

Επιμέλεια

Στέργιος Μήτας - Κώστας Στρατηλάτης - Ιορδάνης Κουμασίδης

Η Ισχύς και το Δίκαιο

Αχιλλεύς Κ. Αιμιλιανίδης
Κωνσταντίνος Δημαρέλλης
Ελένη Καλαμπάκου
Γιώργος Κέντας
Κώστας Κεφαλληνός - Τζιनिέρης
Ιορδάνης Κουμασίδης
Χαράλαμπος Κουρουνδής
Στέργιος Μήτας
Γρηγόρης Μιχαηλίδης
Δημήτρης Μποϊντάς
Φώτιος Νικολάου
Χάρης Παπαχαραλάμπους
Αλέξιος Πέτρου
Βάγια Πολυζωΐδου
Κώστας Σταμάτης
Κώστας Στρατηλάτης
Άρης Στυλιανού
Ανδρέας Τάκης

Στέργιος Μήτας, Κώστας Στρατηλάτης, Ιορδάνης Κουμασίδης (επιμ.)
Η Ισχύς και το Δίκαιο

Αθήνα - Λευκωσία, Αύγουστος 2019

Εκδότης:



Νομικές Εκδόσεις Hippasus

Λήδρας 192, 1011 Λευκωσία, Κύπρος

Τηλ: 22676752-53 Φαξ: 22676754

info@hippasus-publishing.eu

www.hippasus-publishing.eu

Καλλιτεχνική Επιμέλεια - Σελίδωση - Εξώφυλλο: π. Θωμάς Κωστή

Συντονισμός παραγωγής έκδοσης: Ήρα Ιωάννου Αιμιλιανίδου

ISBN: 978-9963-676-13-2

Copyright © 2019 Hippasus Communications & Publishing Ltd.

Το Δικαίωμα Πνευματικής Ιδιοκτησίας είναι αυτόματο και ουδεμία εγγραφή χρειάζεται. Ο περί Πνευματικής Ιδιοκτησίας Νόμος 59/76 (όπως τροποποιήθηκε με τους Νόμους, Ν.63/77, Ν.18(Ι)/93, Ν.54(Ι)/99, Ν.12(Ι)/2001, Ν.128(Ι)/2002 και Ν.128(Ι)/2004), προστατεύει τους Κυπρίους πολίτες για τα έργα τους που δημοσιεύονται οπουδήποτε και τους πολίτες ξένων χωρών για τα έργα τους που δημοσιεύονται στην Κύπρο. Απαγορεύεται γενικά η αναπαραγωγή, η αναδημοσίευση, η μετάφραση, ή η μετάδοση του βιβλίου ή μέρους του με οποιοδήποτε τρόπο ή μορφή χωρίς την γραπτή άδεια του εκδότη.

Περιεχόμενα

Αντί προλόγου. Το δίκαιο και το ισχυρό	7
<i>Κώστας Στρατηλάτης</i>	
Δίκαιο και ισχύς: Όψεις μιας πολυσύνθετης σχέσης	11
1ο Μέρος	
Κλασική και σύγχρονη πολιτική φιλοσοφία	43
<i>Ανδρέας Χ. Τάκης</i>	
Περί πολιτών και θηρίων ή πώς είναι δυνατή μια πολιτική κοινωνία.....	45
<i>Άρης Στυλιανού</i>	
Το «δίκαιο του ισχυρότερου»: Σπινόζα, Χομπς, Καρλ Σμιτ	70
<i>Δημήτρης Μποϊντάς</i>	
Το δίκαιο και η ισχύς ως το επίδικο της έντασης «απόλυτο vs σχετικό» στο χομπσιανό θεωρητικό υπόδειγμα. Από την κατασκευή της ανθρώπινης φύσης στο απολυταρχικό, τύπου Λεβιάθαν, πολιτικό.....	78
<i>Χάρης Παπαχαλαράμπος</i>	
Επιστροφή στη Δύναμη. Η Τομή του Deleuze στο Λόγο για το Δίκαιο.....	91
<i>Ιορδάνης Κουμασίδης</i>	
«Εγώ, ο Πιερ Ριβιέρ, που διασταύρωσα άθελά μου λόγους και στρατηγικές»: Νόμος και διασταυρούμενα δίκτυα εξουσίας στην ανάδυση της νεωτερικότητας κατά τον Φουκώ.....	101
<i>Αλέξιος Πέτρον</i>	
Ο δρόμος προς την ηθική του φιλελευθερισμού του Χάγιεκ.....	115
<i>Κώστας Κεφαλληνός - Τζινιέρης</i>	
Η ισχύς και το δίκαιο υπό πρίσμα του Καστοριάδη.....	129
2ο Μέρος	
Θεωρία δικαίου και δημόσιο δίκαιο.....	137
<i>Κώστας Σταμάτης</i>	
Ερμηνεία του δικαίου: Σύγκρουση συμφερόντων και «στάθμιση»	139

