μόνο το ιδιωτικό, αλλά και το δημόσιο συμφέρον. Στην έννοια του δημοσίου συμφέροντος δε φαίνεται να περιλαμβάνονται μόνο εξατομικευμένα συμφέροντα, δηλαδή συμφέροντα που ανήκουν σε συγκεκριμένα άτομα ή ομάδες ατόμων, αλλά και κοινωνικά, τοπικά ή λαϊκά συμφέροντα που δεν υφίστανται κατ' ανάγκη χάριν συγκεκριμένων υποκειμένων. Περαιτέρω, φαίνεται να συνάγεται με έμμεσο τρόπο ότι τα δικαιώματα μπορούν να περιοριστούν χάριν του δημοσίου συμφέροντος, όπως αυτό προσδιορίστηκε παραπάνω, χωρίς βέβαια να αναιρείται ο βασικός κανόνας ότι θα πρέπει να προστατεύονται. Ακόμη, προβάλλεται η θέση ότι κάθε νομική υποχρέωση δε συνεπάγεται υποχρεωτικά ένα δικαίωμα, όταν αυτή (η υποχρέωση) θεσπίστηκε χάριν του γενικού συμφέροντος. Υποστηρίζεται επίσης ότι η έννοια του δικαιώματος είναι ευρύτερη σε σχέση με αυτή του εννόμου συμφέροντος, καθώς διαφέρουν οι όροι ικανοποίησης εκάστου εξ αυτών. Για τη θεμελίωση αυτού του ισχυρισμού γίνεται επίκληση των ειδικότερων τρόπων ικανοποίησης του περιεχομένου των δύο επίμαχων εννοιών και συγκεκριμένα της ευθείας ή μη δυνατότητας πραγμάτωσής του.

Κατά τα λοιπά, οι αναφορές περιστρέφονται κυρίως γύρω από τις ιστορικές, πολιτικές, κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες, υπό τις οποίες τα δικαιώματα έκαναν την εμφάνισή τους και διαμορφώθηκαν μέσα στο χωροχρόνο³⁰⁷. Για τη θεωρία, αυτές ακριβώς οι συνθήκες είναι που προσδιορίζουν το περιεχόμενο των δικαιωμάτων. Μέσα από αυτές πρέπει λοιπόν να γίνονται κατανοητά τα δικαιώματα. Έτσι, κατά την κρατούσα άποψη, τα

δικαιώματα αρχικά λειτούργησαν ως καταλύτης στη σχέση κράτους – ιδιώτη, δημιουργήθηκαν δηλαδή για να προστατεύσουν τα πρόσωπα από τις αυθαιρεσίες της κρατικής εξουσίας. Με την πάροδο του χρόνου αναδείχθηκε ο ρόλος τους ως μοχλού πίεσης απέναντι στο κράτος, έτσι ώστε να διασφαλιστούν και παροχές σχετικές με βασικές ανάγκες των ατόμων. Παράλληλα, εξασφάλισαν τη δυνατότητα συμμετοχής των ατόμων στις πολιτικές διαδικασίες.

Η εγχώρια θεωρία καταρχήν αναγνωρίζει ότι τα δικαιώματα έχουν ως επίκεντρο το άτομο, το οποίο είναι αυτό που αποφασίζει το αν και το πώς θα τα ασκήσει³⁰⁸. Ουσιαστικά δηλαδή το άτομο δε δεσμεύεται να κάνει συγκεκριμένη χρήση κατά την απόλαυσή τους. Όμως, παράλληλα προς αυτή την παραδοχή, τονίζεται ιδιαίτερα η συνταγματική πρόβλεψη του άρθρου 25 του Συντάγματος ότι τα δικαιώματα καθιερώνονται υπέρ του ατόμου και υπό την ιδιότητα αυτού «ως μέλους του κοινωνικού συνόλου»³⁰⁹. Κατά τη θεωρία, αυτή η διάταξη απαγορεύει την «αντικοινωνική» άσκηση των δικαιωμάτων, υποδεικνύει δηλαδή ότι τα άτομα κατά τη δράση τους θα πρέπει να λαμβάνουν υπόψη το γεγονός ότι είναι μέλη του κοινωνικού συνόλου και δε θα πρέπει να δρουν αποκλειστικά με γνώμονα το ατομικό τους συμφέρον. Σε κάθε περίπτωση, δεν επιτρέπεται να ασκούν τα δικαιώματά τους, εφόσον αυτό συμβαίνει κατά τρόπο που προκαλεί βλάβη στο κοινωνικό σύνολο.

Για να γίνει πιο κατανοητός ο τρόπος, με τον οποίο η εγχώρια θεωρία αντιλαμβάνεται τη σχέση δικαιωμάτων και καθηκόντων, έχει αξία να αναφερθεί ότι από τη θεωρία τονίζεται σχεδόν ομόθυμα ότι η συνταγματική πρόβλεψη του 25 του Συντάγματος δεν μπορεί να οδηγήσει στη θεώρηση των δικαιωμάτων ως καθηκόντων ούτε ως μέσων εκπλήρωσης κοινωνικών σκοπών. Για τη θεωρία δηλαδή, η άσκηση των δικαιωμάτων δε θα πρέπει να έχει σαν κύριο σκοπό την εξυπηρέτηση κάποιου δημοσίου συμφέροντος³¹⁰. Με αυτά τα δεδομένα, η συνολική θεώρηση της διάταξης φαίνεται να συνοψίζεται στα εξής: Τα άτομα έχουν την εξουσία να ασκήσουν τα δικαιώματά τους όπως επιθυμούν, αρκεί να μην προκαλούν βλάβη στο κοινωνικό σύνολο. Σε κάθε περίπτωση, κανείς δεν μπορεί να τους επιβάλλει να εκπληρώσουν κάποιον κοινωνικό σκοπό. Από αυτή τη θέση φαίνεται ότι η κοινωνική παράμετρος των δικαιωμάτων αρχίζει και τελειώνει στην έννοια του δημοσίου συμφέροντος. Η θεωρία κατά τη μόρφωση της έννοιας του δικαιώματος δε διακρίνει άτομα ή ομάδες ατόμων που επηρεάζονται από την άσκηση του δικαιώματος, αλλά κοινωνικούς σκοπούς, οι

οποίοι είτε είναι «καλοί» και πρέπει να περιορίζουν τα δικαιώματα, είτε είναι «κακοί» και δεν πρέπει να επηρεάζουν την άσκηση των δικαιωμάτων.

Η προσέγγιση του Scanlon γύρω από την έννοια του δικαιώματος είναι εντελώς διαφορετική από αυτή της εγχώριας θεωρίας. Όπως εκτέθηκε αναλυτικά σε προηγούμενο κεφάλαιο, ο Scanlon επιδιώκει να αποδομήσει τα φαινόμενα, τα οποία συγκλίνοντας σχηματίζουν τελικά την έννοια που ονομάζουμε «δικαίωμα». Ειδικότερα, ο Scanlon παρατηρεί πρώτον ότι υπάρχουν συγκεκριμένα συμφέροντα και αξίες, τα οποία εμφανίζουν ιδιαίτερη σημασία για συγκεκριμένα άτομα που τελούν υπό συγκεκριμένες συνθήκες. Αυτά τα συμφέροντα και οι αξίες ενδέχεται να τεθούν σε διακινδύνευση από άτομα ή απρόσωπες οντότητες που αναπτύσσουν μια χωρίς όρια δράση, όταν δεν τίθενται συγκεκριμένοι περιορισμοί σε αυτήν. Στο συμπέρασμα αυτό οδηγούμαστε, ως επί το πλείστον, από την παρατήρηση της εμπειρικής πραγματικότητας. Από αυτή συνάγεται με ασφάλεια ότι στην πράξη τα άτομα και συνακόλουθα οι σχηματισμοί, που αυτά δημιουργούν, εμφανίζουν πολύ συχνά την τάση να μη σέβονται τις επίμαχες αξίες και τα συμφέροντα τρίτων. Από την έλλειψη προστασίας αυτών των συμφερόντων και αξιών προκύπτει η ανάγκη οριοθέτησης της δράσης των ατόμων ή των οντοτήτων μέσω γενικών κανόνων ρύθμισης συμπεριφοράς. Στο πλαίσιο αυτών των γενικών κανόνων δε διαπλέκονται μόνο τα συμφέροντα και αξίες, των οποίων επιδιώκεται η προστασία, αλλά και τα συμφέροντα και οι αξίες, που θα επιβαρυνθούν από μια τέτοια παραδοχή. Τα διαπλεκόμενα συμφέροντα και οι αξίες σταθμίζονται και ο γενικός κανόνας, ο οποίος βρίσκει εφαρμογή ανά περίπτωση, πρέπει να έχει ανεκτό κόστος για τους εμπλεκόμενους. Το περιεχόμενο αυτών των γενικών κανόνων τελικά περιορίζει τη δράση των ατόμων και την οριοθετεί σε συγκεκριμένο πλαίσιο επιβάλλοντας τους αναγκαίους περιορισμούς, έτσι ώστε να καταστεί εφικτός ο βασικός σκοπός προστασίας των επίμαχων συμφερόντων και αξιών. Όταν λοιπόν αναφερόμαστε στην έννοια του δικαιώματος, εννοούμε ακριβώς αυτό.

Οι γενικές αρχές θα πρέπει να μη μπορούν να απορριφθούν λογικά από τα άτομα, τα οποία επηρεάζονται από αυτές. Βασική προϋπόθεση για την εγκυρότητά τους είναι επομένως η μη αντίθεσή τους προς λόγους, οι οποίοι είναι σχετικοί με το εξεταζόμενο ζήτημα και θα μπορούσαν να προβληθούν από τυχόν θιγόμενα άτομα. Κατά τον Scanlon, οι λόγοι δεν αποτελούν όχημα επιδίωξης ατομικών στόχων, δε χαρακτηρίζονται δηλαδή από υποκειμενικότητα. Αντιθέτως, εντοπίζονται αφενός μέσα από την αξιολόγηση των συνεπειών

αποδοχής μιας γενικής αρχής ως ορθής και αφετέρου των συνεπειών απόρριψης της ίδιας γενικής αρχής ως εσφαλμένης, όπως αυτές οι συνέπειες γίνονται κατανοητές μέσω γενικά προσβάσιμων πληροφοριών. Εφόσον αξιολογήσουμε τις συνέπειες που θα προκύψουν από την αποδοχή της γενικής αρχής ως πιο σημαντικές σε σχέση με αυτές που θα προκύψουν από την απόρριψή της, τότε έχουμε λόγο να υιοθετήσουμε τη γενική αυτή αρχή ως ορθή.

Για να γίνει περαιτέρω κατανοητή η έννοια του δικαιώματος, θα πρέπει κατά τον Scanlon να την προσεγγίζουμε μέσα από δεοντικού περιεχομένου έννοιες και δεδομένα της εμπειρικής πραγματικότητας. Προτεραιότητα στο συλλογισμό μας θα έχουν πάντοτε οι δεοντικού περιεχομένου έννοιες και δη οι λόγοι που σχετίζονται με τα συγκρουόμενα συμφέροντα και αξίες. Οι σκέψεις μας γύρω από τους λόγους αυτούς έχουν ηθική υφή, ακριβώς λόγω του ότι εμπίπτουν στο πεδίο των δεοντικών εννοιών. Ωστόσο, όπως θα εκτεθεί πιο αναλυτικά παρακάτω, ο Scanlon υποστηρίζει ότι, όταν σκεφτόμαστε γύρω από ένα δικαίωμα, δεοντικές έννοιες και πραγματικά δεδομένα αλληλεπιδρούν δυναμικά σε μόνιμη βάση. Έτσι, τα πραγματικά δεδομένα αποκτούν αξία μέσα από τη σχετικότητά τους προς το περιεχόμενο των δεοντικών εννοιών. Και αντιστρόφως, το περιεχόμενο των δεοντικών εννοιών διαμορφώνεται αναλόγως από τη μεταβολή των κρίσιμων πραγματικών δεδομένων που το επηρεάζουν. Επομένως, για να εξασφαλιστεί η αρτιότητα των κρίσεών μας, θα πρέπει να αξιολογούνται προσηκόντως οι συνθήκες που σχετίζονται με την εκάστοτε εξεταζόμενη κατάσταση, η τυχόν ύπαρξη ειδικών σχέσεων και άλλα κρίσιμα μεγέθη.

Δε θα πρέπει να λησμονείται εξάλλου ότι τα βασικά δικαιώματα αποτελούν για τον Scanlon έννοιες με μεγάλη πυκνότητα, υπό την έννοια ότι για την κατανόησή τους απαιτείται πάντοτε να προστρέξουμε σε στοιχεία που κείνται τόσο στο πεδίο των δεοντικών εννοιών όσο και στο πεδίο της επιστήμης ή σε άλλα πεδία. Κατά την επεξεργασία αυτών των στοιχείων, θα πρέπει πάντοτε να τηρούμε τους κανόνες που ισχύουν στο εκάστοτε πεδίο, στο οποίο αυτά εμπίπτουν. Μόνο έτσι θα αχθούμε σε ορθά συμπεράσματα σχετικά με τη σημασία τους και θα τους αποδώσουμε τη δέουσα βαρύτητα κατά τη συλλογιστική διαδικασία. Το γεγονός όμως ότι ορισμένα στοιχεία ανήκουν σε άλλο πεδίο, πέραν αυτού του δεοντικών εννοιών, δεν μπορεί να αναιρέσει την κεντρικής σημασίας παραδοχή ότι τα βασικά δικαιώματα, ως έννοιες με κατεξοχήν ηθικό περιεχόμενο, γίνονται καλύτερα κατανοητά πρωτίστως με όρους λόγων και όχι με όρους φυσικής, κοινωνιολογίας ή ψυχολογίας.

Για τον Scanlon, η παραδοχή μιας δεοντικής έννοιας ως αληθούς δημιουργεί καθεαυτή λόγο για να συνταχθούμε με το περιεχόμενό της. Έτσι, όπως προεκτέθηκε, κατανοεί τη φράση «έχω λόγο για κάτι» ως το αποτέλεσμα μιας συνάρτησης με τέσσερις παράγοντες: την υπό ρύθμιση κατάσταση, τις επικρατούσες συνθήκες, τα εμπλεκόμενα άτομα και τα κόστη που θα είχε η υιοθέτηση ή η απόρριψη της μίας ή της άλλης συμπεριφοράς. Όταν εξετάζουμε αν υπάρχει λόγος να προβούμε σε μια ενέργεια, ουσιαστικά προσεγγίζουμε και αξιολογούμε ακριβώς αυτούς τους παράγοντες και τη σημασία τους για ένα λογικό άτομο, το οποίο επιδιώκει να σχηματίσει γενικές αρχές ανθρώπινης συμπεριφοράς, οι οποίες δεν μπορούν να απορριφθούν λογικά.

Κατ' αναλογία, στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων θα πρέπει να σχηματίσουμε μια γενική αρχή που να επιτρέπει συγκεκριμένη συμπεριφορά. Έπειτα, θα πρέπει να εξετάσουμε τις αντιρρήσεις που θα μπορούσαν να εγερθούν από τα άτομα που τελούν σε διαφορετικές καταστάσεις και επηρεάζονται από την αποδοχή της γενικής αυτής αρχής. Μετά, εντοπίζουμε τις ενστάσεις των ατόμων που θα επηρεάζονταν από την απόρριψη της γενικής αρχής και επομένως από την απαγόρευση της εξεταζόμενης συμπεριφοράς. Τέλος, σταθμίζουμε τα παραπάνω δεδομένα και αποφασίζουμε αν αυτά δημιουργούν λόγο απόρριψης της κρινόμενης γενικής αρχής. Συναφώς, θα πρέπει να σημειωθεί ότι οι γενικές αρχές καλύπτουν κατά βάση τις συνήθεις περιπτώσεις· περιλαμβάνουν όμως προβλέψεις για τυχόν εξαιρέσεις, ακριβώς διότι πάντοτε ενδέχεται να προκύψουν όλως απρόβλεπτοι λόγοι που δύνανται υπό συνθήκες να οδηγήσουν στον παραμερισμό της γενικής αρχής.

Η συλλογιστική καταλήγει λοιπόν αναπόφευκτα στην ανάγκη μιας κάποιου είδους στάθμισης μεταξύ των λόγων που ανακύπτουν. Από τα παραπάνω, είναι σαφές ότι οι λόγοι έχουν σχετική ισχύ και ότι κάποιοι εξ αυτών θα πρέπει αναγκαστικά να είναι σημαντικότεροι σε σχέση με άλλους. Όπως θα εκτεθεί και παρακάτω, ο Scanlon παραδέχεται ότι δεν είναι δυνατός ο εκ των προτέρων προσδιορισμός της σχετικής ισχύος των λόγων και ότι αυτό θα πρέπει να κρίνεται ανά εξεταζόμενη υπόθεση. Ο λόγος, για τον οποίο δεν είναι δυνατή μια ολιστική προσέγγιση της ισχύος των λόγων, εντοπίζεται στην πολυπλοκότητα των εμπλεκόμενων ανά υπόθεση στοιχείων. Η ποικιλία των ενδεχόμενων συνθηκών, των συμφερόντων των θιγόμενων ατόμων και του κόστους, που μπορεί να επωμιστούν εξαιτίας της αποδοχής ή της απόρριψης κάποιας συμπεριφοράς, είναι τέτοια που απαγορεύει εν τοις πράγμασι τη σφαιρική θεώρηση των σχετικών λόγων, αφού αυτά τα μεγέθη είναι

αλληλοεξαρτώμενα, όπως προαναφέρθηκε. Η ενασχόληση με αυτό το δύσκολο πόνημα θα πρέπει να μεταφερθεί από το πεδίο της γενικής θεωρίας στο ειδικό πεδίο της εκάστοτε υπόθεσης, όπου τα παραπάνω στοιχεία είναι σαφώς πιο περιορισμένα, ευκολότερα προσδιορίσιμα και ως εκ τούτου πιο εύκολα προσπελάσιμα και αξιολογήσιμα. Πάντως, σε συμμόρφωση προς αυτή τη λογική, και ο ίδιος ο Scanlon επιδιώκει να δώσει απαντήσεις εξετάζοντας την ορθότητα γενικών αρχών σε ειδικότερα πεδία, όπως αυτό του καθήκοντος αληθείας, όπως αναφέρθηκε αναλυτικά παραπάνω. Έτσι, επιδιώκει να περιγράψει έστω σταχυολογικά και κάποιες λύσεις σχετικά με τη διαδικασία αξιολόγησης της ισχύος των λόγων γενικώς.

Από το σύνολο της θεώρησης του Scanlon είναι σαφές ότι η εξεύρεση του περιεχομένου και της βαρύτητας των δεοντικών εννοιών που διαπλέκονται, όταν σκεφτόμαστε ένα βασικό δικαίωμα, δεν είναι εύκολη υπόθεση. Απαιτείται συνεχής έρευνα, εντοπισμός των κρίσιμων πραγματικών δεδομένων και επιχειρημάτων, δημιουργικός διάλογος, εγρήγορση για τυχόν αλλαγή των κρίσιμων δεδομένων, αμφιβολία και συνεχής επανεξέταση της ορθότητας των θέσεών μας. Εξάλλου, σε αντίθεση με το πεδίο της επιστήμης, σε αυτό των δεοντικών εννοιών η επαλήθευση των συλλογισμών μας προς επιβεβαίωση της αλήθειας τους φαίνεται αδύνατη.

Περαιτέρω, από τον τρόπο που ο Scanlon κατανοεί την έννοια του δικαιώματος προκύπτει σαφώς ότι το αντιλαμβάνεται πρωτίστως ως καθήκον. Σύμφωνα με όσα υποστηρίζει, τα δικαιώματα περιορίζουν τη δράση του ατόμου, ακόμη και αυτού, χάριν του οποίου φαίνεται να θεσπίστηκαν. Ειδικότερα, ασκώντας ένα δικαίωμα ο φορέας του αναπτύσσει κατ' ανάγκη περιορισμένη δράση, περιορίζεται δηλαδή σε συγκεκριμένο πλαίσιο και δεν μπορεί να δρα παντελώς ανεξέλεγκτος. Από την άλλη, και οι αποδέκτες του δικαιώματος περιορίζουν τη δράση τους σε τέτοιο σημείο, έτσι ώστε να είναι εφικτή η άσκηση του δικαιώματος εκ μέρους του δικαιούχου. Τόσο ο φορέας όσο και ο αποδέκτης του δικαιώματος έχουν υποχρέωση να λαμβάνουν υπόψη κατά τη δράση τους το σύνολο των λόγων, τους οποίους θα μπορούσαν να τους προβάλλουν τρίτα σε σχέση με αυτούς πρόσωπα και σχετίζονται με το εκάστοτε δικαίωμα. Ακριβώς επειδή τα δικαιώματα προσεγγίζονται μέσα από τους λόγους, τα άτομα έχουν υποχρέωση ως έλλογα όντα να τα δέχονται άνευ ετέρου. Αυτή η παραδοχή αφορά τόσο τους φορείς όσο και τους αποδέκτες των δικαιωμάτων. Με άλλα λόγια, αφού το περιεχόμενο ενός δικαιώματος βασίζεται σε έγκυρους λόγους, τότε

δεσμευόμαστε από αυτό και πρέπει να μην το παραβιάζουμε τόσο ως δικαιούχοι όσο και ως υπόχρεοι.

Υπό αυτή την έποψη, και η συνταγματική πρόβλεψη του άρθρου 25 ότι τα δικαιώματα θα πρέπει να ασκούνται από το άτομο ως μέλος της κοινωνίας φαίνεται να γίνεται καλύτερα κατανοητή. Αυτό που επιτάσσει στην πραγματικότητα η συγκεκριμένη συνταγματική διάταξη είναι να λαμβάνουμε υπόψη τα δικαιώματα των άλλων κατά τη δράση μας. Κατά τον Scanlon, μια τέτοια υποχρέωση ερείδεται στην πεποίθηση ότι έχουμε εξαιρετικά σοβαρούς λόγους να εκτιμούμε και να σεβόμαστε την παρουσία των άλλων στη ζωή μας. Η ηθική χροιά αυτής της υποχρέωσης ενσωματώνεται στην έννοια του δικαιώματος ως δομικού στοιχείου της και επιτάσσει το άτομο να δρα με βάση αυτή την παραδοχή. Έτσι, κατά την προσέγγιση του νοήματος των δικαιωμάτων, θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη από τον ερμηνευτή ότι τα δικαιώματα είναι απόρροια της ανάγκης στάθμισης αντικρουόμενων λόγων, οι οποίοι αφορούν συγκεκριμένα υποκείμενα με συγκεκριμένα συμφέροντα και αξίες. Η αποδοχή μιας τέτοιας θέσης είναι κεφαλαιώδους σημασίας, δεδομένου ότι επηρεάζει καίρια την ερμηνευτική διαδικασία, όπως αυτή λαμβάνει χώρα στην Ελλάδα. Κατά τη γνώμη μου, μια τέτοια προσέγγιση εξηγεί με ενάργεια και πληρότητα τη διατύπωση του άρθρου 25.

Περαιτέρω, ο Scanlon δε θεωρεί σε καμία περίπτωση ότι τα δικαιώματα είναι αυτοσκοπός με την έννοια που φαίνεται να αποδίδει στον όρο η εγχώρια θεωρία. Όπως εκτέθηκε παραπάνω, στην προσπάθεια των εγχώριων νομικών να αποφευχθεί η εργαλειοποίηση των δικαιωμάτων προς εξυπηρέτηση αποκλειστικά κοινωνικών σκοπών αναπτύσσεται η ιδέα ότι ο φορέας τους μπορεί να τα ασκήσει όπως κρίνει, χωρίς να δεσμεύεται από καμία κοινωνική επιταγή. Αυτή η προσέγγιση, παρότι έχει έναν εύλογο σκοπό, δε φαίνεται να αντικατοπτρίζει την πραγματικότητα. Η θεώρηση των δικαιωμάτων κατά τον Scanlon δεν εξυπηρετεί σε καμία περίπτωση κάποιο αόριστο κοινωνικό ή δημόσιο συμφέρον, όπως θα εκτεθεί πιο αναλυτικά και παρακάτω. Αντιθέτως, για τη διάπλαση της έννοιας του εκάστοτε δικαιώματος λαμβάνονται υπόψη μόνο λόγοι, οι οποίοι ενδέχεται να προβληθούν από συγκεκριμένα άτομα ή ομάδες ατόμων. Μόνο εμμέσως λαμβάνονται υπόψη απρόσωπες αξίες στο συλλογισμό μας γύρω από κάποιο δικαίωμα υπό το σαφή όρο ότι προβάλλονται από συγκεκριμένα άτομα που έχουν λόγο προς τούτο. Λαμβανομένων αυτών υπόψη καταλήγει κανείς στο συμπέρασμα ότι για τον Scanlon τα δικαιώματα δεν μπορούν να ασκηθούν για άλλο λόγο πέραν κάποιου, ο οποίος σχετίζεται άμεσα με συγκεκριμένα

συμφέροντα ή αξίες ορισμένων προσώπων. Η επίκληση κάποιου αόριστου δημοσίου συμφέροντος δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να αποτελέσει λόγο, ο οποίος θα οδηγήσει στην αναγνώριση ενός δικαιώματος, πολλώ δε μάλλον στην υποχρεωτική άσκησή του. Μια τέτοια προσέγγιση παρίσταται εύλογη και φαίνεται να καλύπτει το σύνολο των ανησυχιών της εγχώριας θεωρίας ως προς την εργαλειοποίηση των δικαιωμάτων.

3. Η ΓΡΑΜΜΑΤΙΚΗ ΔΙΑΤΥΠΩΣΗ ΩΣ ΟΔΗΓΟΣ ΤΗΣ ΕΡΜΗΝΕΥΤΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ

Πέρα από τις προηγηθείσες παρατηρήσεις σχετικά με τη φυσιολογία των δικαιωμάτων, η εγχώρια θεωρία προσπαθεί να προσδιορίσει το πεδίο προστασίας των δικαιωμάτων και σε συνδυασμό με το κείμενο της συνταγματικής διάταξης που κατοχυρώνει το κάθε δικαίωμα³¹¹. Κατά τη θέση αυτή, το ίδιο το κείμενο του Συντάγματος θέτει εντός ή εκτός συνταγματικής προστασίας διάφορες συμπεριφορές εισάγοντας εννοιολογικούς περιορισμούς. Η έρευνα στη διατύπωση της εφαρμοστέας διάταξης και επομένως το γράμμα του κανόνα δικαίου αποτελεί βασικό εργαλείο σε αυτή την προσπάθεια οριοθέτησης του περιεχομένου του δικαιώματος.

Κατά την εγχώρια θεωρία, όπως το πεδίο προστασίας των δικαιωμάτων προσδιορίζεται από το κείμενο του εφαρμοστέου κανόνα δικαίου, έτσι και οι περιορισμοί που τίθενται κατά την άσκησή τους είναι δυνατόν να περιορίζονται από το γράμμα της εφαρμοζόμενης συνταγματικής διάταξης³¹². Και στην περίπτωση των συνταγματικών περιορισμών, το γράμμα της διάταξης φαίνεται να λειτουργεί ως το πρώτης και τελευταίας γραμμής εργαλείο στην ερμηνευτική προσπάθεια. Η προσήλωση στο γράμμα έχει και την έννοια ότι η εξαίρεση από το συνταγματικό κανόνα περί προστασίας ενός δικαιώματος προβλέπεται ρητά και με σαφήνεια, επομένως να είναι επαρκώς προσδιορισμένη από το νομοθέτη, ο οποίος εξάλλου διαθέτει την απαραίτητη δημοκρατική νομιμοποίηση.

Περαιτέρω, αν ο περιορισμός του δικαιώματος γίνεται με νόμο που εκδίδεται βάσει συνταγματικής επιφύλαξης³¹³, τότε κατά την κρατούσα στη θεωρία θέση θα πρέπει να προκρίνεται μια σύμφωνη με το Σύνταγμα, αλλά και το διεθνές δίκαιο ερμηνεία του νόμου³¹⁴. Ουσιαστικά ο ερμηνευτής θα πρέπει να επιλέξει εκείνη την υποστηρίξιμη ερμηνεία του κανόνα δικαίου, η οποία συνάδει με τις επιταγές του ανώτατου καταστατικού χάρτη της

χώρας. Με άλλα λόγια, ο νομοθετικός περιορισμός πρέπει ο ίδιος να είναι σύμφωνος με το Σύνταγμα, δεδομένου ότι η εξουσιοδότηση δεν είναι μια εν λευκώ επιταγή προς το νομοθέτη να ρυθμίσει το οτιδήποτε. Η επιφύλαξη υπέρ του νόμου θα πρέπει να καταλήξει στη θέσπιση μιας νομοθετικής διάταξης, η οποία να σέβεται αφενός τους τυχόν ειδικούς περιορισμούς που αναφέρονται στη σχετική εξουσιοδοτική διάταξη του Συντάγματος και αφετέρου τους περιορισμούς των περιορισμών, και δη την αρχή της αναλογικότητας, όπως θα εκθέσω εκτενέστερα παρακάτω. Γενικά, ο κοινός νομοθέτης δεν μπορεί παρά να περιορίζει ένα δικαίωμα ενόψει μιας συνταγματικά προστατευόμενης αρχής³¹⁵. Συναφής είναι και η αρχή *in dubio pro libertate*, όπως θα εκτεθεί παρακάτω.

Όπως ήδη αναφέρθηκε, ο Scanlon αναγνωρίζει ότι νόμος και ηθική δεν ταυτίζονται σε απόλυτο βαθμό. Κάθε πεδίο έχει τις ιδιαιτερότητές του. Μία από τις ιδιαιτερότητες του πεδίου της νομοθεσίας έγκειται στο ότι προβλέπει τη θέσπιση γραπτών διατάξεων μέσα από μια δεδομένη, δημοκρατική νομοπαρασκευαστική διαδικασία. Η ύπαρξη γραπτών διατάξεων που ρυθμίζουν ζητήματα, όπως τα δικαιώματα και δη τα βασικά, είναι κατά τούτο ένα αδιαμφισβήτητο πραγματικό δεδομένο. Ο σεβασμός στη δημοκρατική αρχή επιβάλλει καταρχήν στον ερμηνευτή να λαμβάνει σοβαρά υπόψη και να αξιολογεί το γράμμα της εφαρμοζόμενης διάταξης κατά τη διαδικασία ερμηνείας αυτής. Μόνη δηλαδή η γραμματική διατύπωση μιας διάταξης ενδέχεται να αποτελεί λόγο, ο οποίος θα οδηγήσει τον ερμηνευτή σε συγκεκριμένη προσέγγιση του νοήματος ενός κανόνα δικαίου.

Ωστόσο, από την πρακτική εμπειρία έχει καταστεί σαφές ότι κάθε νομοθετική διάταξη επιδέχεται πολλαπλών ερμηνειών. Και τούτο, διότι κατά την ερμηνευτική διαδικασία καθοριστικός παράγοντας δεν είναι αποκλειστικά το περιεχόμενο των λημμάτων κάποιου λεξικού· το αντίθετο μάλιστα. Ειδικά στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων, οι εφαρμοστέες διατάξεις είναι αρκετές φορές τόσο ασαφείς, έτσι ώστε να επιδέχονται διαφορετικών προσεγγίσεων. Όπως ορθά υποδεικνύει η θεωρία του νομικού ρεαλισμού, ακόμη και το νόημα των πιο απλών λέξεων μπορεί να μεταβληθεί ανάλογα με τις προθέσεις και τις προσωπικές αντιλήψεις του εκάστοτε ερμηνευτή.

Η εγχώρια επιστήμη αναφέρει συχνά ως δήθεν απλό το παράδειγμα της άοπλης διαδήλωσης ως αναγκαίας προϋπόθεσης για την απόλαυση της ελευθερίας των συναθροίσεων, όπως αυτή κατοχυρώνεται στο άρθρο 11 του ελληνικού Συντάγματος, προκειμένου να καταδείξει την υποτιθέμενη σαφήνεια των τιθέμενων περιορισμών. Η λέξη

«άοπλη» φαίνεται πράγματι, καταρχήν τουλάχιστον, αρκούντως σαφής. Είναι όμως όντως έτσι; Αν ελάμβανε χώρα στα Χανιά μια διαδήλωση με αίτημα τη συνέχιση της λειτουργίας του υπό κατάργηση Ινστιτούτου Κρητικού Δικαίου και ορισμένοι διαδηλωτές επέλεξαν για ευνόητους λόγους να εμφανιστούν με την παραδοσιακή στολή της Κρήτης, η οποία περιλαμβάνει μαχαίρι στη μέση, αυτή η διαδήλωση θα θεωρείτο άοπλη; Γιατί είναι δεδομένο ότι το μαχαίρι μπορεί να χρησιμοποιηθεί και σαν όπλο και μάλιστα θανατηφόρο, ειδικά αν ληφθεί υπόψη η ιστορική εμπειρία στο νησί. Ο ερμηνευτής που θα επικέντρωνε την προσοχή του στο γράμμα της διάταξης θα έπρεπε να κρίνει τη διαδήλωση παράνομη ως αντικείμενη σε ρητό περιορισμό, ο οποίος μάλιστα τίθεται ευθέως εκ του Συντάγματος. Όμως, κατά τη γνώμη μου, ένα τέτοιο συμπέρασμα αντίκειται στους κανόνες της λογικής. Η ύπαρξη ενός αντικειμένου, το οποίο θα μπορούσε να χρησιμοποιηθεί ως όπλο, δε σημαίνει αυτόματα ότι ο διαδηλωτής έχει σκοπό να το χρησιμοποιήσει κατ' αυτόν τον τρόπο. Εξάλλου, αν αρκούσε μόνη η ύπαρξη ενός εν δυνάμει όπλου για την απαγόρευση μιας διαδήλωσης, θα προσβάλλονταν καίρια τα ιδιαίτερα σημαντικά σε μια δημοκρατική κοινωνία συμφέροντα που εξυπηρετεί η ελευθερία της έκφρασης. Σημασία δηλαδή εν προκειμένω έχει το πλαίσιο, εντός του οποίου τοποθετείται το επίμαχο αντικείμενο, το γεγονός ότι δεν υπάρχει πραγματικός, άμεσος κίνδυνος διατάραξης της δημόσιας τάξης ή πρόκλησης βλάβης σε τρίτους και η αξία που αναγνωρίζεται στο δικαίωμα των ατόμων να εκφράσουν την αντίθεσή τους με μια συγκεκριμένη πολιτική επιλογή. Από το ενδεικτικό αυτό παράδειγμα θεωρώ ότι καθίσταται σαφές ότι, ειδικά στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων, πάντοτε απαιτείται μια κάποιου είδους ερμηνεία της εφαρμοζόμενης διάταξης και ότι το γράμμα της διάταξης από μόνο του συχνά δε δίνει τη λύση στο πρόβλημα.

4. Ο ΣΚΟΠΟΣ ΤΟΥ ΝΟΜΟΘΕΤΗ ΩΣ ΕΡΜΗΝΕΥΤΙΚΟ ΕΡΓΑΛΕΙΟ

Περαιτέρω, κατά τα υποστηριζόμενα από την εγχώρια θεωρία, ο προσδιορισμός του πεδίου προστασίας ενός συνταγματικού δικαιώματος πρέπει να αναζητείται και με άξονα το σκοπό του νομοθέτη που το θέσπισε. Ουσιαστικά πρόκειται για είσοδο της τελλογοικής ερμηνείας στο νομικό συλλογισμό της ερμηνείας των δικαιωμάτων³¹⁶. Ο ερμηνευτής θα πρέπει να αναζητήσει το σκοπό του νομοθέτη και συγκεκριμένα τους κινδύνους που σκόπευε να θεραπεύσει κατά τη θέσπιση της εξεταζόμενης διάταξης και, αφού τους εντοπίσει, να

προσδιορίσει και τις αντίστοιχες συμπεριφορές που εμπίπτουν στην προστατευτέα ύλη του δικαιώματος. Δηλαδή, σύμφωνα με την κρατούσα αντίληψη, ο σκοπός του νομοθέτη σμιλεύει πρωτογενώς την αντίληψή μας γύρω από ένα δικαίωμα, υπό την έννοια ότι αποτελεί καθοριστικό παράγοντα προσδιορισμού του νοήματός του.

Το προβάδισμα που αναγνωρίζεται στο νομοθέτη και στους σκοπούς του φαίνεται να υπηρετεί τις ανάγκες προσήλωσης στη δημοκρατική αρχή. Σύμφωνα με αυτή τη θέση, ο νομοθέτης δεν εκφράζει τίποτε άλλο πέρα από τη βούληση και τις ανάγκες του εκλογικού σώματος που εκπροσωπεί. Επομένως, οι σκοποί του κατά τη νομοθέτηση αποτελούν σημαντικό εργαλείο κατανόησης των κινήτρων θέσπισης μιας διάταξης και αποκωδικοποίησής της. Κατά τούτο, θα πρέπει να εισέρχονται δυναμικά στην ερμηνευτική διαδικασία καθορίζοντας την αντίληψή μας γύρω από τα δικαιώματα και συνακόλουθα τον τρόπο λειτουργίας της εκτελεστικής εξουσίας, της δικαστικής εξουσίας και των εν γένει αποδεκτών των δικαιωμάτων.

Ο Scanlon συμφωνεί ότι τα νομικά ή τα συμβατικά δικαιώματα αντλούν την ισχύ τους από τη συμφωνία, με βάση την οποία θεσπίστηκαν, ή από την κείμενη νομοθεσία, λόγω του ηθικού ελλείμματος του περιεχομένου τους. Όμως, μια τέτοια συλλογιστική δε φαίνεται να υποβοηθά το ερμηνευτικό έργο, όταν αντικείμενο της έρευνας είναι τα βασικά δικαιώματα· το αντίθετο μάλιστα. Συχνά οδηγεί σε ανυπέρβλητα αδιέξοδα.

