

ΙΩΑΝΝΗΣ ΣΑΡΜΑΣ

# ΑΝΑΤΡΟΠΕΣ

Πρόοδος και Αναθεωρητισμός  
με πρωταγωνιστή  
το Ανώτατο Δικαστήριο  
των Ηνωμένων Πολιτειών

Πρόλογος

ΓΙΑΝΝΗΣ Α. ΤΑΣΟΠΟΥΛΟΣ



Τίτλος: ΑΝΑΤΡΟΠΕΣ. Πρόοδος και Αναθεωρητισμός με  
πρωταγωνιστή το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων  
Πολιτειών

Συγγραφέας: Ιωάννης Σαρμάς

Σειρά: Μονογραφίες -10

@ 2024 Ιωάννης Σαρμάς

@ 2024 Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου - Ίδρυμα  
Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου

Πρώτη έκδοση: Αθήνα, Ιούλιος 2024

ISBN: 978-618-85921-9-3

Το παρόν έργο πνευματικής ιδιοκτησίας προστατεύεται κατά τις διατάξεις της ελληνικής νομοθεσίας (Ν. 2121/1993, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει σήμερα) καθώς και από τις διεθνείς συμβάσεις περί πνευματικής ιδιοκτησίας. Απαγορεύεται με οποιονδήποτε τρόπο ή μέσο η αντιγραφή, η φωτοανατύπωση, η αναπαραγωγή, η μετάφραση, η διασκευή, η αναμετάδοση σε οποιαδήποτε μορφή, καθώς και η εκμετάλλευση του συνόλου ή τμημάτων του παρόντος έργου χωρίς τη γραπτή άδεια.



Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη  
Τσάτσου

Ακαδημίας 43, 10672 Αθήνα

website: [www.epoliteia.gr](http://www.epoliteia.gr)

Τηλέφωνο: 2103623506

e-mail: [info@epoliteia.gr](mailto:info@epoliteia.gr)

ΙΩΑΝΝΗΣ ΣΑΡΜΑΣ

# ΑΝΑΤΡΟΠΕΣ

Πρόοδος και Αναθεωρητισμός  
με πρωταγωνιστή  
το Ανώτατο Δικαστήριο  
των Ηνωμένων Πολιτειών

Πρόλογος

ΓΙΑΝΝΗΣ Α. ΤΑΣΟΠΟΥΛΟΣ



ΚΕΝΤΡΟ  
ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ  
ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΥ  
ΔΙΚΑΙΟΥ

ΙΔΡΥΜΑ ΘΕΜΙΣΤΟΚΛΗ ΚΑΙ ΔΗΜΗΤΡΗ ΤΣΑΤΣΟΥ

## ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

Πρόλογος Γιάννη Α. Τασόπουλου..... 9

Γενική Εισαγωγή..... 18

### ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

**Η ισότητα όλων στην πρόσβαση στον θεσμό**

**του πολιτικού γάμου .....24**

Εισαγωγή στην απόφαση “Obergefell” ..... 25

Οι υποθέσεις που έδωσαν αφορμή στη λήψη  
της απόφασης ..... 26

Οι τρεις πιο υποδειγματικές υποθέσεις ..... 28

Το κεντρικό ζήτημα ..... 30

Το ζήτημα της ίσης προστασίας από τους νόμους..... 31

Μια πρόσθετη δυσκολία: ο δικαστικός χαρακτήρας  
του αγώνα..... 32

Η αποδόμηση της παραδοσιακής αντίληψης  
για τον γάμο: η εξελικτική οπτική ..... 34

Το θεμελιώδες δικαίωμα στον γάμο..... 35

Η συνταγματική προστασία της ιδιωτικότητας μεταξύ  
ατόμων του ίδιου φύλου ..... 36

Η αναδόμηση του θεσμού του γάμου εντός  
νέου πλαισίου ..... 39

Το κεντρικό νόημα του γάμου σε μια σύγχρονη  
κοινωνία..... 40

Τα οφέλη από την υπαγωγή στο νομικό καθεστώς του γάμου .....	42
Η έννοια της «στέρσης ελευθερίας» κατά τη 14η Τροποποίηση του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών .....	44
Η σύνθεση του Ανωτάτου Δικαστηρίου που έλαβε την κρίσιμη απόφαση .....	45
Οι μειοψηφικές γνώμες στην απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου .....	48
Η γνώμη του δικαστή Thomas ως προς τη στέρση ελευθερίας κατά τη 14η Τροποποίηση .....	50
Η γνώμη του προέδρου Roberts για το ίδιο ζήτημα.....	52
Η κριτική της απόφασης από τους δικαστές Scalia και Alito.....	54
Γιατί η ομοσπονδιακή δικαιοσύνη αναμείχθηκε σε ζήτημα που υπαγόταν στη δικαιοδοσία των Πολιτειών.....	55
Η σχέση της 5ης με τη 14η Τροποποίηση και η ανάμειξη της Ομοσπονδίας.....	56
Η κανονιστική υποταγή της 14ης Τροποποίησης στην 5η Τροποποίηση.....	58
Πώς ερμηνεύουμε το Σύνταγμα;.....	59
Πώς απαντάει η πλειοψηφία στην κριτική που της ασκήθηκε από τη μειοψηφία ως προς την έννοια της ελευθερίας στη 14η Τροποποίηση .....	61
Η ίση προστασία από τους νόμους .....	62
Η δέουσα κατά νόμο διαδικασία .....	63
Η δέουσα κατά νόμο διαδικασία στις υπό συζήτηση υποθέσεις.....	65