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

<i>Αχιλλεύς Κ. Αμιλιανίδης</i>	
Η ερμηνευτική επιλογή ως απότοκο μηχανισμών ισχύος.....	154
<i>Στέργιος Μήτας</i>	
Η ισχύς των εύπορων και το δίκαιο των ενδεών. Μια καντιανή απάντηση στο γιατί η κοινωνική δικαιοσύνη ανήκει στα «συνταγματικώς ουσιώδη ζητήματα»	167
<i>Ελένη Καλαμπάκου</i>	
Διά της επιβολής ή της διευθέτησης; Το δίκαιο αντιμέτωπο με την κάλυψη των μουσουλμάνων γυναικών	180
<i>Χαράλαμπος Κουρουνδής</i>	
Επιβολή και συμβιβασμός στην ελληνική μεταπολεμική Ιστορία: Εννέα θέσεις για την επίδραση του συσχετισμού δύναμης στο Σύνταγμα	191
3ο Μέρος	
Ειδικότερα πεδία και ζητήματα δικαίου.....	207
<i>Φώτιος Νικολάου</i>	
Η νομοθετική ρυθμιστική επέμβαση επί συγκρούσεως συνταγματικώς κατοχυρωμένων δικαιωμάτων στο πεδίο του αστικού δικαίου και η σημασία της εναρμονιστικής αρχής της αναλογικότητας	209
<i>Κωνταντίνος Δημαρέλλης</i>	
Η δυναμική των αρχών του εργατικού δικαίου σε μια εποχή αμφισβήτησης	218
<i>Βάγια Πολυζωΐδου</i>	
Η ισχύς στο ποινικό δίκαιο: Δικαιολόγηση (;) των μέτρων δικονομικού καταναγκασμού	232
<i>Γρηγόρης Μιχαηλίδης</i>	
Το δημοσιονομικό δίκαιο ως έκφανση της κρατικής κυριαρχίας επί της κοινωνίας. Η επιβολή του φόρου και η νόμιμη κρατική βία.....	245
<i>Γιώργος Κέντας</i>	
Το δίκαιο της επιβολής και η επιβολή του δικαίου στη διεθνή πολιτική: Μια επανεκτίμηση του Διαλόγου των Μηλίων στον Θουκυδίδη.....	256

Αντί προλόγου: Το δίκαιο και το ισχυρό

Στον Πασκάλ,¹ Γάλλο μαθηματικό και φιλόσοφο του 17ου αιώνα, χρωστάμε μια από τις πλέον πυκνές και ενδιαφέρουσες διατυπώσεις για τις σχέσεις ανάμεσα στο δίκαιο και στην ισχύ. Το οικείο απόσπασμα, από τη συλλογή στοχασμών του *Σκέψεις*, αξίζει να παρατεθεί επί λέξει:

«Δικαιοσύνη, Δύναμη. – Είναι σωστό να ακολουθούμε το δίκαιο, είναι αναγκαίο να ακολουθούμε το ισχυρό. Η δικαιοσύνη χωρίς τη δύναμη είναι ανίσχυρη, η δύναμη χωρίς τη δικαιοσύνη είναι τυραννική. Η δικαιοσύνη χωρίς δύναμη αυτοεκμηδενίζεται, γιατί πάντα υπάρχουν κακοί· η δύναμη χωρίς τη δικαιοσύνη είναι κατακριτέα. Συνεπώς, πρέπει να συνδυάσουμε τη δικαιοσύνη με τη δύναμη· και, ως εκτούτου, το δίκαιο πρέπει να είναι ισχυρό, και το ισχυρό δίκαιο.