Η σύγχυση ως προς τα κίνητρα της εκάστοτε νομοθέτησης ξεκινά ήδη από την προσέγγιση της έννοιας του νομοθέτη. Στη σύγχρονη αντιπροσωπευτική κοινοβουλευτική δημοκρατία τις κείμενες διατάξεις θεσπίζουν πολυπρόσωπα σώματα, τα οποία αποτελούνται από άτομα ετερόκλητων ιδεολογιών και τοποθετήσεων, ακόμη και εντός του ίδιου κομματικού σχηματισμού. Είναι δεδομένο ότι σχεδόν ποτέ δε θα υπάρξει απόλυτη ταύτιση των σκοπών που αυτά τα πρόσωπα υιοθετούν θεσπίζοντας μια νομοθετική ρύθμιση. Από τη στιγμή που ο σκοπός όσων νομοθετούν δεν είναι ενιαίος, πώς μπορεί να τον εξάγει κανείς κατά την ερμηνευτική διαδικασία; Τελικά, ο ερμηνευτής φαίνεται να προβαίνει ο ίδιος στην επιλογή ενός εκ των διαθέσιμων σκοπών χρησιμοποιώντας προφανώς απροσδιόριστα και ως εκ τούτου αυθαίρετα και ασαφή κριτήρια.

Επιπλέον, έχοντας υπόψη τη μεγάλη πλέον συχνότητα σχηματισμού συνεργατικών κυβερνήσεων και κοινοβουλευτικών πλειοψηφιών στη σύγχρονη ελληνική πολιτική πραγματικότητα, το πρόβλημα γίνεται ακόμη πιο εμφανές. Έστω ότι μια κυβέρνηση οριακής

κοινοβουλευτικής πλειοψηφίας απαρτίζεται από ένα μεγαλύτερο κόμμα, αριστερής ιδεολογίας, και ένα μικρότερο κόμμα, δεξιάς και μάλλον εθνικολαϊκιστικής ιδεολογίας, χωρίς τη σύμπραξη του οποίου η κυβέρνηση δε θα διέθετε την απόλυτη πλειοψηφία στη βουλή. Κατά την άσκηση της κοινοβουλευτικής δραστηριότητας εισάγεται για ψήφιση νομοσχέδιο, το οποίο κατοχυρώνει το δικαίωμα στο γάμο των ομόφυλων ζευγαριών. Η αιτιολογική έκθεση του νομοσχεδίου αναφέρει ως λόγο ψήφισής του την ανάγκη επίτευξης πραγματικής ισότητας για τα ομόφυλα ζευγάρια και άρσης της μέχρι τότε δυσμενούς μεταχείρισής τους από την πολιτεία. Λόγω του τεταμένου πολιτικού κλίματος, η αντιπολίτευση αρνείται να ψηφίσει υπέρ της κυβερνητικής νομοθετικής πρωτοβουλίας, καίτοι δηλώνει ότι συμφωνεί κατ' ουσίαν με αυτή και ότι δε θα την αναιρέσει σε περίπτωση που στο μέλλον κληθεί αυτή να σχηματίσει κυβέρνηση. Παράλληλα όμως, πιέζει την κυβερνητική πλειοψηφία διακηρύσσοντας ότι το συγκεκριμένο νομοσχέδιο, εξαιτίας της σημασίας του και του έντονου κοινωνικού ενδιαφέροντος, αποτελεί κριτήριο για τη διαπίστωση της δεδομένης εμπιστοσύνης της βουλής. Υπό φυσιολογικές συνθήκες, το μικρότερο κυβερνητικό κόμμα δε θα ψήφιζε υπέρ του συγκεκριμένου νομοσχεδίου λόγω των ιδεολογικών του καταβολών. Όμως, εν προκειμένω, ο αρχηγός του δηλώνει ρητά από το βήμα της βουλής ότι δεν πιστεύει ότι το θεσπιζόμενο δικαίωμα είναι βασικής σημασίας για τα ομόφυλα ζευγάρια, τα οποία ούτως ή άλλως κατ' αυτόν δε θα πρέπει να αντιμετωπίζονται όπως οι υπόλοιποι έλληνες πολίτες, λόγω της εκ μέρους τους συστηματικής παραβίασης απαράβατων κοινωνικών και χριστιανικών αρχών. Ωστόσο, καθιστά απόλυτα σαφές ότι, παρά τις αντιρρήσεις που προεκτέθηκαν, το σύνολο των βουλευτών του κόμματός του θα ψηφίσει το υπό συζήτηση νομοσχέδιο με αποκλειστικό σκοπό να καταδείξει στην αντιπολίτευση ότι η κυβέρνηση χαίρει της απόλυτης εμπιστοσύνης της κοινοβουλευτικής πλειοψηφίας και ότι η κυβερνητική συνεργασία δεν πρόκειται να διαρραγεί. Όλα όσα αναφέρει ο αρχηγός του μικρότερου κυβερνητικού κόμματος καταγράφονται κατά τα ειωθότα στα πρακτικά της βουλής και τελικά το νομοσχέδιο καθίσταται νόμος του κράτους. Σε μεταγενέστερο χρόνο ανακύπτει ζήτημα ερμηνείας του νομοθετήματος, το οποίο άγεται ενώπιον των δικαστηρίων. Αν ο ερμηνευτής προσεγγίσει το ζήτημα από τη σκοπιά της βούλησης του νομοθέτη, είναι σαφές ότι θα βρεθεί προ διλήμματος και μάλλον αδιεξόδου. Για να εξάγει το αληθές περιεχόμενο του κρινόμενου δικαιώματος, θα πρέπει να εστιάσει στην αιτιολογική έκθεση του νόμου ή στις δηλώσεις του αρχηγού του μικρότερου κόμματος, οι οποίες επί της ουσίας αλληλοαναιρούνται. Το

πρόβλημα επιτείνεται, αν αναλογιστεί κανείς ότι το νομοθέτημα δε θα είχε ποτέ τεθεί σε ισχύ χωρίς τις ψήφους του μικρότερου κυβερνητικού κόμματος. Η δεδομένη απόσταση μεταξύ του διαφαινόμενου σκοπού του νομοθέτη και του πραγματικού λόγου αναγνώρισης του δικαιώματος φαίνεται να οδηγεί αναπόφευκτα τη συγκεκριμένη ερμηνευτική προσέγγιση σε δικαιολογημένη κριτική.

Το πρόβλημα με την πρόταξη του σκοπού του νομοθέτη σε κύριο ερμηνευτικό εργαλείο φαίνεται να εντοπίζεται στη διάσταση μεταξύ των κινήτρων του νομοθέτη από τη μία πλευρά και της πραγματικής θεμελίωσης των δικαιωμάτων από την άλλη, η οποία είναι, κατά τη γνώμη μου, εύκολα διαγνώσιμη με τη βοήθεια της εμπειρικής παρατήρησης. Ο νομοθέτης λειτουργεί με κατεξοχήν πολιτικά κίνητρα, επιδιώκει δηλαδή πρωτίστως την επανεκλογή του και την παραμονή του στην εξουσία. Για να πετύχει αυτό το αποτέλεσμα, αναγκάζεται εν τοις πράγμασι να συνδεθεί με συγκεκριμένες ομάδες συμφερόντων, η δράση των οποίων έχει πολύ συχνά σα μοναδικό στόχο την επικράτηση των θέσεών τους ανεξαρτήτως της ορθότητάς τους. Το συγκεκριμένο ακραία ωφελιμιστικό φαινόμενο είναι ιδιαίτερα εκτεταμένο και στην Ελλάδα. Ο νομοθέτης, λειτουργώντας ως εκφραστής τέτοιων συμφερόντων, τα μετουσιώνει σε νόμο. Όμως, είναι σαφές ότι οι σκοποί του νομοθέτη έχουν καθοριστεί κατά κύριο λόγο από τις εκλογικές εξαρτήσεις του, ακόμη και όταν δεν υφίσταται άμεση σύνδεση μεταξύ τους. Αυτή η προσέγγιση φαίνεται να καλύπτει ακόμη και περιπτώσεις νόμων, οι οποίοι φαίνεται να θεσπίστηκαν χάριν φαινομενικά αγαθών σκοπών. Έτσι, τέτοια περίπτωση φαίνεται να είναι αυτή, κατά την οποία ο νομοθέτης επιβάλλει μια συμβολική οικονομική επιβάρυνση στον καταναλωτή, όταν αυτός κάνει χρήση πλαστικής σακούλας. Σα σκοπός του νομοθέτη προβάλλεται η αυξημένη ρύπανση του περιβάλλοντος από τις πλαστικές ουσίες, επομένως και από τις πλαστικές σακούλες. Όμως, η θέσπιση αυτής της επιβάρυνσης ενδέχεται στην πραγματικότητα να συνδέεται με την ανάγκη εισροής εσόδων στα κρατικά ταμεία σε μια εποχή παρατεταμένης οικονομικής κρίσης ή στην προσπάθεια αναβάθμισης της δράσης των επιχειρήσεων παραγωγής και διανομής χάρτινης σακούλας, με τους οποίους η κυβερνητική πλειοψηφία συνδέεται πολιτικά. Καταληκτικά, η εμπειρία δείχνει με αρκετή σαφήνεια, κατά τη γνώμη μου, ότι οι σκοποί του νομοθέτη είναι πολυποίκιλοι, δυσχερώς προσδιορίσιμοι και πολλές φορές αντιφατικοί. Σε κάθε περίπτωση, φαίνεται να συνδέονται με ζητήματα, τα οποία καμία σχέση δεν έχουν με τους λόγους που θεμελιώνουν τα βασικά δικαιώματα.

Ο Scanlon δεν εντάσσει άνευ ετέρου το σκοπό του νομοθέτη στις αποδεκτές ερμηνευτικές μεθόδους προσέγγισης των βασικών δικαιωμάτων. Η εξήγηση είναι απλή και μπορεί να συναχθεί επαγωγικά από τα παραπάνω. Το περιεχόμενο των δικαιωμάτων προσδιορίζεται μέσα από μια συλλογιστική διαδικασία, στην οποία εντοπίζονται και αξιολογούνται οι λόγοι που συνδέονται με ένα δικαίωμα. Ο σκοπός του νομοθέτη έχει επομένως αξία μόνο όταν έχουμε λόγο να τον αποδεχθούμε. Άλλης φυσιολογίας ισχυρισμοί, και ιδίως τα πολιτικά κίνητρα του νομοθέτη, δε δύνανται να μορφώσουν την κατανόησή μας γύρω από ένα βασικό δικαίωμα. Η ορθή κατανόηση της έννοιας των βασικών δικαιωμάτων πρέπει να εστιάζει λοιπόν στους εμπλεκόμενους λόγους.

5. Η ΑΡΧΗ IN DUBIO PRO LIBERTATE

Ακόμη, σύμφωνα με μια γενικώς κρατούσα στη θεωρία αντίληψη, η αρχή *in dubio pro libertate*³¹⁷ βρίσκει εφαρμογή στο πεδίο των δικαιωμάτων. Κοινή θέση των θεωρητικών σχετικά με την εν λόγω αρχή είναι ότι τα συνταγματικά δικαιώματα είναι απεριορίστα, αν δεν προκύπτει σαφώς από το συνταγματικό κείμενο το αντίθετο, και κατά τούτο οι περιορισμοί τους θα πρέπει να ερμηνεύονται στενά. Αν δημιουργηθούν αμφιβολίες στον ερμηνευτή σχετικά με το αν ο νόμος περιορίζει ή όχι το δικαίωμα, τότε θα πρέπει η απόφαση να είναι υπέρ της ελευθερίας και κατά της απαγόρευσης³¹⁸. Ουσιαστικά η αρχή αυτή λειτουργεί ως τεκμήριο υπέρ της ελευθερίας και οδηγεί στην επικράτηση του δικαιώματος σε περίπτωση αμφιβολίας ως προς τον περιορισμό του. Για την εξαγωγή αυτής της γενικής αρχής χρησιμοποιείται η συνταγματική διάταξη του άρθρου 5 σε συνδυασμό με αυτή του άρθρου 25 του ελληνικού Συντάγματος, οι οποίες εκλαμβάνεται ότι καθιερώνουν ένα γενικό δικαίωμα στην ελευθερία. Η αρχή αυτή εφαρμόζεται και στην περίπτωση περιορισμού ενός συνταγματικού δικαιώματος με απλή νομοθετική διάταξη. Η εξήγηση της εφαρμογής της εν λόγω αρχής στο συγκεκριμένο πεδίο εντοπίζεται από τη θεωρία αφενός στην ιεραρχικά ανώτερη θέση του Συντάγματος σε σχέση με την ήσσονος σημασία θέση μιας ρύθμισης του κοινού νομοθέτη και αφετέρου στη συνταγματική πρόβλεψη της ελευθερίας ως κανόνα και των περιορισμών της ως εξαίρεση.

Με βάση όσα αναπτύχθηκαν σε προηγούμενο κεφάλαιο, ο Scanlon μάλλον θα συμφωνούσε ότι ένα δικαίωμα δε θα πρέπει να περιορίζεται, όταν υπάρχουν αμφιβολίες ως

προς το αν επιβάλλεται ο περιορισμός του. Ωστόσο, είναι βέβαιο ότι θα προσέγγιζε το ζήτημα με εντελώς διαφορετικό τρόπο. Συγκεκριμένα, ο Scanlon υιοθετεί το χρυσό ηθικό κανόνα για την εξεύρεση του ηθικά εσφαλμένου, ο οποίος σε αδρές γραμμές προβλέπει ότι μια συμπεριφορά είναι επιτρεπτή, όταν ευθυγραμμίζεται με δικαιολογημένες, γενικές αρχές, οι οποίες δεν μπορούν να απορριφθούν λογικά. Σημειωτέον ότι ο Scanlon ορίζει το ηθικά ορθό με αρνητικό τρόπο και όχι με θετικό· δέχεται δηλαδή ως ορθή μια συμπεριφορά, η οποία βασίζεται σε γενικές αρχές που δεν μπορούν να απορριφθούν λογικά, και όχι μια συμπεριφορά, η οποία βασίζεται σε γενικές αρχές που μπορούν να γίνουν λογικά αποδεκτές. Για να εντοπίσουμε επομένως το ηθικά ορθό και επομένως την επιτρεπτή συμπεριφορά δεν απαιτείται να είμαστε σε θέση να αποδεχτούμε κάποια συγκεκριμένη γενική αρχή. Απαιτείται απλώς να μην είμαστε σε θέση την απορρίψουμε. Το ζήτημα μπορεί να φαίνεται καταρχήν τυπικό, ωστόσο συνδέεται με μια εξαιρετικής σημασίας παραδοχή. Όλο το βάρος της συλλογιστικής μας θα πρέπει να συγκεντρώνεται στην προσπάθειά να εντοπίσουμε λόγους απόρριψης μιας γενικής αρχής. Αν δεν τους εντοπίσουμε, τότε η γενική αυτή αρχή θα πρέπει να γίνει αποδεκτή. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι οι λόγοι αποδοχής μιας γενικής αρχής σχετίζονται με τους λόγους απόρριψής της, υπό την έννοια ότι σε αρκετές περιπτώσεις ενδέχεται να αποτελούν την άλλη όψη του ίδιου νομίσματος. Ωστόσο, είναι σαφές ότι γενικά αποτελούν διακριτά μεγέθη, τα οποία δεν ταυτίζονται κατ' ανάγκη και στην πλειονότητα των περιπτώσεων. Εν αμφιβολία υπέρ της αποδοχής της ελευθερίας δράσης λοιπόν. Κατά τούτο, η θεώρηση του Scanlon διαφέρει σημαντικά από την αντίστοιχη του Rawls, ο οποίος για την υιοθέτηση ενός ηθικού κανόνα απαιτεί ρητά συμφωνία μεταξύ των εμπλεκόμενων μερών. Μεταφέροντας τον ανωτέρω συλλογισμό στο πεδίο των δικαιωμάτων, ο Scanlon φαίνεται ότι θα υποστήριζε ότι, εφόσον δεν μπορούμε να εντοπίσουμε κάποιο συγκεκριμένο λόγο για να περιορίσουμε ένα δικαίωμα, δε θα πρέπει να θεωρήσουμε ότι η άσκησή του απαγορεύεται. Από τη στιγμή επομένως που απουσιάζει κάποιος λόγος περιορισμού ενός δικαιώματος, θα πρέπει να αναγνωρίζουμε προβάδισμα στην ελευθερία.

Φτάνουμε κατ' αυτόν τον τρόπο σε παρόμοιο συμπέρασμα με αυτό της εγχώριας θεωρίας μέσα όμως από μια πολύ διαφορετική προσέγγιση, η οποία είναι, κατά τη γνώμη μου, περισσότερο ικανοποιητική. Και τούτο, διότι η θέση της εγχώριας θεωρίας σχετικά με την αρχή *in dubio pro libertate* φαίνεται να βρίσκει εφαρμογή μόνο σε κατασταλτικό επίπεδο προστασίας των δικαιωμάτων. Όπως γίνεται δηλαδή κατανοητή, δε φαίνεται να δεσμεύει το

νομοθέτη, αλλά κυρίως το δικαστή και λιγότερο τη διοίκηση. Ειδικότερα, φαίνεται να αφορά αποκλειστικά στο πώς η δικαστική εξουσία πρωτίστως, και δευτερευόντως η εκτελεστική, θα διαχειριστούν ένα δικαίωμα, όταν πλέον αχθεί ενώπιον τους το ζήτημα αν αυτό (το δικαίωμα) μπορεί να περιορίζεται από κάποιο νομοθέτημα. Και τούτο, διότι η δικαστική και η εκτελεστική εξουσία είναι αυτές που αναπτύσσουν τη δράση τους δεσμευόμενες από τις κείμενες νομοθετικές διατάξεις. Αντιθέτως, ο νομοθέτης είναι αυτός που τις θεσπίζει πρωτογενώς. Ιδιαίτερα στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων, στο οποίο οι σχετικές συνταγματικές ρυθμίσεις διακρίνονται για την ασάφεια της διατύπωσής τους και τη δεδομένη γενικότητα των εξουσιοδοτικών τους διατάξεων, ο νομοθέτης φαίνεται να δρα πρακτικά ανεξέλεγκτος κατά τη θέσπιση των περιορισμών. Πώς θα γεννηθεί αμφιβολία στο νομοθέτη σχετικά με την ύπαρξη κάποιας διάταξης, η οποία οδηγεί στον περιορισμό του δικαιώματος, όταν είναι ο ίδιος ο νομοθέτης αυτός που θεσπίζει τους περιορισμούς εξειδικεύοντας τις συνταγματικές διατάξεις; Αν υιοθετήσουμε τη θέση της εγχώριας θεωρίας, η αξία της αρχής *in dubio pro libertate* κατά τη διαμόρφωση του νομοθετικού έργου φαίνεται να είναι πρακτικά μηδενική.

Αυτή η εγγενής αδυναμία της προσέγγισης της εγχώριας επιστήμης φαίνεται να απαλείφεται, αν υιοθετήσουμε το σκεπτικό του Scanlon. Όπως αναπτύχθηκε παραπάνω, ο Scanlon υποστηρίζει ότι τότε μόνο θα πρέπει να απαγορεύεται μια συμπεριφορά, όταν υπάρχουν συγκεκριμένοι λόγοι απόρριψης της ως εσφαλμένης. Η χρήση των λόγων και όχι των νόμων ως κριτηρίου περιορισμού των δικαιωμάτων καθιστά αυτόματα και το νομοθέτη ηθικά ελεγχόμενο για τις ενέργειές του. Η δράση του περιορίζεται από τους λόγους, δηλαδή από ένα στοιχείο, το οποίο διαμορφώνεται έξω από τον έλεγχό του, σε αντίθεση με τους νόμους, οι οποίοι αποτελούν άμεσο παράγωγο της δράσης του. Ταυτόχρονα, μέσω της προσέγγισης του Scanlon εξακολουθεί να εξασφαλίζεται η δέσμευση της δικαστικής και της εκτελεστικής εξουσίας από την αρχή *in dubio pro libertate*.

Επιπρόσθετα, το επίπεδο προστασίας των δικαιωμάτων φαίνεται να είναι υψηλότερο, αν ως κριτήριο για την επιβολή των περιορισμών χρησιμοποιηθούν οι λόγοι και όχι η νομοθεσία καθεαυτή. Όταν η εγχώρια θεωρία υποστηρίζει χωρίς περαιτέρω διευκρινίσεις ότι κατά την προσέγγιση ενός δικαιώματος θα πρέπει να εξετάζεται αν ένας νόμος το περιορίζει και, σε περίπτωση αμφιβολίας, ο ερμηνευτής θα πρέπει να αποφαινεται υπέρ της ελευθερίας, ουσιαστικά υποστηρίζει ότι όλη η συλλογιστική του ερμηνευτή θα πρέπει να περιοριστεί

στην έρευνα για την ύπαρξη σαφών περιορισμών του εξεταζόμενου δικαιώματος που προκύπτουν από την εφαρμοζόμενη νομοθετική διάταξη. Εφόσον υπάρχουν τέτοιοι, το δικαίωμα θα πρέπει να περιορίζεται άνευ ετέρου. Αυτό το αποτέλεσμα λογικά θα απαντάται συχνά σε πρακτικό επίπεδο, δεδομένης της ασάφειας των συναφών συνταγματικών διατάξεων, η οποία δεν επιτρέπει σε ένα δικαστή, και δη θετικιστή, να εντοπίζει αντισυνταγματικότητες, όταν τέτοιες δεν προκύπτουν ευθέως από το γράμμα της σχετικής διάταξης. Αντιθέτως, σύμφωνα με τη θεώρηση του Scanlon, η ερμηνευτική διαδικασία είναι πολύ πιο απαιτητική, υπό την έννοια ότι ο ερμηνευτής θα πρέπει να εντοπίζει συγκεκριμένους λόγους που θα πρέπει να περιορίσουν μια συμπεριφορά, η οποία καταρχήν προστατεύεται ως δικαίωμα. Είναι σαφές ότι η προσέγγιση του Scanlon εμβαθύνει περισσότερο στο επίπεδο ελέγχου των περιορισμών ενός δικαιώματος.

Στις σύγχρονες φιλελεύθερες δημοκρατίες είναι κοινός τόπος ότι η δυναμική των δικαιωμάτων επηρεάζεται καθοριστικά από τη δράση της νομοθετικής εξουσίας, η οποία ρυθμίζει ουσιαδώς το πεδίο προστασίας τους εξειδικεύοντας τις ούτως ή άλλως ασαφείς συνταγματικές ρυθμίσεις. Η δημοκρατική αρχή και το συνακόλουθο γεγονός της επικράτησης των θέσεων της εκάστοτε πλειοψηφίας δεν αρκεί για να εξασφαλίζει το περιεχόμενο των δικαιωμάτων, αντιθέτως πολλές φορές δρα ως καταλύτης για την παραβίασή τους. Επομένως, η επέκταση της αρχής *in dubio pro libertate* και στη δραστηριότητα του νομοθέτη, η οποία εξασφαλίζεται μέσα από τη θεώρηση του Scanlon, οδηγεί σε μια καθολική προστασία των δικαιωμάτων απέναντι σε κάθε μορφής εξουσία.

Παράλληλα, η ανάγκη αναζήτησης λόγων, δηλαδή εννοιών με κατεξοχήν δεοντικό περιεχόμενο, και όχι απλώς νομοθετικών διατάξεων ανεξαρτήτως περιεχομένου, αναβαθμίζει και ενισχύει την προστασία των δικαιωμάτων. Οι λόγοι, ως εγγενές και δομικό στοιχείο της έννοιας των δικαιωμάτων, είναι αυτοί που τελικά θα πρέπει να ρυθμίζουν το περιεχόμενό τους. Έτσι, οι περιορισμοί δεν είναι απλά συνέπεια της διαδικαστικής προϋπόθεσης της θέσπισης ενός νομοθετήματος, αλλά αποτέλεσμα ενός ηθικού συλλογισμού, στον οποίο έχουν αξιολογηθεί τα πραγματικά κρίσιμα μεγέθη που σχετίζονται με ένα δικαίωμα. Επομένως, οι θέσεις του Scanlon φαίνεται να δημιουργούν ένα πληρέστερο δίκτυο προστασίας των δικαιωμάτων σε σχέση με τις αντίστοιχες της εγχώριας επιστήμης υπό την έννοια που αναλύθηκε παραπάνω.

6. ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΜΕΣΑ ΣΤΟ ΧΡΟΝΟ ΚΑΙ ΣΤΟ ΧΩΡΟ

Σύμφωνα με την αντίληψη που μάλλον κυριαρχεί στη νομική επιστήμη γενικά και στην εγχώρια θεωρία ειδικότερα, ο κατάλογος των δικαιωμάτων δεν είναι περιορισμένος, αλλά αυξομειώνεται δυναμικά με την πάροδο του χρόνου και την αλλαγή του τύπου. Μια τέτοια προσέγγιση φαίνεται να συμβαδίζει με τα δεδομένα της εμπειρικής πραγματικότητας, καθώς οι μεταβαλλόμενες συνθήκες, τοπικές και χρονικές, δημιουργούν την ανάγκη αναγνώρισης νέων δικαιωμάτων και παραμερισμού παλιών. Πέρα όμως από το γεγονός αυτό, με την αλλαγή των συνθηκών φαίνεται να επηρεάζεται και η δεοντική αξία που ενσωματώνουν τα επιμέρους δικαιώματα, μεταβάλλοντας τελικά και το ίδιο το δεοντικό τους περιεχόμενο³¹⁹.

Πιο αναλυτικά, κατά τη μάλλον κρατούσα γνώμη στην εγχώρια θεωρία, τα δικαιώματα διαμορφώνονται από το χωροχρονικό πλαίσιο, στο οποίο ενυπάρχουν³²⁰. Τα πραγματικά δεδομένα της κάθε εποχής είναι δηλαδή αυτά που παίζουν καθοριστικό ρόλο στην αντίληψή μας για το περιεχόμενο ενός δικαιώματος. Οι κοινωνικές, πολιτικές, οικονομικές και άλλες συνθήκες δημιουργούν το δεδομένο πλαίσιο, εντός του οποίου τα άτομα δρουν και διαμορφώνουν τις ηθικές τους πεποιθήσεις. Εύλογα επομένως υποστηρίζεται ότι οι κανόνες που διέπουν τα δικαιώματα φαίνεται να περνούν μέσα από το φίλτρο των χωροχρονικών δεδομένων που βιώνουν τα άτομα.

Αυτή η θέση της εγχώριας επιστήμης κρίνεται καταρχήν συμβατή με τη θεωρία του Scanlon. Και τούτο, παρά το γεγονός ότι ο κοντρακτουαλισμός είναι μια ηθική θεωρία που κατά λογική αναγκαιότητα εστιάζει περισσότερο σε δεοντικού περιεχομένου έννοιες, οι οποίες με μια πρώτη προσέγγιση φαίνεται να διατηρούν σημαντική απόσταση από τα δεδομένα της εμπειρικής πραγματικότητας. Ωστόσο, ο Scanlon φαίνεται να εμβαθύνει επί του ζητήματος σε ακόμη πιο ικανοποιητικό βαθμό σε σχέση με την εγχώρια θεωρία. Ειδικότερα, υποστηρίζει ότι τα δικαιώματα ως έννοιες δεν εξαντλούν το περιεχόμενό τους σε δεοντικού περιεχομένου κρίσεις, αλλά εκτείνονται και σε εμπειρικά δεδομένα. Για την ορθή κατανόησή τους δεν αρκεί δηλαδή μια γενική, θεωρητικού περιεχομένου συζήτηση για το περιεχόμενό τους. Τα δικαιώματα επιβάλλεται καταρχήν να αποδομηθούν και να γίνει διάκριση μεταξύ αφενός του μέρους τους, το οποίο εμπίπτει κατεξοχήν στο πεδίο των δεοντικών εννοιών, και αφετέρου του μέρους τους, το οποίο σχετίζεται με τα δεδομένα της εμπειρικής

πραγματικότητας. Κατά τον Scanlon, τα χωροχρονικά δεδομένα εμπίπτουν σαφώς στο πεδίο της εμπειρικής πραγματικότητας και διαμορφώνουν το περιεχόμενο των δικαιωμάτων, κατά το μέρος που τους αναλογεί. Ειδικότερα, ως προς το κομμάτι που συναρτάται με την εμπειρική πραγματικότητα είναι απαραίτητο να εντοπιστούν τα σχετικά με την εκάστοτε υπόθεση πραγματικά δεδομένα, να αξιολογηθούν και να τους αποδοθεί η δέουσα ερμηνευτική αξία.

Αλλά και οι δεοντικού περιεχομένου έννοιες που εμπλέκονται στην κατανόηση ενός δικαιώματος διαμορφώνονται, κατά ένα μέρος τους, και από τα χωροχρονικά δεδομένα. Έχει υποστηριχθεί ήδη σε προηγούμενο κεφάλαιο ότι από τις περιρρέουσες συνθήκες δεν επηρεάζεται μόνο η αντίληψη των ατόμων για την ηθική, αλλά και η αντίληψή τους για τα δικαιώματα. Η κατανόηση των ατόμων γύρω από τις έννοιες που σχετίζονται με τα δικαιώματα εξελίσσεται πράγματι μέσα στο συγκεκριμένο πλαίσιο, εντός του οποίου διαβιούν. Ειδικά η ηθική τους, δηλαδή η λογική σκέψη, τα συμφέροντα, οι αξίες και οι σκοποί τους, επηρεάζονται καίρια από συγκεκριμένα μεγέθη της πραγματικότητας που βιώνουν. Αυτά είναι τελικά και τα μεγέθη που θα καθορίσουν σε ορισμένο βαθμό το περιεχόμενό των κρίσιμων δεοντικών εννοιών.

Τελικά, τα χωροχρονικά δεδομένα ως παράγοντας διαμόρφωσης του περιεχομένου των δικαιωμάτων φαίνεται να επιτελούν διττή λειτουργία. Αφενός ορίζουν με αμεσότητα το περιεχόμενο συγκεκριμένων μεγεθών, τα οποία ίσως είναι κρίσιμα για την ορθή προσέγγιση ενός δικαιώματος. Αφετέρου ενδέχεται να επηρεάζουν έμμεσα το περιεχόμενο των κρίσιμων δεοντικών εννοιών, οι οποίες εμπλέκονται στο πλαίσιο εξέτασης της έννοιας ενός δικαιώματος. Η παράλειψη του ερμηνευτή να λάβει υπόψη και να αξιολογήσει ορθά τη βαρύτητα των δεδομένων της εμπειρικής πραγματικότητας καθιστά το συλλογισμό του τρωτό σε κριτική και εσφαλμένο, δεδομένου ότι αγνοεί μια σημαντική παράμετρο της έννοιας του κρινόμενου δικαιώματος. Προκύπτει επομένως ότι μόνο μέσα από την αποσαφήνιση και την ορθή κατανόηση των δύο αυτών διακριτών στοιχείων των δικαιωμάτων, αφενός της δεοντικότητάς τους και αφετέρου της διάστασης που έχουν στην πραγματικότητα, είναι εφικτή η ορθή προσέγγιση του περιεχομένου τους.

Έτσι, παραδείγματος χάριν, ο δημοσιονομικός εκτροχιασμός ή η οικονομική ευρωστία του κράτους μεταβάλλουν αναλόγως την αντίληψή μας σχετικά με το επιτρεπτό ύψος των φόρων που επιβάλλονται στους πολίτες. Για να μπορέσει κάποιος να αχθεί σε κρίση σχετικά

με το αν παραβιάζεται ή όχι το δικαίωμα των ατόμων στην περιουσία τους εξαιτίας της αύξησης των φόρων που καλούνται να καταβάλλουν, θα πρέπει μεταξύ άλλων να παρατηρήσει και τις επικρατούσες οικονομικές συνθήκες και δη την δημοσιονομική δυνατότητα του κράτους, να τις κατανοήσει και να τις αξιολογήσει. Έπειτα, να κρίνει αν δημιουργούν κάποιο λόγο επιβολής μεγαλύτερης φορολόγησης εις βάρος των πολιτών και σε περίπτωση θετικής απάντησης αν αυτός ο λόγος μπορεί να οδηγήσει στο συμπέρασμα υπέρ της νομιμότητας της επιβολής των φόρων. Παράλληλα, θα πρέπει να εξεταστεί το κόστος που θα επωμιστούν οι πολίτες με βάση το εισόδημά τους, ενδεχομένως και σε συνάρτηση με τις παροχές που απολαμβάνουν από το κράτος. Μέσα από μια τέτοιου είδους συλλογιστική ο ερμηνευτής θα αχθεί στο ορθό συμπέρασμα για το κρινόμενο δικαίωμα.

Σε συνέχεια των ανωτέρω, θα πρέπει να τονιστεί ιδιαίτερα το γεγονός ότι ο Scanlon δε θεωρεί ότι οι χωροχρονικές συνθήκες και τα δεδομένα της πραγματικότητας εν γένει αποτελούν τους μοναδικούς παράγοντες που διαμορφώνουν κατ' αποκλειστικότητα το περιεχόμενο των δικαιωμάτων. Με άλλα λόγια, το γεγονός ότι η αναγνώριση και η διαμόρφωση του περιεχομένου ενός δικαιώματος γίνεται καταρχήν κατανοητή μέσα από τη χρονική και τη χωρική διάσταση, καθώς και τυχόν άλλα δεδομένα της εμπειρικής πραγματικότητας, δε σημαίνει ότι μόνον αυτές επηρεάζουν αιτιοκρατικά την αντίληψή μας για τα δικαιώματα. Αν τα συμπεράσματα, στα οποία οδηγούμαστε, δυνάμει αυτών των δεδομένων, αντικρούονται από λόγους, τότε δε θα πρέπει να υιοθετούνται. Δε θα πρέπει δηλαδή σε καμία περίπτωση να υποβαθμίζεται το γεγονός ότι οι αξίες και οι σκοποί των ατόμων, κατά το μέρος που έχουν διαμορφωθεί από την πραγματικότητα που βιώνουν, θα πρέπει να εντάσσονται μέσα σε ένα πλαίσιο λογικής. Ουσιαστικά, η συμβατότητα των ερμηνευτικών συμπερασμάτων με το περιεχόμενο των λόγων αποτελεί το τελικό κριτήριο για την αποδοχή ή την απόρριψη ενός συμπεράσματος σχετικού με τα δικαιώματα. Με άλλα λόγια, από τη διάδραση μεταξύ λόγων και πραγματικών δεδομένων, αλλά και την επικράτηση των λόγων σε περίπτωση σύγκρουσης, προκύπτει τελικά η ορθή κατανόηση της έννοιας κάθε δικαιώματος.

Μια προσέγγιση, όπως αυτή του Scanlon, φαίνεται να συμπίπτει με μια ευρύτερη αντίληψη γύρω από το μηχανισμό της ερμηνευτικής διαδικασίας. Ουσιαστικά, ο ερμηνευτής του δικαίου παρατηρεί τα πραγματικά δεδομένα και προσπαθεί να τα αντιληφθεί υπό την έποψη δεοντικών εννοιών. Ταυτόχρονα όμως, επιδιώκει να προσεγγίσει και τις δεοντικές

έννοιες μέσα από το φίλτρο της πραγματικότητας. Πιο περιγραφικά, ο ερμηνευτής φαίνεται να είναι ο παρατηρητής μιας διελκυστίνδας, στο ένα άκρο της οποίας βρίσκονται τα πραγματικά δεδομένα και στο άλλο άκρο οι δεοντικές έννοιες. Παράλληλα, ο ερμηνευτής έχει ενεργό ρόλο μεταξύ άλλων και στο τράβηγμα της διελκυστίνδας και από τις δύο πλευρές. Η πίεση από τη μία ή από την άλλη πλευρά δεν είναι ποτέ δεδομένη και το αποτέλεσμα είναι πάντοτε εξαρχής ακαθόριστο. Ωστόσο, η πλευρά των πραγματικών δεδομένων εκκινεί πάντοτε από μειονεκτική θέση, υπό την έννοια ότι η επικράτησή τους δεν είναι δυνατή όταν τα συμπεράσματα, στα οποία οδηγούν, έρχονται σε αντίθεση με λόγους που πρέπει να ληφθούν υπόψη στο πλαίσιο μιας ερμηνευτικής διαδικασίας. Η θεωρία του Scanlon αναδεικνύει αυτήν ακριβώς την ένταση μεταξύ των δύο αυτών κρίσιμων μεγεθών και επιχειρεί να την επιλύσει με τη χρήση της λογικής ως βασικού, καταλυτικού εργαλείου.

7. ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΜΟΣ ΚΑΙ ΔΙΑΚΡΙΣΗ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ

Στην εγχώρια θεωρία επικρατεί διχογνωμία σχετικά με το χαρακτηρισμό που πρέπει να αποδοθεί στα δικαιώματα³²¹. Σήμερα φαίνεται ότι επικρατέστερος είναι ο όρος «θεμελιώδη δικαιώματα». Ο όρος προτιμάται για να τονίσει τη σημασία των δικαιωμάτων και την κεντρικότητα του ρόλου τους σε εθνικό και διεθνές επίπεδο, θεωρείται δε ότι καλύπτει όλες τις επιμέρους κατηγορίες δικαιωμάτων³²². Κατά τα λοιπά, επικρατεί ομοθυμία σχετικά με τη διάκριση των βασικών επιμέρους κατηγοριών δικαιωμάτων σύμφωνα με τις θέσεις του Jellinek³²³. Έτσι, τα δικαιώματα διακρίνονται σε αμυντικά, κοινωνικά και πολιτικά. Αμυντικά είναι τα δικαιώματα που εξασφαλίζουν στο φορέα τους μια βιοτική σφαίρα ανεπηρέαστη από τις εξωτερικές επεμβάσεις, κυρίως των οργάνων της κρατικής οντότητας. Κοινωνικά είναι τα δικαιώματα που επιβάλλουν στο κράτος την παροχή αγαθών ή υπηρεσιών προς εξασφάλιση ενός αξιοπρεπούς επιπέδου διαβίωσης. Τέλος, τα πολιτικά δικαιώματα διασφαλίζουν τη συμμετοχή του ατόμου στην άσκηση της εξουσίας κάνοντας πραγματικότητα την ανάγκη για αυτοκυβέρνηση των κοινωνιών.

