

Κοινό περί δικαίου αίσθημα vs κράτος δικαίου - Το δύσκολο τρίγωνο: Δικαιοσύνη - Κοινή Γνώμη - Πολιτική

Ευάγγελος Βενιζέλος

Καθηγητής Συνταγματικού Δικαίου Νομικής Σχολής ΑΠΘ,
Βουλευτής, πρώην Αντιπρόεδρος της Κυβερνήσεως

Ευχαριστώ ιδιαίτερα την Ιωάννα Μάνδρου που δέχτηκε να συντονίσει με τον έγκυρο τρόπο της τη συζήτησή μας, ευχαριστώ θερμότατα τον Πρόεδρο κ. Παναγιώτη Πικραμένο, τον Εισαγγελέα κ. Βασίλη Μαρκή, τους εκλεκτούς συναδέλφους Χρήστο Μυλωνόπουλο και Σταύρο Τσακυράκη γιατί αποδέχτηκαν το βάρος της συμμετοχής στη συζήτηση με εμπειροστατωμένες εισηγήσεις. Σας ευχαριστώ όλες και όλους ξεχωριστά, κα Πρόεδρη του Ηνωμένου Βασιλείου, κ. Πρόεδρε και αγαπητέ Σταύρο, κ.κ. Πρόεδροι και κ.κ. Εισαγγελείς των Ανωτάτων Δικαστηρίων, κυρίες και κύριοι Δικαστές, αγαπητές φίλες και αγαπητοί φίλοι, συνάδελφοι στην επιστήμη του Δικαίου και βέβαια στη Βουλή των Ελλήνων και στον πολιτικό βίο γενικότερα, κυρίες και κύριοι.

Θ' αξιοποιήσω όλα όσα ακούστηκαν έως τώρα, επιχειρώντας μια οριοθέτηση των βασικών εννοιών. Ο τίτλος της εκδήλωσής είναι «Κοινό περί δικαίου αίσθημα vs κράτος δικαίου». Νομίζω ότι μπορούμε να συμφωνήσουμε σ' έναν στοιχειώδη ορισμό του κράτους δικαίου με σχετική ευκολία. Το επιχειρήσε άλλωστε πριν από λίγο ο αγαπητός Σταύρος Τσακυράκης. Ας πούμε ότι το κράτος δικαίου είναι το θεσμικό σύστημα της φιλελεύθερης δημοκρατίας. Το κράτος δικαίου είναι το κράτος στο οποίο η κρατική εξουσία οριοθετείται στη δράση της με νομικές εγγυήσεις, συνταγματικής περιωπής, τώρα δε και με εγγυήσεις διεθνούς περιωπής, οι οποίες υπερισχύουν της εθνικής νομοθεσίας ακόμη και αυτού του ίδιου του εθνικού Συντάγματος.

Το κράτος δικαίου είναι το κράτος που εγγυάται και διασφαλίζει τα ανθρώπινα δικαιώματα και όλες τις συναφείς θεσμικές εγγυήσεις που αποτελούν προϋπόθεση και για τη λειτουργία της δημοκρατίας. Γιατί χωρίς κράτος δικαίου δε μπορούν να λειτουργήσουν ούτε τα πολιτικά δικαιώματα ούτε τα δικαιώματα συλλογικής δράσης. Δεν μπορεί να λειτουργήσει ούτε η κοινωνία των πολιτών, ούτε ένα πολιτικό σύστημα το οποίο είναι πραγματικά δημοκρατικό, αναγόμενο όχι μόνο στους θεσμούς αλλά και τις αξίες και τις ιστορικές κατακτήσεις και τα αυτονόητα της δημοκρατίας.

Το κράτος δικαίου, όπως ήδη ειπώθηκε, είναι κάτι τελείως διαφορετικό από το κράτος του νόμου. Το κράτος του νόμου είναι μια τεχνική έννοια που ιστορικά περιγράφει μια πρώιμη και μεταβατική φάση από τα αυταρχικά στα δημοκρατικά

καθεστώτα. Κράτος του νόμου μπορεί ιστορικά να είναι μια συνταγματική μοναρχία που δειλά-δειλά αναγνωρίζει ορισμένα αμυντικά ατομικά δικαιώματα και έναν περιορισμένο βαθμό δημοκρατικής συμμετοχής, αλλά δεν είναι κράτος δικαίου με την πλήρη έννοια του όρου που ταυτίζεται με την αντιπροσωπευτική φιλελεύθερη δημοκρατία. Η δημοκρατία εάν δεν είναι αντιπροσωπευτική και φιλελεύθερη, πολύ απλά δεν υπάρχει ιστορικά. Μια μη αντιπροσωπευτική και μη φιλελεύθερη δημοκρατία μπορεί ίσως να μας απασχολεί στο πλαίσιο μιας θεωρητικής τυποολογίας, αλλά δε μας απασχολεί ως ιστορικό γεγονός και ως ιστορική κατάκτηση.