Το δημοκρατικό επιχείρημα της μειοψηφίας.....	67
Η απάντηση της πλειοψηφίας.....	68
Τα παιδιά στον γάμο των ατόμων του ίδιου φύλου.....	69
Ζήτημα συνοχής της νέας έννομης τάξης.....	70

## **ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ**

<b>Η αφαίρεση από τις γυναίκες του ομοσπονδιακού συνταγματικού δικαιώματος στην άμβλωση.....</b>	<b>72</b>
Εισαγωγή στην απόφαση “Dobbs” .....	73
Η ανατροπή που επέφερε η απόφαση .....	74
Τι είχε κρίνει το Ανώτατο Δικαστήριο το 1973 στην απόφασή του “Roe” .....	76
Τα τρία τρίμηνα της κύησης .....	78
Η απόφαση “Casey” του 1992 .....	80
Η εγκατάλειψη της διαίρεσης της εγκυμοσύνης σε τρία τρίμηνα .....	81
Η άμβλωση ύστερα από «μερικό τοκετό» του εμβρύου.....	84
Ο Πρόεδρος Trump ορίζει τρεις νέους δικαστές στο Ανώτατο Δικαστήριο .....	85
Ο νόμος του 2018 της Πολιτείας του Mississippi για τις αμβλώσεις.....	86
Τα δύο διακριτά ζητήματα και η γνώμη του Προέδρου Roberts .....	88
Νέα ανάγνωση της νομολογίας “Roe” και “Casey” .....	89
Γιατί η 15η εβδομάδα προσφέρεται ως όριο άσκησης του δικαιώματος.....	98
Η καθαρή γραμμή της πλειοψηφίας και της μειοψηφίας στην απόφαση “Dobbs”.....	91

---

Τα σημεία σύγκρουσης πλειοψηφίας και μειοψηφίας.....	92
Γιατί δεν έπρεπε να ανατραπούν τα νομολογηθέντα με τις αποφάσεις “Roe” και “Casey” .....	93
Οι τρεις παράγοντες για την ανατροπή μιας πάγιας νομολογίας .....	95
Γιατί η πλειοψηφία των πέντε θεωρεί ότι δεν τη δεσμεύει η αρχή τήρησης των νομολογηθέντων ως προς τις “Roe” και “Casey” .....	97
Το «τεράστιο» κατά τη πλειοψηφία των πέντε λάθος των αποφάσεων “Roe” και “Casey” .....	99
Η αμφισβήτηση από την πλειοψηφία των πέντε της “Dobbs” της ποιότητας των νομικών συλλογισμών στις “Roe” και “Casey” .....	100
Η συνταγματική θεμελίωση του δικαιώματος της εγκύου στην άμβλωση, σύμφωνα με τη γνώμη της μειοψηφίας .....	102
Η ανεύρεση της ορθής ισορροπίας, εγγενές στοιχείο στην εύτακτη ελευθερία .....	104
Η απαίτηση να είναι η ελευθερία βαθιά ριζωμένη στην ιστορία και τις παραδόσεις του έθνους.....	105
Η ριζική άρνηση της πλειοψηφίας των πέντε ως προς την ύπαρξη συνταγματικού δικαιώματος στην άμβλωση .....	106
Ο αυστηρός και οι χαλαρότεροι δικαστικοί έλεγχοι.....	108
Η πλειοψηφία αναζητεί το νόημα της 14ης Τροποποίησης με τα δεδομένα του 1868 .....	110
Η απόρριψη της επιχειρηματολογίας περί ιδιωτικότητας, σωματικής ακεραιότητας και αυτονομίας .....	111

Γιατί η πλειοψηφία των πέντε προτίμησε την ακραία λύση; .....	114
Η ορθότητα της πρότασης του Προέδρου Roberts.....	115
Η ιδεολογική προκατάληψη της πλειοψηφίας των πέντε .....	117
Οι συνέπειες της απόφασης “Dobbs” .....	118
Κινδυνεύει όλη η νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου περί σεβασμού του ιδιωτικού βίου των ατόμων;.....	120

## **ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ**

<b>Η αντισυνταγματικότητα των θετικών διακρίσεων υπέρ μειονοτήτων στην πρόσβαση σε Πανεπιστήμιο...</b>	<b>122</b>
Εισαγωγή στην απόφαση “Students for Fair Admissions” .....	123
Η προτίμηση υπέρ των Αφροαμερικανών και Λατινοαμερικανών στο σύστημα εισαγωγής φοιτητών του Πανεπιστημίου του Harvard.....	125
Το σύστημα επιλογής υποψηφίων φοιτητών του Πανεπιστημίου της Βόρειας Καρολίνας.....	127
Τι έκριναν τα κατώτερα δικαστήρια πριν από το Ανώτατο .....	129
Οι θετικές διακρίσεις υπέρ των μειονοτικών υποψηφίων φοιτητών στην προηγούμενη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου .....	130
Η απόφαση επί της υποθέσεως “Bakke”: η αποδοχή θετικών διακρίσεων υπέρ μειονοτικών υποψηφίων.....	131
Η απόφαση επί της υποθέσεως “Grutter”: η καθιέρωση των θετικών διακρίσεων .....	134