Ο Scanlon δεν ενδιαφέρεται να υιοθετήσει κάποια τέτοιου είδους χαρακτηρισμό ή διάκριση των δικαιωμάτων. Για αυτόν, κάτι τέτοιο δεν έχει ιδιαίτερο νόημα. Όπως προαναφέρθηκε, η ηθική του αντιμετωπίζει τα δικαιώματα, και δη τα βασικά, ως κατεξοχήν ηθικά φαινόμενα, αξιολογώντας και σταθμίζοντας τις σημαντικές αξίες και συμφέροντα που

διαπλέκονται κατά τη λειτουργία τους, και επιδιώκει τη δικαιολογημένη προτεραιότητα κάποιων έναντι άλλων, υπό την προϋπόθεση ότι αυτή η προτεραιότητα στηρίζεται σε αρχές που δεν μπορούν να απορριφθούν δικαιολογημένα. Διακρίνει μάλιστα τα βασικά δικαιώματα από τα νομικά ή τα συμβατικά, λόγω του ειδικού ηθικού βάρους που φέρουν τα πρώτα. Αυτό που διακρίνει δηλαδή για τον Scanlon τα δικαιώματα είναι η δικαιολογητική βάση αναγνώρισής τους και όχι το περιεχόμενό τους καθεαυτό. Μέσα από τον προσδιορισμό της δικαιολογητικής βάσης των δικαιωμάτων είμαστε σε θέση να κατανοήσουμε καλύτερα το περιεχόμενό τους και να τους αποδώσουμε το νόημα που πράγματι έχουν. Έτσι, κατά τη συλλογιστική του Scanlon, η διάκριση του Jellinek φαντάζει μειωμένης - αν όχι μηδενικής - σημασίας, αφού δεν προσδίδει κανένα επιπλέον χαρακτηριστικό στα εξεταζόμενα δικαιώματα, πέρα από αυτά που ήδη έχουν.

Θα πρέπει πάντως να αναγνωριστεί ότι κομμάτι της εγχώριας θεωρίας φαίνεται να συντάσσεται εμμέσως με αυτή τη θέση του Scanlon. Και τούτο, διότι αναγνωρίζεται ότι τα όρια διάκρισης των δικαιωμάτων, όπως προσδιορίζονται από την προσέγγιση του Jellinek, φαίνεται να είναι ήδη αρκούντως συγκεκριμένα και ότι δεν είναι σε θέση να καλύψουν την πολυπλοκότητα πρωτοεμφανιζόμενων πραγματικών καταστάσεων και των δικαιωμάτων που σχετίζονται με τεχνολογικές και άλλες εξελίξεις³²⁴. Πράγματι, η προσέγγιση του Scanlon φαίνεται να μπορεί να δίνει πιο ουσιαστικές εξηγήσεις γύρω από το περιεχόμενο των δικαιωμάτων και να μπορεί να εγκολπώσει τα διάφορα νεοπαγή φαινόμενα.

8. ΦΟΡΕΙΣ ΚΑΙ ΑΠΟΔΕΚΤΕΣ

Στην εγχώρια θεωρία επικρατεί ομοθυμία σχετικά με τους φορείς των δικαιωμάτων. Καταρχήν όλα τα φυσικά πρόσωπα αναγνωρίζονται ως υποκείμενα των δικαιωμάτων³²⁵. Ωστόσο, αυτό δεν ισχύει για όλα ανεξαιρέτως τα δικαιώματα. Ορισμένα από αυτά, κυρίως τα πολιτικά αλλά όχι μόνο, επιφυλάσσονται στους Έλληνες πολίτες και όχι στους αλλοδαπούς. Έρρισμα αυτής της ερμηνείας αποτελεί το γράμμα των επιμέρους συνταγματικών διατάξεων, δεδομένου ότι κάποιες εξ αυτών λόγο για «έλληνες πολίτες» και άλλες για τον «καθένα». Έτσι, φαίνεται ότι το γράμμα της διάταξης επιβάλλει ένας αλλοδαπός να μην απολαμβάνει μεταξύ άλλων το δικαίωμα συνάθροισης, το δικαίωμα συνεταιρισμού, το δικαίωμα σε δωρεάν παιδεία ή το δικαίωμα σε βασικές παροχές υγείας. Ως προς τα δύο πρώτα δικαιώματα, η

θεωρία αίρει το ανεπιθύμητο αποτέλεσμα με την επίκληση της ευρωπαϊκής σύμβασης δικαιωμάτων του ανθρώπου. Εφόσον σε αυτήν υπάρχει ρητή πρόβλεψη για απόλαυση των συγκεκριμένων δικαιωμάτων από όλους, τότε δεν έχει σημασία το γράμμα του Συντάγματος. Ως προς τα δύο τελευταία δικαιώματα, τέτοια διάταξη υπερνομοθετικής ισχύος δεν υφίσταται. Έτσι, προβάλλεται ακόμη και η μειωμένη σημασία των λέξεων του συνταγματικού κειμένου για να αχθεί ο ερμηνευτής στο συμπέρασμα ότι και οι αλλοδαποί μπορούν να παρακολουθούν μαθήματα στα δημόσια σχολεία ή να τυγχάνουν της βασικής υγειονομικής περίθαλψης από τα δημόσια νοσοκομεία. Ο τρόπος αντιμετώπισης των δυσχερειών που δημιουργούνται εξαιτίας της προσκόλλησης στο γράμμα των εφαρμοζόμενων διατάξεων επαληθεύει όσα εκτέθηκαν παραπάνω.

Περαιτέρω, σα φορείς των δικαιωμάτων αναγνωρίζονται καταρχήν οι ανήλικοι³²⁶. Σε αυτούς δεν αναγνωρίζεται το σύνολο των δικαιωμάτων, αλλά μόνο μέρος τους. Η διάκριση γίνεται καταρχήν με την επίκληση του συνταγματικού κειμένου. Έτσι, συγκεκριμένα δικαιώματα αναγνωρίζονται σε άτομα συγκεκριμένης ηλικίας. Σε όσες περιπτώσεις η σχετική διάταξη δε θέτει ρητά κάποιο ηλικιακό όριο για την απόλαυση του οικείου δικαιώματος, προκρίνεται το πνευματικό επίπεδο των ανηλίκων και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των δικαιωμάτων ως κριτηρίων, τα οποία συνδέονται με την αναγνώριση τους ως φορέων τους ή μπορούν θεμιτά να τους αποκλείσουν από την απόλυτη προστασία ενός δικαιώματος, η οποία κατά τα άλλα αναγνωρίζεται στους ενήλικους.

Σημαντική κατηγορία φορέων δικαιωμάτων αποτελούν τα νομικά πρόσωπα³²⁷. Βασικό κριτήριο για να αναγνωριστεί ότι ένα νομικό πρόσωπο έχει κάποιο δικαίωμα είναι η σύνδεση του δικαιώματος προς το σκοπό του νομικού προσώπου. Για τον αυτό λόγο αναγνωρίζεται καταρχήν και στα Ν.Π.Ι.Δ. αλλά και στα Ν.Π.Δ.Δ. ότι έχουν τα δικαιώματα που άγουν στην εκπλήρωση της αποστολής τους. Κατά τούτο, στο προαναφερθέν συμπέρασμα φαίνεται να οδηγείται η θεωρία μέσω της τελολογικής ερμηνείας.

Τέλος, ειδικότερη κατηγορία όσον αφορά στους φορείς των δικαιωμάτων αποτελούν οι δημόσιοι υπάλληλοι, οι φυλακισμένοι, οι μαθητές και λοιπές ομάδες ατόμων που εμπλέκονται στις λεγόμενες σχέσεις ειδικής εξουσίας³²⁸. Περιορισμοί των δικαιωμάτων τους κρίνονται νόμιμοι, εφόσον δικαιολογούνται από τη φύση της σχέσης και τις υποχρεώσεις που απορρέουν από αυτήν. Τα δικαιώματα βρίσκουν δηλαδή εφαρμογή και στο πεδίο αυτό, καταρχήν τουλάχιστον³²⁹. Η ερμηνευτική οδός που ακολουθείται για να αχθεί η

θεωρία στο παραπάνω συμπέρασμα φαίνεται να είναι η συστηματική σε συνδυασμό με την τεολογική ερμηνεία. Έτσι, η γραμματική ερμηνεία παραμερίζεται.

Από την άλλη, για την εγχώρια επιστήμη βασικό αποδέκτη των δικαιωμάτων αποτελεί η κρατική εξουσία³³⁰. Η έννοια της κρατικής εξουσίας δεν περιλαμβάνει μόνο το δημόσιο εν στενή έννοια, αλλά και τα Ν.Π.Δ.Δ. και τα Ν.Π.Ι.Δ. Πράγματι, η εμπειρική παρατήρηση του κρατικού θεσμού στις σύγχρονες δημοκρατίες οδηγεί στο συμπέρασμα ότι υπάρχει μια επίμονη τάση των κρατικών οργάνων να κάνουν χρήση της εξουσίας που τους αναγνωρίζεται, προκειμένου να ασκήσουν ανεπίτρεπτη πίεση στη δράση των ατόμων. Σε γενικές γραμμές, θα μπορούσε να ειπωθεί ότι η έκταση της εξουσίας των κρατικών οργάνων, η δυνατότητα δράσης τους σε πολλαπλά πεδία με πολλαπλές δυνάμεις και ο επηρεασμός τους από τις πεποιθήσεις των εκάστοτε πολιτικά κρατούντων συνεπεία του δημοκρατικού πολιτεύματος δημιουργούν τις συνθήκες, υπό τις οποίες είναι πολύ πιθανό να παραβιαστεί το περιεχόμενο των δικαιωμάτων και να γεννηθούν αδικίες εις βάρος των ατόμων. Η παρεμβατικότητα του κράτους στην ιδιωτική σφαίρα εμφανίζεται με αυτά κυρίως τα γενικά χαρακτηριστικά και θα πρέπει να λαμβάνεται σοβαρά υπόψη όταν σκεφτόμαστε τα δικαιώματα και το περιεχόμενό τους.

Ένα μεγάλο ζήτημα ανακύπτει σχετικά με το αν στους αποδέκτες των δικαιωμάτων περιλαμβάνονται και οι ιδιώτες³³¹. Στο πλαίσιο αυτού του προβληματισμού αναδεικνύεται από την ελληνική νομική επιστήμη ως κυρίαρχη η θεωρία της τριτενέργειας με την περαιτέρω διάκρισή της σε άμεση και έμμεση³³². Η άμεση τριτενέργεια προβλέπει την άμεση ισχύ των δικαιωμάτων στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών, ενώ η έμμεση θέτει ως προϋπόθεση για μια τέτοια παραδοχή την επέμβαση του νομοθέτη. Η ελληνική έννομη τάξη υιοθετεί μέσω του άρθρου 25 του Συντάγματος την άμεση τριτενέργεια ως προς τα δικαιώματα, τα οποία προσιδιάζουν στις σχέσεις ιδιωτών³³³. Από τη θέσπιση επομένως του άρθρου 25 και έπειτα φαίνεται να υπάρχει ένα επιχείρημα υπέρ της εφαρμογής των δικαιωμάτων στις ιδιωτικές σχέσεις, ενδεχομένως και κατά τεκμήριο³³⁴. Βέβαια, δεν υπάρχει ομοφωνία σχετικά με το ποια είναι όντως αυτά τα δικαιώματα που ισχύουν ευθέως υπέρ και εις βάρος των ιδιωτών. Η απάντηση φαίνεται να αναζητείται από τη θεωρία στο κείμενο της εκάστοτε εφαρμοζόμενης διάταξης και στο επίπεδο διακινδύνευσης του εκάστοτε εξεταζόμενου δικαιώματος από την ιδιωτική δράση. Ωστόσο, φαίνεται ότι δεν παρίσταται εύκολη η εξαγωγή συμπερασμάτων, όταν

βασικά δικαιώματα, όπως η ισότητα και η ελευθερία των συμβάσεων, εμπλέκονται στην ίδια περίπτωση.

Για τον Scanlon, η προσέγγιση του επιμέρους ζητήματος των φορέων και των αποδεκτών των βασικών δικαιωμάτων θα ήταν μάλλον διαφορετική. Από την ανάπτυξη των θέσεων της εγχώριας θεωρίας φαίνεται να παρατηρείται ο μάλλον δευτερεύοντας ρόλος των αποδεκτών σε σχέση με τους φορείς των δικαιωμάτων κατά το στάδιο προσέγγισης της έννοιας ενός βασικού δικαιώματος. Φαίνεται δηλαδή οι αποδέκτες των δικαιωμάτων να περιορίζονται στον παθητικό ρόλο του υπόχρεου να ανεχθεί μια συμπεριφορά, το περιεχόμενο της οποίας έχει αποφασηφιστεί και προσδιορίζεται πλήρως χωρίς τη δική τους συνδρομή. Όπως προεκτέθηκε, ο Scanlon αντιλαμβάνεται τα δικαιώματα κυρίως ως καθήκοντα, δηλαδή ως επιταγές αποφυγής συγκεκριμένων συμπεριφορών, οι οποίες έρχονται σε αντίθεση με γενικές αρχές που δεν μπορούν να απορριφθούν λογικά. Αυτό συνάγεται και από τον ορισμό της έννοιας του ηθικά εσφαλμένου. Στο συγκεκριμένο πλαίσιο, φορέας του δικαιώματος είναι αυτός που μπορεί να απαιτήσει να μη λάβει χώρα μια τέτοια συμπεριφορά. Αντιθέτως, αποδέκτης του δικαιώματος είναι το πρόσωπο που έχει υποχρέωση να συμμορφωθεί προς μια γενική αρχή, η οποία δεν μπορεί να απορριφθεί λογικά. Υπ' αυτήν την έννοια, τυπολογικά, για τον Scanlon ο όρος «υπόχρεος» ίσως θα ήταν πιο ακριβής από τον όρο «αποδέκτης». Επί της ουσίας όμως, ο αποδέκτης είναι παράλληλα το πρόσωπο που μπορεί να προβάλλει λόγους προς απόρριψη της γενικής αρχής, άλλως οφείλει να να προσαρμόσει με τέτοιο τρόπο τη συμπεριφορά του, έτσι ώστε να μην προβεί σε κάποια ενέργεια που θα ερχόταν σε αντίθεση με τη γενική αυτή αρχή. Δεδομένου ότι στη συλλογιστική του Scanlon η υιοθέτηση της γενικής αρχής είναι αποτέλεσμα της αξιολόγησης λόγων που προκύπτουν ως συνέπεια συγκεκριμένων συμφερόντων και αξιών των εμπλεκόμενων προσώπων, ο αποδέκτης του δικαιώματος φαίνεται να αποκτά πιο ενεργό και ουσιαστικό ρόλο για το σχηματισμό της αντίληψής μας γύρω από το περιεχόμενο του εκάστοτε δικαιώματος συγκριτικά προς τα υποστηριζόμενα από την εγχώρια επιστήμη. Με άλλα λόγια, για τον Scanlon ο ρόλος του αποδέκτη των δικαιωμάτων φαίνεται να εμφανίζει μεγάλη σημασία κατά την κατάστροψη ενός συλλογισμού για τα βασικά δικαιώματα, καθώς οι λόγοι που θα προέβαλε δυνητικά είναι αυτοί που τελικά θα οδηγήσουν στην αποδοχή ή μη μιας γενικής αρχής. Ουσιαστικά δηλαδή η έννοια του δικαιώματος δε διαμορφώνεται ανεξάρτητα και πέρα από την επιρροή του αποδέκτη του δικαιώματος, αλλά διαπλάθεται

ανάλογα με τη συμβατότητα των λόγων, των συμφερόντων και των αξιών που αυτός προβάλλει προς αντίκρουση της υιοθετούμενης γενικής αρχής, η οποία σε τελική ανάλυση θα σχηματοποιήσει την έννοια του εκάστοτε δικαιώματος. Ο αποδέκτης τελικά δεν ασκεί επιρροή μόνο κατά το στάδιο επιβολής περιορισμών, όπως υποστηρίζει η εγγώρια θεωρία, αλλά και κατά το στάδιο προσδιορισμού του πεδίου προστασίας ενός δικαιώματος. Αυτή η διαφοροποίηση του ρόλου του αποδέκτη των δικαιωμάτων κατά τη διαμόρφωση της έννοιας του δικαιώματος συνιστά σημαντικό στοιχείο που συνδέεται άρρηκτα με την ουσιαστική εκτίμηση του περιεχομένου των βασικών δικαιωμάτων.

Περαιτέρω, ο Scanlon δε θα προέτασσε τη γραμματική ερμηνεία ως εργαλείο για τον εντοπισμό των φορέων ενός βασικού δικαιώματος. Χωρίς να αγνοεί το κείμενο της σχετικής διάταξης, θα επεδίωκε να εντοπίσει πρωτίστως λόγους, για τους οποίους θα πρέπει το εκάστοτε δικαίωμα να αναγνωρίζεται υπέρ ενός προσώπου και όχι υπέρ ενός άλλου. Ειδικά όσον αφορά στα βασικά δικαιώματα, ο Scanlon θα αναγνώριζε ότι πρέπει καταρχήν να αναγνωριστούν υπέρ όλων των ατόμων και μόνο εφόσον αποδειχθεί ότι συντρέχει κάποιος σοβαρός λόγος να συμβαίνει το αντίθετο. Υπ' αυτήν την έννοια, ο Scanlon ίσως συμφωνούσε με την εγγώρια θεωρία ότι τα πολιτικά δικαιώματα δεν επιφυλάσσονται υπέρ των αλλοδαπών· όχι όμως μόνο λόγω της διατύπωσης των σχετικών συνταγματικών ρυθμίσεων, αλλά κατά κύριο λόγο εξαιτίας του ότι η αναγνώριση τους προϋποθέτει ένα ισχυρό δεσμό μεταξύ των φορέων τους και των πολιτικών θεσμών που καλούνται να διαμορφώνουν.

Ειδικά ως προς τους ανήλικους, ο Scanlon φαίνεται να αναγνωρίζει ότι υφίστανται ορισμένες ιδιαιτερότητες που οδηγούν σε μια γενικότερη αντιμετώπισή τους ως ατόμων μειωμένης ευθύνης. Αυτή η θέση ερείδεται στην ανικανότητα των ανήλικων να αξιολογούν λόγους και να προσαρμόζουν ανάλογα τη συμπεριφορά τους, στο γεγονός ότι δεν είναι σε θέση να επωμιστούν τις συνέπειες των πράξεών τους, αλλά και στην παρατήρηση ότι η ανηλικότητα αποτελεί απλώς ένα βήμα πριν από την ωριμότητα. Έτσι, δε φαίνεται λογικό να τους αναγνωρίζονται δικαιώματα, τα οποία απαιτούν την πλήρη ευθύνη του φορέα κατά την άσκησή τους.

Ενδιαφέρον παρουσιάζει η θέση του Scanlon σχετικά με τη θέση των αγέννητων και των θανόντων και τον τρόπο, με τον οποίο αυτοί διαπλέκονται στον τρόπο κατανόησης ενός δικαιώματος. Τα πρόσωπα που μπορεί να αδικήσει κανείς δεν περιορίζονται μόνο σε αυτά που υπάρχουν αυτή τη στιγμή, αλλά ενδέχεται να εκτείνονται και σε όσα υπήρξαν ή θα

υπάρξουν στο μέλλον. Επομένως, οι λόγοι που θα μπορούσαν να προβάλουν οι αγέννητοι και οι θανόντες θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη και να αξιολογούνται. Βέβαια, για τον Scanlon η επιρροή των λόγων που θα προέβαλαν αυτά τα άτομα δεν είναι κατά τεκμήριο τόσο ισχυρή όση αυτών που προβάλλουν οι υπάρχοντες συνάνθρωποί μας. Παράλληλα, οι λόγοι που θα προέβαλαν οι θανόντες έχουν κατά τεκμήριο μικρότερη σημασία σε σχέση με αυτές που θα προέβαλαν οι μέλλουσες γενιές. Κατά τούτο, ανάλογα με το κάθε φορά εξεταζόμενο δικαίωμα, θα πρέπει να αξιολογούμε τους λόγους που θα προέβαλαν όχι μόνο τα πρόσωπα που ζουν σήμερα, αλλά και αυτά που έζησαν ή θα ζήσουν στο μέλλον αποδίδοντας την πέπουσα βαρύτητα στα επιχειρήματά τους.

Όσον αφορά στους αποδέκτες, ο Scanlon υποστηρίζει ότι η ίδια η κρατική οντότητα στην ολότητά της φαίνεται να δεσμεύεται και έχει υποχρέωση να συμμορφώνεται προς το περιεχόμενο των βασικών δικαιωμάτων. Μια τέτοια θέση επιβεβαιώνεται καταρχήν από την εμπειρική παρατήρηση της κρατικής δράσης, η οποία γενικά κατατείνει στο να αμφισβητεί, να συρρικνώνει και να παραβιάζει το περιεχόμενο των βασικών δικαιωμάτων. Πέραν αυτού, η δέσμευση του κράτους από την ηθική, όπως την εννοεί ο Scanlon, και συνακόλουθα από τα βασικά δικαιώματα, φαίνεται να είναι απόρροια της αξίας που αναγνωρίζουν στην κοινωνική συνύπαρξη τα άτομα που απαρτίζουν το κράτος. Ειδικότερα, καίριο ρόλο προς αυτή την κατεύθυνση διαδραματίζει η ανάγκη των ατόμων να διατηρήσουν και να βελτιώσουν την κοινωνική δομή, εντός της οποίας εξασφαλιστούν συνθήκες ασφάλειας και ευημερίας. Αναγνωρίζοντας ότι η συνύπαρξή μας με τους άλλους έχει συμβάλει καθοριστικά στην ευημερία μας, υιοθετούμε συμπεριφορές που βασίζονται σε αρχές, οι οποίες δε θα μπορούσαν να απορριφθούν λογικά από τους άλλους. Κατ' ακολουθία, και η κρατική οντότητα ως δημιουργήμα των ατόμων δεν μπορεί παρά να υπακούει στην ίδια επιταγή για δράση που βασίζεται σε μη απορρίψιμες λογικά γενικές αρχές. Εξάλλου, το κράτος δεν είναι μια αόριστη, νεφελώδης έννοια, αλλά είναι ένα σύνολο ατόμων που δρουν για συγκεκριμένους σκοπούς χρησιμοποιώντας τη λογική τους. Επομένως, το κράτος έχει την υποχρέωση, αλλά και τη δυνατότητα, να δρα με βάση δικαιολογημένες γενικές αρχές, οι οποίες λαμβάνουν βέβαια υπόψη τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της δράσης του. Τέλος, εξίσου σημαντικό είναι το γεγονός ότι η κρατική οντότητα με τη δυναμική της προωθεί και επιδοκιμάζει συγκεκριμένες συμπεριφορές έναντι άλλων. Επομένως, μέσω της δέσμευσής του από τις επιταγές των ηθικών αρχών το κράτος είναι προτιμότερο να προωθεί ένα μοντέλο ηθικού ατόμου που

σέβεται και αξιολογεί ως ιδιαίτερα σημαντική τη συνύπαρξή του με τους άλλους. Καταληκτικά, το κράτος περιλαμβάνεται αναμφίβολα μέσα στους υπόχρεους σεβασμού της ηθικής γενικά και των βασικών δικαιωμάτων ειδικότερα. Η λογική της ανάγκης ρύθμισης των ανθρώπινων σχέσεων με βάση μη απορρίψιμες λογικά γενικές αρχές ισχύει λοιπόν αυτούσια και στις σχέσεις μας με το κράτος λαμβανομένων βέβαια υπόψη των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών γνωρισμάτων του.

Όπως έχει ήδη αναφερθεί, ο Scanlon επιδιώκει να προσεγγίσει τα δικαιώματα υπό το πρίσμα των λόγων ως δεοντικών εννοιών που άγουν στην υιοθέτηση γενικών αρχών αποδεκτής συμπεριφοράς. Ειδικά όσον αφορά στους αποδέκτες των δικαιωμάτων, ο Scanlon φαίνεται ότι θα προέκρινε ως ασφαλές κριτήριο για τον εντοπισμό τους το αν η δράση τους απειλεί τα συμφέροντα που τα βασικά δικαιώματα επιδιώκουν να προστατεύσουν ως πιο σημαντικά σε σχέση με άλλα. Σε αυτό εξάλλου φαίνεται να κατατείνει και μέρος της εγχώριας θεωρίας³³⁵. Είναι βέβαιο λοιπόν ότι για τον Scanlon και οι ιδιώτες περιλαμβάνονται σε αυτή την κατηγορία. Η επίδρασή τους στην άσκηση των δικαιωμάτων διαφέρει ανάλογα με την ισχύ, τη θέση, τα συμφέροντα και τις αξίες του εκάστοτε ιδιώτη. Υπ' αυτή την έννοια, ως ιδιαίτερα δεσμευμένοι από το περιεχόμενο των βασικών δικαιωμάτων θα πρέπει να αντιμετωπίζονται οι μεγάλοι ιδιωτικοί οργανισμοί εταιρικής μορφής, οι οποίοι διαθέτουν σημαντικούς πόρους, ειδικά σε οικονομικό και τεχνολογικό επίπεδο. Θα πρέπει πάντως να υπομνηστεί ότι η δέσμευση των ιδιωτών από το περιεχόμενο των βασικών δικαιωμάτων γίνεται αντιληπτή από τον Scanlon ως κατά κανόνα υποχρέωση αποχής από ενέργειες που προσβάλλουν το εκάστοτε δικαίωμα και μόνο κατ' εξαίρεση ως υποχρέωση δράσης μέσω θετικών ενεργειών.

Κατ' ακολουθία, ο Scanlon φαίνεται ότι δε θα συμφωνούσε με την ιδέα της τριτενέργειας, όπως διατυπώνεται από την εγχώρια επιστήμη. Ειδικότερα, δε θα θεωρούσε την ύπαρξη ρητής διάταξης ως αναγκαία προϋπόθεση για την επέκταση του πεδίου των αποδεκτών των βασικών δικαιωμάτων στους ιδιώτες. Κριτήριο δέσμευσης του εκάστοτε προσώπου από το περιεχόμενο ενός δικαιώματος θα ήταν αποκλειστικά η δυνατότητά του να προσβάλλει τα συμφέροντα και τις αξίες, των οποίων η προστασία κρίνεται ως πιο σημαντική. Αξία δηλαδή για τον εντοπισμό των αποδεκτών των βασικών δικαιωμάτων έχει το ενδεχόμενο προσβολής του δικαιώματος καθεαυτό και όχι το υποκείμενο αυτής της ενέργειας. Επί της ουσίας, ο Scanlon θα διαφωνούσε ιδιαίτερα με τη θεωρία της έμμεσης

τριτενέργειας και με τη σημαίνουσα θέση που η εγγώρια θεωρία φαίνεται να αναγνωρίζει στο νομοθέτη κατά την εφαρμογή της. Για αυτόν, δε φαίνεται λογικό η μεταχείριση ενός βασικού δικαιώματος να απόκειται στην ευχέρεια του νομοθέτη· αντιθέτως, θα πρέπει να ερείδεται στην αξιολόγηση λόγων. Συνολικά από τα παραπάνω δημιουργείται, κατά τη γνώμη μου, η δικαιολογημένη αίσθηση ότι οι θέσεις του Scanlon εξηγούν την εμπλοκή των ιδιωτών ως αποδεκτών των βασικών δικαιωμάτων με πληρέστερο τρόπο σε σχέση με τις αντίστοιχες της εγγώριας θεωρίας.

9. ΑΝΑΣΤΟΛΗ ΤΗΣ ΙΣΧΥΟΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ

Ειδικό ζήτημα ως προς την ισχύ των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται συνταγματικά ανακύπτει σε εξαιρετικές συνθήκες, όπως ο πόλεμος ή εν γένει η κατάσταση πολιορκίας του άρθρου 48 του Συντάγματος³³⁶. Σε τέτοιες περιπτώσεις, κατά βάση μετά από απόφαση του νομοθετικού σώματος ή σε περίπτωση κατεπείγοντος με απόφαση του προέδρου της δημοκρατίας, η ισχύς συγκεκριμένων και όχι ευάριθμων δικαιωμάτων αναστέλλεται προσωρινά και πάντως μέχρι την έκδοση νεότερης απόφασης του οργάνου που την επέβαλε αρχικά. Από το γράμμα της εφαρμοζόμενης διάταξης καθίσταται σαφές ότι κυρίαρχο ρόλο στη διαδικασία επιβολής της αναστολής των δικαιωμάτων διαδραματίζει η βουλή ή ο πρόεδρος της δημοκρατίας αντίστοιχα. Είναι επίσης σαφές ότι το κείμενο αφήνει στη διακριτική ευχέρεια του αποφασίζοντος οργάνου να επιλέξει ποια θα είναι τα δικαιώματα, των οποίων η ισχύς θα ανασταλεί.

Ο Scanlon δε θα διαφωνούσε ότι η προστασία των δικαιωμάτων, ακόμη και ορισμένων βασικών, μπορεί να περιοριστεί, όταν συντρέχουν εξαιρετικές περιστάσεις. Αυτό είναι απόρροια της θέσης του ότι η κατανόησή μας για τα δικαιώματα επηρεάζεται και από τα πραγματικά δεδομένα μιας κατάστασης. Εφόσον λοιπόν υφίστανται συγκεκριμένοι, σοβαροί λόγοι που οδηγούν σε μια τέτοια κρίση, θα πρέπει να τους αποδεχθούμε και συνακόλουθα να αποδεχθούμε την κατ' εξαίρεση παράκαμψη μιας κατά τα άλλα αποδεκτής γενικής αρχής. Για τον Scanlon η εξαίρεση στην εφαρμογή ενός γενικού κανόνα είναι αναμενόμενο και αποδεκτό φαινόμενο, το οποίο δεν θίγει εκ προοιμίου τη δεοντική ισχύ της γενικής αρχής.

10. ΠΑΡΑΙΤΗΣΗ ΑΠΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ

Στον εγχώριο επιστημονικό διάλογο κυρίαρχη είναι η θεωρία της Παραίτησης³³⁷. Βασική θέση της θεωρίας αυτής αποτελεί η απαγόρευση της δυνατότητας του ατόμου για γενική και εκ των προτέρων παραίτηση από τα δικαιώματά του. Η θεωρία δε φαίνεται να ασχολείται με τις ειδικότερες συνθήκες, υπό τις οποίες μια παραίτηση από δικαίωμα είναι έγκυρη. Αναγνωρίζεται ακόμη ότι το ζήτημα της παραίτησης ανακύπτει έντονα, όταν το κράτος επεμβαίνει πατερναλιστικά, προκειμένου να προστατεύσει τα άτομα. Για την προσέγγιση αυτού του επιμέρους θέματος γίνεται αναφορά στην αρχή της αυτοδιάθεσης, η οποία πρέπει να γίνεται καταρχήν σεβαστή. Ωστόσο, προβάλλεται ότι ενδεχομένως κάποιες επεμβάσεις του κράτους είναι νόμιμες υπό τον όρο ότι εκπληρώνουν στην πράξη ρητές συνταγματικές επιταγές. Σε κάθε περίπτωση, αναφέρεται ακροθιγώς ότι για τη νομική μεταχείριση τέτοιων οριακών περιπτώσεων θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη οι ιδιαιτερότητες της κάθε υπόθεσης.

Ο Scanlon θα έβρισκε τις θέσεις της εγχώριας θεωρίας μάλλον αποσπασματικές και γενικόλογες. Σύμφωνα με όσα ο ίδιος υποστηρίζει, η έννοια της παραίτησης συνδέεται άρρηκτα με την έννοια της ευθύνης του ατόμου. Η δυνατότητα ενός ηθικά υπεύθυνου ατόμου να διαλέξει μεταξύ περισσότερων επιλογών και να παραιτηθεί ενδεχομένως από αυτές συντελεί στη δημιουργία σοβαρών επιχειρημάτων δεοντικού περιεχομένου υπέρ της απόρριψης ή της αποδοχής μιας γενικής αρχής. Με άλλα λόγια, η δυνατότητα των ατόμων να επιλέγουν συνδέεται στενά με τη μετέπειτα δυνατότητά τους να επικαλεστούν αυτή την επιλογή τους ως επιχείρημα για να απορρίψουν μια γενική αρχή. Επομένως, η ουσία της συζήτησης θα πρέπει να περιστραφεί στον προσδιορισμό των συνθηκών, υπό τις οποίες το άτομο όντως επιλέγει, μεταξύ άλλων και την παραίτηση από τα δικαιώματά του, και όχι στο αν πράγματι έλαβε χώρα η επιλογή.

Επ' αυτού, ο Scanlon αναπτύσσει τη θεωρία της αξίας της επιλογής, η οποία εκτέθηκε με λεπτομέρεια στο δεύτερο κεφάλαιο. Σε γενικές γραμμές, σύμφωνα με αυτή, σημασία έχει να εξασφαλιστεί στο άτομο η δυνατότητα να επιλέξει και όχι αν πράγματι επήλθε το επιβλαβές αποτέλεσμα σα συνέπεια της επιλογής που έκανε το άτομο μεταξύ των περισσότερων διαθέσιμων εναλλακτικών λύσεων. Συναφώς, θα πρέπει να εξασφαλιστεί η δυνατότητα πραγματικής ενημέρωσης του ατόμου, η οποία δεν πρέπει κατ' ανάγκη να

συντελεστεί στην πράξη. Εφόσον κριθεί ότι η παραίτηση έλαβε χώρα υπό ηθικά αποδεκτές συνθήκες, δεν υφίσταται λόγος να μη ληφθεί σοβαρά υπόψη στο συλλογισμό μας γύρω από το περιεχόμενο ενός δικαιώματος και δη τη δυνατότητα του παραιτηθέντος ατόμου να αντισταχθεί στο περιεχόμενο μιας γενικής αρχής.

11. ΔΗΜΟΣΙΟ ΣΥΜΦΕΡΟΝ

Η έννοια του δημοσίου συμφέροντος ως λόγου περιορισμού των δικαιωμάτων απασχολεί την ελληνική θεωρία³³⁸. Επί του θέματος δεν υπάρχει ενιαία αντίληψη. Η μάλλον κρατούσα άποψη στη θεωρία υποστηρίζει ότι το δημόσιο συμφέρον, όπως εξειδικεύεται μέσα από τις διατυπώσεις των νομοθετικών οργάνων, μπορεί να συνεκτιμάται στην προσέγγιση ενός δικαιώματος, υπό τον όρο ότι η θέσπισή του συμμορφώνεται με τις συνταγματικές επιταγές. Σε κάθε περίπτωση όμως, το δημόσιο συμφέρον δεν μπορεί να θεωρηθεί εκ προοιμίου ως ικανός λόγος περιορισμού των δικαιωμάτων εξαιτίας της γενικότητάς του. Ακόμη, από μερίδα της θεωρίας - και ενόψει της τρέχουσας οικονομικής συγκυρίας - υποστηρίχθηκε η άποψη ότι τα καθήκοντα του ατόμου δε θα πρέπει να παραμερίζονται κατά την εκ μέρους τους άσκηση των δικαιωμάτων. Φαίνεται δηλαδή να υποστηρίζεται ότι η εξυπηρέτηση μιας κάποιας μορφής δημοσίου συμφέροντος ενυπάρχει στα δικαιώματα και κατά τούτο θα πρέπει να επιδιώκεται.

Ο Scanlon δεν ασχολείται άμεσα με την έννοια του δημοσίου συμφέροντος. Οι προβληματισμοί του περιστρέφονται γύρω από το «τι οφείλουμε στους άλλους», δηλαδή στα άτομα, με τα οποία συνυπάρχουμε. Αφήνει έτσι στο περιθώριο τα ζητήματα ατομικής ηθικής και άλλων αξιών, όπως η φιλία, το δημόσιο συμφέρον ή η πίστη σε κάποιο θεσμό, παρότι αναγνωρίζει τη σημασία τους υπό τον απαράβατο όρο της συμβατότητάς τους προς αρχές που δεν μπορούν να απορριφθούν λογικά. Αυτή η θέση είναι απόρροια του ότι όλες αυτές οι έννοιες εντάσσονται στο πεδίο των δεοντικών εννοιών.

Παρόλα ταύτα, θίγει το ζήτημα της εισόδου των απρόσωπων αξιών στον ηθικό συλλογισμό και στο «τι οφείλουμε στους άλλους». Πιο αναλυτικά, ο Scanlon αναγνωρίζει ότι κατά κύριο λόγο θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά την κατάστροψη ενός ηθικού συλλογισμού μόνο λόγοι που σχετίζονται με συγκεκριμένα άτομα ή ομάδες ατόμων. Ωστόσο, και οι απρόσωπες αξίες μπορούν να εισέλθουν δια της πλαγίας οδού και να επηρεάσουν το

συλλογισμό μας, εφόσον συνδέονται με συγκεκριμένα πρόσωπα. Τα πλεονεκτήματα που αποκομίζει το άτομο από τη διάδρασή του με ορισμένα απρόσωπα στοιχεία, όπως παραδείγματος χάριν αντικείμενα, ενδέχεται να οδηγήσουν στην αναγνώριση επιχειρημάτων που επηρεάζουν την απόρριψη ή την αποδοχή ορισμένων γενικών αρχών. Για να εισέλθουν παραδεκτά οι απρόσωπες αξίες στο συλλογισμό μας, θα πρέπει να είναι σαφής η σύνδεση μεταξύ του απρόσωπου στοιχείου και του επωφελούμενου προσώπου. Κατ' αυτόν τον τρόπο, έστω και εμμέσως, οι απρόσωπες αξίες επηρεάζουν τη σκέψη μας. Συνακόλουθα, εφόσον το δημόσιο συμφέρον εγκολπώνει τέτοιες απρόσωπες αξίες, εισέρχεται στο συλλογισμό μας και επηρεάζει την αντίληψή μας για τα δικαιώματα.

12. ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ

Ειδική αναφορά γίνεται στα νομικά εγχειρίδια στην έννοια της κατάχρησης δικαιώματος. Κατά μείζονα λόγο, η κατάχρηση δικαιώματος προσδιορίζεται ως εκείνη η γενική ρήτρα που καταλαμβάνει τις περιπτώσεις άσκησης δικαιωμάτων που είναι μεν «νομότυπες», αλλά προφανώς υπερβολικές και μη καλυπτόμενες από το σκοπό του δικαιώματος, και για το λόγο αυτό τις απαγορεύει³³⁹. Αντιμετωπίζεται από την πλειονότητα των θεωρητικών ως γενική αρχή του δικαίου με εφαρμογή και στο πεδίο των θεμελιωδών δικαιωμάτων³⁴⁰. Για τον προσδιορισμό των συμπεριφορών που εμπίπτουν στην επίμαχη έννοια και επομένως απαγορεύονται γίνεται συχνά επίκληση των ορίων που διαγράφει η συνολική συνταγματική τάξη και του σκοπού του εκάστοτε δικαιώματος.