Νομίζω λοιπόν ότι έχουμε έναν ορισμό του κράτους δικαίου και μπορούμε να συνεννοηθούμε. Το «κοινό περί δικαίου αίσθημα» όμως είναι μια πολύ πιο περίπλοκη και απαιτητική ιστορία.

Θα έλεγα ότι το κοινό περί δικαίου αίσθημα είναι κάτι άλλο, τελείως διαφορετικό κατά τη γνώμη μου, από το αίσθημα δικαιοσύνης, από το *sense of justice*, όπως το περιγράφει και ο Ρωλς που είναι ένας από τους κολοσσιαίους φιλοσόφους του Δικαίου αλλά και πολιτικούς φιλοσόφους του 20ου αιώνα. Το αίσθημα Δικαιοσύνης συνδέεται με μια πολιτική θεωρία περί Δικαιοσύνης. Αφορά τους όρους ενός κοινωνικού συμβολαίου νέου τύπου. Στην πραγματικότητα, θεωρίες της Δικαιοσύνης, όπως τις διατυπώνουν γνωστοί φιλόσοφοι του Δικαίου, έχουν διατυπωθεί και από άλλους, από οικονομολόγους πχ στην καταγωγή τους. Και ο Αμάρτια Σεν έχει προβάλλει τη δική του θεωρία για την Ισότητα και μέσω αυτής για τη Δικαιοσύνη. Όλα αυτά μπορεί να είναι μια συμβολή της –ας μου επιτραπεί ο χαρακτηρισμός– ακαδημαϊκής αγγλοσαξονικής σοσιαλδημοκρατίας. Αλλά αυτό είναι κάτι διαφορετικό με το «κοινό περί δικαίου αίσθημα», όπως το εννοούμε στην προκειμένη περίπτωση και στο πλαίσιο ενός ηπειρωτικού συστήματος απονομής δικαιοσύνης.

Το αίσθημα δικαιοσύνης δεν ταυτίζεται φυσικά με κάτι πολύ πιο θεμελιώδες και πολύ πιο γνωστό, δεν ταυτίζεται με το φυσικό δίκαιο. Κοινό περί δικαίου αίσθημα δεν είναι το αίσθημα της Αντιγόνης που θέλει να θάψει τον Πολυνείκη και συγκρούεται με τον Κρέοντα, αυτή είναι μια σύγκρουση ανάμεσα στο φυσικό δίκαιο και το θετικό δίκαιο της συγκεκριμένης πολιτείας.

Κοινό περί δικαίου αίσθημα δεν είναι η ερμηνεία των αόριστων νομικών εννοιών που υπάγεται στους κανόνες της ερμηνείας του δικαίου και πιο συγκεκριμένα της ερμηνείας του Συντάγματος που είναι πολύ πιο απαιτητική. Κοινό περί δικαίου αίσθημα δεν είναι επίσης ούτε η διεργασία διαμόρφωσης εθίμου, όπου και όσο αναγνωρίζεται έθιμο, που απαιτεί συνείδηση δικαίου και μακροχρόνια συνήθεια.

Κοινό περί δικαίου αίσθημα δεν είναι ούτε η δικαιοσύνη της κοινής λογικής, που είναι μια πολύ συγκεκριμένη αγγλο-αμερικάνικη θεωρία, η commonsense justice. Αυτή αναφέρεται στην αναγωγή του δικαστή στην κοινή λογική προκειμένου να βρει πρακτικές λύσεις, συνδέεται με τον δικαστικό πραγματισμό στην ερμηνεία του δικαίου γενικά και στην ερμηνεία του Συντάγματος ειδικότερα. Ο Πόσνερ, ο οποίος αφυπηρέτησε προσφάτως ως δικαστής και είναι ο πιο παραπεμπόμενος Αμερικανός συγγραφέας στη νομική επιστήμη, είναι εκφραστής αυτού του πραγματισμού, που πολλές φορές συνδέεται με την κοινή λογική στην ερμηνεία. Κοινό περί δικαίου αίσθημα δεν είναι ούτε το sentiment de justice κατά τη γαλλική έκφραση, το οποίο αφορά την πολιτική συμβίωση, την πολιτική αντίληψη περί κοινωνίας.

