

Ετερολογίες

Περιοδική Έκδοση Κοινωνικής Θεωρίας και Έρευνας
για το Δίκαιο

Τρόπος παραπομπής:

Φλυτζάνης, Γιάννης, «Η κοινωνιολογία δικαίου ως κριτική κοινωνική θεωρία», Ετερολογίες. Περιοδική έκδοση κοινωνικής θεωρίας και έρευνας για το δίκαιο, τεύχος 2, Ιούλιος 2021, σελ. 1-9.
Προσβάσιμο σε: <https://eterologies.com/2021/07/03/social-theory/>

Η κοινωνιολογία δικαίου ως κριτική κοινωνική θεωρία.

Του Γιάννη Φλυτζάνη*

Στο παρόν άρθρο υποστηρίζεται ότι η κοινωνική θεωρία για τη δημοκρατία, το δίκαιο και τα δικαιώματα συνιστά τον πυρήνα της κοινωνιολογίας του δικαίου. Για το σκοπό αυτό διατρέχονται μείζονα θεωρητικά παραδείγματα κοινωνιολογίας δικαίου που έχουν ιστορικά συνδιαλλαγεί και αντιπαρατεθεί, από τους κλασσικούς κοινωνιολόγους μέχρι τα σύγχρονα, επικρατέστερα παραδείγματα, το συστημικό και το κριτικό (I). Εν συνεχεία, σε ένα πιο εξειδικευμένο επίπεδο, επιλέγεται να αναδειχθεί το κριτικό θεωρητικό παράδειγμα, οπότε και εντοπίζονται πιθανά στοιχεία μιας κριτικής κοινωνιολογίας του δικαίου (II).

I.

Θα επιχειρηθεί σε μια πρώτη φάση να διασαφηνιστεί αν νομιμοποιείται μια προσέγγιση της κοινωνιολογίας του δικαίου ως εγχειρήματος πρώτιστα κοινωνιο-θεωρητικού με αντικείμενο το δίκαιο, τη δημοκρατία και τα δικαιώματα. Για να απαντήσουμε επιγραμματικά στο ερώτημα θα επιλέξουμε κάποιους μείζονες

σταθμούς που διαμόρφωσαν αντικειμενικά και ανέπτυξαν τόσο γνωσιολογικά όσο και θεσμικά το πεδίο προς μία κοινωνιο-θεωρητική κατεύθυνση. Αρχικά έχουμε τις δύο ιδρυτικές μορφές της κοινωνιολογίας του δικαίου: τον Max Weber και τον Emile Durkheim. Ο πρώτος θα αναπτύξει μία κοινωνιολογία του εξορθολογισμού στη νεωτερικότητα¹ την τελευταία θα τη συνδέσει με την άνοδο του κεφαλαιοκρατικού τρόπου παραγωγής και με τη γραφειοκρατία (το θεμελιώδες έργο του *Οικονομία και Κοινωνία* θα εκδοθεί για πρώτη φορά μετά το θάνατό του, στα 1922). Θα επιμένει σε χαρακτηριστικά της αναδυόμενης νεωτερικής εποχής όπως ο φορμαλισμός και η κατά σκοπό ορθολογικότητα, η εργαλειακότητα και το κριτήριο της αποτελεσματικότητας, καθώς και η επικράτηση μιας μετριοπαθούς ηθικής της σύνεσης. Η νομική κοινωνιολογία του¹ θα αποτελέσει μία κοινωνική θεωρία όπου το δίκαιο (καθολικός θεσμός καταναγκασμού) αποτελεί μία βασική μεταβλητή του νεωτερικού εξορθολογισμού: είναι ορθολογικό, έχει τυποκρατικά χαρακτηριστικά, μέσα από τη βεβαιότητα και την ασφάλειά του συμβάλλει σε μια σταθερή και προβλέψιμη οργάνωση της κοινωνίας, ενώ συνδέεται και με τους ειδικούς, δηλ. ένα επιτελείο νομικών που το επεξεργάζεται και το κωδικοποιεί δίνοντας του τα σύγχρονά του χαρακτηριστικά. Ο άλλος θεμελιακός σταθμός προς μια κοινωνική θεωρία για το δίκαιο είναι ο E. Durkheim για τον οποίο η είσοδος στη βιομηχανική περίοδο θα σημάνει και μια κοινωνία καταμερισμένων εργασιών όπου κάθε η μία έχει την απαραίτητη συμβολή της στο όλο

* Δρ. Νομικής, Εθνικό και Καποδιστριακό Πανεπιστήμιο Αθηνών. Το παρόν άρθρο αποτελεί προδημοσίευση από τη μονογραφία του «Ριζοσπαστική δημοκρατία και πολιτική δικαιωμάτων» (σελ. 40-49) που πρόκειται να εκδοθεί από τη Νήσο εντός του 2022.