Η δικαιοσύνη υπόκειται σε αμφισβήτηση, ενώ η δύναμη αναγνωρίζεται και δεν αμφισβητείται. Έτσι δεν κατάφεραν να προσδώσουν τη δύναμη στη δικαιοσύνη, επειδή η δύναμη αντιστρατεύεται τη δικαιοσύνη, και το έχει πει ότι εκείνη στάθηκε άδικη, ενώ η ίδια δίκαιη. Και μη μπορώντας να καταστήσουμε το δίκαιο ισχυρό, καταστήσαμε το ισχυρό δίκαιο».²

Θα μπορούσαμε να ανασυγκροτήσουμε το κείμενο υπό την εξής ακολουθία θέσεων:

1. Η δικαιοσύνη τίθεται ως αξία, η ισχύς ως γεγονός

Η δικαιοσύνη εγγράφεται στην επικράτεια του *δέοντος* – είναι κάτι που το ανθρώπινο ον αναγνωρίζει ελεύθερα, με τη χρήση του λογικού του, πως είναι «σωστό να τηρεί». Η ισχύς, από την άλλη, παρουσιάζεται με τη φυσική απλότητα του *γεγονότος*, ως κάτι που ισχύει αφ' εαυτού και μας «αναγκάζει να το ακολουθούμε».

¹ Για τον Πασκάλ (Blaise Pascal, 1623-1662) και το έργο του βλ. εν είδει εισαγωγής κι αντί άλλων από ελληνόφωνη βιβλιογραφία Γεράσιμου Βώκου, *Η γραφομηχανή. Εισαγωγή στις Σκέψεις του Πασκάλ*, Νήσος, Αθήνα, 1997.

² Μπλεζ Πασκάλ, *Σκέψεις*, μτφ. Κ. Παπαγιώργη – επιμ. Δ. Αρμάου, Εκδ. Καστανιώτη, Αθήνα, 2000, σ. 108, §285 [169]. Βλ. το σχολιασμό του αποσπάσματος σε Erich Auerbach, «On the Political Theory of Pascal», στη συλλογή κειμένων του ίδιου, *Scenes from the Drama of European Literature*, πρόλογος P. Valesio, Manchester University Press, Manchester, 1959, σσ. 101-129, A. J. Beitzinger, «Pascal on Justice, Force and Law», *The Review of Politics*, 46/1984, σσ. 212-243, καθώς και Γεράσιμου Βώκου, *Επιφυλλίδες. Φιλοσοφία και Πολιτική*, Άγρα, Αθήνα, 2011, σσ. 54-57.

Από την ίδια τη διάκριση αυτή, κάλλιστα θα μπορούσε να περιμένει κανείς ότι είναι η αξία που δίνει το μέτρο: ότι η ασκούμενη ισχύς ζυγίζεται με όρους δικαίου. Ο Πασκάλ άλλωστε μοιάζει να ευνοεί τέτοια προδιάθεση, έχοντας γράψει εν τω μεταξύ ότι η «δύναμη χωρίς τη δικαιοσύνη είναι κατακριτέα». Το συμπέρασμα, όμως για τον ίδιο, είναι άλλο – και δομείται ως εξής:

2. Η δικαιοσύνη εξαρτάται από την ισχύ

Την ίδια στιγμή, «η δικαιοσύνη χωρίς τη δύναμη είναι ανίσχυρη». Ακριβώς λόγω του ότι οι άνθρωποι είναι ελεύθερα όντα, ανά πάσα στιγμή μπορεί και να δράσουν κόντρα στο ορθό. Η δικαιοσύνη αναγκαία προσφεύγει σε άσκηση ισχύος, ώστε να αναγκάσει αυτούς που δεν την αναγνωρίζουν *αυτοβούλως*, όσους την αμφισβητούν («γιατί πάντα υπάρχουν κακοί»).