Το κοινό περί δικαίου αίσθημα είναι μια επίκληση της αντίληψης της κοινής γνώμης για τον τρόπο χειρισμού ενός κοινωνικού ζητήματος που απαιτεί νομοθετική ρύθμιση ή μιας υπόθεσης ή διαφοράς που άγεται σε δικαστική κρίση, όπως η αντίληψη αυτή συνάγεται εμπειρικά ή καταγράφεται δημοσκοπικά και διατυπώνεται δημοσιογραφικά, δοκιμακά και κυρίως πολιτικά, χωρίς οργανωμένο θεσμικό τρόπο και με στόχο την άσκηση πίεσης προς τα κατά το Σύνταγμα αρμόδια όργανα –νομοθετικά και ιδίως δικαστικά– ή για την άσκηση εκ των υστέρων κριτικής στα όργανα αυτά για τις αποφάσεις που έλαβαν

Το ζήτημα του κοινού περί δικαίου αισθήματος, εμφανίζεται άλλωστε σε δύο κατ' εξοχήν πεδία. Το πρώτο πεδίο είναι το Ποινικό Δίκαιο και το δεύτερο πεδίο είναι ο έλεγχος συνταγματικότητας των νόμων. Εκεί υπάρχουν οι μεγάλες συγκρούσεις. Θα προσπαθήσω να εξηγήσω στη συνέχεια, όσο πιο συνοπτικά μπορώ, γιατί. Πρέπει όμως να κάνουμε καταρχάς μια διάκριση: Αλλιώς λειτουργεί το κοινό περί δικαίου αίσθημα στην παραγωγή των κανόνων δικαίου και αλλιώς στη θεμελίωση των δικαστικών κρίσεων.

Το κοινό περί δικαίου αίσθημα στην παραγωγή των κανόνων αφορά το νομοθέτη, τη σχέση που έχει ο νομοθέτης με το «κοινό περί δικαίου αίσθημα». Βεβαίως ο νομοθέτης πρέπει ν' αφοσιωθεί στην κοινωνία. Βεβαίως ο νομοθέτης πρέπει να πείθει την κοινή γνώμη και να μη σύρεται από αυτήν, αλλά εν πάση περιπτώσει να τη λαμβάνει πάρα πολύ σοβαρά υπ' όψιν του και να την παιδαγωγεί, αλλά πάντως η στάση της κοινής γνώμης είναι μια σοβαρή παράμετρος

της νομοθετικής πολιτικής. Πρέπει να λαμβάνει υπ' όψιν τις ανάγκες πρωτίστως, αλλά και τη δεκτικότητα της κοινωνίας. Μόνο που υπάρχουν δύο όρια, τα οποία είναι τεράστια. Το ένα όριο είναι το Σύνταγμα, ο νομοθέτης δε μπορεί να παραβιάσει το Σύνταγμα στη συνομιλία του, στη διαβούλευση με την κοινή γνώμη και το «κοινό περί δικαίου αίσθημα της», και δε μπορεί να παραβιάσει και το Διεθνές Δίκαιο προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, κυρίως την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

Στη θεμελίωση των δικαστικών κρίσεων, όταν έχουμε δεδομένο τον κανόνα δικαίου στη γραπτή του μάλιστα αποτύπωση σ' ένα σύστημα θετικού δικαίου, η σχέση του δικαστή με το νόμο είναι κάτι τελείως διαφορετικό από τη σχέση του νομοθέτη με το νόμο. Γιατί ο δικαστής δεν είναι βέβαια «το στόμα του νόμου», όπως έλεγαν κάποτε οι Γάλλοι, αλλά πρέπει να εφαρμόσει το νόμο. Εκτός κι αν ο νόμος προσκρούει στο Σύνταγμα, οπότε έχουμε έλεγχο της συνταγματικότητας του νόμου και παραμερισμό της αντισυνταγματικής διάταξης, ή είναι ασύμβατος με σχετικούς κανόνες του Διεθνούς Δικαίου και κυρίως της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου ή του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων ή των Διεθνών Συμφώνων και ούτω καθ' εξής.