¹ Weber, Max, *Οικονομία και κοινωνία*. Ε' τόμος: *Κοινωνιολογία της εξουσίας*, μετάφραση-εισαγωγή-επιμέλεια: Θανάσης Γκιούρας, Αθήνα: Σαββάλας, 2009.

(λειτουργισμός) (το σχετικό του έργο *Περί Καταμερισμού της Κοινωνικής Εργασίας* εκδίδεται στα 1893). Παρατηρείται μάλιστα μια αυξανόμενη οργανική ενότητα που οδηγεί εξελικτικιστικά στην εκπλήρωση των σοσιαλιστικών ιδανικών της αλληλεγγύης. Η ντυρκεμιανή κοινωνιολογία δικαίου της νεωτερικότητας εμφανίζεται ως μια κοινωνική θεωρία πρώτιστα του επανορθωτικού δικαίου (που λειτουργεί όχι μέσα από ποινικές κυρώσεις, αλλά μέσα από την επιδίωξη επιστροφής των πραγμάτων στην προτεραιά κατάσταση)². Το δίκαιο αποτελεί τον καθοριστικό παράγοντα ενοποίησης και συντονισμού των ανεπτυγμένων και διαφοροποιημένων κοινωνικών λειτουργιών, όντας ένα πεδίο «πολύπλοκων σχέσεων κρατικής εξουσίας, συστημάτων αξιών και κοινωνικών συνθηκών»³.

Σε αυτό το σημείο υπογραμμίζεται πως αντλώντας στοιχεία και από το έργο των δύο παραπάνω θεμελιωτών της κοινωνιολογίας του δικαίου τόσο ο αμερικανός κοινωνιολόγος Talcott Parsons όσο και οι Γερμανοί κριτικο-θεωρητικοί Jürgen Habermas και Axel Honneth θα αναπτύξουν μια κοινωνική θεωρία για το δίκαιο ή/και για τη δημοκρατία. Ο T. Parsons θα επισημάνει αρχικά την ανάδυση διαφοροποιημένων υποσυστημάτων στη νεωτερικότητα ως αποτέλεσμα μιας βεμπεριανής πορείας εξορθολογισμού (το έργο του *Το Κοινωνικό Σύστημα* θα δημοσιευτεί στα 1951). Θα αποδώσει

κεντρικό ρόλο για την επίτευξη συνοχής στην κοινωνιακή κοινότητα (societal community) την οποία θα τη συλλάβει ως ένα σύνολο σωματειακών ενώσεων με κοινές αξίες που θεσμοποιούνται (επιρροή από το λειτουργισμό και την αλληλέγγυα κοινότητα του E. Durkheim). Το δίκαιο θα το δει κυρίαρχα ως διαμεσολάβηση μεταξύ κοινωνιακής κοινότητας και κράτους και ως μέσο περιορισμού της πολιτικής εξουσίας. Θα επιμένει μάλιστα στη σημασία του συνταγματισμού και της πολιτειότητας για την εδραίωση της κοινωνιακής κοινότητας ως ξεχωριστού συστήματος, αλλά και για τη διασφάλιση της προτεραιότητάς της επί της κρατικής κυριαρχίας⁴. Στον Habermas της *Επικοινωνιακής δράσης*⁵ το κοινωνικό και το δίκαιο συλλαμβάνονται με τη βοήθεια πρώτιστα ενός βεμπεριανού εννοιολογικού διπλού, καθώς περιγράφεται μία διαδικασία εξορθολογισμού στην ύστερη νεωτερικότητα όπου το κατά σκοπόν της εργαλειακής ορθολογικότητας, της στρατηγικής και της αποτελεσματικότητας απειλεί να αποικιοποιήσει το κατ' αξίαν της επικοινωνίας και της συνεννόησης. Το κατ' αξίαν και το κατά σκοπόν αντιστοιχούν σε ένα νόμο που άλλοτε αποτελεί θεσμό ελευθερίας της κοινωνίας των πολιτών και άλλοτε μέσο επιδιώξεων των πολιτικο-οικονομικών συστημάτων. Ως προς τη δημοκρατική θεωρία, στη σκέψη του J. Habermas⁶ εστιάζεται στην προάσπιση του χώρου του βιόκοσμου της

² Cotterrel, Roger, «Durkheim on Legal Development and Social Solidarity» σε: Cotterrel, Roger (επιμ.) *Sociological Perspectives on Law*, Surrey UK: Ashgate, 2001, τόμος Α', σελ. 291-302.

³ Ibid. σελ. 295.

⁴ Cohen Jean L. - Arato Andrew, *Civil Society and Political Theory*, Massachusetts: The MIT Press, 1992, σελ. 118-142.