Διευκρινίσεις στην έκταση του δικαστικού ελέγχου: οι υποθέσεις “Fisher I” και “Fisher II” .....	136
Η επιχειρηματολογία “zero sum game” της ένωσης «Σπουδαστές για Δίκαιες Εισαγωγές» .....	139
Πώς λαμβάνεται υπόψη η φυλή του υποψηφίου στα συστήματα επιλογής φοιτητών .....	141
Η προώθηση της διαφορετικότητας στο σώμα των φοιτητών συνιστά θετική διάκριση .....	144
Η κριτική της πλειοψηφίας για την αυθαιρεσία που μπορούσε να κρύψει το επίδικο σύστημα επιλογής φοιτητών .....	146
Το κοινωνικό, πολιτικό και ιδεολογικό πλαίσιο των υποθέσεων: η δολοφονία του George Floyd .....	149
Η λεγόμενη “Critical Race Theory” (Κριτική Φυλετική Θεωρία) .....	151
Από την “Critical Race Theory” στην “Critical Theory” .....	154
Οι anti-subordination και anti-classification αρχές ερμηνείας της 14ης Τροποποίησης του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών .....	156
Ποια αρχή ερμηνείας της 14ης Τροποποίησης ακολουθούσε το Ανώτατο Δικαστήριο μέχρι τον Ιούνιο του 2023;.....	158
Η σύνθεση του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην απόφαση “Students for Fair Admissions” .....	160
Οι συνταγματικές ρυθμίσεις για τις φυλετικές διακρίσεις στις Ηνωμένες Πολιτείες .....	162
Η μονομαχία των δικαστών Thomas και Jackson ως προς την έννοια της ισότητας του νόμου που αναγγέλλει η 14η Τροποποίηση.....	165

---

Η ισότητα ως «τυφλότητα» στο χρώμα του δέρματος κατά την αντίληψη της πλειοψηφίας.....	167
Η ισότητα ως συνείδηση της φυλετικής αδικίας που υφίστανται ομάδες του πληθυσμού, κατά την αντίληψη της μειοψηφίας.....	169
Η υποκριτικότητα των επιχειρημάτων της πλειοψηφίας κατά τη δικαστή Sonia Sotomayor.....	171
Το ζήτημα της χρονικής ισχύος των επίδικων μέτρων ....	173
<b>ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....</b>	<b>175</b>

## **Πρόλογος**

### **Γιάννη Α. Τασόπουλου**

Το νέο βιβλίο του Προέδρου κ. Ιωάννη Σαρμά, με τον εύγλωττο τίτλο «Ανατροπές – Πρόοδος και αναθεωρητισμός με πρωταγωνιστή το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών», παρουσιάζει με τη γνωστή γλαφυρή, κατανοητή και απολαυστική γραφή που διακρίνει τον συγγραφέα, τρεις πρόσφατες και πολύ σημαντικές αποφάσεις του Ανώτατου Δικαστηρίου των ΗΠΑ που αφορούν τον γάμο των ομόφυλων ζευγαριών, την άμβλωση των γυναικών και την πρόσβαση των Αφροαμερικανών στα Πανεπιστήμια.

Το κοινό νήμα που συνδέει τις ανωτέρω υποθέσεις, όπως ο ίδιος τονίζει, είναι η ισότητα. Αλλά η αρχή της ισότητας δεν παρέχει τα κριτήρια με βάση τα οποία θα γίνει η σύγκριση, για να κριθεί αυθαίρετη και άνιση η διαφορετική μεταχείριση όμοιων περιπτώσεων ή η αυτή μεταχείριση ανόμοιων. Συνεπώς, το θεμελιώδες ερώτημα που υποβόσκει είναι αν το ομοσπονδιακό Σύνταγμα του 1787 παρέχει για τις τρεις αυτές κατηγορίες προσώπων (ομόφυλα ζεύγη, γυναίκες, Αφροαμερικανοί) εκείνα τα

κρίσιμα κριτήρια που δεσμεύουν τον ομοσπονδιακό νομοθέτη και τις Πολιτείες των ΗΠΑ, έτσι ώστε το Ανώτατο Δικαστήριο να αναγνωρίσει και να προστατεύσει τα δικαιώματά τους στον γάμο, την άμβλωση και τη θετική διάκριση για χάρη της αποκαταστατικής ισότητας. Στο σημείο ακριβώς αυτό ανακύπτει το ζήτημα της προόδου και της αμφισβήτησής της που οδηγεί στον αναθεωρητισμό. Η σχετική αντιπαράθεση, συχνά οξύτατη και σφοδρή, διεξάγεται στους κόλπους του Ανώτατου Δικαστηρίου των ΗΠΑ, το οποίο καλείται να επιλύσει τα ζητήματα ερμηνείας του Συντάγματος.

Στο σημείο αυτό είναι χρήσιμο να υπενθυμίσουμε ότι τόσο η Ομοσπονδία όσο και οι Πολιτείες δεσμεύονται, αντιστοίχως, από την V Τροποποίηση (1791) και τη 14η, εδ. 1 (1868) του αμερικανικού Συντάγματος, ότι δεν θα στερήσουν κανένα πρόσωπο από τη ζωή, την ελευθερία ή την περιουσία του, χωρίς την οφειλόμενη διαδικασία του νόμου (*due process of law*). Η 14η Τροποποίηση, εδ. 1, εγγυάται ακόμη την ίση προστασία των νόμων (αρχή της ισότητας). Πρόκειται για αόριστες έννοιες με ιδεολογικά επίμαχο και ηθικοπολιτικά φορτισμένο περιεχόμενο. Ακόμη, στις ΗΠΑ υπάρχουν, πέρα από την Ομοσπονδία, οι δικαιοδοσίες των 50 Πολιτειών και της περιφέρειας της ομοσπονδιακής πρωτεύουσας (*District of Columbia*). Όσο διευρύνεται το προστατευτικό πεδίο των αόριστων εννοιών των δικαιωμάτων που κατοχυρώνει το αμερικανικό Σύνταγμα, τόσο περιορίζεται η εξουσία των Πολιτειών, με αποτέλεσμα η εθνικοποίηση της προστασίας των δικαιωμάτων να αφαιρεί την αντίστοιχη ύλη από τη δημοκρατική διαδικασία των Πολιτειών. Μέσα σε αυτό το σύνθετο πλαίσιο γίνεται κατανοητός ο κομβικός ρόλος του Ανώτατου Δικαστηρίου των ΗΠΑ και η