Υπάρχει όμως ευρύτατο περιθώριο διακριτικής ευχέρειας, ιδίως στην ποινική αξιολόγηση, όπου ο δικαστής κρίνει κατά συνείδηση γιατί ισχύει δικονομικά η αρχή της ελεύθερης εκτίμησης των αποδείξεων, και όχι ένα σύστημα αυστηρών δικονομικών και αποδεικτικών κανόνων που ισχύουν στο Αγγλο-αμερικανικό Δίκαιο σε σχέση με την εκτίμηση των ποινικών αποδείξεων. Και υπάρχει τεράστιο εύρος στην κατάγνωση και στην επιμέτρηση της ποινής. Γιατί μπορείς αναγνωρίζοντας ένα ή δυο ελαφρυντικά ή δεχόμενος την προνομιακή μορφή ενός εγκλήματος, να πας από μια φυλάκιση λίγων μηνών έως την ισόβια κάθειρξη.

Υπάρχει κάποια θεωρητική βάση στο «κοινό περί δικαίου αίσθημα»; Μήπως το κοινό περί δικαίου αίσθημα είναι μια αντίθεση στο νομικό θετικισμό οποιασδήποτε εκδοχής, των αρχών και των μέσων του 20ου αιώνα που τον εκφράζει ο Κέλσεν, το μεταγενέστερο που εκφράζει κυρίως ο Χαρτ, μήπως το κοινό περί δικαίου αίσθημα συνδέεται με τον ορυμαγδό των αντιθετικιστικών προσεγγίσεων που είναι πάρα πολλές, που επικαλούνται την ηθική ερμηνεία του Συντάγματος και του νόμου γενικά; Μήπως η αναγωγή στο «κοινό περί δικαίου αίσθημα» θέτει στο τραπέζι τη σχέση δικαίου και ηθικής; Μήπως το επιχείρημα είναι ότι ο νόμος είναι ηθικά αδιάφορος, ότι το Σύνταγμα είναι ηθικά αδιάφορο; Ότι η Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου είναι ηθικά αδιάφορη; Αυτό είναι ένα θεμελιώδες ζήτημα και υπάρχουν πολλοί που το λένε αυτό και το πιστεύουν, διότι θεωρούν ότι έχουν τη δυνατότητα ν' αντιτάξουν στην ηθική

του Συντάγματος και στην ηθική της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, μια δική τους υπέρτερη ηθική.

Έχει ηθική ο νομικός θετικισμός; Εγώ πιστεύω ότι έχει. Υπάρχει μια σταθερή, σταθμισμένη ηθική του μακρού ιστορικού χρόνου, της προστασίας του ατόμου, της προστασίας των μειοψηφιών, των εγγυήσεων του κράτους δικαίου που μας προστατεύει από άμεσες, τυφλές και συγκυριακές αντιδράσεις της κοινής γνώμης ή από πολιτικές ή κοινωνικές σκοπιμότητες. Είναι τεράστιο το ηθικό βάρος του θετικιστικού κεκτημένου που αποτυπώνεται σε θεμελιώδη νομικά κείμενα με υπερέχουσα νομική ισχύ. Βεβαίως μπορεί κανείς κάποια στιγμή να επικαλεσθεί την ηθική του φυσικού δικαίου, την ηθική της συγκυρίας, των άμεσων αντιδράσεων της κοινής γνώμης, των απλουστεύσεων, της δημαγωγίας, του πάθους για εκδίκηση. Γι' αυτό όμως το κράτος δικαίου παίρνει την ποινική υπόθεση και την καθιστά αντικείμενο της πολιτείας, την καθιστά δημόσιο δίκαιο και δεν την αφήνει στο πεδίο της εκδίκησης του τρωθέντος πολίτη, του ιδιώτη.

Όλα αυτά που έχουν σχέση με την αποκατάσταση της αδικίας, των ανισοτήτων, με το αίσθημα δικαιοσύνης, είναι ένας πολιτικός λόγος, είναι η αναζήτηση των όρων της κοινωνικής συμβίωσης, άρα και των κοινωνικών συγκρούσεων, των ταξικών συγκρούσεων. Από ένα σημείο και μετά όμως τυποποιούνται νομικά. Αφ' ης στιγμής τυποποιηθούν νομικά, ο δικαστής που ερμηνεύει το Δίκαιο, πώς επηρεάζεται από το κοινό περί δικαίου αίσθημα, στο όνομα ποιων αρχών και ποιας ηθικής; Αυτό είναι το μεγάλο θέμα.