⁵ Habermas, Jürgen, *Theorie Des Kommunikativen Handelns. Handlungsrationalität und gesellschaftliche Rationalisierung*, Band 1., Berlin: Suhrkamp, 1982 και Habermas, Jürgen, *Theorie Des Kommunikativen Handelns. Zur Kritik der funktionalistischen Vernunft*, Band 2. Berlin: Suhrkamp, 1988.

⁶ Habermas, Jürgen, *Faktizität und Geltung: Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1994.

κοινωνίας των πολιτών από τα πολιτικο-οικονομικά συστήματα· ο βιόκοσμος επιτυγχάνει την κοινωνική ενσωμάτωση μέσα από μία ηθική της διαβούλευσης που καταλήγει στη συνεννόηση. Η παραπάνω θέση μπορεί να συσχετιστεί και με την αλληλέγγυα ντυρκεμιανή συλλογικότητα που διεκδικεί την αυτονομία της και εκφράζεται μέσα από ένα δίκαιο που διασφαλίζει την ελευθερία της⁷. Στον A. Honneth⁸ από την άλλη είναι φανερό πρώτιστα η ντυρκεμιανή επιρροή: η δημοκρατία εμφανίζεται ως αλληλεγγύη (το εγώ εντός του εμείς) και ανάπτυξη της κοινωνικής ελευθερίας μέσα από αγώνες αναγνώρισης, οι οποίοι οδηγούν στη θεσμοποίηση μιας σειράς δικαιωμάτων. Το κοινωνικό αποτελείται από μία σειρά από διαφοροποιημένες σφαίρες οι οποίες συντονίζονται στη λειτουργία τους από το πολιτικό (λειτουργισμός)· το τελευταίο λειτουργεί ως *primus inter pares*, όπου τα προβλήματα από τις υπόλοιπες σφαίρες του κοινωνικού εισάγονται προς δημοκρατική συζήτηση αναζητώντας επίλυση.

Εκείνος όμως που θα συμβάλλει καθοριστικά στη σύγχρονη θεσμοποίηση της κοινωνιολογίας του δικαίου ως κοινωνικής θεωρίας για το δίκαιο θα είναι ο νομικός και κοινωνιολόγος του δικαίου Niklas Luhmann⁹: θα υποστηρίξει την αυτονομία του νομικού συστήματος

μέσα από μία ευρύτερη κοινωνική θεωρία της μεταμοντέρνας εποχής, περιγραφικού και αντι-ανθρωπιστικού χαρακτήρα, όπου αναπτύσσονται διαφοροποιημένα και αυτοποιητικά κοινωνικά συστήματα, το καθένα με το δικό του κώδικα επικοινωνίας. Στο παράδειγμα μάλιστα του δικαιικού συστήματος έχουμε έναν επικοινωνιακό κώδικα που βασίζεται στο δίπολο «δίκαιο-άδικο», έχει ως μέσο του τους νόμους και τις διοικητικές αποφάσεις, εξετάζεται μέσα από τη νομιμότητα θεσμοποιημένων διαδικασιών που του παρέχουν λειτουργικότητα, σταθερότητα και ικανότητα αυτοαναπαραγωγής, ενώ απορρίπτονται τα ζητήματα αξιών ως υπεκφυγές από την κοινωνική πραγματικότητα. Η νομιμοποίηση απομειώνεται εν τέλει στη συστημική θεωρία σε νομιμότητα. Από την άλλη απορρίπτεται ως «παλαιοευρωπαϊκή» μία ανθρωπιστική προσέγγιση του πολιτικού που ασχολείται με το σχηματισμό της δημοκρατικής βούλησης και την επίλυση των διαφορών μέσα από την επικοινωνία και τη συνεννόηση. Το πολιτικό δεν έχει πλέον κομβικό ρόλο αλλά αποτελεί απλά ένα υποσύστημα του κοινωνικού που

⁷ Βλ. και το σχετικό σχόλιο Roger Cotterrell (2001) όπ.π. σελ.χχ: «η έννοια του Habermas για τον “βιόκοσμο” ο οποίος υπάρχει πέρα από τα εξειδικευμένα συστήματα, είναι ο μηχανισμός μέσα από τον οποίο επιχειρεί να διατηρήσει μία ντυρκεμιανή ιδέα της κοινωνίας ως ηθικής πραγματικότητας. Ο βιόκοσμος είναι η σφαίρα μιας πολύπλευρης αλληλεπίδρασης και ηθικής εμπειρίας, της “καθημερινής επικοινωνιακής πρακτικής”, η οποία έχει τις ρίζες της στις “πολιτιστικές παραδόσεις” και “σταθεροποιείται μέσα από νόμιμους διακανονισμούς”. Ο Habermas εδώ και καιρό τον έβλεπε ως τον τόπο (locus) ή την πιθανή πηγή μορφών κατανόησης οι οποίες οδηγούν

πέρα, ή μπορούν να διακριθούν από, τον εργαλειακό τεχνικό λόγο ο οποίος κυριαρχεί στην οικονομική ζωή ή στα διοικητικά συστήματα και διέπεται από την επιδίωξη ειδικών συμφερόντων».