μεγάλη δύναμή του. Το Ανώτατο Δικαστήριο των ΗΠΑ μπορεί να μην είναι, με την τεχνική έννοια του όρου, ειδικό Συνταγματικό Δικαστήριο σε ένα συγκεντρωτικό σύστημα ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων, αποτελεί όμως το αρχέτυπο της ισχυρής συνταγματικής δικαιοσύνης και δικαστικής εξουσίας.

Είναι πρόδηλο ότι η συνταγματική διαμάχη κινείται σε δύο παράλληλα πεδία, το νομικό και το κοινωνικοπολιτικό, με αντικείμενο αμφισβήτησης την αμοιβαία οριοθέτηση και αλληλεπίδρασή τους. Οι πολιτικές και νομικές προσεγγίσεις έχουν την τάση να συμπίπτουν. Οι συντηρητικοί περιχαράκωνουν το Σύνταγμα σε στενά όρια και επιχειρούν να το στεγανοποιήσουν από τις κοινωνικοπολιτικές επιρροές, όσο γίνεται να διαχωρίσουν και να διαφοροποιήσουν τα νομικά επιχειρήματα από τα μη νομικά, ώστε να μην αφαιρέσουν επίμαχα και διαφιλονικούμενα ζητήματα από τη δημοκρατική διαδικασία, με το πρόσχημα της συνταγματοποίησής τους κάτω από αβέβαια και αμφισβητούμενα δικαιώματα. Αντιθέτως, οι προοδευτικοί εστιάζουν στα δικαιώματα της μειοψηφίας τα οποία σκοπό έχουν να προστατεύουν τα άτομα έναντι της πλειοψηφίας. Είναι λοιπόν φυσικό να βλέπουν τη σχέση Συντάγματος και κοινωνίας ως πορώδη, εξελισσόμενη και προσαρμοζόμενη στις μεταβαλλόμενες συνθήκες, αντιλήψεις και σχέσεις εξουσίας.

Αλλά έννοιες όπως η ελευθερία, η ισότητα ή η οφειλόμενη διαδικασία είναι τόσο αφηρημένες και ανοικτές σε καινοτόμες ερμηνείες και νέα νοήματα, ανάλογα με τις αλλαγές που συντελούνται στην κοινωνία και τα αιτήματα που χαρακτηρίζουν κάθε εποχή, ώστε οι συντηρητικοί νομικοί, αδυνατώντας να επιτύχουν την οριοθέτηση των εννοιών αυτών με βάση το γράμμα του Συντάγματος, αναζητούν διέξοδο στην ιστορική ερμηνεία

του συντακτικού νομοθέτη. Ρωτούν λοιπόν αν μια ερμηνεία που προτείνουν οι προοδευτικοί θα ήταν αποδεκτή όταν τέθηκε σε ισχύ η αντίστοιχη Τροποποίηση, δηλαδή τον 18ο και τον 19ο αιώνα. Όπου η απάντηση της ιστορικής ερμηνείας είναι αρνητική, θεωρούν ότι οποιαδήποτε υπέρβασή της συνιστά ανεπίτρεπτο δικαστικό ακτιβισμό. Και σαν να μην έφταναν όλα αυτά, περιπλέκονται τα πράγματα ακόμη περισσότερο από τον θεμελιώδη κανόνα της δεσμευτικότητας των νομολογιακών προηγούμενων (*stare decisis*), με συνέπεια, να μην να μπορεί να ανατρέψει το Ανώτατο Δικαστήριο την προηγούμενη νομολογία του, αλλά μόνο για πειστικούς και πιεστικούς λόγους, που δικαιολογούν ένα τέτοιο τόλμημα.

Από τις τρεις αποφάσεις που εξετάζει το βιβλίο, εκείνη του γάμου των ομόφυλων ζευγαριών διαπνέεται από την προοδευτική και φιλελεύθερη νομικοπολιτική αντίληψη, ενώ οι άλλες δύο και κυρίως εκείνη για τις αμβλώσεις, επιφέρουν μείζον πλήγμα στην προοδευτική αντίληψη για τη συνταγματική προστασία των ατομικών δικαιωμάτων στις ΗΠΑ και δεν θα ήταν υπερβολή να γίνει λόγος για συντηρητική αντεπανάσταση, η οποία κατέστη δυνατή επειδή οι Ρεπουμπλικάνοι πρόεδροι είχαν την ευκαιρία να επιλέξουν Ανώτατους Δικαστές με αντίστοιχη ιδεολογία ώστε να σχηματιστεί συμπαγής συντηρητική πλειοψηφία που ελέγχει πλήρως το Ανώτατο Δικαστήριο.