Το ιδεώδες, λοιπόν, για την κοινωνική ζωή νιώθουμε ότι είναι ευκρινές: Είναι η ενότητα δικαίου κι ισχύος· έτσι ώστε *το δίκαιο να είναι ισχυρό* κι *η ασκούμενη ισχύς νομιμοποιημένη* («[...] ώστε η δικαιοσύνη και η ισχύς να συγκροτούν ενότητα, και να επικρατεί ειρήνη, η οποία είναι το υπέρτατο αγαθό», όπως γράφει ο Πασκάλ, σε άλλο σημείο³). Όσο όμως κι εάν η δικαιοσύνη έχει ανάγκη την ισχύ, δεν ισχύει ουδόλως το αντίστροφο:

3. Η ισχύς δεν εξαρτάται από τη δικαιοσύνη

Η ισχύς επιβάλλεται αφ' εαυτής, δεν έχει ανάγκη στήριξης από (ή ευθυγράμμισης με) τη δικαιοσύνη.⁴ Για το τι ορίζει η τελευταία άλλωστε δύσκολα θα συμφωνήσουμε («η δικαιοσύνη υπόκειται σε αμφισβήτηση»· ενώ η ισχύς, ως *factum* ορατό, κείται πέραν πάσης αμφισβήτησης («η δύναμη αναγνωρίζεται και δεν αμφισβητείται»). Και τίποτα δεν μπορεί να εγγυηθεί την περίφημη *ενότητα δικαίου κι ισχύος*, για τον κάτωθι λόγο:

4. Η σύνδεση δικαιοσύνης και ισχύος είναι αδύνατη ή ψευδής

Δεν υπάρχει τρόπος να αναγκαστεί η ισχύς να γίνει *δίκαιη*, ακριβώς γιατί μόνον η ίδια έχει δύναμη εξαναγκασμού. Μα ούτε και τη δικαιοσύνη μπορούμε να καταστήσουμε *ισχυρή*, διότι το περιεχόμενό της είναι αβέβαιο. Είναι αδύνατο, μας λέει ο Πασκάλ, να υλοστηρίξει κανείς ότι η ισχύς θα γίνει δίκαιη – ή η δικαιοσύνη ισχυρή – παρά μονάχα είτε αυταπατώμενος είτε απατώντας («Και μη μπορώντας να καταστήσουμε το δίκαιο ισχυρό, καταστήσαμε το ισχυρό δίκαιο»⁵).

³ Βλ. Πασκάλ, *Σκέψεις*, ό.π., σ. 97 §238 [165].

⁴ Ο Πασκάλ, ας προσεχθεί τούτο, μας έχει πει ότι η ισχύς *μπορεί να επικριθεί* εάν δεν έχει δικαιοσύνη – όχι ότι *έχει ανάγκη* να είναι δίκαιη, ώστε να υπάρχει.

⁵ Όπως έχει πει αλλού, νωρίτερα, στις *Σκέψεις* του ο Πασκάλ, «εφόσον δεν μπορούν να εξαναγκάσουν σε υπακοή στη δικαιοσύνη, καθιστούν δίκαιο μονάχα ό,τι υπακούει στη δύναμη· αφού δεν μπορούν να ισχυροποιήσουν τη δικαιοσύνη, δικαιώνουν την ισχύ» (ό.π., σ. 97, §238 [165]).

Μπορούμε, συνεπώς, να αμφισβητούμε την ισχύ όταν αυτο-παρουσιάζεται ως δικαιουσύνη (ίσως *ψευδώς*); Όχι, εάν –όπως έχει προϋποθέσει εδώ εξαρχής ο Πασκάλ– δεν υφίστανται έλλογα κριτήρια δικαιοσύνης, διακριτά από την τάξη της ισχύος. Ούτε μπορούμε να αφουγκραστούμε τη διαμαρτυρία όσων λεν ότι υφίστανται «ισχύ χωρίς δικαιοσύνη», αφού και πάλι αδυνατούμε να αποδεχθούμε, σε κάποια αποδεκτή βάση, ως θεμελιωμένη την ένστασή τους. (Όμως τα πράγματα μπορούν να έχουν κι αλλιώς: εάν ο συλλογισμός *δεν εξαρτηθεί από την κρίσιμη προκείμενη* του Πασκάλ για ριζική «αβεβαιότητα της δικαιοσύνης»: εάν είναι δυνατό να συζητούμε –ή να καταλήγουμε– *με τρόπο φιλοσοφικά δεσμευτικό* για θεμέλια και αρχές δικαιοσύνης.).