Από το σύνολο της θεωρίας του Scanlon προκύπτει ότι δε θα αποδεχόταν ως ορθή μια τέτοια προσέγγιση, ειδικά στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων. Το ζητούμενο στην προσπάθεια κατανόησης και οριοθέτησης του περιεχομένου ενός βασικού δικαιώματος είναι να προβληθούν και να αξιολογηθούν συγκεκριμένοι λόγοι προς απόρριψη ή υιοθέτηση μιας γενικής αρχής, η οποία θα επέτρεπε συναφείς προς το δικαίωμα συμπεριφορές. Αυτή η συλλογιστική διαδικασία απαιτεί την προβολή ορισμένων επιχειρημάτων. Όμως, η κατάχρηση δικαιώματος, όπως γίνεται κατανοητή από την εγχώρια επιστήμη, παρουσιάζεται ως αόριστη περιοριστική ρήτρα, η οποία μάλιστα δε χρήζει κατ' ανάγκη περαιτέρω εξειδίκευσης. Είναι τόσο εύπλαστη η έννοια της κατάχρησης δικαιώματος που είναι δυνατό να χρησιμοποιηθεί από τον ερμηνευτή με ανεξέλεγκτο τρόπο και να συρρικνώσει δραματικά

το πεδίο προστασίας των βασικών δικαιωμάτων χωρίς την επίκληση λόγων. Εξάλλου, η θεμελίωση της εγκυρότητας της κατάχρησης δικαιώματος δια της επίκλησης της ανάγκης τήρησης της συνταγματικής τάξης ως αδιάσπαστου ενιαίου συνόλου δε φαίνεται πειστική. Και τούτο, διότι η λήψη υπόψη όλων των σχετικών με μια υπόθεση λόγων, συμφερόντων και αξιών αρκεί για το σκοπό αυτό. Τελικά, η κατάχρηση δικαιώματος αποτελεί μια όλως αόριστη ρήτρα, η οποία λειτουργεί εν τοις πράγμασι ως εκτεταμένος περιοριστικός μηχανισμός με διαχυτικό και ακαθόριστο αποτέλεσμα. Για το λόγο αυτό, ο Scanlon φαίνεται να τάσσεται υπέρ της θέσης ότι δε θα πρέπει να εισέρχεται στο συλλογισμό μας, όταν σκεφτόμαστε γύρω από τα βασικά δικαιώματα.

13. ΣΥΓΚΡΟΥΣΗ ΜΕ ΆΛΛΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΚΑΙ ΑΞΙΕΣ

Κοινός τόπος στη θεωρία φαίνεται να είναι η άποψη ότι τα δικαιώματα συγκρούονται μεταξύ τους³⁴¹. Σύμφωνα με αυτή, ένα δικαίωμα είναι δυνατόν να περιορίζεται και όταν συγκρούεται με κάποιο άλλο. Τρόποι προσέγγισης και επίλυσης αυτών των διαφαινόμενων συγκρούσεων δε φαίνεται να προκρίνονται, πλην της στάθμισης συμφερόντων σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση που επιδιώκεται μέσω της θεωρίας της πρακτικής εναρμόνισης, στην οποία θα αναφερθώ παρακάτω. Στη σχετική προβληματική γίνεται παράλληλα αναφορά στην ανάγκη σεβασμού της αρχής της τυπικής ισοδυναμίας των συνταγματικών διατάξεων και στην ανάγκη αποφυγής μιας εκ των προτέρων στάθμισης των συγκρουόμενων δικαιωμάτων. Πάντως, φαίνεται να γίνεται αποδεκτό ότι στο πλαίσιο της στάθμισης, κάθε δικαίωμα ενσωματώνει μια συγκεκριμένη βαρύτητα και ότι τελικά ότι θα πρέπει να δίνεται προτεραιότητα στο δικαίωμα που διαθέτει το μεγαλύτερο βάρος σε σχέση με τα υπόλοιπα.

Ιδιαίτερο προβληματισμό φαίνεται να προκαλούν στη θεωρία οι ανεπιφύλακτες διατάξεις³⁴², δηλαδή οι διατάξεις που προβλέπουν συγκεκριμένα δικαιώματα χωρίς να θέτουν κάποιο περιορισμό στην άσκησή τους και χωρίς να εξουσιοδοτούν τον κοινό νομοθέτη να πράξει κάτι σχετικό. Το πρόβλημα ανακύπτει, δεδομένου ότι η απουσία περιορισμών από το γράμμα φαίνεται να υπολαμβάνει μια αξιωματικού επιπέδου αδυναμία περιορισμού των ανεπιφύλακτων δικαιωμάτων. Αντιμετωπίζοντας το πρόβλημα και ξεπερνώντας το γράμμα της συνταγματικής διάταξης, η θεωρία προκρίνει και σε αυτή την περίπτωση την ανάγκη στάθμισης, ειδικά στην περίπτωση σύγκρουσης του ανεπιφύλακτου δικαιώματος με άλλα

δικαιώματα, συχνά με την επίκληση της θεωρίας των θεσμικών εγγυήσεων και των προϋποθέσεων περιορισμού των δικαιωμάτων που προκύπτουν από αυτές.

Στην ειδικότερη περίπτωση της σύγκρουσης μεταξύ δικαιωμάτων, οι ερμηνευτές έρχονται αρχικά προ αδιεξόδου, αφού, όπως προεκτέθηκε, η γραμματική ερμηνεία δε φαίνεται να δίνει ικανοποιητικές λύσεις. Την άρση του αδιεξόδου επιχειρούν με τη στάθμιση των αντικρουόμενων συμφερόντων που εμφανίζονται στην εκάστοτε υπόθεση. Η προσπάθεια εύρεσης της κατάλληλης λύσης επιδιώκεται μέσα από την εφαρμογή της θεωρίας της πρακτικής εναρμόνισης, η οποία χαίρει σημαντικής αποδοχής στους κόλπους της εγχώριας επιστήμης.

Ειδικότερα, η αρχή της πρακτικής εναρμόνισης υποδεικνύει ότι, σε περίπτωση σύγκρουσης, κανένα από τα αντιτιθέμενα δικαιώματα δεν πρέπει να θυσιάζεται ολοκληρωτικά εις βάρος του άλλου και ότι θα πρέπει να λαμβάνουν χώρα αμοιβαίες υποχωρήσεις³⁴³. Η θέση αυτή βρίσκει το έρεισμά της στην αρχή της ισοδυναμίας των συνταγματικών διατάξεων. Περαιτέρω, προτάσσει ότι η επίλυση της σύγκρουσης θα πρέπει να οδηγεί στην υιοθέτηση τέτοιων λύσεων, οι οποίες τελικά θα εξασφαλίζουν ότι το καθένα από τα συγκρουόμενα δικαιώματα θα επιφέρει το καλύτερο, όχι κατ' ανάγκη το μέγιστο, δυνατό αποτέλεσμα για την προστασία του αντίστοιχου έννομου αγαθού, με το οποίο σχετίζονται. Απαγορεύει επομένως στον ερμηνευτή να θέσει ολοκληρωτικά στο περιθώριο κάποιο από τα δύο συγκρουόμενα δικαιώματα, τουλάχιστον κατ' αρχήν. Η ανυπαρξία καταλόγου συγκεκριμένων κριτηρίων στάθμισης ανά κατηγορία υποθέσεων επιβάλλει να γίνεται στάθμιση *in concreto*. Θα πρέπει δηλαδή η αναγκαία στάθμιση να στηρίζεται αφενός στα πραγματικά περιστατικά της εκάστοτε υπόθεσης και αφετέρου σε ευρύτερα αποδεκτά δεδομένα, τα οποία προκύπτουν μέσα από την κοινωνική πραγματικότητα, με τελικό σκοπό να είναι ευρύτερα αποδεκτή.

Το πεδίο της σύγκρουσης των δικαιωμάτων αποτελεί πράγματι φλέγον ζήτημα στο θεωρητικό διάλογο. Ο Scanlon φαίνεται να το αντιμετωπίζει διαφορετικά σε σχέση με την εγχώρια επιστήμη. Για αυτόν, στην πραγματικότητα σύγκρουση δικαιωμάτων δεν υφίσταται. Ειδικότερα, τα μεγέθη που συγκρούονται δεν είναι τα δικαιώματα καθεαυτά, αλλά οι λόγοι που επικαλούνται οι επηρεαζόμενοι από την υιοθέτηση ή την απόρριψη μιας γενικής αρχής, η οποία επιτρέπει τη συμπεριφορά που ορίζουμε ως δικαίωμα. Η πραγματική σύγκρουση εντοπίζεται επομένως στο πεδίο της αξιολόγησης αυτών των διαπλεκόμενων σε μια δεδομένη

κατάσταση λόγων, οι οποίοι με τη σειρά τους ερείδονται σε συγκεκριμένα συμφέροντα και αξίες.

Αυτή η παρατήρηση, η οποία γίνεται δεκτή από μικρό κομμάτι της θεωρίας³⁴⁴, έχει πρακτική σημασία, υπό την έννοια ότι ο Scanlon μας καλεί να εστιάσουμε στο πεδίο που λαμβάνει χώρα η πραγματική σύγκρουση. Σε αυτό το πεδίο, οι παράγοντες που διαμορφώνουν την κρίση μας γύρω από ένα δικαίωμα δεν έχουν προκαθορισμένο περιεχόμενο και βαρύτητα· αντιθέτως, αντλούν τη σχετική τους ισχύ μέσα από τα πραγματικά δεδομένα και τις δεοντικές έννοιες, με τις οποίες συνδέονται και αλληλεπιδρούν. Αν, όπως προτείνει η εγχώρια θεωρία, εντοπίζαμε τη σύγκρουση στο πεδίο των δικαιωμάτων καθεαυτά, θα απομακρυνόμασταν ουσιωδώς από τα στοιχεία που πράγματι πρέπει να αξιολογηθούν. Αυτή η απόσταση θα επηρέαζε σε αρκετές περιπτώσεις την ορθότητα των κρίσεών μας, δεδομένου ότι θα ακρούμασταν ενδεχομένως σε αόριστες απλουστεύσεις, ενώ παράλληλα η συλλογιστική μας δε θα ήταν αναλυτική και ειδική, στο επιβαλλόμενο μέτρο. Θα πρέπει επομένως να εστιάσουμε την προσοχή μας στο πεδίο της πραγματικής σύγκρουσης, το οποίο εμφανίζει εξαιρετική πολυπλοκότητα και συνθετότητα.

Περαιτέρω, όπως προαναφέρθηκε η θεωρία της στάθμισης φαίνεται να υπολαμβάνει ότι κάθε δικαίωμα έχει ένα εκ των προτέρων προσδιορισμένο βάρος, το οποίο θα καθορίσει την επικράτηση ή την υποχώρησή του έναντι κάποιου άλλου δικαιώματος σε περίπτωση σύγκρουσης. Μια τέτοια προσέγγιση δε βρίσκει σύμφωνο τον Scanlon, ο οποίος θεωρεί ότι δε θα πρέπει να αναγνωρίζεται κάποια προκαθορισμένη βαρύτητα στα συμφέροντα ή στις αξίες που εμπλέκονται στο συλλογισμό μας γύρω από ένα δικαίωμα. Αυτό επαληθεύεται εξάλλου, και σε πρακτικό επίπεδο.

Στο παράδειγμα που έθεσε ο ίδιος κατά την ομιλία του στην αίθουσα τελετών του Πανεπιστημίου Αθηνών, είναι δεδομένο ότι η ανάγκη διασφάλισης της δημόσιας τάξης και αποφυγής συγκρούσεων ενέχει πολύ μεγαλύτερη αξία σε σχέση με την ανάγκη να εξασφαλίσουμε έναν οκτάωρο ύπνο. Ωστόσο, θεωρούμε επιτρεπτή μια διαδήλωση αγανακτισμένων πολιτών, η οποία ενδέχεται να προξενήσει κάποια φθορά ξένης ιδιοκτησίας κατά τη διεξαγωγή της, την ίδια στιγμή που απαγορεύουμε να μιλάει κανείς μεγαλόφωνα τη νύχτα επιβάλλοντας ώρες κοινής ησυχίας. Παρότι δηλαδή στην πρώτη περίπτωση το εμπλεκόμενο συμφέρον φαίνεται σημαντικότερο από το αντίστοιχο στη δεύτερη, εντούτοις κρίνουμε ότι στην μεν πρώτη περίπτωση η ελευθερία έκφρασης θα πρέπει να προστατευθεί,

ενώ στη δεύτερη όχι. Αυτό σχετίζεται με τα συμφέροντα που εξυπηρετεί η αναγνώριση της ελευθερίας έκφρασης ως βασικού δικαιώματος σε συνάρτηση με το κόστος των εκάστοτε επιβαλλόμενων περιορισμών και τις συνέπειες που συνεπάγονται για τα εμπλεκόμενα άτομα. Άρα, κατά τον Scanlon, τα συμφέροντα και οι αξίες που εμπλέκονται σε ένα συλλογισμό που σχετίζεται με τα δικαιώματα δεν είναι προκαθορισμένα και δεν έχουν προαποφασισμένη ισχύ. Για την προσέγγισή τους θα πρέπει να επικεντρωθούμε πλήρως και να αξιολογήσουμε τους λόγους, οι οποίοι συνδέονται με αυτά τα συμφέροντα και τις αξίες ανά περίπτωση.

Για τον Scanlon λοιπόν η ύπαρξη μιας κάποιας σύγκρουσης είναι δεδομένη σε πρακτικό επίπεδο. Ωστόσο, αυτή δε λαμβάνει χώρα μεταξύ των δικαιωμάτων, αλλά μεταξύ των εμπλεκόμενων συμφερόντων και αξιών και, μέσω αυτών, μεταξύ των εμπλεκόμενων λόγων. Αυτό συμβαίνει κατ' ανάγκη όταν οδηγούμαστε σε ασυμβίβαστα αποτελέσματα, όπως συμβαίνει πολύ συχνά στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων. Κατ' αυτόν, η άρση της σύγκρουσης θα πρέπει να επιδιωχθεί μέσα από την υιοθέτηση γενικών αρχών συμπεριφοράς, οι οποίες με τη σειρά τους θα εξαχθούν ως αποτέλεσμα της αξιολόγησης των εμπλεκόμενων λόγων. Όπως προαναφέρθηκε, ο Scanlon δεν επιχειρεί να παρουσιάσει ένα πεπερασμένο κατάλογο λόγων που ενδεχομένως ανακύπτουν κατά την εξέταση ενός ηθικού ζητήματος. Για αυτόν, οι ενδεχόμενοι λόγοι είναι τόσοι, όσες και οι πραγματικές καταστάσεις που τους γεννούν. Πρακτικά δηλαδή είναι μη απαριθμήσιμοι.

Στην πράξη λοιπόν καλούμαστε να αξιολογήσουμε τη σχετική ισχύ των εμπλεκόμενων λόγων και να αχθούμε σε κάποιο συμπέρασμα σχετικά με το ποιός εξ αυτών επικρατεί έναντι των λοιπών. Όπως προεκτέθηκε, οι λόγοι κατά τον Scanlon δεν έχουν απλή δομή. Ο κάθε ένας εξ αυτών έχει ένα ιδιαίτερο βάρος, το οποίο δεν οδηγεί κατ' ανάγκη σε ένα μόνο συμπέρασμα και σίγουρα δε διαθέτει ένα συγκεκριμένο βάρος ανεξαρτήτως πλαισίου. Το πλαίσιο, εντός του οποίου εξετάζεται η κάθε υπόθεση, συνδέεται άρρηκτα με τη σχετικότητα του εκάστοτε λόγου προς αυτό, του προσδίδει ανάλογη ισχύ και σχετικοποιεί την ισχύ του έναντι άλλων λόγων που ανακύπτουν στο πλαίσιο της εκάστοτε υπόθεσης. Έτσι, οι λόγοι δεν πρέπει να αντιμετωπίζονται ως έννοιες με πεπερασμένο και αμετάβλητο περιεχόμενο ανεξαρτήτως συνθηκών. Υπ' αυτήν την έννοια, είναι εύλογο το γεγονός ότι ο Scanlon δεν επιδιώκει, όχι μόνο την περιοριστική τους καταγραφή, όπως προεκτέθηκε, αλλά ούτε και τον εκ των προτέρων προσδιορισμό της σχετικής ισχύος τους. Συνεπεία της μεταβλητότητας των εμπλεκόμενων λόγων, αλλά και της σχετικής δύναμής τους, οι γενικές

αρχές, στις οποίες κατατείνουν και οι οποίες επιτρέπουν τις συμπεριφορές που ορίζουμε ως δικαιώματα, μεταβάλλονται ανάλογα με το κάθε φορά εξεταζόμενο πλαίσιο.

Καταρχήν λοιπόν, ο Scanlon αναγνωρίζει ότι η σχετική ισχύς των λόγων είναι συνάρτηση του συγκεκριμένου πλαισίου, εντός του οποίου αλληλεπιδρούν, και δεν είναι δυνατό να ιεραρχηθεί η σημασία τους εκ των προτέρων. Όμως, σε γενικό επίπεδο τάσσεται καταρχήν υπέρ της προτεραιότητας των λόγων που σχετίζονται με την εν στενή εννοία ηθική του «τι οφείλουμε ο ένας στον άλλο» σε σχέση με τους αντίστοιχους που προκύπτουν ως συνέπεια άλλων αξιών. Πιο αναλυτικά, αναπτύσσει τη θέση ότι από τη στιγμή που τα άτομα έχουν λόγο να επιδιώκουν και άλλες, πέραν της ηθικής του «τι οφείλουμε στους άλλους», αξίες, οι οποίες ανακύπτουν στο πλαίσιο κάποιας υπόθεσης και να τις αναγνωρίζουν ως σημαντικές, τότε θα πρέπει και αυτές να λαμβάνονται υπόψη κατά την αναζήτηση των λόγων που θα είχαν τα άτομα αυτά για να απορρίψουν ή να αποδεχθούν μια γενική αρχή. Κατά τούτο, η τελική κρίση σχετικά με την αποδοχή ή την απόρριψη μιας συμπεριφοράς θα είναι συνέπεια της αλληλεπίδρασης όλων των εμπλεκόμενων αξιών. Όμως, η επιρροή των αξιών που δε σχετίζονται με το «τι οφείλουμε στους άλλους» πρέπει να αντιμετωπίζεται ως έχουσα ορισμένη περατότητα και κατά κανόνα δε θα πρέπει να υπερσκελίζει την εν στενή εννοία ηθική και τους λόγους που εδράζονται σε αυτήν. Αυτό μπορεί να επιτυγχάνεται είτε μέσω της αναγνώρισης προτεραιότητας στην ανάγκη δικαιολόγησης των συγκεκριμένων πράξεων στους άλλους και στα συμφέροντα που προστατεύονται από μια τέτοια ηθική προσέγγιση, είτε με το να αναγνωρίζουμε ότι οι άλλες αξίες θα πρέπει να γίνουν κατανοητές με τέτοιο τρόπο, έτσι ώστε να θεωρηθούν ότι έχουν ενσωματωθεί στην αντίληψη για το «τι οφείλουμε στους άλλους». Έτσι, ειδικά ως προς τις αξίες που αφορούν σε ειδικότερες μορφές συλλογικών ανθρώπινων δραστηριοτήτων, θα πρέπει να δίνεται βαρύτητα στη δικαιολόγηση των σχετικών πράξεων προς τους άλλους. Τέτοιες αξίες είναι παραδείγματος χάριν αυτές της τέχνης, της επιστήμης, της οικογένειας ή της φιλίας. Πάντως, ο Scanlon δεν υιοθετεί τα παραπάνω ως απαράβατο κανόνα, μη επιδεχόμενο δικαιολογημένων εξαιρέσεων.

Περαιτέρω, το γεγονός ότι ένας λόγος (Α) θα υπερσκελίζει την ισχύ κάποιου άλλου λόγου (Β) στο πλαίσιο μιας συγκεκριμένης υπόθεσης δε σημαίνει ότι απομειώνεται η αξία του (Β), ούτε ότι χάνει το νόημά του. Σημαίνει απλώς ότι η συμπεριφορά που θα επέτρεπε ο (Β) δεν θα πρέπει να λάβει χώρα δεδομένων των συνθηκών, παρότι γενικά εξακολουθεί να ενσωματώνει μια συγκεκριμένη αξία. Επιπρόσθετα, για τον Scanlon υπάρχει το ενδεχόμενο

κάποιος λόγος (D) να μην πρέπει καν να ληφθεί υπόψη ενόψει κάποιου λόγου (C). Αυτό δεν απομειώνει γενικά τη σημασία του (D) για εμάς, αλλά υποδεικνύει ότι στο συγκεκριμένο πλαίσιο ο (D) δεν έχει καμία δεοντική αξία, ικανή να επηρεάσει την κρίση μας.

Όσον αφορά στο ουσιαστικό περιεχόμενο των λόγων, αυτό είναι συνάρτηση των συμφερόντων και των αξιών που μπορούν να επικαλεστούν συγκεκριμένα άτομα ή ομάδες ατόμων που επηρεάζονται από την εξεταζόμενη γενική αρχή. Στον κύκλο των επηρεαζόμενων δεν εμπίπτουν μόνοι όσοι βιώνουν άμεσα τις επιπτώσεις υιοθέτησης ή απόρριψης της γενικής αρχής, αλλά και όσοι ενδέχεται να βιώσουν τις ευρύτερες συνέπειες από την εφαρμογή της ή μη, ακόμη και αν αυτές δεν επέλθουν ποτέ στην πραγματικότητα. Για να προσδιορίσουμε τους τρόπους επηρεασμού των ατόμων από τις γενικές αρχές, θα πρέπει να κάνουμε χρήση πληροφοριών γενικού περιεχομένου που είναι προσβάσιμες σε όλους και να μην προστρέχουμε στους συγκεκριμένους στόχους και στις συγκεκριμένες συνήθειες κάθε ατόμου. Αυτή η προσέγγιση δε σημαίνει ότι θα πρέπει να αγνοούμε τις συνέπειες που υφίστανται συγκεκριμένα άτομα ή να αντικαθιστούμε την κατάστασή τους από τη γενική αντίληψη που έχουμε σχετικά με τον επηρεασμό της εκάστοτε κοινωνικής πλειοψηφίας. Σημαίνει όμως ότι οι αξιολογήσεις μας δε θα ενέχουν προσωπικό χαρακτήρα και δε θα γίνονται βάσει προσωπικών αντιλήψεων. Ακόμη, για τον προσδιορισμό του επηρεασμού των ατόμων από μια γενική αρχή θα πρέπει να αξιολογείται το κόστος και τα πλεονεκτήματα που θα επωμίζονται τα άτομα συνεπεία αυτής. Στο πλαίσιο αυτό θα πρέπει να εξετάζονται και οι εναλλακτικές αυτής της αρχής και να ερευνάται κατά πόσο θα ελαφρυνόταν ή θα επιβαρυνόταν η θέση των επηρεαζόμενων ατόμων. Ειδικά σε σχέση με το ενδεχόμενο κόστος που θα υποστούν ορισμένα πρόσωπα, θα πρέπει να εξετάζεται πάντοτε η δυνατότητα λήψης μέτρων φροντίδας και αποφυγής της βλάβης, προκειμένου να αποφεύγεται η άνευ ετέρου απόρριψη μιας γενικής αρχής.

Όπως προεκτέθηκε, ο Scanlon πιστεύει ότι, όταν αναφέρεται κανείς σε ένα δικαίωμα, ουσιαστικά ισχυρίζεται ότι υφίστανται συγκεκριμένοι περιορισμοί στη δράση των ατόμων ή των οργάνων του κράτους που πρέπει να επιβληθούν ως αναγκαίοι, προκειμένου να προστατευθούν επαρκώς σημαντικά συμφέροντα και αξίες με ένα ανεκτό κόστος. Επομένως, ειδικά στην περίπτωση σύγκρουσης δικαιωμάτων, ο Scanlon προτάσσει ότι οι όποιοι περιορισμοί τεθούν στη συμπεριφορά του κράτους ή των ιδιωτών θα πρέπει να είναι απαραίτητοι, έτσι ώστε να οδηγήσουν στην ικανοποιητική προστασία συγκεκριμένων

συμφερόντων και αξιών. Αναδεικνύει επομένως το κριτήριο της αναγκαιότητας των περιορισμών σε σχέση με τα υπό προστασία στοιχεία. Περαιτέρω, εκθέτει ότι αυτοί οι περιορισμοί θα πρέπει να έχουν ανεκτό κόστος σε σχέση με τους επιδιωκόμενους σκοπούς επιβολής τους. Για να κριθεί ο αναγκαίος χαρακτήρας των περιορισμών και το ανεκτό κόστος που συνεπάγεται η εφαρμογή τους, δεν αρκεί μια απλή σύγκριση του περιεχομένου των σχετικών συμφερόντων και αξιών, αλλά απαιτείται και η ορθή παρατήρηση της εμπειρικής πραγματικότητας σε σχέση με τις συνέπειες που θα είχε η επικράτηση μιας συμπεριφοράς ως ορθής ή εσφαλμένης. Κατά τον Scanlon, αυτό το στάδιο της συλλογιστικής επηρεάζεται καθοριστικά και από τη φυσιολογία και την εν γένει λειτουργία των κοινωνικών και πολιτικών θεσμών, οι οποίοι ισχύουν κατά περίπτωση. Και τούτο, διότι οι συνέπειες ορισμένων πράξεων, η σημασία ορισμένων συμφερόντων και ο τρόπος επηρεασμού των ατόμων από την αποδοχή ή την απόρριψη μιας συμπεριφοράς είναι δυνατό να αμβλυνθούν ή να οξυνθούν ανάλογα με το πλαίσιο, το οποίο σμιλεύουν οι κοινωνικοί και πολιτικοί θεσμοί. Είναι αυτονόητο ότι για τον Scanlon ο ερμηνευτής δε θα πρέπει να αρκείται στην αόριστη επανάληψη των εννοιών της αοριστίας ή του ανεκτού κόστους, αλλά να τις εξειδικεύει κατά περίπτωση.

Κατά τον Scanlon, η σύγκρουση των εξεταζόμενων λόγων οδηγεί αιτιοκρατικά στην υιοθέτηση γενικών αρχών, οι οποίες θα επιτρέπουν συγκεκριμένες συμπεριφορές και δεν θα μπορούν να απορριφθούν λογικά. Οι γενικές αυτές αρχές θα πρέπει να είναι αναγκαία γενικόλογες, έτσι ώστε να εγκολπώνουν και να επιλύουν την πλειονότητα των ενδεχόμενων πραγματικών περιπτώσεων που θα προκύψουν σε πρακτικό επίπεδο. Εξάλλου, θα πρέπει να είναι απρόσωπες, δε θα πρέπει δηλαδή να περιλαμβάνουν αναφορές σε συγκεκριμένα ονόματα ή χαρακτηριστικά συγκεκριμένων ομάδων ατόμων. Χαρακτηριστικό γνώρισμα κάθε γενικής αρχής είναι για τον Scanlon το γεγονός ότι αποτελεί μεν γενικό κανόνα, αναγνωρίζει όμως και εξαιρέσεις στην εφαρμογή της, εφόσον συντρέχει ειδική αιτιολόγηση προς τούτο. Η υιοθέτηση μιας γενικής αρχής θα έχει σα συνέπεια την αποδοχή μιας συγκεκριμένης συμπεριφοράς ως αποδεκτής και την αναγνώριση ενός δικαιώματος, υπέρ και κατά του φορέα και του αποδέκτη του.

Πάντως, οι κρίσεις μας σχετικά με την ορθότητα μιας γενικής αρχής επηρεάζονται από τα εκάστοτε πραγματικά δεδομένα και την κατανόηση των συναφών δεοντικών εννοιών. Δεδομένης της περιορισμένης αντίληψής μας σχετικά με αυτά τα ζητήματα, ο Scanlon

αναγνωρίζει ότι δεν υπάρχει κάποιος κατάλογος των λόγων που είναι σχετικοί προς μια υπόθεση, της σχετικής ισχύος τους ή του αποτελέσματος, στο οποίο πρέπει να αχθούμε μετά την αξιολόγησή τους. Όταν προβαίνουμε λοιπόν σε μια ηθική κρίση, δε θα πρέπει να λησμονούμε το γεγονός ότι η όποια αντίληψη μορφώσουμε ενδέχεται να είναι εσφαλμένη και να χρήζει αναθεώρησης. Αυτή η θέση του Scanlon τονίζει την ανάγκη να είμαστε πάντοτε σε εγρήγορση και να επαναπροσδιορίσουμε, όταν είναι απαραίτητο, την επιρροή των λόγων που σχετίζονται με ένα θέμα. Υπ' αυτήν την έννοια, υπάρχει η πιθανότητα να επανακαθορίσουμε τη στάση μας απέναντι σε ένα ζήτημα, αν κάτι τέτοιο επιβάλλεται από τις συνθήκες. Μεταφέροντας αυτό το συλλογισμό σε νομικό επίπεδο, θα πρέπει να είμαστε πάντοτε έτοιμοι να δεχθούμε την αλλαγή της νομολογίας σε ένα ζήτημα, εφόσον εντοπίσουμε λόγους που άγουν σε τέτοιο αποτέλεσμα. Σύμφωνα με το ίδιο σκεπτικό, η νομολογία των δικαστηρίων δε θα πρέπει να αντιμετωπίζεται ως θέσφατο ανεπίδεκτο κριτικής και μεταβολής, αλλά θα πρέπει να αξιολογείται ως προς το κατά πόσο συμβαδίζει με τους λόγους που έχουμε, προκειμένου να αχθούμε σε μια κρίση σχετική με τα βασικά δικαιώματα.

Οι παραπάνω θέσεις του Scanlon φαίνονται καταρχήν ασυμβίβαστες με τη θεωρία της πρακτικής αρμονίας, όπως αυτή υιοθετείται από την εγχώρια θεωρία. Οι θέσεις της θεωρίας αυτής φαντάζουν μάλλον αόριστες, άκαμπτες και πρακτικά ανεφάρμοστες ενόψει των αποτελεσμάτων, στα οποία άγουν. Πράγματι, η θεωρία της πρακτικής αρμονίας φαίνεται επί της ουσίας να επιβάλλει σαν αυτοσκοπό στον ερμηνευτή να φροντίσει για τη νομική επιβίωση όλων των εμπλεκόμενων σε μια σύγκρουση δικαιωμάτων, ανεξαρτήτως κόστους, πραγματικών δεδομένων και συνεπειών. Όμως, αυτή η θέση έρχεται σε αντίθεση με τις αντιλήψεις του Scanlon, σύμφωνα με τις οποίες ενδέχεται να ακόμη και να είναι επιβεβλημένο να αγνοήσουμε πλήρως ορισμένα συμφέροντα και αξίες στο πλαίσιο κάποιας συγκεκριμένης υπόθεσης, εφόσον κάτι τέτοιο υπαγορεύεται από την αξιολόγηση των λόγων που διαπλέκονται στην περίπτωση αυτή. Υπό ορισμένες συνθήκες, ενδέχεται να πρέπει να θυσιάσουμε πλήρως ένα συμφέρον ή μια αξία, εφόσον υπάρχει λόγος για κάτι τέτοιο. Σημειωτέον ότι η θεωρία της πρακτικής αρμονίας φαίνεται να τέμνεται σε ορισμένα σημεία της με τη θεωρία του πυρήνα, η οποία θα αποτελέσει αντικείμενο έρευνας παρακάτω και η οποία φαίνεται εξίσου προβληματική.

Ανεξάρτητα πάντως από την ορθότητα των θέσεων της εγχώριας θεωρίας ή του Scanlon σχετικά με τον τρόπο επίλυσης των συγκρούσεων που ανακύπτουν στο πεδίο των

δικαιωμάτων, παραμένει αδιαμφισβήτητο γεγονός ότι οι διαφωνίες που ανακύπτουν, τόσο σε ηθικό όσο και σε νομικό επίπεδο, αφορούν κυρίως στον εντοπισμό των σχετικών με την εκάστοτε υπόθεση λόγων, στο ειδικότερο περιεχόμενο τους και στη σχετική ισχύ τους. Οι διαφωνίες μας γύρω από αυτά τα ζητήματα είναι απολύτως αναμενόμενες, καθώς είναι δεδομένη η μη ολοκληρωμένη αντίληψη μας για τα ζητήματα κατανόησης των δεοντικών εννοιών και δη όσων συνδέονται με τα βασικά δικαιώματα. Είναι σαφές ότι «δεν υπάρχουν μαγικές λύσεις»³⁴⁵. Μοναδική διέξοδο στο ακανθώδες αυτό πρόβλημα αποτελεί ο διάλογος και η προσπάθεια διαρκούς επαλήθευσης της ορθότητας των κρίσεών μας.

14. ΟΙ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ ΤΩΝ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΩΝ

Η εγχώρια θεωρία δέχεται ότι τα δικαιώματα δεν είναι απεριορίστα. Όπως προεκτέθηκε, το ίδιο φαίνεται να γίνεται γενικά δεκτό και ως προς τα βασικά δικαιώματα που κατοχυρώνονται από τις ανεπιφύλακτες συνταγματικές διατάξεις, ασχέτως της ρητής διατύπωσής τους. Όμως, και οι περιορισμοί των δικαιωμάτων έχουν τα όριά τους. Ένα δικαίωμα δεν είναι νόμιμο να περιοριστεί πέρα από αυτά τα όρια. Επί των περιορισμών επομένως γίνεται δεκτό πως επιβάλλονται περιορισμοί³⁴⁶. Πώς εντοπίζονται όμως οι περιορισμοί των περιορισμών;

Η απάντηση αναζητείται καταρχήν στη διάταξη του άρθρου 25 του Συντάγματος. Το άρθρο 25 προβλέπει πρώτον την υποχρέωση οι περιορισμοί των δικαιωμάτων να προκύπτουν είτε απευθείας από συνταγματικό κείμενο είτε από κάποια νομοθετική ρύθμιση, εφόσον υπάρχει σχετική επιφύλαξη υπέρ αυτής. Επομένως, το βάρος πέφτει καταρχήν στο γράμμα της κάθε φορά εφαρμοζόμενης συνταγματικής διάταξης, η οποία θα πρέπει ρητά να προβλέπει ότι η άσκηση του προστατευόμενου δικαιώματος μπορεί να περιοριστεί και μάλιστα με συγκεκριμένο τρόπο. Από την παραπάνω πρόβλεψη του άρθρου 25 ανακύπτει αναπόδραστα το πρόβλημα που σχετίζεται με τη δυνατότητα περιορισμού των δικαιωμάτων, για τα οποία δεν υπάρχει καμία πρόβλεψη στο συνταγματικό κείμενο, δηλαδή των ανεπιφύλακτων δικαιωμάτων. Το πρόβλημα αυτό φαίνεται να αντιμετωπίζεται με τον τρόπο που εκτέθηκε παραπάνω μέσω της παράκαμψης του γράμματος του κανόνα δικαίου και της προσέγγισης του δικαιώματος μέσω άλλων ερμηνευτικών μεθόδων.

Ως προς τα δικαιώματα, για τα οποία το Σύνταγμα προβλέπει ευθέως περιορισμούς, δε φαίνεται να γεννάται κάποιο ιδιαίτερο ζήτημα ερμηνείας. Ωστόσο, ως προς τα δικαιώματα, τα οποία περιορίζει ο κοινός νομοθέτης μέσω σχετικής συνταγματικής εξουσιοδότησης, φαίνεται ότι ανακύπτει το ακανθώδες ζήτημα των ορίων που τάσσονται κατά την εκ μέρους του άσκηση της αρμοδιότητάς του. Η εγγενής αοριστία των εξουσιοδοτικών διατάξεων καθιστά τη γραμματική ερμηνεία εργαλείο άνευ αξίας. Και τούτο, διότι είναι σαφές ότι το γράμμα της διάταξης δεν μπορεί να οδηγήσει σε ασφαλή συμπεράσματα σχετικά με το επίπεδο της επιτρεπτής επέμβασης του κοινού νομοθέτη στο προστατευτικό πεδίο του εκάστοτε δικαιώματος. Το ζήτημα δεν αναδεικνύεται, πολλώ δε μάλλον δεν αντιμετωπίζεται, από την εγχώρια επιστήμη κατά την ανάπτυξη του γενικού μέρους των δικαιωμάτων. Θα μπορούσε πάντως λογικά να υποτεθεί ότι προς επίλυση του προβλήματος η θεωρία στρέφεται σε άλλα ερμηνευτικά εργαλεία, όπως η τελολογική, η ιστορική και η συστηματική ερμηνεία του συντάγματος, προκειμένου να εξάγει τα αναγκαία συμπεράσματα.

Πέραν της ανάγκης ρητής πρόβλεψης της δυνατότητας περιορισμού ενός δικαιώματος είτε απευθείας από το συνταγματικό κείμενο είτε από την εν γένει νομοθεσία, εφόσον υφίσταται σχετική επιφύλαξη υπέρ αυτής, οι περιορισμοί θα πρέπει ακόμη να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας³⁴⁷. Η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί ερμηνευτικό εργαλείο με εκτεταμένη αποδοχή τόσο από την εγχώρια θεωρία όσο και από τη νομολογία. Εξάλλου, κατοχυρώνεται, όπως εκτέθηκε παραπάνω, και σε επίπεδο Συντάγματος. Προβλέπει τον έλεγχο της νομιμότητας του περιορισμού ενός δικαιώματος σε τρία επίπεδα. Πρώτον, σε επίπεδο προσφορότητας. Ο περιορισμός του δικαιώματος θα πρέπει να είναι κατάλληλος για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. Αν ο περιορισμός δεν επιφέρει το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα, τότε δεν είναι νόμιμος. Στην πράξη σπάνια απαντάται ένας περιορισμός άσχετος με το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα. Δεύτερον, σε επίπεδο αναγκαιότητας. Ο περιορισμός του δικαιώματος θα πρέπει να επιφέρει το μικρότερο κατά το δυνατόν πλήγμα στην προστασία του δικαιώματος. Με άλλα λόγια, ο νομοθέτης θα πρέπει να επιλέγει πάντοτε τον περιορισμό εκείνο που επιβαρύνει λιγότερο το περιεχόμενο του προστατευτέου δικαιώματος. Εν προκειμένω, ο ερμηνευτής καλείται να διερευνήσει τους τυχόν εναλλακτικούς τρόπους περιορισμού του δικαιώματος και να επιλέξει πάντοτε τον λιγότερο επαχθή για τα συμφέροντα του δικαιούχου. Τρίτον, σε επίπεδο αναλογικότητας εν στενή εννοία. Οι εκ του περιορισμού συνέπειες στην άσκηση του δικαιώματος θα πρέπει να εμφανίζουν μια σχέση

αναλογίας προς τα επιδιωκόμενα οφέλη. Ο ερμηνευτής εν προκειμένω καλείται να προβεί σε μια στάθμιση κόστους – οφέλους και να κρίνει νόμιμο τον περιορισμό, μόνο αν καταλήξει στο συμπέρασμα ότι υπάρχει μια σχετική ισορροπία μεταξύ των δύο κρίσιμων μεγεθών. Ο προσδιορισμός επομένως της έννοιας του κόστους και της ωφέλειας ανά περίπτωση αναδεικνύεται ως ιδιαίτερα κρίσιμος. Σε πρακτικό επίπεδο, φαίνεται να απαντάται συχνά το φαινόμενο ο ερμηνευτής να αρκείται στην απλή επίκληση των ανωτέρω εννοιών χωρίς να εξειδικεύει το περιεχόμενό τους.