Το βιβλίο εκθέτει με ακριβή και ολοκληρωμένο τρόπο τα νομικά ζητήματα. Κατατοπίζει τον αναγνώστη για τα δεδομένα του αμερικανικού δικαίου και για το ιστορικό και κοινωνικό περιβάλλον των υποθέσεων στο πλαίσιο της αμερικανικής κοινωνίας· παρουσιάζει με κριτικό πνεύμα τις κρίσιμες σκέψεις και τα κύρια επιχειρήματα πλειοψηφίας και μειοψηφίας κάθε

απόφασης, χωρίς να αγνοεί τις συγκλίνουσες απόψεις που εκφράζουν πιο ακραίες και ριζοσπαστικές θέσεις από την πλειοψηφία. Η πιο χαρακτηριστική είναι εκείνη του Δικαστή Thomas στην υπόθεση των αμβλώσεων, καθώς θα ανέτρεπε συνολικά το δίκαιο της ιδιωτικής ζωής (privacy) στις ΗΠΑ ως υπαγόμενο στην προβληματική ουσιαστική ερμηνεία της οφειλόμενης διαδικασίας (substantive due process) σύμφωνα με θεμελιώδεις αρχές που δεν καταγράφονται ρητά στο γράμμα του Συντάγματος και υπερβαίνουν την ιστορική ερμηνεία. Το βιβλίο περιλαμβάνει επίσης τις πιο χαρακτηριστικές ρητορικές κορώνες των δικαστών στην προσπάθειά τους να συνοψίσουν επιγραμματικά και έντονα τις θέσεις ή τη διαφωνία τους.

Ίσως ένα από τα πλέον ενδιαφέροντα σημεία του βιβλίου από τη σκοπιά του ελληνικού συνταγματισμού αφορά την κριτική ανάγνωση των αποφάσεων υπό το πρίσμα του Έλληνα δικαστή. Ο Πρόεδρος κ. Ι. Σαρμάς είναι αδιαμφισβήτητα ένας από τους πιο άξιους, καταρτισμένους και έμπειρους δικαστές που έχει αναδείξει η χώρα μας. Αποφάσεις του Ελεγκτικού Συνεδρίου όπως π.χ. η 2020/2020 (Ολομ.) που αναλύει την έννοια της εύλογης αναλογίας είναι διαμάντια της ελληνικής δικαιοσύνης. Στο βιβλίο αυτό έρχεται σε διάλογο με τις αποφάσεις των Ανώτατων Δικαστών των ΗΠΑ και μας δίνει την ευκαιρία να διακρίνουμε ή τουλάχιστον να διαβλέψουμε τη δικαστική του φιλοσοφία. Είναι σαφές ότι θεωρεί ορθότερη την αντικειμενική ερμηνεία των αφηρημένων, αόριστων εννοιών του Συντάγματος, η οποία επιτρέπει την προσαρμογή του στα σύγχρονα κοινωνικοπολιτικά δεδομένα, αντί για την ιστορική ερμηνεία που υποστηρίζει η συντηρητική άποψη. Ταυτόχρονα όμως διαπνέεται από δικαστική μετριοπάθεια, η οποία στην

πλέον συγκρουσιακή από τις τρεις αποφάσεις, εκείνη για τις αμβλώσεις, οδηγεί τον συγγραφέα σε μάλλον θετική αντιμετώπιση της πιο συμβιβαστικής δικαστικής πρότασης, του Αρχιδικαστή Ρόμπερτς, ο οποίος πρότεινε να μην ανατραπεί το δικαίωμα στην άμβλωση, έκρινε όμως τον επίμαχο πολιτειακό νόμο συνταγματικό.

Το βιβλίο λοιπόν έχει το πρόσθετο ενδιαφέρον της συνάντησης του Ευρωπαίου νομικού και ειδικότερα του δικαστή με τον Αμερικανό συνάδελφό του. Η συνάντηση αυτή κρύβει πάντα εκπλήξεις για τον Ευρωπαίο. Γιατί και ο δικαστής του Στρασβούργου που έχει απομακρυνθεί σημαντικά από το συντηρητικό γράμμα της ΕΣΔΑ ακολουθεί μια νομική φόρμα, ακόμη και κατά την αναζήτηση της δίκαιης ισορροπίας, με βάση τις αποχρώσεις του πραγματικού της ένδικης υπόθεσης: διέρχεται ορισμένα προδιαγεγραμμένα λογικά στάδια της έρευνας: αν υπήρξε ουσιαστικός περιορισμός του δικαιώματος που κατοχυρώνει η ΕΣΔΑ, αν προβλεπόταν αυτός από τον νόμο, αν ήταν αναγκαίος σε μια δημοκρατική κοινωνία, και η απόφαση δομείται αναλόγως σε αλληλουχία συλλογισμών. Το στυλ όμως των αποφάσεων του Ανώτατου Δικαστηρίου είναι πολύ διαφορετικό.

Το Ανώτατο Δικαστήριο αντιμετωπίζει τα νομικά θέματα κάθε υπόθεσης με ευρύτητα περιθώρια οριοθέτησής τους, είτε σε πιο στενό είτε σε πιο γενικό και αφηρημένο επίπεδο. Αυτό εξαρτάται σε μεγάλο βαθμό από τη συμφωνία που θα επιτευχθεί μεταξύ των δικαστών στη διάσκεψη. Μία απόφαση μπορεί να επιβεβαιώσει τη νομολογία ή να την ανατρέψει ή να την αναθεωρήσει κάνοντας σημαντικά τροποποιητικά βήματα. Ο δημιουργικός και διαπλαστικός (δικαιοπλαστικός) ρόλος του δικαστή είναι πρόδηλος και αποδεκτός υπό την έννοια ότι είναι



σύμφυτος με τον νομολογιακό χαρακτήρα του συνταγματικού δικαίου των ΗΠΑ το οποίο εξελίσσεται μέσα από τη νομολογία του Ανώτατου Δικαστηρίου.