Δεν είναι τυχαία η αιθαλής επικαιρότητα του αποσπάσματος, όπως και των σκέψεων που αυτό εμπερικλείει ή εμπνέει. Ούτε ότι οι σχέσεις δικαίου, δικαιοσύνης και ισχύος αποτελούν ένα από τα κλασικά πεδία ερευνών για την καθαυτή επιστήμη του δικαίου, τη φιλοσοφία και τις κοινωνικές επιστήμες. Παραδοσιακά, το δίκαιο προβάλλεται και διεκδικείται (κατεξοχήν από τον ανίσχυρο) ως *αντίβαρο στη βία*, την αυθαιρεσία, την ωμή επιβολή ισχύος. Την ίδια στιγμή κι εξίσου, το δίκαιο έχει πολλές φορές εξηγηθεί και ελεγχθεί ως ένα φαινόμενο που *αντανακλά, καθώς και αναπαράγει, σχέσεις ισχύος που ενυπάρχουν μέσα σε σχέσεις εξουσίας* (πολιτικές, κοινωνικο-οικονομικές κ.ά.).

Η εξουσία, ως σχέση, μπορεί βέβαια να λαμβάνει διάφορες μορφές και μπορεί να συντίθεται κι από στοιχεία άλλα εκτός της ισχύος (ή στοιχεία των οποίων η ισχύς αποτελεί μια δευτερεύουσα συνιστώσα), όπως λ.χ. η επιδίωξη στόχων, η ανάπτυξη ικανοτήτων, οι συναλλαγές, η γνώση ή η άγνοια.⁶ Οι σχέσεις εξουσίας εμφανίζονται σε διάφορα πεδία ή δίκτυα (βλ. ιδεολογικά, επικοινωνιακά, οικονομικά, στρατιωτικά, πολιτικά, γεωπολιτικά κ.λπ.) και καθένα από αυτά έχει τα δικά του μέσα *οργάνωσης* (λ.χ. ένα από τα μέσα οργάνωσης του ιδεολογικού δικτύου εξουσίας είναι σήμερα τα ΜΜΕ) – ενώ η εξουσία μπορεί να παρουσιάζεται άλλοτε *εκτεταμένη* (λ.χ. ρυθμιστική δράση υπερεθνικών οργανισμών) και άλλοτε *εντατική* (βλ. την πολιτική στράτευση σε κόμματα), *εξαιρετικά επιτακτική* (π.χ. στρατιωτικές διαταγές), αλλά και *διάχυτη* (φερ' ειπείν αγοραίες συναλλαγές)· και, το σημαντικότερο όλων: *επιμεριστική* (εξουσία του Α επί του Β, έτσι ώστε κάθε «κέρδος» του Α να αποτελεί συνάμα «απώλεια» για τον Β) ή και *συλλογική* (συνεργαζόμενα μέρη ενισχύουν την εξουσία τους επί ενός τρίτου μέρους ή επί της φύσης).⁷

Σε αυτό το ευρύτερο πλαίσιο, το δίκαιο *ασκεί ισχύ*, απαιτεί τη συμμόρφωση με τις επιταγές του – ενώ ταυτόχρονα *ασκείται ως ισχύς*, στο μέτρο που οι επιταγές αυτές θεωρούνται *έγκυρες*. Αντλώντας την ισχύ του από μία ιδιαίτερη σχέση εξουσίας, την

⁶ Βλ. Steven Lukes, *Εξουσία. Μία ριζοσπαστική θεώρηση*, μτφ.-επιμ. Σ. Καϊτατζή - Γουίτλοκ, εκδ. Σαββάλα, Αθήνα, 2007.

⁷ Βλ. Michael Mann, *Οι πηγές της κοινωνικής εξουσίας, τόμ. Α': Μια ιστορία της εξουσίας από τις αρχές έως το 1760 μ.Χ.*, μτφ. Γ. Καράμπελα – επιμ. Α. Κιουπκιολή, εκδ. Πόλις, Αθήνα, κεφ. 1.