Ακόμη, γίνεται γενικά αποδεκτό από την πλειονότητα της εγχώριας θεωρίας ότι οι περιορισμοί των δικαιωμάτων δε θα πρέπει να εξικνούνται μέχρι του σημείου που θίγουν τον πυρήνα του προστατευτέου δικαιώματος. Πρόκειται για τη θεωρία του πυρήνα³⁴⁸. Σύμφωνα με αυτή, οι περιορισμοί ενός δικαιώματος επιβάλλεται να έχουν όρια τέτοια, έτσι ώστε να μην θίγεται η ουσία του προστατευτέου δικαιώματος. Ο προσδιορισμός του πυρήνα του δικαιώματος, ο οποίος πρέπει να παραμένει άθικτος από τους εκάστοτε επιβαλλόμενους περιορισμούς, εξαρτάται από τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά στοιχεία του εκάστοτε δικαιώματος και τελικά αποτελεί έργο του ερμηνευτή. Η θεμελίωση της θεωρίας του πυρήνα στην ελληνική έννομη τάξη εντοπίζεται μέσα από τη συστηματική και τελεολογική ερμηνεία του Συντάγματος, ελλείψει σχετικής ρητής διάταξης.

Τέλος, ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η θεωρητική κατασκευή των θεσμικών εγγυήσεων³⁴⁹, η οποία σε γενικές γραμμές γίνεται αποδεκτή από σημαντική μερίδα της θεωρίας, αλλά και από τη νομολογία. Ο επίμαχος όρος σημαίνει την αναγνώριση ορισμένων θεσμών σε επίπεδο Συντάγματος και την πρόταξή τους ως αξιών αποδεκτών από το κοινωνικό σύνολο. Έτσι, ως θεσμική εγγύηση παρουσιάζεται ενδεικτικά ο θεσμός του γάμου, του τύπου ή της ιδιοκτησίας. Σύμφωνα με την πλειονότητα των εγχώριων θεωρητικών, το συνταγματικό πρόταγμα επιβάλλει τη διάκριση θεσμικών εγγυήσεων και δικαιωμάτων υπό την έννοια ότι οι θεσμικές εγγυήσεις αποσκοπούν κατά βάση στην εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, σε αντίθεση με τα δικαιώματα που ωφελούν αποκλειστικά το φορέα τους. Δηλαδή οι θεσμικές εγγυήσεις να μην γεννούν δικαιώματα υπέρ συγκεκριμένων προσώπων, ωστόσο η φύση τους είναι μεικτή, δεδομένης της εκ μέρους τους εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος. Έτσι λοιπόν, ακριβώς επειδή οι θεσμικές εγγυήσεις δεν ταυτίζονται με τα δικαιώματα, απόκειται καταρχήν στον κοινό νομοθέτη να αναδιαρρυθμίζει το περιεχόμενό τους κατά το δοκούν, χωρίς μάλιστα να περιορίζεται από τις προϋποθέσεις

που τάσσουν ευθέως οι συνταγματικές διατάξεις ή οι κατ' επίκληση αυτών νομοθετικές ρυθμίσεις, αλλά και το άρθρο 25 του Συντάγματος, αφού αυτό έχει εφαρμογή αποκλειστικά στους περιορισμούς των δικαιωμάτων. Άρα, για την εγχώρια θεωρία το επίπεδο προστασίας των δικαιωμάτων που απορρέουν από τις θεσμικές εγγυήσεις είναι περιορισμένο σε σχέση με αυτό των υπολοίπων συνταγματικών δικαιωμάτων.

Όπως εκτέθηκε ήδη παραπάνω, ο Scanlon θεωρεί ότι οι περιορισμοί που επιβάλλονται σε μια συμπεριφορά προκύπτουν μέσα από την εξέταση και την αξιολόγηση συμφερόντων και αξιών που προβάλλουν τα άτομα ή οι ομάδες ατόμων που επηρεάζονται από το επιτρεπτό ή το ανεπιτρεπτό της επίμαχης συμπεριφοράς. Ο λόγος λοιπόν, για τον οποίο επιβάλλονται οι περιορισμοί, πρέπει να παρουσιάζει αιτιώδη συνάφεια προς τέτοιου είδους συμφέροντα και αξίες. Αυτή η θέση φαίνεται να έρχεται σε αντίθεση προς τα όσα υποστηρίζει η πλειονότητα της ελληνικής θεωρίας, η οποία, αναπαράγοντας θετικιστικές θέσεις, απαιτεί οι περιορισμοί να προκύπτουν καταρχήν από το γράμμα των συνταγματικών διατάξεων. Ωστόσο, όπως έχει ήδη αναφερθεί, το γράμμα των συνταγματικών ρυθμίσεων που άπτονται των βασικών δικαιωμάτων φαίνεται ασαφές και ευάλωτο στις βλέψεις και στις προσωπικές προτιμήσεις του εκάστοτε ερμηνευτή. Εξάλλου, η θέση του Scanlon φαίνεται να καλύπτει τα λογικά κενά που εντοπίστηκαν αφενός στον τρόπο περιορισμού των ανεπιφύλακτων διατάξεων και αφετέρου στα κριτήρια, βάσει των οποίων ο κοινός νομοθέτης θα περιορίσει τα βασικά δικαιώματα σε εκτέλεση της σχετικής εξουσιοδότησης που παρέχεται από το Σύνταγμα. Και στις δύο περιπτώσεις, οι λόγοι θα λειτουργήσουν ως καταλύτης. Ως προς τη μεν πρώτη περίπτωση, ακόμη και τα ανεπιφύλακτα δικαιώματα θα πρέπει να περιορίζονται, εφόσον συντρέχει λόγος για κάτι τέτοιο. Ως προς τη δε δεύτερη περίπτωση, ο νομοθέτης θα πρέπει να ασκήσει την αρμοδιότητα που του παρέχει το Σύνταγμα σεβόμενος τις γενικές αρχές που διέπουν το περιοριζόμενο δικαίωμα.

Περαιτέρω, όπως αναπτύχθηκε παραπάνω, η εγχώρια επιστήμη υποστηρίζει ότι, εφόσον εντοπιστούν οι επιτρεπτοί περιορισμοί, θα πρέπει να εξεταστεί η συμφωνία τους με την αρχή της αναλογικότητας. Ο Scanlon θα συμφωνούσε με τον ισχυρισμό ότι οι επιμέρους όροι της αναγκαιότητας και της λιγότερο επαχθούς λύσης για τα συμφέροντα των εμπλεκόμενων ατόμων κατέχουν σημαντική θέση στο συλλογισμό μας γύρω από τα βασικά δικαιώματα. Ωστόσο, η εκτεταμένη χρήση των εννοιών αυτών με αόριστες διατυπώσεις και χωρίς την απαραίτητη εξειδίκευση υποβαθμίζει το ηθικό περιεχόμενο των δικαιωμάτων και

την ανάγκη αιτιολόγησης των συναφών κρίσεων δια της χρήσης συγκεκριμένων λόγων που άπτονται συγκεκριμένων περιπτώσεων. Οι επίμαχες έννοιες θα πρέπει δηλαδή να συνδέονται με τα ορισμένα συμφέροντα και τις αξίες που μπορούν να προβάλλουν τα εμπλεκόμενα σε μια κατάσταση άτομα. Παράλληλα, θα πρέπει να είναι ικανές να μας οδηγήσουν σε συμπεράσματα σχετικά με την αποδοχή ή την απόρριψη μιας γενικής αρχής που θα επέτρεπε μια συμπεριφορά. Είναι σημαντικό να αναφερθεί ότι η υιοθέτηση της αρχής της αναλογικότητας ως μέτρου των επιτρεπτών περιορισμών των δικαιωμάτων αντιμετωπίζει σοβαρή αντίσταση από μερίδα της θεωρίας³⁵⁰ με την ανάπτυξη θέσεων αντίστοιχης υφής προς αυτές του Scanlon. Ακόμη, ο Scanlon θα υπογράμμιζε ότι ο ερμηνευτής δε θα πρέπει να περιορίζεται μόνο στα τρία στοιχεία που περιλαμβάνει η αρχή της αναλογικότητας, αλλά θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη και να αξιολογεί γενικά τους λόγους που σχετίζονται με μια δεδομένη κατάσταση αποδίδοντάς τους τη σχετική ισχύ που τους αρμόζει.

Όσον αφορά στη θεωρία του πυρήνα, ο Scanlon θα ήγειρε σοβαρές ενστάσεις ως προς την εγκυρότητά της. Πρώτα απ' όλα, διότι η έννοια του πυρήνα φαίνεται αόριστη και μάλλον άκαμπτη στην απόλυτη εκδοχή της. Στην πράξη μάλιστα δε φαίνεται να επιβεβαιώνεται. Το πιο χαρακτηριστικό παράδειγμα προσφέρει, κατά τη γνώμη μου, το δικαίωμα στη ζωή. Υποθέτω ότι ο ελάχιστος πυρήνας, ο οποίος θα μπορούσε να αποδοθεί στο δικαίωμα αυτό, επιβάλλει να μην αφαιρείται επ' ουδενί ανθρώπινη ζωή. Όμως, φαίνεται απολύτως δικαιολογημένο να σκοτώσω κάποιον που μου επιτίθεται με όπλο και επιδιώκει να με σκοτώσει. Το δικαίωμα που έχω να υπερασπιστώ τη δική μου ζωή, όταν τελώ σε άμυνα, δικαιολογεί το να αφαιρέσω τη ζωή του επιτιθέμενου. Σε αυτή την περίπτωση, καθίσταται σαφές ότι δεν υπάρχει κανένας δήθεν απαραβίαστος πυρήνας του δικαιώματος του επιτιθέμενου στη ζωή. Καταρρίπεται έτσι η εγκυρότητα της θεωρίας του πυρήνα στην απόλυτη εκδοχή του. Αν, από την άλλη, σχετικοποιήσουμε το περιεχόμενο της θεωρίας αυτής, ουσιαστικά καταλήγουμε εκ νέου στη στάθμιση με τους ειδικότερους κανόνες της, όπως αναπτύχθηκαν παραπάνω. Υπ' αυτή την έποψη, η θεωρία του πυρήνα καθίσταται πρακτικά άνευ χρησιμότητας.

Η κατασκευή των θεσμικών εγγυήσεων θα φαινόταν εξίσου προβληματική στον Scanlon. Επί της ουσίας, η κατασκευή αυτή διακρίνει μεταξύ δικαιωμάτων και θεσμικών εγγυήσεων καθιερώνοντας διαφορετικά επίπεδα προστασίας των φορέων των συναφών αξιώσεων. Ειδικότερα, προωθεί την κατανόηση ορισμένων φαινομένων ως θεσμών και όχι ως

δικαιωμάτων. Όμως, κατ' αυτόν τον τρόπο υπονομεύει το δικαιολογημένο επίπεδο προστασίας των ατόμων, στα συμφέροντα και στις αξίες, των οποίων επιδρά θετικά ο εκάστοτε θεσμός, δεδομένου ότι επαφίεται στη βούληση του κοινού νομοθέτη να εξειδικεύσει το επίπεδο της παρεχόμενης προστασίας και να τα μεταβάλλει επί τα βελτίω ή επί τα χείρω. Ωστόσο, άσχετα με την ύπαρξη ή την ανυπαρξία θεσμικών εγγυήσεων, οι λόγοι που εμπλέκονται σε μια δεδομένη κατάσταση θα υποδείκνυαν με ενάργεια τις συμπεριφορές που θα κρίνονταν προστατευτές, λαμβάνοντας υπόψη όλες τις σχετικές παραμέτρους. Αναγνωρίζοντας τις θεσμικές εγγυήσεις, με τον τρόπο που τις προσεγγίζει η εγχώρια θεωρία, ουσιαστικά αποδεχόμαστε δύο ταχύτητες στην προστασία των δικαιωμάτων, χωρίς αυτή η διάκριση να συνοδεύεται από την αναγκαία δικαιολόγηση. Συνεπεία αυτού, απομειώνεται σημαντικά, και σε κάθε περίπτωση σχετικοποιείται αδικαιολόγητα, η κανονιστική πυκνότητα σημαντικότερων βασικών δικαιωμάτων, όπως ενδεχομένως το δικαίωμα στο γάμο.

Χαρακτηριστικό είναι, κατά τη γνώμη μου, το ακόλουθο παράδειγμα. Σύμφωνα με τη θεωρία των θεσμικών εγγυήσεων, ο γάμος αποτελεί θεσμική εγγύηση και όχι δικαίωμα κατοχυρωμένο με συγκεκριμένο περιεχόμενο υπέρ του φορέα του. Επομένως, κατά τα υποστηριζόμενα από την εγχώρια θεωρία, δύναται να περιορίζεται από το νομοθέτη, ο οποίος εξάλλου είναι αυτός που προσδιορίζει το περιεχόμενο του θεσμού. Στην περίπτωση που ο έλληνας νομοθέτης δεν αναγνώριζε ποτέ το γάμο μεταξύ ομόφυλων ζευγαριών, γεννάται το εύλογο ερώτημα αν θα μπορούσε κάποιος θιγόμενος να επικαλεστεί το βασικό δικαίωμά του στην οικογενειακή ζωή προς ανατροπή της κατάστασης. Σύμφωνα με τη θεωρία των θεσμικών εγγυήσεων, φαίνεται πως η απάντηση θα ήταν αρνητική. Μια τέτοια θέση ωστόσο φαίνεται ότι θα μπορούσε να απορριφθεί λογικά, λόγω της σημασίας που έχει η δυνατότητα του καθενός να διαλέξει το σύντροφο του και να οργανώσει τη ζωή του όπως επιθυμεί σε συνάρτηση με το ότι δεν υφίσταται κάποια σημαντική αντίρρηση από πρόσωπα που θα επηρεάζονταν από ένα τέτοιο δικαίωμα και σε κάθε περίπτωση το κόστος που αυτά τα πρόσωπα θα επωμιστούν φαίνεται ανεκτό. Κατά τούτο, η θεωρία των θεσμικών εγγυήσεων φαίνεται πως οδηγεί σε απαράδεκτα αποτελέσματα και μάλιστα δρα ως «συρρικνωτής» του περιεχομένου ορισμένων βασικών δικαιωμάτων χωρίς την αναγκαία δικαιολόγηση.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ: ΤΕΛΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

1. Η ΥΠΟΧΩΡΗΣΗ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΜΕΡΟΥΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΕΝΑΝΤΙ ΤΟΥ ΕΙΔΙΚΟΥ ΣΤΗΝ ΕΓΧΩΡΙΑ ΘΕΩΡΙΑ

Σαν αρχική παρατήρηση θα μπορούσε να ειπωθεί ότι στην εγχώρια νομική επιστήμη η γενική θεωρία των δικαιωμάτων φαίνεται να υποχωρεί χάριν της αντίστοιχης των επιμέρους δικαιωμάτων. Η ανάπτυξη του κεφαλαίου της γενικής θεωρίας καταλαμβάνει συνήθως ένα μικρό χώρο στις εισαγωγές των νομικών εγχειριδίων και επί της ουσίας υποσκελίζεται έναντι του ειδικού μέρους, το οποίο εκ των πραγμάτων γίνεται αντιληπτό ως το πλέον σημαντικό. Οι αναφορές της εγχώριας θεωρίας στο γενικό μέρος των δικαιωμάτων περιστρέφονται κατά βάση γύρω από κλασικά ερμηνευτικά εργαλεία, όπως είναι η αρχή της αναλογικότητας, η τεολογική, ιστορική, συστηματική και γραμματική ερμηνεία, και έννοιες, όπως η σύγκρουση δικαιωμάτων, η αρχή της πρακτικής αρμονίας ή η θεωρία του πυρήνα. Η ανάπτυξη των παραπάνω εννοιών είναι πάντως συνοπτική και συνήθως δε συνοδεύεται από κάποιας μορφής κριτική ενάντια στην ορθότητά τους. Έτσι, το βάρος της εγχώριας θεωρίας πέφτει κυρίως στο ειδικό μέρος των δικαιωμάτων.

Αυτή η τάση είναι μέχρι ενός σημείου εύλογη. Καταρχήν, διότι ο χαρακτήρας των εγχειριδίων των Ελλήνων θεωρητικών είναι εκπαιδευτικός· αποσκοπεί δηλαδή κατά βάση στο να μεταλαμπαδεύσει ένα πακέτο βασικών γνώσεων στους φοιτητές των νομικών σχολών στο πλαίσιο του μαθήματος των δικαιωμάτων. Δεδομένου του όγκου της διδακτέας ύλης, των στενών χρονικών περιθωρίων για διδασκαλία, της άγνοιας των φοιτητών για τις βασικές έννοιες και τον τρόπο λειτουργίας των δικαιωμάτων και της αντανakλαστικής απαίτησής τους για βέβαιες απαντήσεις στα επιμέρους ζητήματα, δε φαίνεται να υπάρχει αρκετός χώρος για αμφισβήτηση της κρατούσας άποψης και δημιουργικό διάλογο, τουλάχιστον σε επίπεδο πανεπιστημιακού συγγράμματος. Πέραν αυτού, υπάρχει και ένας πρακτικός λόγος που συντείνει στη μικρή έκταση που καταλαμβάνει το γενικό μέρος στα νομικά εγχειρίδια, ειδικά σε σχέση με την αντίστοιχη του ειδικού μέρους. Η πληθώρα των υποθέσεων που ανακύπτουν στην πράξη και απασχολούν τα δικαστήρια αφορούν συνήθως σε υποθέσεις, στις οποίες εμπλέκονται συγκεκριμένα, επιμέρους δικαιώματα και δεν ανακύπτουν, ευθέως τουλάχιστον,

ζητήματα που άπτονται του γενικού μέρους. Η δυνατότητα εκτενούς ανάλυσης που προσφέρουν οι συγκεκριμένες υποθέσεις και η πιο άμεση σύνδεσή τους με την τρέχουσα πραγματικότητα στρέφουν αναμενόμενα το ενδιαφέρον προς αυτή την κατεύθυνση. Εξάλλου, η προτεραιότητα που δίνεται στην πράξη σε σχέση με τη θεωρία αποτελεί αναγνωρισμένο εκπαιδευτικό σχήμα για τα δεδομένα των νομικών σχολών σε παγκόσμια κλίμακα.

Η μάλλον σταχυολογική ενασχόληση της εγχώριας επιστήμης με τη γενική θεωρία ίσως όμως υποκρύπτει και μια λογική αμηχανία απέναντι στη συνθετότητα και την πολυπλοκότητα του ζητήματος. Ο ακριβής προσδιορισμός της κανονιστικότητας του γενικού μέρους είναι σίγουρα δυσχερές και όχι πάντοτε ευεπίφορο έργο. Αυτή η δυσχέρεια επιρρωνύεται, αν αναλογιστεί κανείς τη σαφώς ευκολότερη περατότητα και επεξεργασία των νομολογιακών δεδομένων, τα οποία αφορούν σε υποθέσεις, στις οποίες διαπλέκονται συγκεκριμένα δικαιώματα. Εξάλλου, η προσέγγιση του περιεχομένου του γενικού μέρους των δικαιωμάτων αποτελεί μια έκφανση του ευρύτερου προβλήματος της ερμηνείας του δικαίου, το οποίο παραμένει μέχρι και σήμερα υπό συνεχή έρευνα.

Ωστόσο, αυτή η προσέγγιση φαίνεται να υποβαθμίζει την κανονιστική εμβέλεια του γενικού μέρους των δικαιωμάτων και τη δυνατότητά του να αποτελέσει οδηγό για την επίλυση των υποθέσεων που σχετίζονται με τα επιμέρους δικαιώματα. Η ίδια η ύπαρξη του γενικού μέρους αναδεικνύει με δυναμισμό τη θέση ότι τα δικαιώματα και το περιεχόμενό τους θα πρέπει να προσεγγίζονται ως ενιαίο, συμπαγές σύνολο, το οποίο αποτελείται από επιμέρους δικαιώματα και εμφανίζει ορισμένα κοινά χαρακτηριστικά που το διατρέχουν οριζόντια. Ο εντοπισμός κατευθυντήριων γραμμών κατανόησης και προσέγγισης των δικαιωμάτων οδηγεί στην πλέον σφαιρική αντιμετώπιση των συναφών ζητημάτων και βοηθά καίρια στην άρση των αντινομιών που προκύπτουν σε πρακτικό επίπεδο, δημιουργεί μάλιστα και μια αίσθηση ασφάλειας και προβλεψιμότητας, έστω σχετικής. Είναι λογικό επακόλουθο ότι ένα τέτοιο αποτέλεσμα μπορεί να επιτευχθεί μόνο μέσα από τον εντοπισμό και την αποδόμηση της έννοιας του δικαιώματος και τη συστηματική ανάπτυξη των εννοιών, οι οποίες το συνθέτουν και οι οποίες χαρακτηρίζονται από γενικότητα και κανονιστικότητα. Είναι ακριβώς αυτά τα στοιχεία που διαμορφώνουν τις συνθήκες, υπό τις οποίες το γενικό μέρος μπορεί να λειτουργήσει ως ομπρέλα του ειδικού μέρους και να δώσει στους νομικούς τα αναγκαία εργαλεία για την επίλυση των προβλημάτων που ανακύπτουν σε σχέση με τα επιμέρους δικαιώματα σε πρακτικό επίπεδο. Τελικά, η σημασία που έχει να προσδιοριστούν

οι γενικοί κανόνες, βάσει των οποίων θα προσεγγίσουμε τα επιμέρους δικαιώματα, είναι τόσο μεγάλη που επιβάλλει την προσπάθεια ιχνηλάτησης του γενικού μέρους· και μάλιστα, ακόμη και αν αυτή αποδεικνύεται συχνά ατελέσφορη ή δημιουργεί περισσότερα ερωτηματικά από όσα απαντά. Επομένως, η ενασχόληση της νομικής επιστήμης με τα του γενικού μέρους είναι αναγκαία, όχι μόνο από θεωρητικής, αλλά και από πρακτικής άποψης.

2. Η ΠΡΟΣΗΛΩΣΗ ΣΤΗ ΓΡΑΜΜΑΤΙΚΗ ΚΑΙ ΣΤΗΝ ΤΕΛΟΛΟΓΙΚΗ ΕΡΜΗΝΕΙΑ

Από μια συνολική επισκόπηση των θέσεων της πλειοψηφίας της εγχώριας επιστήμης διακρίνεται μια άτυπη ιεράρχηση της αξίας συγκεκριμένων ερμηνευτικών εργαλείων έναντι άλλων. Καταρχήν, διακρίνεται μια προσήλωση στο γράμμα του κανόνα δικαίου κατά την προσέγγιση του νοήματός του. Η αντιμετώπιση της γραμματικής ερμηνείας από τους απανταχού θετικιστές περίπου ως θέσφατου φαίνεται να δημιουργεί την εντύπωση ότι η εφαρμογή της εξασφαλίζει την εξεύρεση του αληθούς νοήματος του κανόνα δικαίου. Έτσι, η ερμηνευτική διαδικασία φαίνεται να κερδίζει κύρος. Τη θέση αυτή φαίνεται να δέχεται στην πλειοψηφία της και η εγχώρια θεωρία, δεδομένου ότι και αυτή προκρίνει τη γραμματική ερμηνεία ως τη σημαντικότερη ερμηνευτική μέθοδο, επιβάλλοντας επί της ουσίας στον ερμηνευτή να εκκινεί, και στην πλειονότητα των περιπτώσεων να περιορίζει, τη συλλογιστική του στο κείμενο και στον τρόπο διατύπωσης της εφαρμοζόμενης διάταξης. Η άτυπη αυτή πρωτοκαθεδρία της γραμματικής ερμηνείας φαίνεται να διατηρείται απαρέγκλιτη και στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων.

Συμμορφούμενος με την παραπάνω θέση, ο ερμηνευτής καταλήγει συχνά σε άτοπα, τα οποία καθίστανται ακόμη πιο εμφανή στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων. Και τούτο, διότι οι διατυπώσεις για την κατοχύρωση των βασικών δικαιωμάτων είναι λιτές, ενώ οι λέξεις που τις απαρτίζουν αποτελούν κατεξοχήν αόριστες έννοιες με διαρκώς μεταβαλλόμενο περιεχόμενο. Ως εκ τούτου, επιδέχονται πολλαπλών ερμηνειών. Είναι τέτοια λοιπόν η ασάφεια ή ακόμη και η ακαμψία των σχετικών ρυθμίσεων που δεν άγουν πάντοτε τον ερμηνευτή σε ασφαλή κρίση. Αυτό συμβαίνει παραδείγματος χάριν στην περίπτωση που προσπαθεί κανείς να εντοπίσει τους φορείς των δικαιωμάτων, τα οποία σύμφωνα με ρητές διατάξεις αναγνωρίζονται υπέρ των Ελλήνων, όπως προεκτέθηκε.

Συνεπεία αυτού, ο ερμηνευτής συναισθανόμενος ενίοτε τα άτοπα αποτελέσματα της ερμηνείας, στην οποία τον οδηγεί το γράμμα του κανόνα δικαίου, την παραμερίζει ισχυριζόμενος ότι ο νομοθέτης δεν εννοούσε ακριβώς αυτό που έγραφε ή ότι ως προς το ερμηνευόμενο ζήτημα θα πρέπει να ληφθούν υπόψη και άλλες διατάξεις, το πνεύμα που αυτές αποπνέουν ή ο σκοπός του νομοθέτη. Ουσιαστικά, ο ερμηνευτής συχνά οδηγείται εν τοις πράγμασι στην εγκατάλειψη της πρωτοκαθεδρίας του γράμματος του κανόνα δικαίου ως ερμηνευτικού εργαλείου, προκειμένου να αχθεί σε μια καταρχήν αποδεκτή ουσιαστική κρίση. Όμως, σε πολλές τέτοιες περιπτώσεις δε διευκρινίζεται ο λόγος, για τον οποίο το γράμμα της διάταξης δεν είναι αρκετό για να αχθεί κανείς σε ένα νομικά ορθό συμπέρασμα, ούτε προσδιορίζεται κάποιος συγκεκριμένος λόγος προτίμησης μιας ερμηνευτικής μεθόδου έναντι των λοιπών. Αυτό δημιουργεί αναπόφευκτα ανασφάλεια δικαίου. Τελικά, τα ευεργετικά αποτελέσματα της γραμματικής ερμηνείας φαίνεται να είναι περιορισμένα στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων, καθώς επηρεάζονται καθοριστικά από την αοριστία ή ακόμη και την ακαμψία των εφαρμοζόμενων διατάξεων. Κατά συνέπεια δε δικαιολογούν επ' ουδενί τη θέση που φαίνεται να αναγνωρίζεται στη γραμματική ερμηνεία από την εγχώρια θεωρία, αλλά αντιθέτως μέσα από τη μάλλον περιορισμένη επιρροή τους καταδεικνύεται ο ρόλος της ως αναποτελεσματικής - σε ευάριθμες περιπτώσεις - ερμηνευτικής μεθόδου.

Επιπλέον, ένα ακόμη αξιοσημείωτο μειονέκτημα της γραμματικής ερμηνείας εντοπίζεται στο γεγονός ότι με την πρόταξή της ως κορυφαίας μεθόδου κατά την προσέγγιση των βασικών δικαιωμάτων παραμερίζεται η σημασία των λόγων στη συλλογιστική μας. Όπως έχει ήδη εκτεθεί αναλυτικά, τα βασικά δικαιώματα αποτελούν κατεξοχήν έννοιες με δεοντικό περιεχόμενο, το οποίο διαμορφώνεται από συμφέροντα και αξίες που διατηρούν συγκεκριμένα άτομα. Όταν όμως το περιεχόμενό τους αντιμετωπίζεται απλώς σαν ένα λήμμα κάποιου λεξικού, υποβαθμίζεται η κανονιστική τους διάσταση και αποφορτίζεται αδικαιολόγητα το ηθικό τους πρόσημο. Έτσι, η σύνδεση των βασικών δικαιωμάτων με το πεδίο των δεοντικών εννοιών και μέσω αυτού με το πεδίο της ηθικής προσδίδει αυτή ακριβώς την προστιθέμενη αξία που τα διακρίνει από τα συμβατικά ή τα εκ του νόμου δικαιώματα. Επομένως, αν το γράμμα των διατάξεων που κατοχυρώνουν τα δικαιώματα αντιμετωπίζεται από τον ερμηνευτή σαν σημαντικότερο από το δεοντικό τους περιεχόμενο, τότε υποβαθμίζεται και η ίδια η σημασία των βασικών δικαιωμάτων.

Ενόψει των ανωτέρω, η αναγνώριση της γραμματικής ερμηνείας ως κορωνίδας των ερμηνευτικών μεθόδων στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων και η συνακόλουθη σημασία που της αποδίδεται φαίνεται ότι θα πρέπει να επανεξεταστεί. Η εφαρμογή της, όπως προτείνεται, δημιουργεί σοβαρή αβεβαιότητα, αφού ο ερμηνευτής συχνά λαμβάνει ελάχιστη αρωγή από το κείμενο των σχετικών διατάξεων στην προσπάθειά του να κατανοήσει τις επίμαχες έννοιες. Αρκετές φορές μάλιστα αναγκάζεται να προσφύγει σε άλλες ερμηνευτικές μεθόδους, έτσι ώστε να μην αχθεί σε άτοπα αποτελέσματα. Στην πραγματικότητα δηλαδή, το γράμμα της διάταξης συμβάλλει στην ερμηνεία σε πολύ μικρότερο βαθμό σε σχέση με αυτόν που θα δικαιολογούσε η θέση που του αποδίδεται. Επιπλέον, φαίνεται να αποπροσανατολίζει την ουσιαστική συζήτηση γύρω από το νόημα των βασικών δικαιωμάτων, καθώς υποβαθμίζει το ρόλο των λόγων στην προσπάθεια κατανόησης του περιεχομένου τους.

Είναι βέβαιο ότι από νομική σκοπιά έχουμε σοβαρούς λόγους να σεβόμαστε το γράμμα των ερμηνευόμενων διατάξεων και στις περιπτώσεις που αυτές κατοχυρώνουν βασικά δικαιώματα. Αυτό επιβάλλει καταρχήν η δημοκρατική αρχή, η οποία αποτελεί δομικό στοιχείο των σύγχρονων φιλελεύθερων κοινωνιών. Επιπλέον, δεν πρέπει να λησμονούμε ότι συστατικό στοιχείο των βασικών δικαιωμάτων είναι, πέραν του δεοντικού περιεχομένου τους, και η νομική τους κατοχύρωση ως γεγονός που σηματοδοτεί την είσοδό τους στην έννομη τάξη και την προστασία τους μέσα από ένα πλέγμα νομικών ρυθμίσεων. Εξάλλου, το συγκεκριμένο νομοθετικό κείμενο αποτυπώνει εν πολλοίς την κρατούσα κοινωνική αντίληψη γύρω από το περιεχόμενο ενός δικαιώματος, η οποία ενδέχεται να αποτελεί λόγο καθεαυτή για να αχθούμε στη μία ή στην άλλη ερμηνεία. Άρα, η διατύπωση των σχετικών διατάξεων διαμορφώνει σε ένα βαθμό το νόημα του δικαιώματος και σε κάθε περίπτωση θα πρέπει να αξιολογείται κατά την προσέγγιση των βασικών δικαιωμάτων.

Ωστόσο, στο σύνθετο αυτό πεδίο θα πρέπει πάνω απ' όλα πρέπει να εντοπίζουμε και να αξιολογούμε λόγους. Τους κρίσιμους αυτούς λόγους ενδέχεται να τους εντοπίσουμε σε οποιοδήποτε δεδομένο σχετίζεται με την υπόθεση. Μεταξύ αυτών περιλαμβάνεται αναμφίβολα το γράμμα του ερμηνευόμενου κανόνα δικαίου. Όμως, τελικά το ζητούμενο σε επίπεδο αρχής είναι η προσέγγιση του κανόνα δικαίου να επιδιώκεται μέσα από το συνδυασμό διάφορων ερμηνευτικών προσεγγίσεων και να μην περιορίζεται σε κάποιες συγκεκριμένες εξ αυτών. Θα πρέπει ακόμη οι ερμηνευτικές μέθοδοι να μην τελούν σε δεδομένη ιεραρχική σχέση μεταξύ τους· θα πρέπει δηλαδή να μην προτάσσεται αξιωματικά η

μία, και δη η γραμματική, έναντι των υπολοίπων. Η ισχύς τους θα πρέπει να προκύπτει στο πλαίσιο της εκάστοτε εξεταζόμενης υπόθεσης. Τελικά, μοναδική έγνοια του ερμηνευτή θα πρέπει να αποτελεί η ανάγκη δικαιολόγησης της κρίσης του μέσω λόγων.

Ανάλογη αντιμετώπιση θα πρέπει να έχουμε και όσον αφορά στη σημασία της τεολογικής ερμηνείας. Όπως προαναφέρθηκε, ο σκοπός του νομοθέτη δε μπορεί να αποτυπωθεί με σαφήνεια και σιγουριά, λόγω του μεγάλου αριθμού των εμπλεκόμενων προσώπων και της ποικιλίας των κινήτρων τους. Ακόμη και εντός του ίδιου κομματικού σχηματισμού, οι απόψεις για τη σκοπιμότητα μιας θεσπιζόμενης διάταξης ενδεχομένως δίστανται. Για να λάβουμε υπόψη μας το σκοπό του νομοθέτη στη συλλογιστική μας γύρω από την έννοια ενός δικαιώματος, θα πρέπει αυτός ο σκοπός να ερείδεται σε λόγους. Η σύνδεση του σκοπού με κάποιο λόγο αποτελεί τη μοναδική, αλλά ταυτόχρονα αναγκαία, προϋπόθεση για να επηρεαστεί η κρίση μας.

Καταλήγουμε επομένως στο ίδιο συμπέρασμα. Καμία ερμηνευτική μέθοδος δεν αποτελεί αφ' εαυτής πανάκεια που θα οδηγήσει στην επίλυση του δύσκολου προβλήματος της ερμηνείας των βασικών δικαιωμάτων. Και βέβαια σε καμία από αυτές δε θα πρέπει να αναγνωρίζεται κάποια ιεραρχικά ανώτερη θέση στην ερμηνευτική λειτουργία. Αυτό που προσδίδει κύρος σε ένα συλλογισμό γύρω από τα δικαιώματα δεν είναι η μέθοδος, την οποία θα χρησιμοποιήσουμε για να αχθούμε στα συμπεράσματά μας, αλλά η σύνδεσή του με τους λόγους που πρέπει να υιοθετήσουμε.

3. Η ΘΕΩΡΗΣΗ ΤΟΥ SCANLON ΩΣ ΛΥΣΗ ΤΟΥ ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΟΣ

Ανεξάρτητα από την αποδοχή των παραπάνω θέσεων, η ανάγκη ορθής ερμηνείας των κανόνων δικαίου και δη όσων σχετίζονται με τα βασικά δικαιώματα παραμένει πάντοτε επιτακτική. Το γεγονός ότι οι επικρατούσες προσεγγίσεις δεν είναι, κατά τη γνώμη μου, αρκούντως άρτιες δε σημαίνει τίποτα πέρα από το ότι θα πρέπει να εντοπίσουμε νέες, πιο ικανοποιητικές εξηγήσεις γύρω από τα βασικά δικαιώματα. Σε αυτό αποσκοπούσε εξάλλου και η παρούσα διατριβή. Μέσα από τη θεωρία του Scanlon προσπάθησα να εντοπίσω και να αναδείξω ένα διαφορετικό τρόπο κατανόησης των δικαιωμάτων με την ελπίδα να πείσει ότι διαθέτει μεγαλύτερη αρτιότητα σε σχέση με τα κρατούντα στην Ελλάδα και τελικά να τα επηρεάσει, έστω και σε επιμέρους μόνο ζητήματα.

Ο Scanlon αναδεικνύει την ανάγκη για μια πιο σφαιρική κατανόηση της έννοιας του δικαιώματος. Προσπαθεί να αποδομήσει τα επιμέρους στοιχεία του και να το ανασυνθέσει. Εντοπίζει την κρισιμότητα των συμφερόντων, των αξιών, των συνεπειών, των συνθηκών και των εμπλεκόμενων προσώπων σε αυτή την προσπάθεια. Περαιτέρω, αντιλαμβάνεται τη θέση των δικαιωμάτων μέσα στο ευρύ και εν πολλοίς αχαρτογράφητο πεδίο των δεοντικών εννοιών και προβάλλει την ανάγκη εξέτασής τους υπό το φως των κανόνων αυτού του πεδίου. Οι λόγοι αποτελούν κατά τούτο κεντρικής σημασίας έννοιες για το συλλογισμό του. Συνεπεία αυτού, φαίνεται καταρχήν να παραμερίζονται οι αξιωματικού χαρακτήρα ερμηνευτικές μέθοδοι που δεν υπακούν στους λόγους. Μέσα από την έννοια των λόγων ο Scanlon επιδιώκει το σχηματισμό γενικών αρχών που ρυθμίζουν μια συμπεριφορά, είναι υποχρεωτικές και δεν μπορούν να απορριφθούν λογικά. Αυτές οι γενικές αρχές καθιστούν μια συμπεριφορά υποχρεωτική ή μη για τους αποδέκτες της, υπό την έννοια ότι τους αναγκάζουν να μην την παρεμποδίζουν ή ακόμη και να συνδράμουν στο να επέλθει. Σε αυτό συνοψίζεται εξάλλου και η πεμπτουσία της εξουσίας που παρέχει ένα δικαίωμα στο φορέα του.