Μπορεί να χειραγωγείται από τη θλίψη των συγγενών, από την αντίδραση στο ειδεχθές του εγκλήματος ή από πολιτικές, συντεχνιακές ή συνδικαλιστικές σκοπιμότητες. Κανείς, πρέπει να σας πω, δεν είναι αθώος σε σχέση με την προσβολή των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και του κράτους δικαίου. Μπορεί εξίσου καλά και ο νομοθέτης, δηλαδή η πολιτική εξουσία να παραβιάζει τα ανθρώπινα δικαιώματα αλλά και ο δικαστής να παραβιάζει τ' ανθρώπινα δικαιώματα.

Προϋπόθεση για να προσφύγει κανείς με ατομική προσφυγή στο Στρασβούργο, στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, είναι να εξαντλήσει τα εσωτερικά ένδικα μέσα. Δεν παραβιάζει σε τελικό στάδιο την ΕΣΔΑ ο νομοθέτης ή η διοίκηση. Την παραβιάζει πάντα ο δικαστής. Διότι αν το ανώτατο εθνικό δικαστήριο δεν παραβιάσει την ΕΣΔΑ, δεν ανοίγεται δικονομικός δρόμος για να προσφύγεις με ατομική προσφυγή στο Στρασβούργο.

Άρα έχει πάρα πολύ μεγάλη σημασία η στάση του δικαστή, ο φιλελευθερισμός του, ο σεβασμός του κράτους δικαίου από το δικαστή. Υπάρχουν λοιπόν εγγυήσεις, οι οποίες να μας περιβάλλουν έναντι του δικαστή και της πιθανής αθέμιτης επιρροής του από ένα αμφίβολο, εναλλασσόμενο, αδιάγνωστο «κοινό περί δικαίου αίσθημα», όπως το περιγράφω; Όχι

από το αίσθημα δικαιοσύνης, όχι από τις φιλοσοφικές αρχές της Δικαιοσύνης ως πολιτικής θεωρίας, αλλά από το «κοινό περί δικαίου αίσθημα» ως τρόπο ερμηνείας και εφαρμογής του δικαίου σε αντίθεση με την ηθική και την τελεολογία του θετικισμού.

Υπάρχει μια θεμελιώδης συνταγματική δικονομική εγγύηση. Αυτή είναι η πλήρης και ειδική αιτιολογία των δικαστικών αποφάσεων που απευθύνεται και στην ειδική κοινή γνώμη των νομικών, η οποία πρέπει να πεισθεί για τη σοβαρότητα και την επιχειρηματολογική εγκυρότητα της απόφαση, αλλά και στη γενική κοινή γνώμη. Αν δεν πεισθεί όμως η ειδική κοινή γνώμη των νομικών δεν πείθεται ούτε η γενική. Γιατί υπάρχουν διαμορφωτές της κοινής γνώμης και η κοινότητα των νομικών είναι τεράστιας εμβέλειας διαμορφωτής της κοινής γνώμης.

Αυτό φαίνεται στο σύστημα των ενόρκων, πριν η Ελλάδα προσχωρήσει στο σύστημα των Μικτών Ορκωτών Δικαστηρίων, όταν το Δικαστήριο των Συνέδρων μπορούσε να κηρύξει πεπλανημένη την ετυμηγορία των ενόρκων. Και τώρα, όπου υπάρχουν ένορκοι, μπορεί να κηρυχθεί πεπλανημένη η ετυμηγορία τους. Στο Μικτό Δικαστήριο βεβαίως συνυπάρχουν τα δικαστικά με τα λαϊκά μέλη και επηρεάζονται τα λαϊκά μέλη από τους επαγγελματίες δικαστές.

Το μεγάλο πρόβλημα είναι κατά τη γνώμη μου η έλλειψη του αναγκαίου δικαιοκρατικού αισθήματος στην κοινή γνώμη. Η κοινή γνώμη είναι δημοκρατική κατά τεκμήριο, διεκδικεί να γίνει πλειοψηφία, δεν αρέσκεται να είναι μειοψηφία αλλά ασκεί εντατικά τα δικαιώματα της μειοψηφίας, σπανίως όμως είναι φιλελεύθερη, με την έννοια του σεβασμού των εγγυήσεων του κράτους δικαίου.