⁸ Honneth, Axel, *Das Recht der Freiheit. Grundriss einer demokratischen Sittlichkeit*, Frankfurt: Suhrkamp, 2011 και Honneth, Axel, *Η ιδέα του Σοσιαλισμού*, μετάφραση: Μαρία Τοπάλη, Αθήνα: Πόλις, 2018.

⁹ Luhmann, Niklas, *Soziale Systeme. Grundriß einer allgemeinen Theorie*, Frankfurt: Suhrkamp, 1984 και Luhmann, Niklas, *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1995.

ταυτίζεται με τον κρατικό μηχανισμό, θεμελιώνεται στον κώδικα «κυβέρνηση- αντιπολίτευση» και έχει ως μέσο του την εξουσία¹⁰.

Ο Gunther Teubner, καθηγητής κοινωνιολογίας δικαίου στη Φραγκφούρτη, θα ανακατασκευάσει τη λουμανική συστημική θεωρία επιχειρώντας μια κριτική και κανονιστική στροφή και προσθέτοντας στοιχεία μιας κοινωνικής θεωρίας εκδημοκρατισμού και δικαιωμάτων. Θα προσπαθήσει να αποφύγει την κλειστότητα, απομόνωση και τις τυχόν συγκρούσεις μεταξύ των κοινωνικών συστημάτων δίνοντας έμφαση στην ανακλαστικότητα, την οποία θα την εννοιολογήσει ως ενδοσυστημική διαλογική διάδραση, ώσμωση με την κοινωνική ζωή και προσαρμοστικότητα. Κομβικό ρόλο για το παραπάνω εγχείρημα της ανακλαστικότητας έχει το δικαίκο σύστημα το οποίο είναι το μόνο που διαθέτει εντός του ένα μηχανισμό αυτορρύθμισης (Reflexives Recht) και επομένως μπορεί να συμβάλει θετικά εγκαθιστώντας αυτορρυθμιστικές διαδικασίες και στο εσωτερικό των άλλων συστημάτων¹¹. Εντός του ενδιαφέροντος του G.

¹⁰ Για τη θέση του N. Luhmann περί «υπερφόρτωσης του πολιτικού» και αδυναμίας του να διαχειριστεί ως συντονιστικό και ενοποιητικό κέντρο τα προβλήματα της σύγχρονης πολύπλοκης κοινωνίας, βλ. Ρεθυμιωτάκη, Ελένη, *Πηγές του Δικαίου και Νομικός Πλουραλισμός στην Ευρωπαϊκή Ένωση*, Αθήνα-Θεσσαλονίκη: Σάκκουλας, 2012, σελ. 42-48.

¹¹ Teubner, Gunther – Wilke, Helmut «Kontext und Autonomie: Gesellschaftliche Selbststeuerung durch reflexives Recht» σε: *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 6, Heft 1, 1984, σελ. 4-35. Βλ. και την κριτική του J. Habermas (1994) όπ.π. σελ. 73-78, όπου μεταξύ άλλων αναφέρεται ότι ο G. Teubner αναζητάει ένα «γενικό επικοινωνιακό μέσο» το οποίο υπερβαίνει «το όριο της λειτουργικότητας των εξειδικευμένων κωδίκων» και «επιτρέπει το διαχωρισμό» από «τα μέσα του χρήματος και της εξουσίας» που χειραγωγούν, «αλλά δεν θα μπορεί το ίδιο να εκληφθεί ως συστημικός μηχανισμός. Ωστόσο αυτή η πρόταση, δεν

Teubner¹² για ένα δίκαιο που να ανταποκρίνεται στις ανθρώπινες ανάγκες (Responsives Recht) αναπτύσσεται και η δικαιοματική του θεωρία περί «κοινωνιακού συνταγματισμού» (societal constitutionalism) που μας καλεί να αντικρύσουμε τα δικαιώματα στην οικουμενική τους λογική ως ευκαιρίες ένταξης στα κοινωνικά συστήματα περιορίζοντας όμως ταυτόχρονα και την ενδογενή βία των τελευταίων, η οποία προκύπτει από τις επεκτατικές τους τάσεις. Μέσα στο θεωρητικό πλαίσιο του συστημικού υποδείγματος εντάσσεται και ο νομικός κοινωνιολόγος Chris Thornhill¹³, ο οποίος θα αναπτύξει μια κοινωνιολογία δικαίου ως κοινωνική θεωρία της πολιτικής και της δημοκρατίας: θα αναφερθεί σε ένα παγκόσμιο δικαίκο σύστημα, το οποίο συνδέεται με την εγκαθίδρυση ενός οικουμενικού καθεστώτος ανθρωπίνων δικαιωμάτων και με την κατασκευή μιας νέας υπερεθνικής πολιτικότητας, η οποία εκδημοκρατίζει τους θεσμούς στο εσωτερικό των κρατών. Το εθνικό