Ο Scanlon έχει συνείδηση του γεγονότος ότι η θεωρία του δε δίνει ικανοποιητικές απαντήσεις σε όλα τα ερωτήματα που τίθενται επιτακτικά. Μεταξύ άλλων, το πιο σημαντικό πρόβλημα εντοπίζεται στο ότι δεν προβαίνει στη λεπτομερή καταγραφή των λόγων που εμπλέκονται σε κάθε συλλογιστική και δεν αποδίδει εκ των προτέρων συγκεκριμένο ειδικό βάρος σε αυτούς. Σε αυτό το πεδίο εντοπίζονται εξάλλου οι μεγαλύτερες διαφωνίες σε πρακτικό επίπεδο. Αυτό όμως συμβαίνει αφενός λόγω της βαθιάς του πίστης στη σωματική μέθοδο και αφετέρου λόγω ότι γνωρίζει πως η επίτευξη ενός τέτοιου εγχειρήματος με πληρότητα είναι ίσως πρακτικά αδύνατο να λάβει χώρα στο διάστημα μιας ζωής. Περαιτέρω, η θεώρηση του Scanlon μάλλον δε δίνει ικανοποιητικές απαντήσεις στα ερωτήματα που θα έθετε με επιτακτικότητα ένας νομικός. Μεταξύ άλλων, δεν υιοθετεί γενικώς τη μεθοδολογία ενός νομικού, δεν εξετάζει την κείμενη νομοθεσία, δεν εξετάζει το νομολογιακό προηγούμενο. Αυτό βέβαια είναι απολύτως αναμενόμενο, δεδομένου ότι σκοπός του ήταν εξαρχής η διατύπωση μιας ηθικής θεωρίας και όχι μιας νομικής.

Παρά ταύτα, ο τρόπος προσέγγισης των επίμαχων εννοιών παρουσιάζει, κατά τη γνώμη μου, εξαιρετικό ενδιαφέρον για τα ελληνικά δεδομένα. Η αναθεώρηση ορισμένων θέσεων της εγχώριας επιστήμης με βάση τα όσα υποστηρίζει ο Scanlon φαίνεται εύλογη.

Ίσως η αναγόρευση του Scanlon ως επίτιμου διδάκτορα της νομικής σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών να ήταν ένα πρώτο βήμα προς αυτή την κατεύθυνση.

4. ΟΙ ΑΛΛΑΓΕΣ ΣΤΟΝ ΤΡΟΠΟ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗΣ ΤΩΝ ΒΑΣΙΚΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΩΣ ΣΥΝΕΠΕΙΑ ΤΗΣ ΥΙΟΘΕΤΗΣΗΣ ΤΩΝ ΘΕΣΕΩΝ ΤΟΥ SCANLON

Η υιοθέτηση των θέσεων του Scanlon φαίνεται να επιβάλλει την αλλαγή της καθεστηκυίας τάξης πρωτίστως, όσον αφορά στον τρόπο που προσεγγίζουμε το ουσιαστικό περιεχόμενο των βασικών δικαιωμάτων. Μεταξύ άλλων, μας οδηγεί στο να υιοθετούμε αρχές με γενικό περιεχόμενο, οι οποίες θα ρυθμίζουν με τη μέγιστη δυνατή πληρότητα το περιεχόμενο ενός δικαιώματος, και να μην αρκούμαστε σε μια αποσπασματική κρίση ανά εξεταζόμενη περίπτωση. Ο τρόπος, δια του οποίου άγεται κανείς σε αυτές τις γενικές αρχές, έρχεται μέσα από την αξιολόγηση λόγων που συνδέονται με συμφέροντα και αξίες συγκεκριμένων προσώπων. Όπως αναφέρθηκε ήδη, ο Scanlon φαίνεται να μας προτρέπει στην αναθεώρηση της εν τοις πράγμασι πρόταξης συγκεκριμένων ερμηνευτικών μεθόδων έναντι άλλων, έτσι ώστε να μην ιεραρχούνται ως ανώτερα συγκεκριμένα ερμηνευτικά εργαλεία χωρίς να συντρέχει σημαντικός λόγος για κάτι τέτοιο. Ακόμη, η αποδοχή των θέσεων του ενδεχομένως επιτάσσει να αλλάξουμε τη μεθοδολογία θεώρησης των δικαιωμάτων και να μην προβαίνουμε σε αδικαιολόγητους διαχωρισμούς ανάμεσα αφενός στο πεδίο προστασίας και αφετέρου στους περιορισμούς τους. Και τούτο, διότι τα δύο αυτά μεγέθη είναι στην πραγματικότητα αλληλοεξαρτώμενα και όχι διακριτά, αφού αποτελούν αναγκαίες παραμέτρους κατανόησης του εκάστοτε δικαιώματος. Ακόμη, μας προτρέπει να διευρύνουμε τον κύκλο των προσώπων, τα οποία μπορούν να προβάλλουν αιτιάσεις κατά μιας γενικής αρχής, σε όσους υφίστανται συνέπειες από την αποδοχή ή την απόρριψή της.

Η αποδοχή των παραπάνω θέσεων θα επηρέαζε μετά βεβαιότητας τη διδασκαλία του μαθήματος των βασικών δικαιωμάτων στις νομικές σχολές. Θα δινόταν μεγαλύτερη σε σχέση με τα σημερινά δεδομένα βαρύτητα στο γενικό μέρος των δικαιωμάτων. Έπειτα, ο τρόπος διδασκαλίας θα περιστρεφόταν αναγκαστικά γύρω από την ανάπτυξη επιχειρημάτων που αφορούν στα συμφέροντα, τις αξίες και τα εμπλεκόμενα σε μια κατάσταση άτομα. Η ισχύς αυτών των επιχειρημάτων δεν θα ήταν συνέπεια της μεθοδολογίας, μέσα από την οποία προέκυψαν, αλλά και της σύνδεσής τους προς συγκεκριμένους, σχετικούς προς την υπόθεση

λόγους. Από αυτά τα επιχειρήματα ίσως σχηματίζονταν αξιολογες γενικές αρχές που θα ήταν χρήσιμες σε πρακτικό επίπεδο.

Περαιτέρω, η λήψη υπόψη των θέσεων του Scanlon θα ήταν καταλυτική και για την άσκηση της νομοθετικής εξουσίας όσον αφορά στα βασικά δικαιώματα. Υπό τα σημερινά δεδομένα, φαίνεται να παρέχεται η δυνατότητα στο νομοθέτη να εξειδικεύσει το περιεχόμενων των οικείων συνταγματικών ρυθμίσεων σχεδόν κατά το δοκούν. Αυτό είναι συνέπεια του γεγονότος ότι η εγχώρια θεωρία προτάσσει ως προεξέχον ερμηνευτικό μέσο το γράμμα των διατάξεων, το οποίο όμως, όπως προαναφέρθηκε, σε αρκετές περιπτώσεις είναι εξαιρετικά ασαφές και επί της ουσίας δεν μπορεί να αποτελέσει ασφαλή οδηγό κατά την ερμηνευτική συλλογιστική. Εξάλλου, για τους λόγους που εξέθεσα παραπάνω, ούτε η τελολογική προσέγγιση κατά το μέρος που επηρεάζεται από το σκοπό του νομοθέτη δεν ορθώνει κάποια σοβαρή αντίσταση στην εμπειρικά επαληθεύσιμη τάση του κοινού νομοθέτη να συρρικνώνει το περιεχόμενο των βασικών δικαιωμάτων. Όμως, η εισαγωγή των λόγων και των γενικών αρχών ως εργαλείων προσέγγισης των δικαιωμάτων φαίνεται να επιβάλλει στο νομοθέτη τη δικαιολόγηση των πράξεών του με ουσιαστικά επιχειρήματα. Εξάλλου, η θεώρηση του Scanlon φαίνεται να διευρύνει το προστατευτικό πεδίο των δικαιωμάτων και υπό την έποψη της αρχής *in dubio pro libertate*, όπως αναλυτικά αναφέρθηκε παραπάνω.

Ακόμη, η υιοθέτηση μιας προσέγγισης, όπως αυτής του Scanlon, θα άλλαζε και τον τρόπο της εκτελεστικής εξουσίας και δη της διοικητικής λειτουργίας. Η διοίκηση αποτελεί έναν από τους κυριότερους ερμηνευτές των κανόνων δικαίου σε καθημερινό επίπεδο, γεγονός που επηρεάζει εξαιρετικά μεγάλο αριθμό προσώπων. Μάλιστα, αν αναλογιστεί κανείς τον σχετικά με άλλες ευρωπαϊκές χώρες μεγαλύτερο αριθμό καταδικαστικών αποφάσεων από το ευρωπαϊκό δικαστήριο δικαιωμάτων του ανθρώπου, η ελληνική διοίκηση αποτελεί έναν κατεξοχήν κακό ερμηνευτή των βασικών δικαιωμάτων. Η αποφυγή μιας τυπολατρικής θεώρησης των δικαιωμάτων των ατόμων, η λήψη υπόψη όλων των εμπλεκόμενων συμφερόντων και αξιών χωρίς την άνευ όρων πρόταξη ενός γενικού και αόριστου δημοσίου συμφέροντος, καθώς και η αξιολόγηση των συνεπειών που θα έχει η υιοθέτηση ή η απόρριψη μιας ερμηνευτικής εκδοχής θα επανακαθόριζε τη θέση της διοίκησης σε ένα πεδίο εξαιρετικής σημασίας για τα συμφέροντα των πολιτών και το θεσμό του κράτους δικαίου.

Η πλέον σημαντική επίδραση στην περίπτωση της υιοθέτησης της θεωρίας του Scanlon θα επερχόταν, κατά τη γνώμη μου, στη λειτουργία της δικαστικής εξουσίας. Πέρα

από την επιρροή που θα ασκούσε σε θέματα ουσίας, όπως εκτέθηκε παραπάνω, θα επηρέαζε τον τρόπο απονομής της δικαιοσύνης και σε επιμέρους ζητήματα καίριας σημασίας. Ο Scanlon προτάσσει επιτακτικά την ανάγκη αντικειμενικής και απροσωπώληπτης κρίσης κατά το σχηματισμό της κρίσης του ερμηνευτή. Ο ερμηνευτής δεν πρέπει να δρα πιστεύοντας ότι όσα λαμβάνουν χώρα ενώπιον του τον αφορούν προσωπικά, αλλά θα πρέπει να μετέχει της διαδικασίας ως τρίτος, όσο δύσκολο και αν είναι αυτό πρακτικά. Αυτή η θέση έχει βέβαια διατυπωθεί πολύ πριν τον Scanlon και θα συνεχίσει και στο μέλλον να διατυπώνεται. Ωστόσο, είναι πάντοτε επίκαιρη και αναγκαία η υπενθύμισή της.

Περαιτέρω, ο Scanlon φωτίζει τη σύνδεση μεταξύ αφενός των δεοντικών εννοιών και αφετέρου των πραγματικών δεδομένων, μέσα από τη σύνθεση των οποίων ο ερμηνευτής καταλήγει στην κρίση του όσον αφορά στα βασικά δικαιώματα. Αυτή η αμφίδρομη σύνδεση και ο αλληλοεπηρεασμός μεταξύ των δύο προαναφερθέντων στοιχείων είναι πράγματι υπαρκτός και μάλιστα αποτυπώνει, κατά τη γνώμη μου, σχηματικά το γενικότερο φαινόμενο που αποκαλούμε «ερμηνεία». Η ερμηνεία δεν είναι παρά μια πράξη, μια πνευματική διαδικασία, κατά την οποία ο ερμηνευτής καλείται να παρατηρήσει κάποια σειρά δεδομένων, να τα αξιολογήσει και να τα μετουσιώσει σε κάτι διαφορετικό σε σχέση με ό,τι ήταν αρχικά αυτά τα δεδομένα. Τα τελικά δεδομένα συνδέονται αιτιωδώς με τα αρχικά δεδομένα, αλλά σε καμία περίπτωση δεν ταυτίζονται με αυτά. Από το σχήμα προκύπτει ότι ο ρόλος του ερμηνευτή είναι σαφώς καίριος.

Στο πεδίο της νομικής επιστήμης, ο δικαστής αποτελεί χωρίς αμφιβολία το πιο αντιπροσωπευτικό δείγμα ερμηνευτή. Κατά τους φορμαλιστές, ο δικαστής θα πρέπει να στρέψει την προσοχή του στην προσπάθεια ανεύρεσης του νοήματος των κανόνων δικαίου και έπειτα να τους εφαρμόσει στη συγκεκριμένη υπό κρίση υπόθεση· θα πρέπει δηλαδή να κινηθεί από «πάνω» προς τα «κάτω». Αντιθέτως, για τους ρεαλιστές, η κρίση του δικαστή θα επηρεάζεται από κάποια πραγματικά δεδομένα, ενδεχομένως και άσχετα με την υπόθεση, και έπειτα θα σχηματίσει την κρίση του για τους εφαρμοστέους κανόνες δικαίου και το περιεχόμενό τους· θα κινηθεί δηλαδή από «κάτω» προς τα «πάνω», γεγονός που συνεπάγεται την υποτίμηση της εξεύρεσης του αληθούς νοήματος της εφαρμοζόμενης διάταξης.

Ο Scanlon αντιλαμβάνεται με διαφορετικό τρόπο την ερμηνευτική διαδικασία. Για αυτόν, τα δεδομένα που πρέπει να αξιολογηθούν από τον ερμηνευτή είναι αφενός οι εφαρμοστέοι κανόνες δικαίου ως δεοντικές έννοιες και αφετέρου τα πραγματικά περιστατικά

της κρινόμενης υπόθεσης. Και αυτά θα πρέπει να προσεγγίζονται ταυτόχρονα. Για να αχθεί δηλαδή κανείς σε μια δίκαιη κρίση θα πρέπει να μην αναγνωρίσει την προτεραιότητα του κανόνα δικαίου έναντι των πραγματικών δεδομένων, ή το αντίστροφο, αλλά θα πρέπει να αποδώσει σε κάθε στοιχείο τη δέουσα αξία του, όπως αυτή θα προσδιοριστεί μέσα από τους λόγους που θα επικαλεστεί. Για να είναι δηλαδή επιτυχημένος ο ερμηνευτικός συλλογισμός, θα πρέπει η διαδικασία να γίνεται ταυτόχρονα από «πάνω» προς τα «κάτω» και από «κάτω» προς τα «πάνω».

Η περιορισμένη αντίληψή μου για την κατάσταση που επικρατεί σε επίπεδο δικαστηριακής πρακτικής μου δημιουργεί την αίσθηση ότι ασχολούμαστε περισσότερο με το ποιο είναι το νόημα των κανόνων δικαίου, δηλαδή με το «πάνω». Ωστόσο, παραμελούμε την ενασχόληση με τα πραγματικά δεδομένα και το αν και πώς αυτά υπάγονται στους κανόνες δικαίου. Δεν ασχολούμαστε δηλαδή όσο πρέπει με το «κάτω» και τον τρόπο, με τον οποίο αυτό συνδέεται με το «πάνω». Σίγουρα, αυτή η πρακτική συνδέεται και με την ατροφική ενασχόληση της θεωρίας με το συγκεκριμένο ζήτημα, το οποίο έχει ως συνέπεια ο δικαστής να έχει ευρύ πεδίο ευχέρειας κατά τη διαδικασία υπαγωγής των πραγματικών δεδομένων στον εφαρμοστέο κανόνα δικαίου. Υπ' αυτή την έννοια, η θεωρία του Scanlon στρέφει την προσοχή στη σημασία που έχουν τα πραγματικά δεδομένα για την αναζήτηση του νοήματος των κανόνων δικαίου και στην αναζήτηση των τρόπων σύνδεσης μεταξύ των δύο αυτών στοιχείων.

5. ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΜΕΣΑ ΑΠΟ ΜΙΑ ΔΙΑΡΚΗ ΑΝΑΖΗΤΗΣΗ

Η περατότητα των ανθρώπινων αισθήσεων έχει σαν αναπόφευκτη συνέπεια να μην μπορούμε να ισχυριστούμε με σιγουριά ότι αντιλαμβανόμαστε με πληρότητα και ακρίβεια όλα όσα συμβαίνουν γύρω μας. Η ιστορική εμπειρία έχει έξαλλου καταδείξει πέραν κάθε αμφιβολίας ότι πάρα πολλά από τα συμπεράσματα, τα οποία αντιμετωπίζαμε σχεδόν ως θέσφατα, έχουν ανατραπεί και μάλιστα με εκκωφαντικό τρόπο. Λόγω του γεγονότος ότι η ανθρώπινη αντίληψη είναι περιορισμένη, τα συμπεράσματα της ερμηνευτικής διαδικασίας σε κάθε επίπεδο, και βέβαια στο νομικό, δε θα πρέπει να θεωρούνται αναντίρρητα ορθά. Αυτό δε σημαίνει ότι η εμφιλοχώρηση του ανθρώπινου παράγοντα αναιρεί την αξιοπιστία κάθε

συμπεράσματος. Σημαίνει όμως ότι η ανάγκη για επανεξέταση των θέσεών μας είναι πάντοτε επιτακτική και διαρκής.

Ο Scanlon μέσα από τις θέσεις του προκρίνει την απαγκίστρωση από αγκυλωματικές, φορμαλιστικές αντιλήψεις και την αποφυγή μιας εκ των προτέρων ιεράρχησης των ερμηνευτικών μεθόδων και λόγων που ανακύπτουν στο πεδίο των βασικών δικαιωμάτων. Για αυτόν, η συνεχής αναζήτηση της αλήθειας μέσω της σωκρατικής μεθόδου είναι η μοναδική λύση που μπορεί να φέρει αποτελέσματα στην προσπάθεια κατανόησης αυτών των τόσο σημαντικών για την εποχή μας εννοιών. Και πράγματι, όσο εξαντλητική και αν είναι η διαρκής αναζήτηση της αλήθειας, άλλο τόσο είναι αναγκαία και επιθυμητή.

ΥΠΟΣΗΜΕΙΩΣΕΙΣ

¹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998).

² Βλέπε σχετικά Brian Leiter – Legal Formalism and Legal Realism: What is the Issue, Legal Theory, Vol. 16 (2010), σελ. 111 επ.

³ Βλέπε σχετικά Frederick Schauer – Formalism, Yale Law Journal, Vol. 97 (1988), σελ. 509 επ.

⁴ Βλέπε σχετικά Duncan Kennedy – Encyclopedia of the Social and Behavioral Sciences, Elsevier (2001), σελ. 8635.

⁵ Βλέπε σχετικά Matthew Friedlander – Adjudicating in the Kingdom of Ends: A Constructivist Response to the Hart / Dworkin Debate, University of Illinois Law Review, Vol. 4 (2011), σελ. 1390 επ.

⁶ Επί του θέματος βλέπε Σταύρου Τσακυράκη – Οι Καταβολές του Συνταγματικού Φιλελευθερισμού στο έργο των Hobbes και Locke, Εκδόσεις Αφοί Σάκκουλα (1992), σελ. 13 επ.

⁷ Το όνομα του Λεβιάθαν εντοπίζεται στην Παλαιά Διαθήκη, το Τора των Εβραίων, και πιο συγκεκριμένα στο βιβλίο του Ιωβ. Είναι ένα μυθικό θαλάσσιο τέρας που προκαλεί το φόβο και συμβολίζεται κυρίως ως φάλαινα. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η αναπαράσταση του κράτους ως τέρας έχει τις ρίζες της στην αρχαία ελληνική γραμματεία και συγκεκριμένα στον Πλάτωνα, ο οποίος στην Πολιτεία ονομάζει την ιδανική πόλη «πολυκέφαλον και πολύχρωμον θρέμμα», ενώ και ο Nietzsche θεωρεί το κράτος το πιο παγερό τέρας. Αν σκεφτεί μάλιστα κάνεις ότι ο Hobbes ήθελε το όνομα της Μεγάλης Βρετανίας που ήταν «Commonwealth» να αντικατασταθεί από το «Leviathan» μπορούμε να βρούμε μια έντονη σημειολογία. Η Μεγάλη Βρετανία, μια ναυτική δύναμη με συνεχή ανάπτυξη που στα τέλη του 19^{ου} αιώνα έφτασε να ελέγχει το ¼ του κόσμου επί Βασίλισσας Βικτωρίας, μπορούσε εύστοχα να παραλληλιστεί με το μυθικό θαλάσσιο τέρας.

⁸ Βλέπε σχετικά Annita Allen, Maria Morales – Hobbes, Formalism and Corrective Justice, Iowa Law Review, Vol. 77 (1992), σελ. 719 επ.

⁹ Βλέπε σχετικά Annita Allen, Maria Morales – Hobbes, Formalism and Corrective Justice, Iowa Law Review, Vol. 77 (1992), σελ. 721.

¹⁰ Η θέση ότι η αντίσταση έναντι του κυρίαρχου είναι αναγκαία, όταν τα φυσικά δικαιώματα του ατόμου δεν γίνονται πάντοτε σεβαστά από αυτόν, είχε ήδη καλλιεργηθεί από τους σκωτσέζους φιλόσοφους, και δη τον Samuel Rutherford στο βιβλίο του με τίτλο «Lex, Rex – The Law and The Prince». Σε αυτό υπερασπίζεται βασικά το δικαίωμα στην βίαιη επανάσταση, ως έσχατο βέβαια μέσο, όταν ο κυρίαρχος παρανομεί συστηματικά μη σεβόμενος το φυσικό δικαίωμα των ατόμων στην αυτοδιάθεση. Η ανάγκη υποστήριξης μιας τέτοιας θέσης γεννήθηκε από το δεσποτισμό του βασιλιά Κάρολου του Πρώτου της Αγγλίας και του γιού του, Καρόλου του Δεύτερου, εις βάρος κυρίως των Σκωτσέζων, οι οποίοι εκδηλωνόταν δια της συστηματικής καταπίεσης της θρησκευτικής τους ελευθερίας, και από την τάση τους να ερμηνεύουν το δίκαιο κατά το δοκούν. Έτσι το 1642 έλαβε χώρα εμφύλια διαμάχη μεταξύ Αγγλίας, Σκωτίας και Ιρλανδίας που κατέληξε το 1649 στη δικτατορία του Όλιβερ Κρόμγουελ και την ίδρυση της Κοινοπολιτείας. Η θέση του Rutherford στρέφεται βασικά κατά της απολυταρχίας και της άνευ όρων άσκησης εξουσίας από τους εκπροσώπους της εξουσίας. Ίδια λογική ως προς τις προϋποθέσεις γέννησης του δικαιώματος αντίστασης αναπτύσσουν και οι Πατέρες του αμερικανικού έθνους στη Διακήρυξη της Ανεξαρτησίας των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής, όπου γίνεται αναφορά στη συστηματική παραβίαση των ελευθεριών των κατοίκων των αμερικανικών αποικιών από τους Άγγλους. Βλέπε σχετικά David Kopel – The Morality of Self Defence and Military Action: The Judeo – Christian Tradition (υπό δημοσίευση).

¹¹ Για τη ζωή και το έργο του Sir William Blackstone βλέπε Douglas Cook - Sir William Blackstone: A Life and Legacy Set Apart for God's Work, Regent University Law Review, Vol. 13 (2000), σελ. 169 επ.

¹² Βλέπε σχετικά William Blackstone – Commentaries on the Laws of England, Routledge - Cavendish (2001).

¹³ Βλέπε σχετικά Albert Alschuer – Rediscovering Blackstone, University of Pennsylvania Law Review, Vol. 145 (1996), σελ. 16.

¹⁴ Βλέπε σχετικά Karl Coplan – Legal Realism, Innate Morality, and the Structural Role of the Supreme Court in the U.S. Constitutional Democracy, *Tulane Law Review*, Vol. 86 (2011), σελ. 186 επ.

¹⁵ Βλέπε σχετικά Douglas Cook - Sir William Blackstone: A Life and Legacy Set Apart for God's Work, *Regent University Law Review*, Vol. 13 (2000), σελ. 174.

¹⁶ Βλέπε σχετικά Albert Alschuer – Rediscovering Blackstone, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 145 (1996), σελ. 25 και Sir William Blackstone – *Commentaries on the Laws of England*, Routledge - Cavendish (2001), Vol. 1, Τμήμα III, σελ. *42 και *43.

¹⁷ Βλέπε σχετικά Sir William Blackstone – *Commentaries on the Laws of England*, Routledge - Cavendish (2001), Vol. 1, Τμήμα III, σελ. *69. Η σελίδα συνδέεται με αστερίσκο, διότι μέχρι τη δέκατη έκδοση του βιβλίου η αριθμηση δε γινόταν βάσει πραγματικών σελίδων, αλλά βάσει των σελίδων με αστερίσκο. Στην πραγματικότητα για πάνω από δύο αιώνες όλες οι αναφορές νομικών στο περιεχόμενο του βιβλίου γίνονταν σε σελίδες με αστερίσκο και όχι στις αριθμημένες σελίδες. Επί του θέματος βλέπε Albert Alschuer – Rediscovering Blackstone, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 145 (1996), σελ. 2.

¹⁸ Βλέπε σχετικά Albert Alschuer – Rediscovering Blackstone, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 145 (1996), σελ. 30 και Sir William Blackstone – *Commentaries on the Laws of England*, Routledge - Cavendish (2001), Vol. 1, Τμήμα III, σελ. *45.

¹⁹ Βλέπε σχετικά Albert Alschuer – Rediscovering Blackstone, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 145 (1996), σελ. 1 επ. Η επιρροή του Blackstone δεν περιορίστηκε στο καθαρά νομικό κομμάτι της αμερικανικής πραγματικότητας, αλλά επεκτάθηκε και στο φιλοσοφικό. Ο Blackstone υποστήριζε ότι κάθε άτομο έχει δικαίωμα να διεκδικήσει την προσωπική του ευτυχία, θέση η οποία υιοθετείται ως πρόταγμα του αμερικανικού λαού στο κείμενο της Διακήρυξης της Ανεξαρτησίας, ενώ είχε εκφραστεί ανοιχτά κατά της δουλείας. Βλέπε σχετικά Sir William Blackstone – *Commentaries on the Laws of England*, Routledge - Cavendish (2001), Vol. 1, Τμήμα III, σελ. *41 και *127 αντίστοιχα.

²⁰ Σχετικές θέσεις με αυτές του Schauer υιοθετούνται και από άλλους θεωρητικούς, οι οποίοι ωστόσο αναγνωρίζουν και αυτοί την περιθωριακή θέση του νομικού φορμαλισμού στην αμερικανική νομική θεωρία. Βλέπε σχετικά Paul Cox – An Interpretation and (Partial) Defense of Legal Formalism, *Indiana Law Review*, Vol. 36 (2003), σελ. 57 επ.

²¹ Για τη γενικότερη προσέγγιση του φορμαλισμού από τον Schauer βλέπε Frederick Schauer – Formalism, *Yale Law Journal*, Vol. 97 (1988), σελ. 509 επ.

²² Βλέπε σχετικά Frederick Schauer – Formalism, *Yale Law Journal*, Vol. 97 (1988), σελ. 530 επ.

²³ Βλέπε σχετικά Frederick Schauer – Formalism, *Yale Law Journal*, Vol. 97 (1988), σελ. 535.

²⁴ Βλέπε σχετικά Frederick Schauer – Formalism, *Yale Law Journal*, Vol. 97 (1988), σελ. 537.

²⁵ Βλέπε σχετικά Frederick Schauer – Formalism, *Yale Law Journal*, Vol. 97 (1988), σελ. 537.

²⁶ Βλέπε σχετικά Frederick Schauer – Formalism, *Yale Law Journal*, Vol. 97 (1988), σελ. 539.

²⁷ Ως προς τα αναγκαία στοιχεία για να είναι προβλέψιμο το περιεχόμενο του κανόνα δικαίου βλέπε Frederick Schauer – Formalism, *Yale Law Journal*, Vol. 97 (1988), σελ. 540 επ.

²⁸ Βλέπε σχετικά Frederick Schauer – Formalism, *Yale Law Journal*, Vol. 97 (1988), σελ. 542.

²⁹ Βλέπε σχετικά Frederick Schauer – Formalism, *Yale Law Journal*, Vol. 97 (1988), σελ. 544.

³⁰ Βλέπε σχετικά Frederick Schauer – Formalism, *Yale Law Journal*, Vol. 97 (1988), σελ. 544 επ.

³¹ Βλέπε σχετικά Brian Leiter – Legal Formalism and Legal Realism: What is the Issue, *Legal Theory*, Vol. 16 (2010), σελ. 111 επ.

³² Βλέπε σχετικά Frederick Schauer – Formalism, *Yale Law Journal*, Vol. 97 (1988), σελ. 510.

³³ Γενικά επί του θέματος βλέπε T.J. Schneyer – Legal Realism, *International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences*, σελ. 8667 επ.

³⁴ Βλέπε σχετικά Anthony D' Amato – Legal Realism Says Nothing, *Washington University Jurisprudence Review* 2009, Vol. 1.1, σελ. 2.

³⁵ Ο Holmes υπηρέτησε ως δικαστής στο Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής από το 1902 έως το 1932. Ως προς την έννοια του νομικού ρεαλισμού του Holmes τόσο μέσα από την αρθρογραφία του όσο

και μέσα από τις αποφάσεις, τις οποίες έλαβε ως δικαστής, και ειδικότερα ως προς το κανονιστικό χαρακτηριστικό του νομικού ρεαλισμού του βλέπε Edmund Ursin - Clarifying the Normative Dimension of Legal Realism: The Example of Holmes's The Path of the Law, San Diego Law Review Vol. 49 (2012), σελ. 487 επ.

³⁶ Το άρθρο σε πλήρη έκταση είναι διαθέσιμο στο Oliver Wendell Holmes Jr. - The Path of the Law, Harvard Law Review, Vol. 10, 1987, σελ. 460 επ.

³⁷ Βλέπε σχετικά στο Book Notices, American Law Review 14 (1880), σελ. 233 επ.

³⁸ Πιο αναλυτικά βλέπε Robert Gordon - The Legacy of Oliver Wendell Holmes, Jr. Stanford University Press (1992), σελ. 6 επ.

³⁹ Βλέπε σχετικά Anthony D' Amato - A New (and Better) Interpretation of Holmes's Prediction Theory of Law, Northwestern Public Law Research Paper No. 08-28, σελ. 1.

⁴⁰ Πιο αναλυτικά Anthony D' Amato - A New (and Better) Interpretation of Holmes's Prediction Theory of Law, Northwestern Public Law Research Paper No. 08-28.

⁴¹ Για μια προσέγγιση της σχέσης νομικού ρεαλισμού και ηθικής προς το δικηγορικό επάγγελμα βλέπε David Wilkins - Legal Realism for Lawyers, Harvard Law Review, Vol. 104 (1990), σελ. 469 επ.

⁴² Για περισσότερες λεπτομέρειες σχετικά με τη ζωή του Roscoe Pound βλέπε το άρθρο με τίτλο Roscoe Pound Dies at 93, Revitalized Legal System που δημοσιεύτηκε στην εφημερίδα Harvard Crimson της 3^{ης} Ιουλίου 1964, διαθέσιμο στην ιστοσελίδα της εφημερίδας www.crimson.com

⁴³ Βλέπε σχετικά το λήμμα Legal Realism στο Stanley Katz - The Oxford International Encyclopedia of Legal History, Volume 4, Oxford University Press (2009).

⁴⁴ Για τη σχέση του Pound με τους σύγχρονούς του και δη με τον Karl Llewellyn βλέπε σχετικά N.E.H. Hull - Roscoe Pound and Karl Llewellyn: Searching for an American Jurisprudence, Chicago University Press (1997).

⁴⁵ Αναλυτικά επί του θέματος βλέπε T.J. Schneyer - Legal Realism, International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences, σελ. 8667 επ. καθώς και Gregory Scott Parks - Toward a Critical Race Realism, Cornell Journal of Law and Public Policy Vol.17, σελ. 691 επ.

⁴⁶ Βλέπε ενδεικτικά Daniel Bodansky - Legal Realism and its Discontents, Leiden Journal of International Law, Vol. 28 (2015), σελ. 267 επ. όπου γίνεται προσπάθεια για εισαγωγή του νομικού ρεαλισμού στη διεθνή έννομη τάξη.

⁴⁷ Βλέπε σχετικά Max Radin - Legal Realism, Columbia Law Review, Vol. 31 (1931), σελ. 827 επ.

⁴⁸ Βλέπε σχετικά Leslie Green - Legal Positivism, Stanford Encyclopedia of Philosophy (2009), διαθέσιμο στην ηλεκτρονική έκδοση της εγκυκλοπαίδειας.

⁴⁹ Βλέπε σχετικά Jerome Frank - Courts on Trial: Myth and Reality in American Justice, Princeton University Press (1950), σελ. 227 επ.

⁵⁰ Αναλυτικά για το έργο του Langdell βλέπε Russell Weaver - Langdell's Legacy: Living With the Case-Law, Villanova Law Review, Vol. 36 (1991), σελ. 517 επ.

⁵¹ Πάντως, οι ρεαλιστές θεωρητικοί δεν ήταν οι μοναδικοί που διαμαρτύρονταν για τη μέθοδο του Langdell. Παράπονα εμφανίζονται να έχουν και οι φοιτητές των νομικών σχολών κατά τη δεκαετία του 1960. Βλέπε σχετικά Quintin Johnstone - Student Discontent and Educational Reform in the Law School, Journal of Legal Education, Vol. 23 (1970), σελ. 255 επ.

⁵² Βλέπε μεταξύ πολλών Roscoe Pound - Law in Books and Law in Action, American Law Review, Vol. 44 (1910), σελ. 12 επ. καθώς και Thomas Steele - The MacCrate Report: Its Impact on Education In Law Firm Management, Pace Law Review, Vol. 23 (2003), σελ. 613 επ.

⁵³ Πρόκειται για ελεύθερη απόδοση του όρου «clinical - lawyer schools» που εισήχθη από τον ακαδημαϊκό Jerome Frank το 1933. Βλέπε σχετικά Jerome Frank - Why Not a Clinical - Lawyer School, University of Pennsylvania Law Review, Vol. 81 (1933), σελ. 907 επ. καθώς και Jerome Frank - What Constitutes a Good Legal Education, American Bar Association Journal, Vol. 19 (1933), σελ. 723 επ. Πάντως το πρώτο εκπεφρασμένο κάλεσμα για νομική διδασκαλία σε μορφή εργαστηρίου έγινε από τον William Rowe και είχε μάλλον ρατσιστικό και ξενοφοβικό κίνητρο. Ο Rowe θεωρούσε ότι οι αθρόες εγγραφές δικηγόρων με ξένη

καταγωγή, άρα και διαφορετική νοοτροπία σε σχέση με την αμερικανική, στους δικηγορικούς συλλόγους των Η.Π.Α. κατά τη δεκαετία του 1910 θα οδηγούσαν μετά βεβαιότητας σε καταβαράθρωση των αμερικανικών ηθικών αξιών και θα χανόταν η αίσθηση του δικαίου και του αδίκου που αποτελεί την καρδιά του δικηγορικού επαγγέλματος. Τα εργαστήρια θα είχαν ως σκοπό να μεταδώσουν το πνεύμα της αμερικανικής έννομης τάξης στους αλλογενείς δικηγόρους. Βλέπε σχετικά William Rowe - Legal Clinics and Better Trained Lawyers - A Necessity, *Illinois Law Review*, Vol. 11 (1917), σελ. 591 επ. καθώς και James Moliterno - Politically Motivated Bar Discipline, *Washington University Law Review*, Vol. 83 (2005), σελ. 726 επ. όπου η θέση του Rowe εντάσσεται σε ένα ευρύτερο πλαίσιο προσπάθειας κοινωνικού περιορισμού των μεταναστών ή των αλλογενών με πρόσχημα την ανάγκη εξασφάλισης της ηθικής ακεραιότητάς τους.

⁵⁴ Για τις βασικές μεταρρυθμίσεις του Langdell στο πλαίσιο της νομικής σχολής του Harvard, οι οποίες στη αρχή φαίνονταν προσανατολισμένες στη μετέπειτα επαγγελματική επάρκεια των φοιτητών, αλλά και τον ευρύτερο επηρεασμό του τρόπου στησίματος των υπόλοιπων νομικών σχολών από το Harvard βλέπε Gregory Scott Parks - Toward a Critical Race Realism, *Cornell Journal of Law and Public Policy* Vol. 17, σελ. 687 επ.

⁵⁵ Χαρακτηριστικό παράδειγμα ήταν ότι ο Frank απέδιδε στον Langdell ότι σχεδόν ζούσε στη βιβλιοθήκη της νομικής, ότι σπανίως δικάζε κάποια υπόθεση ως συνήγορος, ότι εξέφραζε την επιθυμία του να ζει την εποχή της δυναστείας των Πλανταγενετών, δηλαδή του οίκου των Λάνκαστερ και των Γιόρκ που κυβερνούσαν ως μονάρχες την Αγγλία από τον 12^ο έως τον 15^ο αιώνα μ.Χ. περίπου, καθώς και ότι αναφερόταν σε μια απόφαση ως «σχετικά πρόσφατη», καίτοι αυτή είχε εκδοθεί από τον Λόρδο Hardwicke που έζησε στην Αγγλία στις αρχές του 18^{ου} αιώνα. Βλέπε σχετικά Jerome Frank - Why Not a Clinical - Lawyer School, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 81 (1933), σελ. 907 επ.

⁵⁶ Βλέπε σχετικά David Binder and Paul Bergman - Taking Lawyering Skills Training Seriously, *Clinical Law Review*, Vol. 10 (2003), σελ. 303 επ.

⁵⁷ Βλέπε σχετικά Katharine Kruse - Getting Real About Legal Realism, *New York Law School Law Review*, Vol. 56 (2011/2012), σελ. 659 επ. όπου αναλύονται οι λόγοι που η ιδέα των νομικών σχολών εργαστηριακού τύπου δεν λειτουργήσε όπως αναμενόταν.

⁵⁸ Βλέπε σχετικά David Binder, Paul Bergman - Taking Lawyering Skills Training Seriously, *Clinical Law Review*, Vol. 10 (2003), σελ. 301 επ.

⁵⁹ Βλέπε σχετικά William Fisher, Morton Horwitz, Thomas Reed - American Legal Realism, Oxford University Press (1993).

⁶⁰ Βλέπε σχετικά Karl Llewellyn - A Realistic Jurisprudence - The Next Step, *Columbia Law Review* Vol. 30 (1930), σελ. 431 επ.

⁶¹ Για τη μηχανιστική αναζήτηση του νοήματος των κανόνων δικαίου βλέπε σχετικά Roscoe Pound - Mechanical Jurisprudence, *Columbia Law Review* Vol. 8 (1908), σελ. 605 επ.