Η κοινωνία στη φυσική της μορφή είναι ζούγκλα, είναι bellum omnium contra omnes. Είναι θεσμική επεξεργασία όλες οι εγγυήσεις του κράτους δικαίου και του νομικού πολιτισμού, του λεγόμενου δυτικού ή ευρωπαϊκού νομικού πολιτισμού. Η κρούστα είναι πάρα πολύ ρηχή, σπάζει πάρα πολύ εύκολα και ξαναγυρίζεις σε συγκρούσεις οι οποίες είναι αρχαϊκές και βίαιες, ανά πάσα στιγμή. Θέλει πολύ μεγάλη προσοχή για να μη συμβεί αυτό.

Δεν αποδέχεται λοιπόν συνολικά η κοινή γνώμη στις δυτικές κοινωνίες, συμπεριλαμβανομένης και της ελληνικής, ως καθολικές κατακτήσεις τις κατακτήσεις του κράτους δικαίου. Τι δεν αποδέχεται; Είναι τραγικά μακρύς ο κατάλογος των κατακτήσεων του κράτους δικαίου επί των οποίων έχει θεμελιώδεις αμφισβητήσεις η κοινή γνώμη:

Δεν αποδέχεται το τεκμήριο αθωότητας. Στη συνείδηση της κοινής γνώμης λειτουργεί με μεγάλη ευκολία τεκμήριο ενοχής. Ανατρέπεται όμως έτσι το θεμέλιο του κράτους δικαίου. Δεν αποδέχεται την τυποποίηση του ποινικού φαινομένου, ότι για μια λέξη του νομοθέτη μπορεί ν' απαλλαγεί

ο κατηγορούμενος γιατί δεν υπάρχει τυποποιημένη ποινικά συμπεριφορά. Δεν αποδέχεται την ποινική παραγραφή. Θεωρεί ότι είναι σκάνδαλο η ποινική παραγραφή. Τρέχουν οι δικαστές μη τυχόν και έχει επέλθει παραγραφή, ενώ η παραγραφή είναι ένα στοιχειώδες μέτρο επιείκειας, είναι το δικαίωμα στη λησμονιά, είναι πολιτισμός, είναι εγγύηση του κράτους δικαίου.

Δεν αποδέχεται την τυποποίηση της φορολογικής υποχρέωσης –των άλλων βεβαίως, όχι του ιδίου– που είναι η ιστορική μήτρα του νόμου και του κράτους του νόμου και του κράτους δικαίου. Δεν αποδέχεται την απαγόρευση της αναδρομικής επιβολής φόρου και τη φορολογική παραγραφή, πάλι για τους άλλους.

Δεν αποδέχεται τις προϋποθέσεις και τα όρια της προσωρινής κράτησης, θεωρεί ότι είναι λογικό η προσωρινή κράτηση να λειτουργεί ως «προκαταβολή» της ποινικής καταδίκης για λόγους ικανοποίησης του κοινού αισθήματος. Σ' ένα τραγικό αυτοκινητιστικό δυστύχημα, πολύνεκρο, πρέπει να κρατηθεί προσωρινά ο οδηγός για να ικανοποιηθεί η κοινή γνώμη. Μπορεί να είναι πλημμεληματικής μορφής αυτό το οποίο έχει συμβεί. Και γι' αυτό στην αναθεώρηση του 2001, έγινε μεγάλη επέμβαση στο άρθρο 6 Συντ. και στα όρια και τις προϋποθέσεις της προσωρινής κράτησης και της διαδοχικής επιβολής προσωρινών κρατήσεων.

Δεν αποδέχεται το *ne bis in idem* σε υποθέσεις οι οποίες έχουν απαξία, είναι ποινικές, είναι υποθέσεις λαθρεμπορίου. Δεν αποδέχεται κατά περίπτωση την κατάργηση της θανατικής ποινής. Γιατί ένας δολοφόνος έκανε μια πολύ ειδεχθή πράξη, ένας δολοφόνος και βιαστής μικρού παιδιού ή κάποιος κατά συρροή δολοφόνος ο οποίος τέλεσε σωρεία ανθρωποκτονιών.