Ενόψει των ερωτημάτων που εγείρει κάθε δικαστική απόφαση, οι πόλοι γύρω από τους οποίους στρέφεται η νομολογία είναι: α) το κείμενο του Συντάγματος και η παράδοσή του κατά τον χρόνο κατάρτισης της εφαρμοστέας διάταξης, σε αναζήτηση του νοήματός της, β) η νομολογία του Ανώτατου Δικαστηρίου η οποία το ερμηνεύει, με βάση την κατ' αρχήν δεσμευτικότητα των αποφάσεών του για το ίδιο το δικαστήριο, σύμφωνα με το δόγμα του precedent (stare decisis), γ) η παράδοση των Πολιτειών και η εικόνα που ανακύπτει σε αμερικανικό επίπεδο για τον τρόπο που αντιμετωπίστηκε ιστορικά στις 51 έννομες τάξεις των ΗΠΑ ένα κρίσιμο ζήτημα, δ) η κοινωνική πραγματικότητα και οι ανάγκες της σύγχρονης εποχής, αναφορικά με την εξέλιξη των υπό εξέταση έννομων σχέσεων, ε) το ζήτημα ή τα ζητήματα αρχής που θέτει η ένδικη υπόθεση και θα κληθεί να επιλύσει/απαντήσει το Ανώτατο Δικαστήριο. Η πειστικότητα, η λογική συνοχή και εντέλει η ποιότητα της δικαστικής απόφασης προκύπτει από τη σύνθεση και την ιεράρχηση αυτών των παραμέτρων.

Τα περιθώρια κάθε δικαστή να κινηθεί στα ανωτέρω πεδία είναι ευρύτατα εξαιτίας του ρητορικού χαρακτήρα που διακρίνει το στυλ των αποφάσεων. Ίσως έχει πολύ μεγαλύτερη σημασία από ό,τι φαίνεται εκ πρώτης όψεως το ότι κάθε δικαστής μπορεί να γράψει τη δική του δικαστική κρίση (opinion), με τον τρόπο γραφής που τον εκφράζει καλύτερα, το προσωπικό του ύφος και ήθος (και όχι απλώς μια μειοψηφούσα γνώμη, όπως συμβαίνει σε εμάς). Οι δικαστικές γνώμες αντανakλούν και

συχνά ακτινοβολούν την προσωπικότητα και την παιδεία των συντακτών τους.

Ανάλογα με την πλειοψηφία που έχει σχηματιστεί στη διάσκεψη, κάποιος/α αναλαμβάνει να γράψει για λογαριασμό της πλειοψηφίας (εκτός κι αν πρόκειται για ομόφωνη απόφαση) και οι δικαστές της πλειοψηφίας είτε προσχωρούν σε αυτήν είτε γράφουν συγκλίνουσες/υποστηρικτικές γνώμες με τις οποίες συμφωνούν με το διατακτικό, διαφοροποιούμενοι όμως στο σκεπτικό και την αιτιολογία. Η βασική απόφαση της πλειοψηφίας είναι η απόφαση του Ανώτατου Δικαστηρίου, γραμμένη δια χειρός (δηλαδή με τον προσωπικό ρητορικό τρόπο) του δικαστή που τη συνέταξε. Αντίστοιχα ισχύουν συνθήως και για τη μειοψηφία. Συνολικά τα κείμενα δεν αποκλείεται να ανέρχονται, ενδεικτικά, και σε 250 σελίδες, κανονικό βιβλίο.

Η αναφορά στη ρητορική μπορεί να ξενίζει ή να δημιουργεί ερωτηματικά στον Ευρωπαϊό νομικό. Αλλά δεν είναι υπερβολή. Οι Αμερικανοί και οι Αμερικανίδες δικαστές χρησιμοποιούν συχνά οξύτατη φρασεολογία, γράφουν με πάθος και προβαίνουν σε άκρως αρνητικούς χαρακτηρισμούς για τον τρόπο που χειρίζεται η πλειοψηφία τη δικαστική της εξουσία. Ο δικαστής Άντονιν Σκαλία φημιζόταν για τη δηλητηριώδη πένα του και στην υπόθεση του γάμου των ομόφυλων ζευγαριών ξεπέρασε τον εαυτό του, χαρακτηρίζοντας «δικαστικό πραξικόπημα» την απόφαση της πλειοψηφίας. Αλλά και η δικαστής Στομαγιόρ κατηγορήσε τη συντηρητική πλειοψηφία του Δικαστηρίου για επίδειξη ωμής «δύναμης» στην υπόθεση της εισαγωγής στην ανώτατη εκπαίδευση.