⁶² Βλέπε σχετικά Roscoe Pound - The Call For a Realist Jurisprudence, *Harvard Law Review*, Vol. 44 (1931), σελ. 697.

⁶³ Βλέπε σχετικά Karl Llewellyn - Some Realism about Realism - Responding to Dean Pound, *Harvard Law Review* Vol. 44 (1931), σελ. 1222 επ.

⁶⁴ Για ένα κατάλογο των θεμάτων, στα οποία εντοπίζονταν οι επιμέρους διαφωνίες των ρεαλιστών της εποχής του Llewellyn, βλέπε σχετικά Mae Quinn - Feminist Legal Realism, *Harvard Journal of Law and Gender*, Vol. 35 (2012), σελ. 8.

⁶⁵ Η CLS θεωρείται ότι προήλθε από το βραχύβιο Law and Society Movement, του οποίου κύριο αντικείμενο ήταν η προσπάθεια σύνδεσης των κοινωνικών δεδομένων με τη νομική επιστήμη. Αναλυτικά για το κίνημα και τις διαφωνίες της CLS έναντι των θέσεων του βλέπε David Trubek - Back to the Future: The Short, Happy Life of Law and Society Movement, *Florida State University Law Review*, Vol. 18 (1990), σελ. 1 επ.

⁶⁶ Βλέπε σχετικά Alan Hunt - The Theory of Critical Legal Studies, *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 6 (1986), σελ. 1 επ.

⁶⁷ Βλέπε σχετικά David Michael Fried - Reviewing the Reviews: The Political Implications of Critical Legal Studies, *Industrial Relations Law Journal*, Vol. 10 (Issue 4) (1989), σελ. 533 επ. Σχετικό και το κείμενο του

Duncan Kennedy με τίτλο *The Critique of Rights in Critical Legal Studies* διαθέσιμο στο βιβλίο Janet Halley, Wendy Brown – *Left Legalism / Left Critique*, Duke University Press (2002), σελ. 178 επ.

⁶⁸ Για το νόμο ως απροσδιόριστη έννοια κατά τους θεωρητικούς του νομικού ρεαλισμού και αυτούς της CLS βλέπε σχετικά Ken Kress – *Legal Indeterminacy*, *California Law Review*, Vol. 77 (Issue 2) (1989), σελ. 283 επ. καθώς και Andrew Altman – *Legal Realism, Critical Legal Studies, and Dworkin*, *Philosophy and Public Affairs*, Vol. 15 (1986), σελ. 186 επ.

⁶⁹ Βλέπε σχετικά David Kairys – *The Politics of Law: A Progressive Critique*, Basic Books (1998), σελ. 2 επ.

⁷⁰ Για μια σφαιρική κριτική στα ατομικά δικαιώματα από την οπτική της CLS βλέπε σχετικά Mark Tushnet – *An Essay on Rights*, *Texas Law Review*, Vol. 62 (1984), σελ. 1363 επ.

⁷¹ Μεταξύ πολλών βλέπε David Michael Fried – *Reviewing the Reviews: The Political Implications of Critical Legal Studies*, *Industrial Relations Law Journal*, Vol. 10 (Issue 4) (1989), σελ. 539.

⁷² Βλέπε σχετικά Duncan Kennedy – *Legal Education as Training for Hierarchy* δημοσιευμένο στο βιβλίο David Kairys – *The Politics of Law: A Progressive Critique*, Basic Books (1998), σελ. 54 επ.

⁷³ Βλέπε σχετικά David Trubek – *Where the Action is: Critical Legal Studies and Empiricism*, *Stanford Law Review*, Vol. 36 (1/2) (1984), σελ. 606.

⁷⁴ Βλέπε σχετικά Mark Tushnet – *Critical Legal Studies: A Political History*, *Yale Law Journal*, Vol. 100 (1991), σελ. 1518 επ.

⁷⁵ Βλέπε σχετικά Allan Freeman – *Antidiscrimination Law: The View from 1989*, *Tulane Law Review*, Vol. 64 (1990), σελ. 433 επ.. Επίσης βλέπε Allan Freeman – *Antidiscrimination Law from 1954 to 1989: Uncertainty, Contradiction, Rationalization, Denial* δημοσιευμένο στο βιβλίο David Kairys – *The Politics of Law: A Progressive Critique*, Basic Books (1998), σελ. 285 επ. καθώς και το παλαιότερο Allan Freeman – *Legitimizing Racial Discrimination Through Antidiscrimination Law: A Critical Review of the Supreme Court Doctrine*, *Minnesota Law Review*, Vol. 62 (1978), σελ. 1049 επ.

⁷⁶ Για μια περιληπτική εκδοχή της θεωρίας του Unger βλέπε David Michael Fried – *Reviewing the Reviews: The Political Implications of Critical Legal Studies*, *Industrial Relations Law Journal*, Vol. 10 (Issue 4) (1989), σελ. 547.

⁷⁷ Για μια συζήτηση γύρω από τα ερωτήματα που καλείται σήμερα να απαντήσει η CLS βλέπε Mark Tushnet – *Some Current Controversies in Critical Legal Studies*, *German Law Journal*, Vol. 12 (2011), σελ. 290 επ.

⁷⁸ Βλέπε σχετικά Karl Llewellyn - *A Realistic Jurisprudence - the Next Step*, *Columbia Law Review* Vol. 30 (1930), σελ. 431 επ.

⁷⁹ Βλέπε σχετικά το άρθρο Karl Llewellyn – *Some Realism about Realism – Responding to Dean Pound*, *Harvard Law Review* Vol. 44 (1931), σελ. 1222 επ.

⁸⁰ Αναλυτικά για το περιστατικό βλέπε Mae Quinn – *Feminist Legal Realism*, *Harvard Journal of Law and Gender*, Vol. 35 (2012), σελ. 10 επ. με τις εκεί παραπομπές.

⁸¹ Την προσοχή του Llewellyn κέντρισε το γεγονός η φυλή των Cheeyenne - καίτοι βρισκόταν σε πρωτογονικό στάδιο - είχε αναπτύξει αξιοσημείωτο σύστημα απονομής δικαιοσύνης και μάλιστα χωρίς την παρουσία οργανωμένου κυβερνητικού σχήματος. Διαφοροποιητικό στοιχείο αυτού του συστήματος απονομής δικαιοσύνης ήταν για τον Llewellyn η αμεσότητά του σε αντίθεση με το common law.

⁸² Πιο συγκεκριμένα Karl Llewellyn & Adamson Hoebel - *The Cheyenne Way: Conflict and Case Law in Primitive Jurisprudence*, W.S. Hein & Company (1941).

⁸³ Βλέπε σχετικά Mae Quinn – *Feminist Legal Realism*, *Harvard Journal of Law and Gender*, Vol. 35 (2012), σελ. 11 επ., στο οποίο αναφέρεται το παράδειγμα των Fisher, Horowitz και Reed στο βιβλίο με τίτλο *American Legal Realism*, Oxford University Press (1993), αλλά και του σύγχρονου Brian Tamanaha στο βιβλίο με τίτλο *Beyond the Realist – Formalist Divide: The Role of Politics in Judging*, Princeton University Press (2010).

⁸⁴ Βλέπε σχετικά Mae Quinn – *Feminist Legal Realism*, *Harvard Journal of Law and Gender*, Vol. 35 (2012), σελ. 12.

⁸⁵ Βλέπε σχετικά William Twining, *Talk About Realism*, *New York University Law Review* Vol. 60 (1985), σελ. 333.

⁸⁶ Αναλυτικά για την συγκεκριμένη κίνηση βλέπε David Trubek – Back to the Future: The Short, Happy Life of The Law and Society Movement, *Florida State University Law Review*, Vol. 18 (1990), σελ. 1 επ.

⁸⁷ Βλέπε σχετικά Mae Quinn – Feminist Legal Realism, *Harvard Journal of Law and Gender*, Vol. 35 (2012), σελ. 16.

⁸⁸ Παρόμοιο παραγκωνισμό θεωρείται ότι αντιμετώπιζαν και τα μέλη της CLS που δεν ήταν λευκοί, κάτι που οδήγησε στη δημιουργία της κίνησης Critical Race Theory. Επί του θέματος βλέπε Gregory Scott Parks -Toward Critical Race Realism, *Cornell Journal of Law and Public Policy*, Vol. 17 (2008), σελ. 704.

⁸⁹ Βλέπε σχετικά D. Kelly Weisberg - Feminist Legal Theory: Foundations (Women in the Political Economy), Temple University Press (1993), σελ. 408. Για τα συγκεκριμένα παραδείγματα της Martha Fineman, της Robin West, της Ann Scale και της Lucy White και την έμφαση που έδιναν στην πράξη βλέπε Mae Quinn – Feminist Legal Realism, *Harvard Journal of Law and Gender*, Vol. 35 (2012), σελ. 20 επ.

⁹⁰ Αναλυτικά βλέπε Mae Quinn – Feminist Legal Realism, *Harvard Journal of Law and Gender*, Vol. 35 (2012), σελ. 27 επ.

⁹¹ Άλλο ένα ζήτημα με το οποίο ασχολήθηκε δυναμικά και αποτελεσματικά η Anna Moscovitz Kross ήταν η ενδοοικογενειακή βία. Αναλυτικά επί του θέματος βλέπε Mae Quinn – Anna Moscovitz Kross and the Home Term Part: A Second Look and the Nation's First Criminal Domestic Violence Court, *Akron Law Review*, Vol. 41, Issue 4 (2008), σελ.733 επ.

⁹² Επί του συγκεκριμένου θέματος Mae Quinn – Revisiting Anna Moscovitz Kross's Critique of New York City's Women's Court: The Continued Problem of Solving the «Problem» of Prostitution with Specialized Criminal Courts, *Fordam Urban Law Review*, Vol. 33, Issue 2 (2005), όπου κεντρικό θέμα είναι η αντιμετώπιση της πορνείας από την Πολιτεία της Νέας Υόρκης στις αρχές του περασμένου αιώνα και η αξιολόγηση της κριτικής της Moscovitz Kross επί του θέματος.

⁹³ Επρόκειτο για το λεγόμενο Women's Court, το οποίο ήταν μέρους του ευρύτερου συστήματος απονομής δικαιοσύνης της Πολιτείας της Νέας Υόρκης. Ειδικότερα ως προς το Women's Night Court και τη διαχρονική του λειτουργία βλέπε Frederick Within – The Women's Night Court in New York City, *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, Vol. 52 (2014), σελ. 181 επ.

⁹⁴ Η άντληση εθελοντών από το δικηγορικό κλάδο για τέτοιου είδους υποθέσεις έγινε συν τω χρόνω ευχερέστερη δεδομένης της ίδρυσης του New York Women Lawyer's Association, ενός σωματείου 66 αρχικά γυναικών δικηγόρων της Νέας Υόρκης, μεταξύ των οποίων βρισκόταν και η Moscovitz Kross, αλλά και της έκδοσης του νομικού περιοδικού Women's Lawyer Journal. Βλέπε σχετικά Mae Quinn – Feminist Legal Realism, *Harvard Journal of Law and Gender*, Vol. 35 (2012), σελ. 31 και Jean Norris – Women's Lawyer Association, *Women's Lawyer Journal*, Vol. 4, Issue 28 (1915). Ειδικότερα το σωματείο πλέον έχει επεκταθεί σε όλες τις Η.Π.Α. και ονομάζεται National Association of Lawyer Women.

⁹⁵ Ουσιαστικά το αποτέλεσμα των προσπαθειών της ήταν η κατάργηση των απογευματινών και νυχτερινών συνεδριάσεων του δικαστηρίου που επιλαμβάνονταν υποθέσεων γυναικών πόρνων καθώς και ο ορισμός μιας γυναίκας δικαστή, της Jean Norris, στο Women's Court. Βλέπε σχετικά Mae Quinn – Feminist Legal Realism, *Harvard Journal of Law and Gender*, Vol. 35 (2012), σελ. 33 επ.

⁹⁶ Βλέπε Mae Quinn – Feminist Legal Realism, *Harvard Journal of Law and Gender*, Vol. 35 (2012), σελ. 42 επ.

⁹⁷ Οι εκπρόσωποι του φεμινιστικού κινήματος και δη αυτές του μεταμοντέρνου κύματος του φεμινισμού που αναπτύχθηκε στα τέλη του 20^{ου} αιώνα δεν εστίαζαν πάντα στην εφαρμογή της θεωρίας τους σε πρακτικό επίπεδο με αποτέλεσμα να κατηγορηθούν ότι αναλώνονται σε θεωρητικές συζητήσεις χωρίς να προσπαθούν να αλλάξουν την πραγματικότητα. Χαρακτηριστική η κριτική της Catharine MacKinnon - Points Against Postmodernism, *Chicago Kent Law Review*, Vol. 75, Issue 3 (2000), σελ. 687 επ.

⁹⁸ Βλέπε σχετικά Gregory Scott Parks - Toward a Critical Race Realism, *Cornell Journal of Law and Public Policy* Vol. 17 (2008), σελ. 704 επ.

⁹⁹ Βλέπε αναλυτικά Richard Delgado – The Ethereal Scholar: Does Critical Legal Studies Have What Minorities Want?, *Harvard Civil Rights – Civil Liberties Review* (CR – CL), Vol. 22 (1987), σελ. 301 επ.

¹⁰⁰ Αναλυτικά βλέπε Richard Delgado και Jean Stefancic – Critical Race Theory: The Cutting Edge, Temple University Press (2013), σελ. 3 επ.

¹⁰¹ Βλέπε σχετικά Richard Delgado και Jean Stefancic – Critical Race Theory: The Cutting Edge, Temple University Press (2013), σελ. 7 επ.

¹⁰² Οι απόψεις της CRT έχουν υποστηριχθεί εμμέσως πλην σαφώς ακόμη και από δικαστές του Ανώτατου Δικαστηρίου των Η.Π.Α. όπως η Sonia Sotomayor. Βλέπε σχετικά Jess Bravin – Legal Realism Informs Judge's Views, Wall Street Journal (28-05-2009).

¹⁰³ Βλέπε σχετικά Gregory Scott Parks - Toward a Critical Race Realism, Cornell Journal of Law and Public Policy Vol. 17 (2008), σελ. 706 επ.

¹⁰⁴ Βλέπε σχετικά Oliver Brown vs. Board of Education of Topeka, 347 U.S. 483 (1954).

¹⁰⁵ Βλέπε σχετικά Richard Delgado – Liberal McCarthyism and the Origins of Critical Race Theory, Iowa Law Review, Vol. 94 (2009), σελ. 1507. Για την επιρροή της αμερικανικής κυβέρνησης στην έκδοση της Brown και γενικώς για το θέμα των φυλετικών διακρίσεων στις Ηνωμένες Πολιτείες κατά τη διάρκεια του Ψυχρού Πολέμου βλέπε Mary Dudziak – Cold War Civil Rights: Race and the Image of American Democracy, Princeton University Press (2000).

¹⁰⁶ Βλέπε σχετικά το άρθρο του Mari Matsuda - Public Response to Racist Speech: Considering the Victim's Story, Michigan Law Review, Vol. 87 (1989), σελ. 2320 επ. δημοσιευμένο και στο βιβλίο Words that Wound - Critical Race Theory, Assaultive Speech and the First Amendment, Westview Press (1993), σελ. 26 επ.

¹⁰⁷ Βλέπε σχετικά Richard Delgado και Jean Stefancic - Must we Defend Nazis, New York University Press (1997), σελ. 3 επ.

¹⁰⁸ Βλέπε σχετικά το άρθρο του Richard Delgado - Words that wound: A Tort Action for Racial Insults, Epithets, and Name Calling, Harvard Civil Rights - Civil Liberties Law Review, Vol. 17 (1982), σελ. 133 επ. δημοσιευμένο και στο βιβλίο Words that Wound - Critical Race Theory, Assaultive Speech and the First Amendment, Westview Press (1993) σελ. 89 επ.

¹⁰⁹ Ο διαχωρισμός αυτός ανήκει στον Immanuel Kant.

¹¹⁰ Βλέπε ενδεικτικά Mari Matsuda - Public Response to Racist Speech: Considering the Victim's Story, Michigan Law Review, Vol. 87 (1989), σελ. 2320 επ. δημοσιευμένο και στο βιβλίο Words that Wound - Critical Race Theory, Assaultive Speech and the First Amendment, Westview Press, 1993, σελ. 24 επ.

¹¹¹ Βλέπε σχετικά Cheryl Harris – Whiteness as Property, Harvard Law Review, Vol. 106 (1993), σελ. 1712 επ. Για μια πιο αναλυτική προσέγγιση της φυλετικής καταγωγής ως κατασκευής της κοινωνίας βλέπε Ian Haney Lopez – The Social Construction of Race: Some Observations on Illusion, Fabrication and Choice, Harvard Civil Rights – Civil Liberties Law Review, Vol. 29 (1994), σελ. 1 επ. δημοσιευμένο και στο βιβλίο Richard Delgado και Jean Stefancic – Critical Race Theory: The Cutting Edge, Temple University Press (2000), σελ. 163 επ.

¹¹² Βλέπε σχετικά Leslie Green – Legal Positivism, Stanford Encyclopedia of Philosophy (2009), διαθέσιμο στην ηλεκτρονική έκδοση της εγκυκλοπαίδειας.

¹¹³ Βλέπε σχετικά Matthew Friedlander – Adjudicating in the Kingdom of Ends: A Constructivist Response to the Hart/Dworkin Debate, University of Illinois Law Review, Vol. 4 (2011), σελ. 1391.

¹¹⁴ Πρόκειται για την πλέον διάσημη σειρά διαλέξεων που λαμβάνουν χώρα κάθε τρία χρόνια στη νομική σχολή του Harvard προς τιμήν του απόφοιτου της σχολής και μετέπειτα δικαστή του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Η.Π.Α. Oliver Wendell Holmes Jr.

¹¹⁵ Βλέπε αναλυτικά H.L.A. Hart - Positivism and the Separation of Law and Morals, Harvard Law Review, Vol. 71 (1958) και το H.L.A. Hart – The Concept of Law, Clarendon Press (1994).

¹¹⁶ Βλέπε σχετικά H.L.A. Hart – The Concept of Law, Clarendon Press (1994), σελ. 92 επ. Σύμφωνα με τον Scott Shapiro ο «κανόνας αναγνώρισης» είναι ένα κανόνας για τους κανόνες. Πιο αναλυτικά Scott Shapiro – What is the Rule of Recognition (And Does it Exist) διαθέσιμο στο βιβλίο Matthew Adler και Kenneth Einar Himma – The Rule of Recognition and the U.S. Constitution, Oxford (2009), σελ. 237 επ.

¹¹⁷ Βλέπε σχετικά H.L.A. Hart – The Concept of Law, Clarendon Press (1994), σελ. 272 επ.

¹¹⁸ Βλέπε σχετικά H.L.A. Hart – The Concept of Law, Clarendon Press (1994), σελ. 612 επ.

¹¹⁹ Ο όρος στα αγγλικά είναι separability. Αναλυτικά H.L.A. Hart – Positivism and the Separation of Law and Morals, Harvard Law Review, Vol. 71 (1958), σελ. 593 επ. Για τη σημασία της στο πλαίσιο του νομικού θετικισμού βλέπε Jules Coleman – The Architecture of Jurisprudence, Yale Law Journal, Vol. 121 (2011), σελ. 30 επ. Πάντως η ιδέα του διαχωρισμού δεν ήταν καινοφανής. Ψήγματα αυτών των θέσεων εντοπίζονται στον Austin που υποστήριζε ότι «η ύπαρξη του νόμου είναι ένα πράγμα, διαφορετικό είναι η αξία ή η απαξία του». Βλέπε σχετικά John Austin - The Province of Jurisprudence Determined, Cambridge University Press (2005), σελ. 18.

¹²⁰ Βλέπε σχετικά Leslie Green – Positivism and the Inseparability of Law and Morals, New York University Law Review, Vol. 83 (2008), σελ. 1035 επ.

¹²¹ Βλέπε σχετικά Leslie Green – Positivism and the Inseparability of Law and Morals, New York University Law Review, Vol. 83 (2008), σελ. 1041 επ.

¹²² Βλέπε σχετικά H.L.A. Hart – Positivism and the Separation of Law and Morals, Harvard Law Review, Vol. 71 (1958), σελ. 622.

¹²³ Για την προτεραιότητα που δίνουν οι θετικιστές στο νομοθετικό κείμενο, χωρίς να απεμπολούν αναγκαστικά άλλα εργαλεία ερμηνείας βλέπε Andrew Halpin – Law and Ideology, Journal of Political Ideologies, Vol. 11 (2006), σελ. 159 επ.

¹²⁴ Βλέπε αναλυτικά Martin Stone – Legal Positivism as an Idea About Morality, University of Toronto Law Journal, Vol. 61 (2011), σελ. 313 επ.

¹²⁵ Το συμπέρασμα αυτό ενισχύεται κατά τον Stone από το γεγονός ότι ο πρώιμος θετικισμός του Austin έκανε την εμφάνισή του κατά την περίοδο που κέρδιζε έδαφος η θεωρία του ωφελιμισμού. Η εξασφάλιση της μέγιστης δυνατής ωφέλειας ως κριτήριο του ορθού ή λανθασμένου χαρακτήρα μιας νομικής διάταξης θα μπορούσε να λειτουργήσει αν ήταν σαφής ο διαχωρισμός δικαίου και ηθικής. Μόνο έτσι θα μπορούσε να αντλήσει κανείς επιχειρήματα υπέρ της αντίθεσης του νόμου προς το ανώτερο αγαθό, εν προκειμένω τη μέγιστη ωφέλεια. Και για να γίνει αυτό ο νόμος θα έπρεπε να αντιμετωπιστεί αποκλειστικά ως εργαλείο. Πάντως, ο Stone δεν υποστηρίζει ότι ο ωφελιμισμός είναι η μοναδική ηθική θεωρία, η οποία μπορεί να ταιριάζει με το θετικισμό. Βλέπε σχετικά Martin Stone – Legal Positivism as an Idea About Morality, University of Toronto Law Journal, Vol. 61 (2011), σελ. 340 επ.

¹²⁶ Βλέπε σχετικά Leslie Green – Legal Positivism, Stanford Encyclopedia of Philosophy (2009), διαθέσιμο στην ηλεκτρονική έκδοση της εγκυκλοπαίδειας.

¹²⁷ Εύλογα διατυπώνεται η θέση ότι αυτή η αντίληψη των ρεαλιστών περί αποδόμησης του υφιστάμενου τρόπου είναι μηδενιστική και δεν οδηγεί στην απαραίτητη για μια κοινωνία ασφάλεια δικαίου. Βλέπε σχετικά Owen Fiss – Objectivity and Interpretation, Yale Law School Legal Scholarship Depository, Vol. 34 (1982), σελ. 739 επ.

¹²⁸ Η κριτική απέναντι στο νομικό ρεαλισμό και δη απέναντι στην προσπάθεια αποβολής του ηθικού στοιχείου των κανόνων δικαίου εξικνείται μέχρι του σημείου να υποστηριχθεί ότι οι ρεαλιστές καθηγητές των νομικών σχολών έχουν σοβαρό ηθικό κώλυμα να παραμείνουν στα πανεπιστήμια ως δάσκαλοι, διότι η μηδενιστική τους προσέγγιση απέναντι στο νόμο και η συναφής θέση ότι ο νόμος είναι άρρηκτα συνδεδεμένος με την πολιτική εμποδίζει τους μαθητές να πιστέψουν στο νόμο και την αποστολή του, να λειτουργήσουν αποτελεσματικά μετά την αποφοίτησή τους ως επαγγελματίες νομικοί και ενδέχεται να τους οδηγήσει ακόμη και σε εξαιρετικά ανήθικες πράξεις, όπως δωροδοκία. Έτσι κατ' ακολουθία υποστηρίχθηκε ότι οι ρεαλιστές δεν έχουν θέση στα πανεπιστήμια. Βλέπε σχετικά Paul Carrington – Of Law and the River, Journal of Legal Education, Vol. 34 (1984), σελ. 222 επ. Είναι πάντως σαφές ότι μια τέτοια προσέγγιση παραγνωρίζει το δικαίωμα στην ακαδημαϊκή ελευθερία, ενώ υπερτιμά την ανάγκη να συντρέχει στο πρόσωπο του δικηγόρου η πίστη στο νόμο προκειμένου ο τελευταίος να κάνει τη δουλειά του αποτελεσματικά.

¹²⁹ Βλέπε σχετικά William Eskridge Jr. – Nino's Nightmare: Legal Process Theory as a Jurisprudence of Toggling Between Facts and Norms, Saint Louis University Law Journal, Vol. 57 (2013), σελ. 893 επ. Υπάρχουν πάντως και υποστηρικτές του νομικού θετικισμού ειδικότερα που δέχονται να εμφιλοχωρούν κρίσεις πολιτικής και ηθικής υφής στην ερμηνεία των κανόνων δικαίου, εφόσον γίνεται κάτι τέτοιο αποδεκτό από την

πρακτική. Βλέπε σχετικά Jules Coleman - The Architecture of Jurisprudence, Yale Law Journal, Vol. 121 (Issue 2) (2011), σελ. 53 επ.

¹³⁰ Η συγκέντρωση εξωνομικών δεδομένων προς ενίσχυση της θέσης ότι ο δικαστής επηρεάζεται καθοριστικά από αυτά εξικνείται μέχρι του σημείου να ερευνώνται λεπτομέρειες, όπως παραδείγματος χάριν αν ο δικαστής πριν πάρει κάποια απόφαση έχει κάνει διάλλειμα ή όχι. Βλέπε σχετικά Shai Danziger, Jonathan Levav και Liora Avnaim-Pesso – Extraneous Factors in Judicial Decisions, Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America, Vol. 108 (2011), σελ. 6889 επ.

¹³¹ Βλέπε σχετικά Henry Sacks και Albert Sacks – Legal Process: Basic Problems in the Making and the Application of Law, Foundation Press (1993). Η έκδοση αρχικά δεν τυπώθηκε σε μορφή βιβλίου, αλλά ως σημειώσεις - υλικό για τους φοιτητές της νομικής του Harvard. Αναλυτικά ως προς το νομικό περιβάλλον που επικρατούσε κατά τη συγγραφή του Legal Process βλέπε William Eskridge Jr. και Philip Frickey – The Making of the Legal Process, Harvard Law Review, Vol. 107 (1993), σελ. 2031 επ.

¹³² Βλέπε σχετικά Henry Sacks και Albert Sacks – Legal Process: Basic Problems in the Making and the Application of Law, Foundation Press (1993), σελ. 102 επ. καθώς και William Eskridge Jr – Nino's Nightmare: Legal Process Theory as a Jurisprudence of Toggling Between Facts and Norms, Saint Louis University Law Journal, Vol. 57 (2013), σελ. 869 επ.

¹³³ Η περιγραφή του ρόλου του νόμου ως σχεδιασμού ανήκει σε ένα θετικιστή, τον Scott Shapiro, καίτοι αποτυπώνει εν μέρει τις θέσεις των Sacks και Albert επί του θέματος. Βλέπε σχετικά Scott Shapiro – Legality, Harvard University Press (2013).

¹³⁴ Ειδικότερα ως προς την ιστορική ερμηνεία και δη τη σημασία της στο πλαίσιο του common law βλέπε Aharon Barak – Purposive Interpretation in Law, Princeton University Press (2005). Για μια κριτική της ιστορικής ερμηνείας του Barak και το ενδεχόμενο αυτή να καταλήξει σε μια αγκυλωματική ερμηνεία του δικαίου που απομειώνει το δυναμικό του χαρακτηρίρα βλέπε Stanley Fish – Intention is All There is: A Critical Analysis of Aharon Barak's Purposive Interpretation in Law, Cardozo Law Review, Vol. 29 (2008), σελ. 1109 επ.

¹³⁵ Βλέπε αναλυτικά William Eskridge Jr – Nino's Nightmare: Legal Process Theory as a Jurisprudence of Toggling Between Facts and Norms, Saint Louis University Law Journal, Vol. 57 (2013), σελ. 899.

¹³⁶ Έχει διατυπωθεί η άποψη ότι η θεωρία των Sacks και Albert αποτέλεσε τον προάγγελο των θέσεων του Ronald Dworkin. Βλέπε σχετικά Vincent Wellman – Dworkin and the Legal Process Tradition, Arizona Law Review, Vol. 29 (1987), σελ. 413 επ.

¹³⁷ Βλέπε ενδεικτικά H.L.A. Hart – The Concept of Law, Clarendon Press (1994), σελ. 132.

¹³⁸ Ένας από τους εκφραστές της θεωρείται ο Δικαστής του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Η.Π.Α. Steven Breyer.

¹³⁹ Βλέπε σχετικά Nicos Stavropoulos - Legal Interpretivism, Stanford Encyclopedia of Philosophy (2014), διαθέσιμο στην ηλεκτρονική έκδοση της εγκυκλοπαίδειας.

¹⁴⁰ Για τη σημασία της δόμησης του δικανικού συλλογισμού σε αρχές, ακόμη και ιδεολογικές, για την αποδοχή του βλέπε James Gibson, Gregory Caldeira – Has Legal Realism Damaged the Legitimacy of the U.S. Supreme Court, Law and Society Review, Vol. 45 (2011), σελ. 195 επ.

¹⁴¹ Ο όρος στα αγγλικά είναι «legal normativity».

¹⁴² Από τους δύο όρους, προτιμώ τη χρήση αυτού της νομικής κανονιστικότητας. Και τούτο διότι ο νομικός μοραλισμός έχει επικριθεί σφόδρα ότι δήθεν μπορεί να υποθάλπει την ηθική όχι ως ένα σύστημα δικαιολογημένων αρχών, αλλά ως ένα σύνολο αντιλήψεων που υιοθετούνται από διάφορες κοινωνικές ομάδες, οι οποίες δεν εμφανίζουν σταθερότητα ή τελospάντων δεν ερείδονται σε στέρεες βάσεις λογικής, και καταλήγουν σε ηθικοποίηση των απόψεων της κοινωνικής πλειοψηφίας εις βάρος των υπολοίπων. Για μια συνοπτική ανάπτυξη του θέματος στο ειδικό πεδίο του ποινικού δικαίου βλέπε R.A. Duff – Towards a Modest Legal Moralism, Criminal Law and Philosophy, Vol. 8 (2014), σελ. 217 επ.

¹⁴³ Για τη σχέση της νομικής κανονιστικότητας και φιλελευθερισμού βλέπε Arthur Kuflik – Liberalism, Legal Moralism and Moral Disagreement, Journal of Applied Philosophy, Vol. 22 (2005), σελ. 185 επ.

¹⁴⁴ Βλέπε σχετικά H.L.A. Hart – The Concept of Law, Clarendon Press (1994), σελ. 203 επ.

- ¹⁴⁵ Βλέπε σχετικά Ronald Dworkin – Justice for Hedgedogs, Harvard University Press (2013), σελ. 253 επ.
- ¹⁴⁶ Βλέπε σχετικά Ronald Dworkin – Justice for Hedgedogs, Harvard University Press (2013), σελ. 254.
- ¹⁴⁷ Βλέπε σχετικά Hugh Baxter – Dworkin’s One System Conception of Law and Morality, Boston Univeristy Law Review, Vol. 90 (2010), σελ. 860 επ.
- ¹⁴⁸ Βλέπε σχετικά Ronald Dworkin – Justice for Hedgedogs, Harvard University Press (2013), σελ. 255 επ.
- ¹⁴⁹ Βλέπε σχετικά David Lyons – The Connection Between Law and Morality: Comments on Dworkin, Journal of Legal Education, Vol. 36 (1986), σελ. 485 επ.
- ¹⁵⁰ Βλέπε σχετικά Andrew Altman – Legal Realism, Critical Legal Studies, and Dworkin, Philosophy and Public Affairs, Vol. 15 (1986), σελ. 188.
- ¹⁵¹ Βλέπε σχετικά Brian Leiter – Legal Formalism and Legal Realism: What is the Issue, Legal Theory, Vol. 16 (2010), σελ. 112.
- ¹⁵² Βλέπε σχετικά Ronald Dworkin – Law’s Empire, Belknap Press (1986), σελ. 225 επ. και συγκεκριμένα την προσέγγιση που συνοψίζεται στη φράση «law as integrity». Για μια περιγραφή των θέσεων του Dworkin ως προς τον ορθό τρόπο ερμηνείας του δικαίου εξελικτικά μέσα στο πέρασμα του χρόνου βλέπε Douglas Lind – A Matter of Utility: Dworkin on Morality, Integrity and Making the Law the Best It Can Be, Constitutional Law Journal, Vol. 6 (1996), σελ. 644 επ.
- ¹⁵³ Βλέπε σχετικά Ronald Dworkin, Life’s Dominion: An Argument About Abortion, Euthanasia and Individual Freedom, Knopf Press (1993), σελ. 111.
- ¹⁵⁴ Βλέπε σχετικά Duncan Kennedy – Form and Substance in Private Law Adjudication, Harvard Law Review, Vol. 89 (1976), σελ. 1685 επ.
- ¹⁵⁵ Οι θεωρητικοί της CLS δεν αποδίδουν αναγκαία δόλο στον ερμηνευτή που υιοθετεί ως δίκαιο θέσεις που συνάδουν με τα πιστεύω τους.
- ¹⁵⁶ Βλέπε σχετικά Andrew Altman – Legal Realism, Critical Legal Studies, and Dworkin, Philosophy and Public Affairs, Vol. 15 (1986), σελ. 192.
- ¹⁵⁷ Βλέπε σχετικά William Eskridge Jr. – Nino’s Nightmare: Legal Process Theory as a Jurisprudence of Toggling Between Facts and Norms, Saint Louis University Law Journal, Vol. 57 (2013), σελ. 887.
- ¹⁵⁸ Για την υπεράσπιση μιας παρόμοιας θέσης βλέπε και Michael Moore – The Various Relations Between Law and Morality in Contemporary Legal Philosophy, Ratio Juris, Vol. 25 (2012), σελ. 435 επ.
- ¹⁵⁹ Για μια συνοπτική προσέγγιση της σχέσης δικαίου και ηθικής στο επίπεδο της πολιτικής φιλοσοφίας και συγκεκριμένα στο δίπολο φιλελευθερισμού και κοινοτισμού βλέπε Charles Gonthier – Law and Morality, Queen’s Law Journal, Vol. 29 (2003), σελ. 408 επ.
- ¹⁶⁰ Για τις περιορισμένες περιπτώσεις που η παράβαση κάποιου ηθικού κανόνα δεν συνεπάγεται την παραβίαση κάποιου δικαιώματος βλέπε Nicolas Cornell – Wrongs Without Rights, διδακτορική διατριβή (2014), διαθέσιμη στο Αρχείο του Τμήματος Φιλοσοφίας του Πανεπιστημίου του Harvard.
- ¹⁶¹ Αναλυτικά επί του ορισμού των βασικών δικαιωμάτων στο επόμενο κεφάλαιο.
- ¹⁶² Βλέπε αναλυτικά Steven Shavell – Law versus Morality as Regulators of Conduct, American Law and Economics Review, Vol. 4 (2002), σελ. 227 επ.
- ¹⁶³ Βλέπε σχετικά Steven Shavell – Law versus Morality as Regulators of Conduct, American Law and Economics Review, Vol. 4 (2002), σελ. 229 επ.
- ¹⁶⁴ Βλέπε σχετικά Steven Shavell – Law versus Morality as Regulators of Conduct, American Law and Economics Review, Vol. 4 (2002), σελ. 230 επ.
- ¹⁶⁵ Βλέπε σχετικά Charles Gonthier – Law and Morality, Queen’s Law Journal, Vol. 29 (2003), σελ. 412.
- ¹⁶⁶ Βλέπε σχετικά Steven Shavell – Law versus Morality as Regulators of Conduct, American Law and Economics Review, Vol. 4 (2002), σελ. 233 επ.
- ¹⁶⁷ Για τα πλεονεκτήματα αυτής της ιδιότητας των ηθικών κανόνων και τη δυνατότητα που δίνει στους κοινωνούς να πληροφορούνται για το δίκαιο ή το άδικο χωρίς να αναγκάζονται να προστρέξουν στα μακροσκελή και δυσεύρετα ψηφισμένα νομικά κείμενα βλέπε Robert Goodin – An Epistemic Case for Legal Moralim, Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 30 (2010), σελ. 615 επ.

¹⁶⁸ Ειδικότερα για το θέμα των αμοραλιστών βλέπε σχετικά Steven Shavell – Law versus Morality as Regulators of Conduct, American Law and Economics Review, Vol. 4 (2002), σελ. 241 επ. Σχετική είναι και η κρίση του Shavell όσον αφορά στις εταιρίες, όπου η ατομική ευθύνη διαχέεται και τελικά χάνεται μέσα στον τρόπο ευρύτερης λειτουργίας του οργανισμού. Ωστόσο, θεωρεί ότι αυτή η έλλειψη ηθικής ευθύνης των εταιριών ισοσκελίζεται από το εξωτερικό ψυχολογικό στοιχείο των ηθικών κανόνων, από την αποδοκιμασία δηλαδή ή την επιδοκιμασία που απολαμβάνουν οι εταιρίες από το κοινό ανάλογα με την ηθική τους συμπεριφορά.

¹⁶⁹ Βλέπε σχετικά Steven Shavell – Law versus Morality as Regulators of Conduct, American Law and Economics Review, Vol. 4 (2002), σελ. 241 επ.

¹⁷⁰ Βλέπε σχετικά Steven Shavell – Law versus Morality as Regulators of Conduct, American Law and Economics Review, Vol. 4 (2002), σελ. 244 επ.

¹⁷¹ Βλέπε σχετικά Steven Shavell – Law versus Morality as Regulators of Conduct, American Law and Economics Review, Vol. 4 (2002), σελ. 251 επ.

¹⁷² Βλέπε σχετικά Steven Shavell – Law versus Morality as Regulators of Conduct, American Law and Economics Review, Vol. 4 (2002), σελ. 247 επ.

¹⁷³ Βλέπε σχετικά Cass Sunstein – Social Norms and Social Rules, Chicago Working Paper on Law and Economics, Vol. 34 (1995), σελ. 4 επ.

¹⁷⁴ Βλέπε σχετικά Leif Wenar – Rights, Stanford Encyclopedia of Philosophy (2015), διαθέσιμο στην ηλεκτρονική έκδοση της εγκυκλοπαίδειας.