εναρμονίζεται με την εννοιολόγηση του δικαίου ως ενός αυτοποιητικού συστήματος». Και αυτό διότι επικοινωνιακό μέσο θα πρέπει να συναρτάται με το «δεσμό του “βιόκοσμου” με το μέσο της καθημερινής γλώσσας» και όχι με τα συστήματα και τους «εξειδικευμένους [τους] κώδικες που είναι ανοιχτοί ήδη στην προσαρμογή στο περιβάλλον», Ibid. σελ.76-7.

¹² Teubner, Gunther, *Πολυσυγκριμικό Δίκαιο: Το Συνταγματικό Δίκαιο της Κοινωνίας των Πολιτών*, μετάφραση: Βάιος Καραβάς, Αθήνα-Θεσσαλονίκη: Σάκκουλας, 2005 και Teubner, Gunther, «Transnational Fundamental Rights: Horizontal Effect? » σε: *Rechtsphilosophie & Rechtstheorie*, vol. 40- no. 3, 2011, σελ. 191-215.

¹³ Thornhill, Chris, *The Sociology Of Law And The Global Transformation Of Democracy*, Cambridge: Cambridge University Press, 2018.

και το πολιτικό γίνονται επομένως δημοκρατικά μέσα από το παγκόσμιο και το δικαιοκ¹⁴.

Από μια κριτική και χειραφετητική σκοπιά, θα αναφερθεί αρχικά ο μετα-μαρξιστής κοινωνιολόγος του δικαίου Boaventura de Sousa Santos¹⁵: θα κάνει λόγο για τη δυνατότητα ενός κοσμοπολίτικου δικαίου των υποτελών, με επίκεντρο τα δικαιώματα· το τελευταίο θα προκύψει μέσα από ένα διαπολιτισμικό διάλογο, που θα ενεργοποιηθεί από πλανητικά διασυνδεδεμένους, κάτωθεν κοινωνικούς αγώνες των αποκλεισμένων από την ηγεμονική παγκοσμιοποίηση. Θα είναι ένα δίκαιο μετα-αποικιακό: εφόσον θα εισακούει τις φωνές των καταπιεσμένων του «Παγκόσμιου Νότου» ευρισκόμενο πέρα από τη μονομέρεια των δυτικών πολιτιστικών προτύπων. Έπειτα, επισημαίνεται ο Roberto Mangabeira Unger, κοινωνιο-θεωρητικός του δικαίου στο Harvard και ένας από τους ιδρυτές του κινήματος των κριτικών νομικών σπουδών, με εστίαση στη θεωρία του δικαίου και της δημοκρατίας (το έργο του *Το Δίκαιο στην Κοινωνική Θεωρία* θα δημοσιευτεί στα 1976): θα ασκήσει κριτική τόσο στο φορμαλιστικά στοιχεία του νεωτερικού δικαίου, τα οποία τα συνδέει με το φιλελεύθερο καπιταλισμό (οικονομία), όσο και στο περιεχομενικό δίκαιο της μετα-φιλελεύθερης γραφειοκρατικής παρέμβασης (πολιτική), ενώ θα προκρίνει τη δυνατότητα της κοινοτιστικής οργάνωσης άμεσων και αλληλέγγυων σχέσεων όπου επικρατεί ένα δίκαιο συνεργατισμού (κοινωνία)¹⁶.

¹⁴ Για ένα παρόμοιο εγχείρημα στοχασμού της κοινωνιολογίας δικαίου ως κοινωνικής θεωρίας της πολιτικής και της δημοκρατίας στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, βλ. Ρεθυμιωτάκη (2012) όπ.π.

¹⁵ Santos, Boaventura de Sousa, *Toward a New Legal Common Sense. Law, globalization, and emancipation*, Cambridge: Cambridge University Press, 2020.