Τι αποδέχεται μ' ενθουσιασμό η κοινή γνώμη; Αποδέχεται ότι αντιβαίνει στο κράτος δικαίου αλλά είναι μέσα στην καθημερινή συνομιλία και των νομικών και των διαμορφωτών της κοινής γνώμης, την «παραδειγματική τιμωρία». Να τιμωρηθεί παραδειγματικά ο κατηγορούμενος. Η παραδειγματική τιμωρία, παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας, παραβιάζει την τυποποίηση του ποινικού φαινομένου. Η παραδειγματική τιμωρία εκφράζει όμως το «κοινό περί δικαίου αίσθημα». Μα κάθε τιμωρία είναι παραδειγματική. Αυτή είναι η γενική προληπτική λειτουργία της ποινής. Εάν πάνω σ' αυτή τη λειτουργία της ποινής η οποία είναι οργανωμένη, τυποποιημένη, προσθέσεις και μια *vox populi* που λέει «παραδειγματική τιμωρία», έχεις υπερβεί την αρχή της αναλογικότητας και έχεις καταργήσει το κράτος δικαίου. Όλοι δέχονται π.χ. ότι είναι μια χαρά ο νόμος για τους καταχραστές Δημοσίου που μετατρέπει σχεδόν όλα τα οικονομικά εγκλήματα, σε εγκλήματα τιμωρούμενα με ισόβια κάθειρξη. Αν δείτε τί ποινές προβλέπονται για τα οικονομικά εγκλήματα στην Ελλάδα, οι ποινές αυτές είναι πολύ πιο αυστηρές από τα ειδεχθέστερα εγκλήματα κατά της ζωής.

Μεγαλύτερη ποινική απαξία έχουν τα οικονομικά εγκλήματα, ακόμη και μικρού, για τα σημερινά δεδομένα, αντικειμένου, από τα εγκλήματα κατά της ζωής. Αυτή είναι η ταξινόμηση έννομων αγαθών του Ποινικού Κώδικα; Του Συντάγματος; Της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου;

Δεν αντιδρά η κοινή γνώμη στις εξωφρενικές διαφορές, από Δικαστήριο σε Δικαστήριο, στην επιμέτρηση της ποινής για το ίδιο αδίκημα. Άλλος κάθειρξη 5 ετών, η οποία τώρα κρίνεται και μετατρέψιμη, και άλλος ισόβια. Έτσι, χωρίς να χρειάζεται τίποτα, ούτε καν συνοπτική αιτιολογία από έδρας. Και δεν αντιδρά η κοινή γνώμη ούτε καν η κοινή γνώμη των νομικών και των πολιτικών στην ευνοϊκή υπηρεσιακή αντιμετώπιση του αλόγιστα αυστηρού δικαστή και στη δυσμενή υπηρεσιακή αντιμετώπιση του αιτιολογημένα επιεικούς δικαστή.

Ο επιεικής δικαστής παίζει το κεφάλι του και τη σταδιοδρομία του, απειλούμενος, επειδή δεν υπάρχουν εγγυήσεις εσωτερικής ανεξαρτησίας στην πράξη, με σωρεία πειθαρχικών και ποινικών διώξεων για οποιαδήποτε επιεική και μη αρεστή κρίση. Σπανίως μπορεί και για αυστηρή, εάν το σύστημα λειτουργεί αντίστροφα. Και βεβαίως η κοινωνία δεν αντιδρά στη χαλαρή αντιμετώπιση του συκοφάντη, του ψευδώς καταμηνύοντα αναφέροντος ή καταγγέλλοντος. Μπορεί να κάνει ο καθένας ό,τι θέλει, ανωνύμως.

Άλλωστε τα πάντα και τα μέσα κοινωνικής δικτύωσης προσφέρονται σε μια χαλαρή λειτουργία του συστήματος της καταμήνυσης. Γιατί οτιδήποτε γράφεται στον Τύπο συνιστά καταμήνυση. Από την άποψη αυτή, η στάση των μέσων ενημέρωσης συντηρεί και αναπαράγει και διογκώνει αυτό το θεσμικό λαϊκισμό που είναι άκρως επικίνδυνος, η δε επιστήμη σιωπά. Δηλαδή η κοινότητα των νομικών, και βέβαια ο πολιτικός λόγος δεν αρθρώνεται.

Γιατί υπάρχει βεβαίως πολιτικός λαϊκισμός όταν όπως είπε ορθά ο Πρόεδρος Παναγιώτης Πικραμένος, ο πολιτικός καθοδηγείται από την κοινή γνώμη, δεν επικοινωνεί μαζί της, αλλά σύρεται από αυτήν. Αλλά υπάρχει και νομικός λαϊκισμός, υπάρχει και δικαστικός λαϊκισμός, όπως υπάρχει και εκκλησιαστικός λαϊκισμός και καλλιτεχνικός λαϊκισμός. Άπειρες μορφές λαϊκισμού, πιο επικίνδυνες κατά βάθος από τον πολιτικό λαϊκισμό.