Από συγκριτική άποψη, το βιβλίο εμπλουτίζει με τον πιο γόνιμο τρόπο τη συζήτηση για την ίδρυση Συνταγματικού Δικα-

στηρίου στην Ελλάδα, επειδή οδηγεί σε δύο αλληλένδετες σκέψεις: Θα θέλαμε να δημιουργήσουμε στη χώρα μας, με τη νομική παράδοση και την ιδεολογικοπολιτική παρακαταθήκη της, ένα θεσμό με τα βασικά χαρακτηριστικά του Ανώτατου Δικαστηρίου των ΗΠΑ, σε τομείς όπως τα άκρως πολιτικοποιημένα κριτήρια επιλογής των δικαστών, η μεγάλη δικαστική εξουσία και πάνω από όλα η τολμηρή πλεύση στο φουρτουνιασμένο και ανοιχτό πέλαγος της ερμηνείας του Συντάγματος;

Και αν υποθέσουμε ότι δίνουμε θετική απάντηση στο θεσμικό ερώτημα, αγνοώντας την προεχόντως κοινοβουλευτική παράδοση της χώρας μας, έχουμε την αναγκαία νομική κουλτούρα και παράδοση για να αντιμετωπίσουμε τις δυσκολίες, τις προκλήσεις και τους κινδύνους που συνεπάγεται μια απότομη μεταβολή της δικαστικής μας φιλοσοφίας από το λακωνικό γαλλικό στυλ των αποφάσεων του Συμβουλίου της Επικρατείας στον ρητορικά φορτισμένο και βαρύ ηθικοπολιτικό χαρακτήρα της νομολογίας ενός Συνταγματικού Δικαστηρίου στα χνάρια του Ανώτατου Δικαστηρίου των ΗΠΑ;

Είναι βέβαιο ότι ο αναγνώστης θα γοπευθεί από τα συναρπαστικά συνταγματικά επιχειρήματα και τις δραματικές ερμηνευτικές ανατροπές που περιγράφει με ωραίο τρόπο το βιβλίο· αλλά επίσης θα προβληματιστεί σοβαρά και ίσως θα νοιώσει την ανάγκη να δώσει τις δικές του απαντήσεις στα προηγούμενα ερωτήματα. Το βιβλίο του προσφέρει πολύτιμα ερεθίσματα και κριτικές σκέψεις για να διαμορφώσει τεκμηριωμένη προσωπική άποψη.

Γιάννης Α. Τασόπουλος, Καθηγητής ΕΚΠΑ, δικηγόρος

## Γενική Εισαγωγή

### I

Τρεις σημαντικές, πρόσφατες αποφάσεις του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών, με παγκόσμια απήχηση, παρουσιάζονται στο βιβλίο αυτό. Και οι τρεις διαποτίζονται από μία κοινή αξία, την ισότητα, και αφορούν ομάδες προσώπων που περιμένουν από το δίκαιο να άρει την άνιση μεταχείριση που υφίστανται. Είναι οι ομοφυλόφιλοι, οι γυναίκες και οι Αφροαμερικανοί. Και για τις τρεις ομάδες ένα ιδιαίτερο δικαίωμα πρόσβασης φαίνεται να δίνει λύση στο πρόβλημα της άνισης μεταχείρισης που αντιμετωπίζουν.

Οι ομοφυλόφιλοι επιδιώκουν την πρόσβαση στον θεσμό του γάμου των ετεροφυλόφιλων, αναμένοντας έτσι ένα ίσο δικαίωμα στην αξιοπρέπεια. Οι γυναίκες προσβλέπουν, με την πρόσβαση στην άμβλωση, να ελευθερώσουν το σώμα τους από μια κύηση που υποβαθμίζει τις συνθήκες της ζωής τους. Και οι Αφροαμερικανοί, ιστορικά καταπιεσμένοι, επιδιώκουν την πρόσβαση σε υψηλού επιπέδου πανεπιστημιακά ιδρύματα, ελπίζοντας ότι έτσι θα τύχουν ισότητας ευκαιριών με τους λευκούς.

Οι νομικές κατασκευές και οι συλλογισμοί, όχι ιδιαίτερα περίπλοκοι άλλωστε, που αναπτύσσονται με επιδεξιότητα στις τρεις αποφάσεις δεν είναι παρά η επιφάνεια θεμελιωδών για τις δημοκρατικές κοινωνίες πολιτικών ζητημάτων. Έχουμε την τύχη στις τρεις αυτές αποφάσεις, χάρη στη μοναδικής έντασης σύγκρουση ιδεών που παρατηρούμε μεταξύ πλειοψηφούντων και μειοψηφούντων δικαστών, να διεισδύσουμε βαθιά στα πιο καίρια πολιτικά διλήμματα της εποχής μας. Γιατί πράγματι, πέραν της ισότητας ως αόριστης αξίας που πρέπει το ισχύον δίκαιο να της δώσει συγκεκριμένο περιεχόμενο, είναι και η δημοκρατία και η ελευθερία, ως επίσης θεμελιακές αξίες των δυτικών κοινωνιών, που παρεμβαίνουν στη δικαστική διαμάχη, αναζητώντας νόημα στην πράξη και επιδιώκοντας προτεραιότητα ως βασικό κριτήριο άρσης της σύγκρουσης.