Υπογραμμίζονται και οι συλλογικοί τόμοι *Κοινωνιολογικές Προοπτικές για το δίκαιο*¹⁷ και *Δίκαιο και Κοινωνική Θεωρία*¹⁸, οι οποίοι θα αποτελέσουν σημαντικούς σύγχρονους σταθμούς στην εδραίωση της κοινωνιολογίας του δικαίου ως κοινωνικής θεωρίας για το δίκαιο συγκεκριλώνοντας τις εξελίξεις και τις κατακτήσεις του γνωστικού πεδίου. Στις μελέτες που περιέχονται εκτός από τους καθιερωμένους κοινωνιολόγους δικαίου που ασχολήθηκαν με την κοινωνική θεωρία, εξετάζονται πλέον θεωρητικοί όπως ο Jacques Derrida, ο Michel Foucault, ο Bruno Latour, ο Pierre Bourdieu· αναπτύσσονται (νεο-/μετα)μαρξιστικές θεωρήσεις, η χαμπερμασιανή κοινωνική θεωρία, φεμινιστικές νομικές θεωρίες, μετα-αποικιακές προσεγγίσεις, μεταμοντέρνες προβληματικές· εισάγονται θεματικές που άπτονται του κονστρουκτιβισμού και των θεωριών λόγου, της νομικής συνειδησης, των θεωριών ρύθμισης και των μοντέλων διακυβέρνησης, της παγκοσμιοποίησης και του πολιτικού.

II.

Εν συνεχεία, προχωρώντας από την ιστορική εδραίωση της κοινωνιολογίας του δικαίου ως κοινωνικής θεωρίας για το δίκαιο και τη δημοκρατία, στο κριτικό παράδειγμα που επιλέγεται να αναδειχθεί, θα τονίσουμε σε ένα γενικό επίπεδο τον όρο του

¹⁶ Cohen & Arato (1992) όπ.π. σελ. 139-142.

¹⁷ Cotterrell (2001) όπ.π.

¹⁸ Banakar, Roger- Travers, Max, *Law and Social Theory*, Oxford: Hart Publishing, 2016.

χειραφετητικού διαφέροντος· ο τελευταίος σημαίνει ότι ο στοχασμός μας δεν περιορίζεται σε μια ερμηνεία του κοινωνικού κόσμου, εμπνεόμενος από επιστημονισμό μιας θετικιστικής θεωρίας που απορρίπτει κάθε αξιακή στράτευση, αλλά φιλοδοξεί να παρέμβει ενεργά στην κοινωνική πράξη όντας τμήμα της. Η κατεύθυνση του είναι αυτή της κριτικής της κυριαρχίας εντός της νεωτερικότητας, δηλ. των παθογενειών που κρατάνε τον άνθρωπο ένα ον καταπιεσμένο και υποδουλωμένο και την ίδια στιγμή η επεξεργασία μιας απαλλοτριωτικής αντι-πρότασης, η οποία θα επικοινωνεί με την κοινωνική πράξη και δεν θα την προκαταλαμβάνει. Ο J. Habermas¹⁹ θα παρατηρήσει σχετικά ότι μια ανθρωπιστική επιστήμη οφείλει τόσο να διερευνά «τη διαδικασία αυτοπαραγωγής του κοινωνικού υποκειμένου» όσο και να «οδηγεί ταυτόχρονα αυτό το υποκείμενο στη συνειδητοποίηση».

Ειδικότερα, ως προς τον κριτικό χαρακτήρα μίας κοινωνικής επιστήμης η οποία δύναται να στοχάζεται το δίκαιο και τη δημοκρατία θα τονιστούν αρχικά οι θέσεις του J. Habermas στη διαμάχη του με το N. Luhmann²⁰. Ο J. Habermas στη λουμανική συστημική θεωρία θα δει το πρότυπο μιας αντιδραστικής κοινωνικής θεωρίας για το δίκαιο: θα τονίσει πως η εμμονή σε μία καθαρή περιγραφή σημαίνει νομιμοποίηση της υφιστάμενης κατάστασης από τη στιγμή που απορρίπτεται η όποια δυνατότητα ορθολογικής της κριτικής. Η σύλληψη της κοινωνίας ως αυτο-αναπαραγόμενου όντος

υποτάσσει στον καταναγκασμό ενός βιολογισμού, εφόσον δεν βλέπουμε μία ελεύθερη κοινότητα ελεύθερων ατόμων που αλληλεπιδρούν. Το δίκαιο ως αυτο-αναφορικό και κλειστό πεδίο, το οποίο αυτο-παρατηρείται και εκσυγχρονίζεται μέσα από ένα εσωτερικό κριτήριο λειτουργικότητας, συνεπάγεται μία ελιτίστικη κοινωνική τεχνολογία της αποτελεσματικότητας: επικρατεί ο άνωθεν τεχνοκρατικός λόγος της ειδίκευσης, ενώ η ανθρώπινη συμβίωση μέσα από την πολιτική και δημοκρατική της διάσταση εξοβελίζεται. Η αντίληψη πως «μόνο ο νόμος μπορεί να μας πει τι είναι νόμος»²¹ εύκολα μεταπίπτει στην αυθαιρεσία της αποφασιοκρατίας όπου δεν υφίσταται καμία λογοδοσία. Από την άλλη για τον J. Habermas μια κριτική κοινωνιο-θεωρητική προσέγγιση του δικαίου, οφείλει να συνδέει το τελευταίο με την απελευθερωτική μετασχηματιστική δυναμική του νεωτερικού ορθού λόγου και με τη σφαίρα της κριτικής δημοσιότητας που εγκαθιδρύει η κοινωνία των πολιτών. Ο στοχασμός για το δίκαιο συνδέεται με τη θεμελίωση μιας κοινωνικής πράξης ελευθερίας, που στη συγκεκριμένη περίπτωση είναι η διαδικασία της επικοινωνίας, ενώ την ίδια στιγμή αποφεύγεται να δοθούν συγκεκριμένα ηθικά περιεχόμενα τα οποία θα λειτουργούσαν δεσμευτικά για την κοινωνία των πολιτών. Όπως θα τονίσει ο Jean-François Kervegan²² για τη σύλληψη της κριτικής κοινωνικής θεωρίας του δικαίου από τον J. Habermas:

¹⁹ Habermas, Jürgen, *Κείμενα Γνωσιοθεωρίας και Κοινωνικής Κριτικής*, εισαγωγή-μετάφραση: Αντώνης Οικονόμου, Αθήνα: Πλέθρον, 1990, σελ. 46-47.

²⁰ Kervegan, Jean-François, «Quel est le sens de “l'autonomie du droit” ? À propos du débat Habermas/Luhmann» σε: Emmanuel Renault et Yves Sintomer

(διεύθυνση) *Où en est la théorie critique ?*, Paris : La Découverte, 2003, σελ. 212-242.

²¹ Ibid. σελ. 234.

²² Ibid. σελ. 226.

θέτει στο επίκεντρο της τη «θεσμοποίηση του διαλόγου»: «η αρχή του διαλόγου παίρνει μια νομική μορφή μετατρεπόμενη σε αρχή της δημοκρατίας». Το «δίκαιο (με τα δύο του πρόσωπα του “δέοντος” και του “είναι”) γίνεται ο ιστός της κοινωνίας, η υποδομή της»· «στην πραγματικότητα είναι το μόνο κανονιστικό σύνολο ικανό να αναλάβει ολοκληρωτικά ένα σχέδιο καθολικότητας», εξάλλου εδώ «είναι το γνωστό θέμα της “καθολικότητας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων”».

Τέλος, αναφέρεται σχετικά και η σύνθεση που θα επιχειρήσει ο νομικός θεωρητικός Αιμίλιος Χριστοδουλίδης ²³ μεταξύ κριτικών σπουδών και κανονιστικής κοινωνικής θεωρίας αναζητώντας τα πιθανά κριτικά χαρακτηριστικά ενός κοινωνιο-θεωρητικού υποδείγματος για το δίκαιο. Πυρήνας αυτού του μοντέλου είναι η εμμενής κριτική η οποία βασίζεται στις κανονιστικές προσδοκίες του ίδιου του νομικού μας πολιτισμού, στοχεύει στην επίταση των υφιστάμενων αντινομιών καθώς έχουν τη δυνατότητα να λειτουργήσουν μετασχηματιστικά, στρέφεται ενάντια στις ηγεμονικές λογικές που αναπαράγουν την κυριαρχία και την καταπίεση, ενώ επεξεργάζεται ένα ευρύτερο κοινωνικό σχέδιο. Είναι μια θεωρία που ανταποκρίνεται στις ανάγκες του σήμερα και για αυτό συναρτά το δίκαιο και τη δημοκρατία με τη μελέτη των σύγχρονων μεταλλάξεων τόσο του κράτους όσο και της οικονομίας. Λαμβάνει υπόψη της τις ιδιαίτερες προκλήσεις του νομικού πεδίου, δηλ. ότι το

δίκαιο συνδέεται με την εδραίωση των κοινωνικών σχέσεων και όχι με το ενδεχομενικό και το φαντασιακό της αλλαγής, καθώς και την κυριαρχία αντίπαλων θεωρητικών υποδειγμάτων όπως του κλειστού και αντιδιαλεκτικού θετικιστικού μοντέλου ή αυτού που ετεροκαθορίζει το δίκαιο από την πολιτική απόφαση. Η κριτική θεωρία κινείται επομένως προσπαθώντας να επιτύχει μια ισορροπία μεταξύ σταθερότητας και καινοτομίας αποφεύγοντας τη βαρβαρότητα της καταστροφής του νομικού πολιτισμού, ενώ δίνει έμφαση στην επεξεργασία μετα-κανόνων οι οποίοι:

«παράγουν αποτελέσματα περιορισμού του νόμου μέσα από κανόνες που τον εμπεριέχουν και τον προσανατολίζουν προς την ορθή του λειτουργία διοχετεύοντας και σταθεροποιώντας τις προσδοκίες»²⁴.