Και εδώ τίθεται και το ζήτημα της κριτικής των δικαστικών αποφάσεων, που είναι βέβαια τελείως διαφορετικό ζήτημα αν η κριτική είναι επιστημονική ή δημοσιογραφική και τελείως διαφορετικό αν η κριτική είναι πολιτική κριτική από όργανα κυβερνητικά. Διότι είναι άλλο ένα όργανο και οι περιορισμοί που έχει στο πλαίσιο της διάκρισης των εξουσιών και άλλο το τί κάνει κάποιος ως πολίτης ή ως επιστήμονας.

Και χειρότερο από την κριτική, είναι η προαναγγελία ή η δημόσια πίεση από του βήματος της Βουλής, ότι «περιμένουμε μια παραδειγματική απόφαση γι' αυτό» ή «είναι απαράδεκτο να υπάρξει μια άλλη απόφαση σε εκκρεμή υπόθεση». Φυσικά

όλα αυτά έχουν κριθεί και από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου ότι παραβιάζουν το άρθρο 6 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

Επίσης κάτι άλλο που δε μπορεί να αποδεχθεί η κοινή γνώμη, αν και βρίσκεται στην καρδιά του κράτους δικαίου, είναι ο ερμηνευτικός και νομολογιακός σχετικισμός. Το δεδικασμένο βεβαίως αντί αληθείας κείται και, όπως ξέρουμε, *auctoritas non veritas facit legem*, άρα η *auctoritas* του δικαστή είναι αυτή που κάνει το δίκαιο, γιατί ο νομικός ρεαλισμός μας λέει ότι δίκαιο τελικά είναι αυτό που ο δικαστής απαγγέλει ως δίκαιο στη δικαστική του απόφαση. Αλλά ο ερμηνευτικός και νομολογιακός σχετικισμός βρίσκεται ως ζήτημα στην καρδιά του κράτους δικαίου. Γι' αυτό υπάρχουν ένδικα μέσα, γι' αυτό υπάρχουν μειοψηφίες, γι' αυτό υπάρχουν στροφές της νομολογίας, γι' αυτό υπάρχουν διαφορετικές αποφάσεις διαφορετικών συνθέσεων για το ίδιο θέμα και γι' αυτό υπάρχει το ΕΔΔΑ στο Στρασβούργο που καταδικάζει τις 47 χώρες μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης για αποφάσεις που λαμβάνουν τα Ανώτατα Δικαστήρια τους.

Για σκεφτείτε το, δικάζει το δικαστήριο και αποφασίζει, 2-1 ένοχος ή ακυρώνεται μια διοικητική πράξη ή παραμερίζεται ένας νόμος ως αντισυνταγματικός. Και μετά αυτό μπορεί ν' αλλάξει με τα ένδικα μέσα και μετά μπορεί να έχουμε στροφή της νομολογίας. Αυτό όμως είναι η ουσία του κράτους δικαίου και των εγγυήσεών του. Αυτή η σχετικιστική προσέγγιση. Η κοινή γνώμη δεν το αναγνωρίζει αυτό. Θέλει συμπαγή αντιμετώπιση. Δηλαδή μια αντιμετώπιση η οποία δεν προσιδιάζει στο δημοκρατικό και φιλελεύθερο κράτος, γι' αυτό έχει πολύ μεγάλη σημασία να υπάρχει διεθνής δικαστικός έλεγχος των αποφάσεων των εθνικών Δικαστηρίων.

Και γι' αυτό έχει πάρα πολύ μεγάλη σημασία να πούμε ποιος είναι κατά τη γνώμη μας ο δικαιοκρατικός δικαστής. Είναι αυτός που λειτουργεί βεβαίως εν ονόματι του ελληνικού λαού, αλλά δε σύρεται από τη βούληση της κοινής γνώμης, Δεν είναι ο αρεστός δικαστής, δεν είναι ο «τιμωρός» δικαστής, αλλά είναι ο δικαστής που αντιστέκεται στον εύκολο καθημερινό λόγο της κοινής γνώμης και διατυπώνει ένα λόγο εγγυητικό των δικαιωμάτων και του κράτους δικαίου.