¹⁷⁵ Βλέπε σχετικά Πρόδρομου Δαγτόγλου – Ατομικά Δικαιώματα, Α΄ Τόμος, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη (2005), σελ. 6.

¹⁷⁶ Βλέπε αναλυτικά Πρόδρομου Δαγτόγλου – Ατομικά Δικαιώματα, Α΄ Τόμος, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη (2005), σελ. 67 επ.

¹⁷⁷ Βλέπε σχετικά Wesley Hohfeld – Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning, Yale Law Journal, Vol. (1917), σελ. 710 επ. καθώς και Leif Wenar – Rights, Stanford Encyclopedia of Philosophy (2015), διαθέσιμο στην ηλεκτρονική έκδοση της εγκυκλοπαίδειας.

¹⁷⁸ Για μια συνοπτική εκδοχή της βλέπε Leif Wenar – Rights and What we Owe to Each Other, Journal of Moral Philosophy, Vol. 10 (2013), σελ. 376 επ.

¹⁷⁹ Βλέπε σχετικά την ομιλία του Thomas Scanlon κατά την αγόρευσή του ως επίτιμου διδάκτορα της νομικής σχολής Αθηνών στις 16 Οκτωβρίου 2008.

¹⁸⁰ Αξίζει να σημειωθεί ότι στο βιβλίο του Scanlon με τίτλο What we Owe to Each Other δεν γίνεται καμία ευθεία αναφορά στην έννοια του δικαιώματος. Αυτό το γεγονός ασκεί σημαντική επιρροή στην προσπάθεια ανεύρεσης κανόνων για μια γενική θεωρία βασικών δικαιωμάτων.

¹⁸¹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – The Difficulty of Tolerance δημοσιευμένο στο βιβλίο του ίδιου με τίτλο The Difficulty of Tolerance – Essays in Political Philosophy, Cambridge University Press (2009), σελ. 187 επ.

¹⁸² Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Content Regulation Reconsidered δημοσιευμένο στο βιβλίο του ίδιου με τίτλο The Difficulty of Tolerance – Essays in Political Philosophy, Cambridge University Press (2009), σελ. 151 επ.

¹⁸³ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Freedom of Expression and Categories of Expression δημοσιευμένο στο βιβλίο του ίδιου με τίτλο The Difficulty of Tolerance – Essays in Political Philosophy, Cambridge University Press (2009), σελ. 84 επ.

¹⁸⁴ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Human Rights as a Neutral Concern δημοσιευμένο στο βιβλίο του ίδιου με τίτλο The Difficulty of Tolerance – Essays in Political Philosophy, Cambridge University Press (2009), σελ. 113 επ.

¹⁸⁵ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Reply to Leif Wenar, Journal of Moral Philosophy, Vol. 10 (2013), σελ. 402.

¹⁸⁶ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Reply to Leif Wenar, Journal of Moral Philosophy, Vol. 10 (2013), σελ. 402.

¹⁸⁷ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Rights and Interests, Rev. στο βιβλίο Kaushik Basu & Ravi Kanbur, Arguments for a Better World: Essays in Honor of Amartya Sen: Volume I: Ethics, Welfare, and Measurement and Volume II: Society, Institutions, and Development, Vol. I, Κεφάλαιο 5, Oxford University Press (2008).

¹⁸⁸ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Reply to Leif Wenar, Journal of Moral Philosophy, Vol. 10 (2013), σελ. 401.

¹⁸⁹ Επί του θέματος βλέπε Leif Wenar – Rights and What we Owe to Each Other, Journal of Moral Philosophy, Vol. 10 (2013), σελ. 376 επ.

¹⁹⁰ Βλέπε αναλυτικά Thomas Scanlon – Reply to Leif Wenar, Journal of Moral Philosophy, Vol. 10 (2013), σελ. 400 επ.

¹⁹¹ Ανάλογη φρασεολογία χρησιμοποιεί μεταξύ άλλων και ο Rawls. Βλέπε σχετικά John Rawls – Θεωρία της Δικαιοσύνης, Εκδόσεις Πόλις (2001), σελ. 92 επ.

¹⁹² Η ηθική διάσταση των συνταγματικών δικαιωμάτων δικαιολογεί κατά τον Scanlon την προσφυγή του ερμηνευτή του δικαίου σε πορίσματα αλλοδαπών εννόμων τάξεων προκειμένου να κατανοήσει το περιεχόμενο ενός τέτοιου δικαιώματος υπό την προϋπόθεση ότι τα πορίσματα αυτά αναφέρονται στο ίδιο δικαίωμα από ηθική σκοπιά. Βλέπε σχετικά την ομιλία του Thomas Scanlon κατά την αγόρευσή του ως επίτιμου διδάκτορα της Νομικής Σχολής Αθηνών στις 16 Οκτωβρίου 2008.

¹⁹³ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Reply to Leif Wenar, Journal of Moral Philosophy, Vol. 10 (2013), σελ. 401.

¹⁹⁴ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 375, 384 και 398 επ. και την ομιλία του ίδιου με τίτλο Individual Morality and the Morality of Institutions που έλαβε χώρα στο Harvard University Edmond J. Safra Center for Ethics στις 23 Σεπτεμβρίου 2010.

¹⁹⁵ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Reply to Leif Wenar, Journal of Moral Philosophy, Vol. 10 (2013), σελ. 403 επ.

¹⁹⁶ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Rights and Interests, Rev. στο βιβλίο Kaushik Basu & Ravi Kanbur, Arguments for a Better World: Essays in Honor of Amartya Sen: Volume I: Ethics, Welfare, and Measurement and Volume II: Society, Institutions, and Development, Vol. I, Κεφάλαιο 5, Oxford University Press (2008).

¹⁹⁷ Αυτό εξάλλου υποστηρίζει και ο ίδιος ο Scanlon. Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – The Difficulty of Tolerance – Essays in Political Philosophy, Cambridge University Press (2009), σελ. 3 επ.

¹⁹⁸ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Reply to Leif Wenar, Journal of Moral Philosophy, Vol. 10 (2013), σελ. 404 επ.

¹⁹⁹ Πρόκειται για την Principle of Established Practices. Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (2000), σελ. 339 επ.

²⁰⁰ Βλέπε Leif Wenar – Rights and What we Owe to Each Other, Journal of Moral Philosophy, Vol. 10 (2013), σελ. 376 επ.

²⁰¹ Βλέπε σχετικά Frances Kamn – Owing, Justifying and Rejecting, Mind, Vol. 111 (2002), σελ. 332 επ.

²⁰² Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Reply to Leif Wenar, Journal of Moral Philosophy, Vol. 10 (2013), σελ. 403 επ.

²⁰³ Η σχετική παραδοχή γίνεται από το Scanlon. Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Reply to Leif Wenar, Journal of Moral Philosophy, Vol. 10 (2013), σελ. 404. Για μια ειδικότερη προσέγγιση της will theory και της interest theory βλέπε Leif Wenar – Rights, Stanford Encyclopedia of Philosophy (2015), διαθέσιμο στην ηλεκτρονική έκδοση της εγκυκλοπαίδειας.

²⁰⁴ Βλέπε σχετικά David Paineau – Naturalism, Stanford Encyclopedia of Philosophy (2015), διαθέσιμο στην ηλεκτρονική έκδοση της εγκυκλοπαίδειας.

²⁰⁵ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), ιδίως σελ. 16 επ.

²⁰⁶ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 1.

- ²⁰⁷ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 20 επ.
- ²⁰⁸ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 34 επ.
- ²⁰⁹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 35.
- ²¹⁰ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), ιδίως σελ. 3 επ., 54 και 87 επ. Βλέπε επίσης Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 41 επ.
- ²¹¹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 44.
- ²¹² Η ακριβής φράση είναι «an idea of rationality». Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), ιδίως σελ. 7, 57 επ. Ο Scanlon αντιλαμβάνεται τον όρο «rationality» σαν εκλογίκευση και για αυτό το λόγο προτιμάει αντ' αυτού τον όρο «reasonable».
- ²¹³ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 54.
- ²¹⁴ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 30 επ.
- ²¹⁵ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 39 επ.
- ²¹⁶ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 86.
- ²¹⁷ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 59 επ., 67 και 93 επ.
- ²¹⁸ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 68 επ.
- ²¹⁹ Ο όρος είναι «reflective equilibrium» και είναι κατασκευή του John Rawls. Βλέπε σχετικά Norman Daniels – Reflective Equilibrium, Stanford Encyclopedia of Philosophy (2016), διαθέσιμο στην ηλεκτρονική έκδοση της εγκυκλοπαίδειας και Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 76 επ.
- ²²⁰ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 82.
- ²²¹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 98 επ.
- ²²² Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 96 επ.
- ²²³ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 109 επ.
- ²²⁴ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 111.
- ²²⁵ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 113 επ.
- ²²⁶ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 16 επ.
- ²²⁷ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 34.
- ²²⁸ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 83.
- ²²⁹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014), σελ. 123.
- ²³⁰ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 23 επ.
- ²³¹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 60.
- ²³² Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 25.
- ²³³ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 32.
- ²³⁴ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 50 επ.
- ²³⁵ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 52.
- ²³⁶ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 56 επ.
- ²³⁷ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 78 επ.

- ²³⁸ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 82 επ.
- ²³⁹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 100 επ.
- ²⁴⁰ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 102.
- ²⁴¹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 89 επ.
- ²⁴² Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 93.
- ²⁴³ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 95 επ.
- ²⁴⁴ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 96 επ.
- ²⁴⁵ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 100.
- ²⁴⁶ Ο όρος που μεταφράζεται ως «ευζωία» είναι η έκφραση «well-being».
- ²⁴⁷ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 108 επ.
- ²⁴⁸ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 108 επ.
- ²⁴⁹ Οι όροι που χρησιμοποιεί ο Scanlon είναι «experiential theories», «desire theories» και «substantive good theories» αντίστοιχα. Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 113 επ.
- ²⁵⁰ Ο όρος είναι «informed desire theory». Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 114 επ.
- ²⁵¹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 119 επ.
- ²⁵² Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 123 επ.
- ²⁵³ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 125 επ.
- ²⁵⁴ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 126 επ.
- ²⁵⁵ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 134 επ.
- ²⁵⁶ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 136 επ.
- ²⁵⁷ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 147.
- ²⁵⁸ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 148 επ.
- ²⁵⁹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 151 επ.
- ²⁶⁰ Βλέπε σχετικά John Stuart Mill – Utilitarianism, Kitchener (2001), σελ. 47.
- ²⁶¹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 153 επ. και Jay Wallace – Scanlon’s Contractualism, Ethics, Vol. 112 (2002), σελ. 449 επ.
- ²⁶² Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 153 επ.
- ²⁶³ Βλέπε σχετικά John Stuart Mill – Utilitarianism, Kitchener (2001), σελ. 28.
- ²⁶⁴ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 154 επ.
- ²⁶⁵ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 158 επ.
- ²⁶⁶ Βλέπε σχετικά Bernard Williams – Moral Luck, Cambridge University Press (1981), σελ. 15 επ.

- ²⁶⁷ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 166 επ.
- ²⁶⁸ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 169 επ.
- ²⁶⁹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 172 επ.
- ²⁷⁰ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 179.
- ²⁷¹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 180.
- ²⁷² Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 180 επ. και Thomas Scanlon – Replies, Social Theory and Practice, Vol. 28, No. 2 (2002), σελ. 353.
- ²⁷³ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 185.
- ²⁷⁴ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 189 επ.
- ²⁷⁵ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 191 επ.
- ²⁷⁶ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 192.
- ²⁷⁷ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 197 επ.
- ²⁷⁸ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 199 επ.
- ²⁷⁹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 200.
- ²⁸⁰ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 201.
- ²⁸¹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 202 επ. και Thomas Scanlon – Replies, Social Theory and Practice, Vol. 28, No. 2 (2002), σελ. 348 επ.
- ²⁸² Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 203 επ.
- ²⁸³ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 204.
- ²⁸⁴ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 206 επ. Ως προς τον απρόσωπο χαρακτήρα των γενικών αρχών βλέπε και Thomas Scanlon – Replies, Social Theory and Practice, Vol. 28, No. 2 (2002), σελ. 346 επ.
- ²⁸⁵ Βλέπε σχετικά John Rawls – Η Θεωρία της Δικαιοσύνης, Εκδόσεις Πόλις (2001), σελ. 173 επ.
- ²⁸⁶ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 208 επ.
- ²⁸⁷ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 211 επ.
- ²⁸⁸ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 213.
- ²⁸⁹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 218 επ.
- ²⁹⁰ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – Replies, Social Theory and Practice, Vol. 28, No. 2 (2002), σελ. 346 επ.
- ²⁹¹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 223 επ.
- ²⁹² Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 228 επ.
- ²⁹³ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 238 επ.

²⁹⁴ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 248 επ. Για μια κριτική στις θέσεις του Scanlon βλέπε Jay Wallace – Scanlon’s Contractualism, Ethics, Vol. 112 (2002), σελ. 441 επ.

²⁹⁵ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 264 επ.

²⁹⁶ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 268 επ.

²⁹⁷ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 277 επ.

²⁹⁸ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 297 επ.

²⁹⁹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 302 επ.

³⁰⁰ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 317 επ.

³⁰¹ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 328 επ.

³⁰² Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 338 επ.

³⁰³ Βλέπε σχετικά Thomas Scanlon – What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998), σελ. 349 επ.

³⁰⁴ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 19.

³⁰⁵ Βλέπε σχετικά Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 1.

³⁰⁶ Βλέπε σχετικά Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 1 επ.

³⁰⁷ Ενδεικτικά Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 59 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 5 επ.

³⁰⁸ Βλέπε σχετικά Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 84 επ.

³⁰⁹ Βλέπε σχετικά Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 142 επ. και Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 73 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 85 επ.

³¹⁰ Βλέπε σχετικά Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 156 επ. και Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 84 επ. και τη συμβολή του Χαράλαμπου Ανθόπουλου στο συλλογικό έργο των Φίλιππου Σπυρόπουλου, Ξενοφώντα Κοντιάδη, Χαράλαμπου Ανθόπουλου και Γιώργου Γεραπετρίτη – Σύσταγμα, Κατ' Άρθρο Ερμηνεία, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη (2017), σελ. 703 επ.

³¹¹ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 19 και Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 138 επ.

³¹² Βλέπε σχετικά Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 180 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο,

Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 142 επ. και Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 32 και 111 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 58 επ.

³¹³ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 23 επ. και Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 183 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 158 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 11 επ.

³¹⁴ Βλέπε σχετικά Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 63 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2006), σελ. 161 επ. και 153.

³¹⁵ Βλέπε σχετικά Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 49.

³¹⁶ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 19 επ.

³¹⁷ Βλέπε σχετικά Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 31 επ. και τη συμβολή του Χαράλαμπου Ανθόπουλου στο συλλογικό έργων των Φίλιππου Σπυρόπουλου, Ξενοφώντα Κοντιάδη, Χαράλαμπου Ανθόπουλου και Γιώργου Γεραπετρίτη – Σύνταγμα, Κατ' Άρθρο Ερμηνεία, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη (2017), σελ. 104 και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2006), σελ. 162.

³¹⁸ Βλέπε σχετικά το άρθρο του Φίλιππου Σπυρόπουλου – In Dubio pro Libertate, δημοσιευμένο στις 06-07-2011 στο www.constitutionalism.gr

³¹⁹ Μεταξύ πολλών βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 4 επ.

³²⁰ Μεταξύ πολλών βλέπε Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 65 και Σπύρου Βλαχόπουλου – Η δυναμική Ερμηνεία του Συντάγματος, Εκδόσεις Ευρασία (2014), σελ. 75 επ.

³²¹ Για τους ενδεχόμενους επιθετικούς προσδιορισμούς που αποδίδονται στα δικαιώματα βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 5 επ.

³²² Μεταξύ πολλών βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 6 και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 38 επ.

³²³ Βλέπε σχετικά Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 67 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 11 επ.

³²⁴ Μεταξύ πολλών βλέπε Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 82.

³²⁵ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 10 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 107 επ. και Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 89.

³²⁶ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 12 και Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 89 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση,

σελ. 109 και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 68 επ.

³²⁷ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 13 επ. και Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 93 επ. και Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 93 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 90 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 21 επ.

³²⁸ Βλέπε σχετικά Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 92 επ. και Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 197 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 70 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 145.

³²⁹ Βλέπε σχετικά τη συμβολή του Χαράλαμπου Ανθόπουλου στο συλλογικό έργων των Φίλιππου Σπυρόπουλου, Ξενοφώντα Κοντιάδη, Χαράλαμπου Ανθόπουλου και Γιώργου Γεραπετρίτη – Σύνταγμα, Κατ' Άρθρο Ερμηνεία, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη (2017), σελ. 691.

³³⁰ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 14 επ. και Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 65 επ. και Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 171 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 118 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 27 επ.

³³¹ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 15 επ. και Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 99 επ. και τη συμβολή του Χαράλαμπου Ανθόπουλου στο συλλογικό έργων των Φίλιππου Σπυρόπουλου, Ξενοφώντα Κοντιάδη, Χαράλαμπου Ανθόπουλου και Γιώργου Γεραπετρίτη – Σύνταγμα, Κατ' Άρθρο Ερμηνεία, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη (2017), σελ. 697 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 29 επ.

³³² Επ' αυτού βλέπε Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 116 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 118 επ.

³³³ Επ' αυτού βλέπε Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 99 επ. και Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 121.

³³⁴ Βλέπε σχετικά Ευάγγελου Βενιζέλου – Το Αναθεωρημένο Κεκτημένο, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2002), σελ. 136 επ.

³³⁵ Βλέπε σχετικά και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 29 επ.

³³⁶ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 17 και Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 103 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 156 επ.

³³⁷ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 17 επ. και Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 203 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 191 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 73 επ.

³³⁸ Βλέπε ενδεικτικά Πρόδρομου Δαγτόγλου - Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 170 επ. Για μια διαφορετική ματιά στο ζήτημα βλέπε Κωνσταντίνου Γιαννακόπουλου – Η Μετάλλαξη του Υποκειμένου των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου, Τεύχος 2/2012, σελ. 146 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 11 επ.

³³⁹ Βλέπε σχετικά Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 108 επ. και Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 159 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 148 επ.

³⁴⁰ Βλέπε ενδεικτικά Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 42 επ.

³⁴¹ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 23 και Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 131 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 185 επ.

³⁴² Βλέπε σχετικά Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 118 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 171 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 50 επ.

³⁴³ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 24 και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2006), σελ. 159 και Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 142 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 187 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 79 επ.

³⁴⁴ Βλέπε σχετικά Stavros Tsakyrakis - Proportionality: An Assault on Human Rights?, International Journal of Constitutional Law, Vol. 7, Issue 3 (2009), σελ. 468 επ.

³⁴⁵ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 24.

³⁴⁶ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 25 επ. και Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 206 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 157 επ. και τη συμβολή του Χαράλαμπου Ανθόπουλου στο συλλογικό έργο των Φίλιππου Σπυρόπουλου, Ξενοφώντα Κοντιάδη, Χαράλαμπου Ανθόπουλου και Γιώργου Γεραπετρίτη – Σύνταγμα, Κατ' Άρθρο Ερμηνεία, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη (2017), σελ. 700 επ.

³⁴⁷ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 25 επ. και Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 211 επ. και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο,

Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 162 επ. και τη συμβολή του Χαράλαμπου Ανθόπουλου στο συλλογικό έργο των Φίλιππου Σπυρόπουλου, Ξενοφώντα Κοντιάδη, Χαράλαμπου Ανθόπουλου και Γιώργου Γεραπετρίτη – Σύνταγμα, Κατ' Άρθρο Ερμηνεία, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη (2017), σελ. 700 επ. και Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 126 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 59 επ.

³⁴⁸ Βλέπε σχετικά Σπύρου Βλαχόπουλου – Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 26 και Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου – Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017), σελ. 131 επ. και Πρόδρομου Δαγτόγλου – Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα (α' μέρος), Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2005), 2^η αναθεωρημένη έκδοση, σελ. 207 και 184 και Αθανάσιου Ράικου – Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα (3^{ος} τόμος), Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011), 4^η έκδοση, σελ. 167 επ. και Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 64 επ.

³⁴⁹ Βλέπε σχετικά Φίλιππου Σπυρόπουλου – Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011), σελ. 35 επ.

³⁵⁰ Βλέπε σχετικά Stavros Tsakyrakis - Proportionality: An Assault on Human Rights?, International Journal of Constitutional Law, Vol. 7, Issue 3 (2009), σελ. 468 επ.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

1. ΕΡΓΑ ΤΟΥ THOMAS SCANLON

- Thomas Scanlon - A Contractualist Reply, *Theoria Dialogue*, Vol. 66 (2008)
- Thomas Scanlon - Being Realistic About Reasons, Oxford University Press (2014)
- Thomas Scanlon - Ethics and Free Will, *Boston University Law Review*, Vol. 90 (2010)
- Thomas Scanlon - Giving Desert its Due, *Philosophical Explorations*, Vol. 16 (2013)
- Thomas Scanlon - Reasons and Decisions, *Philosophy and Phenomenological Research* 72 (2006)
- Thomas Scanlon - Replies, *Social Theory and Practice*, Vol. 28, No. 2 (2002)
- Thomas Scanlon - Reply to Leif Weinar, *Journal of Moral Philosophy*, Vol. 10 (2013)
- Thomas Scanlon - Responsibility and the Value of Choice, *Think*, Vol. 12 (2013)
- Thomas Scanlon - Some Intricacies, *Philosophy and Phenomenological Research*, Vol. 80 (2010)
- Thomas Scanlon - The Difficulty of Tolerance – Essays in Political Philosophy, Cambridge University Press (2009)
- Thomas Scanlon - Various Replies, *Social Theory and Practice*, Vol. 28 (2002)
- Thomas Scanlon - What we Owe to Each Other, Harvard University Press (1998)

2. ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ ΚΑΙ ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

- Αθανάσιου Ράικου - Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2011)
- Ευάγγελου Βενιζέλου - Το Αναθεωρημένο Κεκτημένο, Εκδόσεις Αντ. Σάκουλα (2002)
- Κωνσταντίνου Γιαννακόπουλου - Η Μετάλλαξη του Υποκειμένου των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, *Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου*, Τεύχος 2/2012
- Κώστα Χρυσόγονου και Σπύρου Βλαχόπουλου - Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Τέταρτη Αναθεωρημένη Έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017)

- Πρόδρομου Δαγτόγλου - Ατομικά Δικαιώματα, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη (2005)
- Σπύρου Βλαχόπουλου - Η δυναμική Ερμηνεία του Συντάγματος, Εκδόσεις Ευρασία (2014)
- Σπύρου Βλαχόπουλου - Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη (2017)
- Σταύρου Τσακυράκη - Οι Καταβολές του Συνταγματικού Φιλελευθερισμού στο έργο των Hobbes και Locke, Εκδόσεις Αφοί Σάκκουλα (1992)
- Φίλιππου Σπυρόπουλου - In Dubio pro Libertate, δημοσιευμένο στις 06-07-2011 στο www.constitutionalism.gr
- Φίλιππου Σπυρόπουλου - Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2011)
- Φίλιππου Σπυρόπουλου - Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο, Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2006)
- Φίλιππου Σπυρόπουλου, Ξενοφώντα Κοντιάδη, Χαράλαμπου Ανθόπουλου και Γιώργου Γεραπετρίτη - Σύνταγμα, Κατ' Άρθρο Ερμηνεία, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα – Θεσσαλονίκη (2017)

3. ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ ΚΑΙ ΑΡΘΟΓΡΑΦΙΑ

- Aharon Barak - Purposive Interpretation in Law, Princeton University Press (2005)
- Alan Hunt - The Theory of Critical Legal Studies, Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 6 (1986)
- Albert Alschuer - Rediscovering Blackstone, University of Pennsylvania Law Review, Vol. 145 (1996)
- Allan Freeman - Antidiscrimination Law: The View from 1989, Tulane Law Review, Vol. 64 (1990)
- Allan Freeman - Legitimizing Racial Discrimination Through Antidiscrimination Law: A Critical Review of the Supreme Court Doctrine, Minnesota Law Review, Vol. 62 (1978)
- Andrew Altman - Legal Realism, Critical Legal Studies, and Dworkin, Philosophy and Public Affairs, Vol. 15 (1986)
- Andrew Halpin - Law and Ideology, Journal of Political Ideologies, Vol. 11 (2006)

- Annita Allen, Maria Morales - Hobbes, Formalism and Corrective Justice, Iowa Law Review, Vol. 77 (1992)
- Anthony D' Amato - A New (and Better) Interpretation of Holmes's Prediction Theory of Law, Northwestern Public Law Research Paper No. 08-28 (2008)
- Anthony D' Amato - Legal Realism Says Nothing, Washington University Jurisprudence Review, Vol. 1.1 (2009)
- Arthur Kuflik - Liberalism, Legal Moralism and Moral Disagreement, Journal of Applied Philosophy, Vol. 22 (2005)
- Bernard Williams - Moral Luck, Cambridge University Press (1981)
- Brian Leiter - Legal Formalism and Legal Realism: What is the Issue, Legal Theory, Vol. 16 (2010)
- Brian Tamanaha - Beyond the Realist – Formalist Divide: The Role of Politics in Judging, Princeton University Press (2010)
- Cass Sunstein - Social Norms and Social Rules, Chicago Working Paper on Law and Economics, Vol. 34 (1995)
- Catharine MacKinnon - Points Against Postmodernism, Chicago Kent Law Review, Vol. 75, Issue 3 (2000)
- Charles Gonthier - Law and Morality, Queen's Law Journal, Vol. 29 (2003)
- Cheryl Harris - Whiteness as Property, Harvard Law Review, Vol. 106 (1993)
- D. Kelly Weisberg - Feminist Legal Theory: Foundations (Women in the Political Economy), Temple University Press (1993)
- Daniel Bodansky - Legal Realism and its Discontents, Leiden Journal of International Law, Vol. 28 (2015)
- David Binder and Paul Bergman - Taking Lawyering Skills Training Seriously, Clinical Law Review, Vol. 10 (2003)
- David Kairys - The Politics of Law: A Progressive Critique, Basic Books (1998)
- David Kopel - The Morality of Self Defence and Military Action: The Judeo - Christian Tradition (υπό δημοσίευση)

- David Lyons - The Connection Between Law and Morality: Comments on Dworkin, *Journal of Legal Education*, Vol. 36 (1986)
- David Michael Fried - Reviewing the Reviews: The Political Implications of Critical Legal Studies, *Industrial Relations Law Journal*, Vol. 10 (Issue 4) (1989)
- David Paineau - Naturalism, *Stanford Encyclopedia of Philosophy* (2015)
- David Trubek - Back to the Future: The Short, Happy Life of Law and Society Movement, *Florida State University Law Review*, Vol. 18 (1990)
- David Trubek - Where the Action is: Critical Legal Studies and Empiricism, *Stanford Law Review*, Vol. 36 (1/2) (1984)
- David Wilkins - Legal Realism for Lawyers, *Harvard Law Review*, Vol. 104 (1990)
- Douglas Cook - Sir William Blackstone: A Life and Legacy Set Apart for God's Work, *Regent University Law Review*, Vol. 13 (2000)
- Douglas Lind - A Matter of Utility: Dworkin on Morality, Integrity and Making the Law the Best It Can Be, *Constitutional Law Journal*, Vol. 6 (1996)
- Duncan Kennedy - *Encyclopedia of the Social and Behavioral Sciences*, Elsevier (2001)
- Duncan Kennedy - Form and Substance in Private Law Adjudication, *Harvard Law Review*, Vol. 89 (1976)
- Edmund Ursin - Clarifying the Normative Dimension of Legal Realism: The Example of Holmes's *The Path of the Law*, *San Diego Law Review* Vol. 49 (2012)
- Frances Kamn - Owing, *Justifying and Rejecting, Mind*, Vol.111 (2002)
- Frederick Schauer - Formalism, *Yale Law Journal*, Vol. 97 (1988)
- Frederick Within - The Women's Night Court in New York City, *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, Vol. 52 (2014)
- Gregory Scott Parks - Toward a Critical Race Realism, *Cornell Journal of Law and Public Policy* Vol.17 (2008)
- H.L.A. Hart - Positivism and the Separation of Law and Morals, *Harvard Law Review*, Vol. 71 (1958)
- H.L.A. Hart - *The Concept of Law*, Clarendon Press (1994)

- Henry Sacks και Albert Sacks - Legal Process: Basic Problems in the Making and the Application of Law, Foundation Press (1993)
- Hugh Baxter - Dworkin's One System Conception of Law and Morality, Boston University Law Review, Vol. 90 (2010)
- Ian Haney Lopez - The Social Construction of Race: Some Observations on Illusion, Fabrication and Choice, Harvard Civil Rights – Civil Liberties Law Review, Vol. 29 (1994)
- James Gibson, Gregory Caldeira - Has Legal Realism Damaged the Legitimacy of the U.S. Supreme Court, Law and Society Review, Vol. 45 (2011)
- James Moliterno - Politically Motivated Bar Discipline, Washington University Law Review, Vol. 83 (2005)
- Janet Halley, Wendy Brown - Left Legalism / Left Critique, Duke University Press (2002)
- Jay Wallace - Scanlon's Contractualism, Ethics, Vol. 112 (2002)
- Jean Norris - Women's Lawyer Association, Women's Lawyer Journal, Vol. 4, Issue 28 (1915)
- Jerome Frank - Courts on Trial: Myth and Reality in American Justice, Princeton University Press (1950)
- Jerome Frank - What Constitutes a Good Legal Education, American Bar Association Journal, Vol. 19 (1933)
- Jerome Frank - Why Not a Clinical - Lawyer School, University of Pennsylvania Law Review, Vol. 81 (1933)
- John Austin - The Province of Jurisprudence Determined, Cambridge University Press (2005)
- John Rawls - Θεωρία της Δικαιοσύνης, Εκδόσεις Πόλις (2001)
- John Stuart Mill - Utilitarianism, Kitchener (2001)
- Jules Coleman - The Architecture of Jurisprudence, Yale Law Journal, Vol. 121 (Issue 2) (2011)
- Karl Coplan - Legal Realism, Innate Morality, and the Structural Role of the Supreme Court in the U.S. Constitutional Democracy, Tulane Law Review, Vol. 86 (2011)

- Karl Llewellyn - A Realistic Jurisprudence - The Next Step, Columbia Law Review Vol. 30 (1930)
- Karl Llewellyn - Some Realism about Realism - Responding to Dean Pound, Harvard Law Review Vol. 44 (1931)
- Karl Llewellyn & Adamson Hoebel - The Cheyenne Way: Conflict and Case Law in Primitive Jurisprudence, W.S. Hein & Company (1941)
- Katharine Kruse - Getting Real About Legal Realism, New York Law School Law Review, Vol. 56 (2011/2012)
- Kaushik Basu & Ravi Kanbur, Arguments for a Better World: Essays in Honor of Amartya Sen: Volume I: Ethics, Welfare, and Measurement and Volume II: Society, Institutions, and Development, Oxford University Press (2008)
- Ken Kress - Legal Indeterminacy, California Law Review, Vol. 77 (Issue 2) (1989)
- Leif Wenar - Rights and What we Owe to Each Other, Journal of Moral Philosophy, Vol. 10 (2013)
- Leif Wenar - Rights, Stanford Encyclopedia of Philosophy (2015)
- Leslie Green - Legal Positivism, Stanford Encyclopedia of Philosophy (2009)
- Leslie Green - Positivism and the Inseparability of Law and Morals, New York University Law Review, Vol. 83 (2008)
- Mae Quinn - Anna Moscovitz Kross and the Home Term Part: A Second Look and the Nation's First Criminal Domestic Violence Court, Akron Law Review, Vol. 41, Issue 4 (2008)
- Mae Quinn - Feminist Legal Realism, Harvard Journal of Law and Gender, Vol. 35 (2012)
- Mae Quinn - Revisiting Anna Moscovitz Kross's Critique of New York City's Women's Court: The Continued Problem of Solving the «Problem» of Prostitution with Specialized Criminal Courts, Fordham Urban Law Review, Vol. 33, Issue 2 (2005)
- Mari Matsuda - Public Response to Racist Speech: Considering the Victim's Story, Michigan Law Review, Vol. 87 (1989)
- Mari Matsuda, Charles Lawrence - Words that Wound - Critical Race Theory, Assaultive Speech and the First Amendment, Westview Press (1993)

- Mark Tushnet - An Essay on Rights, Texas Law Review, Vol. 62 (1984)
- Mark Tushnet - Critical Legal Studies: A Political History, Yale Law Journal, Vol. 100 (1991)
- Mark Tushnet - Some Current Controversies in Critical Legal Studies, German Law Journal, Vol. 12 (2011)
- Martin Stone - Legal Positivism as an Idea About Morality, University of Toronto Law Journal, Vol. 61 (2011)
- Mary Dudziak - Cold War Civil Rights: Race and the Image of American Democracy, Princeton University Press (2000)
- Matthew Adler και Kenneth Einar Himma - The Rule of Recognition and the U.S. Constitution, Oxford (2009)
- Matthew Friedlander - Adjudicating in the Kingdom of Ends: A Constructivist Response to the Hart / Dworkin Debate, University of Illinois Law Review, Vol. 4 (2011)
- Max Radin - Legal Realism, Columbia Law Review, Vol. 31 (1931)
- Michael Moore - The Various Relations Between Law and Morality in Contemporary Legal Philosophy, Ratio Juris, Vol. 25 (2012)
- N.E.H. Hull - Roscoe Pound and Karl Llewellyn: Searching for an American Jurisprudence, Chicago University Press (1997)
- Nicolas Cornell - Wrongs Without Rights, διδακτορική διατριβή (2014), διαθέσιμη στο Αρχείο του Τμήματος Φιλοσοφίας του Πανεπιστημίου του Harvard
- Nicos Stavropoulos - Legal Interpretivism, Stanford Encyclopedia of Philosophy (2014)
- Norman Daniels - Reflective Equilibrium, Stanford Encyclopedia of Philosophy (2016)
- Oliver Wendell Holmes Jr. - The Path of the Law, Harvard Law Review, Vol. 10 (1987)
- Owen Fiss - Objectivity and Interpretation, Yale Law School Legal Scholarship Depository, Vol. 34 (1982)
- Paul Carrington - Of Law and the River, Journal of Legal Education, Vol. 34 (1984)
- Paul Cox - An Interpretation and (Partial) Defense of Legal Formalism, Indiana Law Review, Vol. 36 (2003)

- Quintin Johnstone - Student Discontent and Educational Reform in the Law School, *Journal of Legal Education*, Vol. 23 (1970)
- R.A. Duff - Towards a Modest Legal Moralism, *Criminal Law and Philosophy*, Vol. 8 (2014)
- Richard Delgado - Liberal McCarthyism and the Origins of Critical Race Theory, *Iowa Law Review*, Vol. 94 (2009)
- Richard Delgado - The Ethereal Scholar: Does Critical Legal Studies Have What Minorities Want?, *Harvard Civil Rights - Civil Liberties Review (CR – CL)*, Vol. 22 (1987)
- Richard Delgado - Words that wound: A Tort Action for Racial Insults, Epithets, and Name Calling, *Harvard Civil Rights - Civil Liberties Law Review*, Vol. 17 (1982)
- Richard Delgado και Jean Stefancic – *Critical Race Theory: The Cutting Edge*, Temple University Press (2013)
- Richard Delgado και Jean Stefancic - *Must we Defend Nazis*, New York University Press (1997)
- Robert Goodin - An Epistemic Case for Legal Moralism, *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 30 (2010)
- Robert Gordon - *The Legacy of Oliver Wendell Holmes, Jr.* Stanford University Press (1992)
- Ronald Dworkin - *Justice for Hedgedogs*, Harvard University Press (2013)
- Ronald Dworkin - *Law's Empire*, Belknap Press (1986)
- Roscoe Pound - Law in Books and Law in Action, *American Law Review*, Vol. 44 (1910)
- Roscoe Pound - Mechanical Jurisprudence, *Columbia Law Review* Vol. 8 (1908)
- Roscoe Pound - The Call For a Realist Jurisprudence, *Harvard Law Review*, Vol. 44 (1931)
- Russell Weaver - Langdell's Legacy: Living With the Case-Law, *Villanova Law Review*, Vol. 36 (1991)
- Scott Shapiro - *Legality*, Harvard University Press (2013)
- Shai Danziger, Jonathan Levav και Liora Avnaim-Pesso - Extraneous Factors in Judicial Decisions, *Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America*, Vol. 108 (2011)

- Stanley Fish - Intention is All There is: A Critical Analysis of Aharon Barak's Purposive Interpretation in Law, Cardozo Law Review, Vol. 29 (2008)
- Stanley Katz - The Oxford International Encyclopedia of Legal History, Volume 4, Oxford University Press (2009)
- Stavros Tsakyrakis - Proportionality: An Assault on Human Rights?, International Journal of Constitutional Law, Vol. 7, Issue 3 (2009)
- Steven Shavell - Law versus Morality as Regulators of Conduct, American Law and Economics Review, Vol. 4 (2002)
- T.J. Schneyer - Legal Realism, International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences
- Thomas Steele - The MacCrate Report: Its Impact on Education In Law Firm Management, Pace Law Review, Vol. 23 (2003)
- Vincent Wellman - Dworkin and the Legal Process Tradition, Arizona Law Review, Vol. 29 (1987)
- Wesley Hohfeld – Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning, Yale Law Journal, Vol. (1917)
- William Blackstone - Commentaries on the Laws of England, Routledge - Cavendish (2001)
- William Eskridge Jr. - Nino's Nightmare: Legal Process Theory as a Jurisprudence of Toggling Between Facts and Norms, Saint Louis University Law Journal, Vol. 57 (2013)
- William Eskridge Jr. και Philip Frickey – The Making of the Legal Process, Harvard Law Review, Vol. 107 (1993)
- William Fisher, Morton Horwitz, Thomas Reed - American Legal Realism, Oxford University Press (1993)
- William Rowe - Legal Clinics and Better Trained Lawyers - A Necessity, Illinois Law Review, Vol. 11 (1917)
- William Twining, Talk About Realism, New York University Law Review Vol. 60 (1985)

4. ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΕΣ ΠΗΓΕΣ (ημερομηνία προσπέλασης: 19-04-2018)

- <http://www.adjustice.gr>

- <http://www.constitutionalism.gr>
- <http://www.dorfonlaw.org>
- <http://www.echr.coe.int>
- <http://www.harvard.edu>
- <http://www.ohchr.org>
- <http://www.ox.ac.uk>
- <https://en.wikipedia.org>
- <https://hollis.harvard.edu>
- <https://ssrn.com>
- <https://tsakyrakis.wordpress.com>
- <https://www.academia.edu>
- <https://www.supremecourt.gov>
- <https://www.washingtonpost.com/news/volokh-conspiracy>
- <https://www.thecrimson.com>
- <https://www.wsj.com>