Αναδεικνύει μία σειρά από αντιφάσεις όπου ο νόμος χάνει τον καθολικό και αμερόληπτο του χαρακτήρα αναπαράγοντας προνόμια, ενώ προκρίνει ως διέξοδο το δημοκρατικό συνταγματισμό δηλ.,

την «εμμενή κριτική η οποία θα ενδυναμώσει τη δημοκρατική διάσταση και θα επιμείνει στη μετασχηματιστική προοπτική» «όπως αυτή εξίσου υποσχέθηκε και κατοχυρώθηκε στον αστικό συνταγματισμό»²⁵.

²³ Christodoulidis, Emilius, «Critical theory and the law: reflections on origins, trajectories and conjunctures» σε: Christodoulidis, Emilius- Dukes, Ruth -Goldoni Marco (επιμ.) Research Handbook in Critical Legal Theory, Cheltenham: Edward Elgar, 2019, σελ. 2-26.

²⁴ Ibid σελ. 23.

²⁵ Ibid. σελ. 25.

Βιβλιογραφικές Αναφορές

Banakar, Roger- Travers, Max, *Law and Social Theory*, Oxford: Hart Publishing, 2016.

Christodoulidis, Emilios, «Critical theory and the law: reflections on origins, trajectories and conjunctures» σε: Christodoulidis, Emilios- Dukes, Ruth -Goldoni Marco (επιμ.) *Research Handbook in Critical Legal Theory*, Cheltenham: Edward Elgar, 2019, σελ. 2-26.

Cohen Jean L. - Arato Andrew, *Civil Society and Political Theory*, Massachusetts: The MIT Press, 1992.

Cotterrel, Roger, «Durkheim on Legal Development and Social Solidarity» σε: Cotterrel, Roger (επιμ.) *Sociological Perspectives on Law*, Surrey UK: Ashgate, 2001, τόμος Α', σελ. 291-302.

Habermas, Jürgen, *Theorie Des Kommunikativen Handelns. Handlungsrationalität und gesellschaftliche Rationalisierung*, Band 1., Berlin: Suhrkamp, 1982

-----, *Theorie Des Kommunikativen Handelns. Zur Kritik der funktionalistischen Vernunft*, Band 2. Berlin: Suhrkamp, 1988.

-----, *Κείμενα Γνωσιοθεωρίας και Κοινωνικής Κριτικής, εισαγωγή-μετάφραση: Αντώνης Οικονόμου*, Αθήνα: Πλέθρον, 1990.

-----, *Faktizität und Geltung: Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1994.

Honneth, Axel, *Das Recht der Freiheit. Grundriss einer demokratischen Sittlichkeit*, Frankfurt: Suhrkamp, 2011.

-----, *Η ιδέα του Σοσιαλισμού*, μετάφραση: Μαρία Τοπάλη, Αθήνα: Πόλις, 2018.

Kervegan, Jean-François, «Quel est le sens de "l'autonomie du droit" ? À propos du débat Habermas/Luhmann» σε: Emmanuel Renault et Yves Sintomer (διεύθυνση) *Où en est la théorie critique ?*, Paris : La Découverte, 2003, σελ. 212-242.

Luhmann, Niklas, *Soziale Systeme. Grundriß einer allgemeinen Theorie*, Frankfurt: Suhrkamp, 1984.

-----, *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1995.

Ρεθυμιωτάκη, Ελένη, *Πηγές του Δικαίου και Νομικός Πλουραλισμός στην Ευρωπαϊκή Ένωση*, Αθήνα-Θεσσαλονίκη: Σάκκουλας, 2012.

Santos, Boaventura de Sousa, *Toward a New Legal Common Sense. Law, globalization, and emancipation*, Cambridge: Cambridge University Press, 2020.

Teubner, Gunther, *Πολυσυγκριμενικό Δίκαιο: Το Συνταγματικό Δίκαιο της Κοινωνίας των Πολιτών*, μετάφραση: Βάιος Καραβάς, Αθήνα-Θεσσαλονίκη: Σάκκουλας, 2005.

Teubner, Gunther, «Transnational Fundamental Rights: Horizontal Effect?» σε: *Rechtsphilosophie & Rechtstheorie*, vol. 40- no. 3, 2011, σελ. 191-215.

Teubner, Gunther – Wilke, Helmut «Kontext und Autonomie: Gesellschaftliche Selbststeuerung durch reflexives Recht» σε: *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 6, Heft 1, 1984, σελ. 4-35.

Thornhill, Chris, *The Sociology Of Law And The Global Transformation Of Democracy*, Cambridge: Cambridge University Press, 2018.

Weber, Max, *Οικονομία και κοινωνία. Ε' τόμος: Κοινωνιολογία της εξουσίας, μετάφραση-εισαγωγή-επιμέλεια: Θανάσης Γκιούρας, Αθήνα: Σαββάλας, 2009.*