κυριαρχία (βλ. ως πολιτική σχέση μεταξύ κυβερνώντων – κυβερνωμένων), το δίκαιο αξιώνει να είναι η μόνη *αυτοδύναμη* και, πάντως, *ακαταγώνιστη* μορφή εξουσίας στις σύγχρονες κοινωνίες. Η ισχύς του δικαίου, σε κάθε περίπτωση, είναι ιδιότυπη, καθώς περιορίζεται από τον ίδιο της τον εαυτό: Παρίσταται δηλαδή ως δημόσια, νομότυπη και απροσωπώληπτη, ασκούμενη μέσα από γενικούς κανόνες και θεσμούς (βλ. κράτος δικαίου, *rule of law*). Ο *νομικός εξαναγκασμός* ανασυγκροτείται, λοιπόν, ως αναγκαία συνιστώσα της *δημόσιας δύναμης* των πολιτών που, συμπράττοντας και ασκώντας τη *δημόσια αυτονομία* τους, αυτο-κυβερνώνται (βλ. δημοκρατία).

Και πάλι όμως θα πρέπει να ρωτηθεί: Τι είναι αυτό που κάνει την κανονιστική δύναμη του δικαίου να διαφέρει *ουσιωδώς* από την άσκηση αδικαιολόγητης δύναμης ή ισχύος; Πολλοί στοχαστές έχουν εκφράσει τη θέση ότι η φιλοσοφία του δικαίου δεν είναι κάτι άλλο από τη συστηματική προσπάθεια απάντησης στο κατά πόσο –και, εάν ναι, υπό ποιους όρους– η *βία* του δικαίου μπορεί να διακριθεί από την ωμή βία (ή και από τη βία που ασκείται «στο όνομα του δικαίου»)- κατά πόσον το δίκαιο δικαιολογεί πράγματι τη δημόσια άσκηση ισχύος ή δικαιώνεται, το ίδιο, ως δημόσια ισχύς.

Ο ανά χείρας τόμος αποτελεί το συλλογικό καρπό των εργασιών του διήμερου συνεδρίου που διοργανώθηκε από το Τμήμα Νομικής του Πανεπιστημίου Λευκωσίας στις 25-26 Νοεμβρίου 2016, εστιάζοντας ακριβώς στην πολύπτυχη θεματική «Δίκαιο και Ισχύς». Οι –εμπλουτισμένες, εδώ, και μεταφερμένες στο χαρτί– συμβολές έχουν, για τις ανάγκες της έκδοσης, αναδιαταχθεί στα ακόλουθα μέρη:

Προτάσσεται το εισαγωγικό κείμενο, που εκθέτει και αναπτύσσει τη θεματική («Δίκαιο και ισχύς: Όψεις μιας πολυσύνθετης σχέσης»). Στο πρώτο μέρος ακόλουθα, στεγάζονται συμβολές που ανιχνεύουν τις σχέσεις δικαίου/ισχύος στο έργο κλασικών, νεότερων και σύγχρονων φιλοσόφων - στοχαστών (Αριστοτέλης, Μπαρούχ Σπινόζα, Τόμας Χομπς, Φρειδερίκος Νίτσε, Καρλ Σμιτ, Μισέλ Φουκώ, Ζιλ Ντελέζ, Κορνήλιος Καστοριάδης κ.ά.). Έπεται το δεύτερο μέρος, με κείμενα που θέτουν τη συνάρθρωση δικαίου/ισχύος ως υπόθεση εργασίας ή πλαίσιο ανάλυσης αναφορικά προς θεμελιώδη ζητήματα της νομικής θεωρίας και του δημοσίου δικαίου (βλ. ερμηνεία του δικαίου, σύγκρουση συμφερόντων και στάθμιση, οικονομική - κοινωνική δικαιοσύνη, κοσμικό κράτος και πολυπολιτισμικότητα, κοινωνικοί και πολιτικοί συσχετισμοί δύναμης στο Σύνταγμα κ.ά.). Τέλος, τα κείμενα που φιλοξενούνται στο τρίτο μέρος εστιάζουν σε ειδικότερες εφαρμογές και προβολές της εξεταζόμενης σχέσης ως προς συγκεκριμένα πεδία κι αντικείμενα δικαίου (αστικό δίκαιο, εργατικό δίκαιο, δημοσιονομικό δίκαιο, ποινικό δίκαιο, αλλά και διεθνείς σχέσεις).

Οι επιμελητές της έκδοσης