Ποιαν ισότητα μπορούμε να νοήσουμε όταν οι μαύροι στις Ηνωμένες Πολιτείες, εκ μόνου του χρώματος του δέρματός τους, έχουν υποστεί μια τέτοια συστηματική καταπίεση, ώστε, χωρίς θετικές υπέρ αυτών διακρίσεις, να μην είναι ορατό το ξεπέραςμα της ιστορικής αδικίας που έχουν υποστεί ως ομάδα; Στο όνομα ποιας δημοκρατίας ένα θεμελιώδες συνταγματικής περιωπής δικαίωμα, το δικαίωμα στην άμβλωση, που επί 49 χρόνια θεωρείτο δεδομένο, καταργείται από μία πλειοψηφία δικαστών που αγνοεί τις συνέπειες αυτής της κατάργησης στην ισότητα των γυναικών; Και, τέλος, μπορεί να νοηθεί ισότητα και ελευθερία χωρίς αξιοπρέπεια, όταν, υπό το βάρος προκαταλήψεων που η έννομη τάξη καταδίκασε, η μεταχείριση της νόμιμης σεξουαλικότητας αφήνεται στη διακριτική ευχέρεια πλειοψηφιών που εξακολουθούν να διατηρούν ως προς αυτήν μη ανεκτές πλέον στην έννομη τάξη προκαταλήψεις;

## II

Οι τρεις αποφάσεις του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών που παρουσιάζονται στο βιβλίο είναι ευρύτερα γνωστές στο ελληνικό κοινό. Η πρώτη έτυχε επαινετικής υποδοχής από την προοδευτική κοινή γνώμη. Η δεύτερη και η τρίτη αποδοκιμάστηκαν, με τη δεύτερη, για τις αμβλώσεις, εντονότατα σαν να επρόκειτο για απόφαση ελληνικού δικαστηρίου. Οι λέξεις «πρόσδος» και «αναθεωρητισμός», που χρησιμοποιούνται μάλιστα στον τίτλο του βιβλίου, ανταποκρίνονται ακριβώς στις αντιλήψεις που διαμορφώθηκαν στην Ελλάδα για τις τρεις αυτές αποφάσεις. Η κρίση της κοινής γνώμης ήταν προδήλως πολιτική, και τα κριτήρια επιδοκιμασίας ή αποδοκιμασίας αναγκαίως και αυτά πολιτικά. Γι' αυτό και το συμπέρασμα που αντλήθηκε ήταν μία άνευ όρων αποδοχή ή απόρριψη.

Όμως, το βιβλίο αυτό γράφτηκε για να μπορέσει ο αναγνώστης του να διεισδύσει βαθύτερα στη νομική αιτιολογία των τριών πολυσυζητημένων αυτών αποφάσεων. Οι πολιτικές τοποθετήσεις σχετικώς με αυτές είναι σεβαστές, και, όπως φαίνεται αναντίρρητα, είναι οι κοινωνικές και πολιτικές πεποιθήσεις των ίδιων των δικαστών που τις έλαβαν που τελικά προσδιόρισαν, κατά τρόπο καθοριστικό, την ψήφο τους, όχι η προηγούμενη νομική ανάλυση. Όμως, δεν είναι καθόλου περιττό να δει κανείς ποια νομική επιχειρηματολογία αναπτύχθηκε από τις δύο πλευρές των δικαστών, της πλειοψηφίας και της μειοψηφίας. Όχι μόνο γιατί τίποτε δεν είναι τόσο άσπρο ή τόσο μαύρο όσο φαίνεται, αλλά για να γνωρίζει όποιος εκ προοιμίου έχει τοποθετηθεί σε τέτοια βαθύτατα πολιτικά θέματα, τι νομικά επιχειρήματα έχει να αντιμετωπίσει αν θέλει να υποστηρίξει θεμελιωμένα την άποψή του.

## III

Μερικές διευκρινιστικές παρατηρήσεις πρέπει να δοθούν εισαγωγικά για το δικαστικό σύστημα των Ηνωμένων Πολιτειών ώστε να μπορέσει ο αναγνώστης να αντιληφθεί εύκολα τις τρεις αποφάσεις που παρουσιάζονται στη συνέχεια.<sup>1</sup>

Οι Ηνωμένες Πολιτείες δεν έχουν ένα ενιαίο δικαστικό σύστημα, όπως η Χώρα μας. Καθώς είναι μια Ομοσπονδία που τη συνθέτουν Πολιτείες, τα δικά της δικαστήρια έχει η κάθε Πολιτεία ξεχωριστά, αλλά και τα δικά της δικαστήρια έχει η Ομοσπονδία, οι Ηνωμένες Πολιτείες, με κορυφαίο το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών, που εξέδωσε και τις τρεις αποφάσεις που παρουσιάζονται εδώ.

Μας θυμίζει ίσως αυτό την Ευρωπαϊκή Ένωση. Υφίστανται όντως ομοιότητες, αλλά και σημαντικές διαφορές.

Η αρχή της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου υιοθετήθηκε από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, χωρίς να προβλέπεται ρητά στις Συνθήκες. Στις Ηνωμένες Πολιτείες η αντίστοιχη αρχή εξαγγέλλεται ευθέως από το ίδιο το ομοσπονδιακό Σύνταγμα.<sup>2</sup> Η νομική συνέπεια της αρχής, όπως και στην Ευρωπαϊκή Ένωση, είναι ο *παραμερισμός* του δικαίου των Πολιτειών εκεί όπου υφίσταται δίκαιο της Ομοσπονδίας.

Στην Ευρωπαϊκή Ένωση δεν προσβάλλονται οι αποφάσεις

---

<sup>1</sup> Για περισσότερα, βλ. Ιωάννη Σαρμά, *Τα μεγάλα θέματα της νομολογίας 1. Εμείς ο λαός Η συνταγματική νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2023, ανατύπωση. Στη συνέχεια, οι παραπομπές στο βιβλίο γίνονται με αναφορά μόνο στον συγγραφέα και τον τίτλο του πρώτου τόμου.

<sup>2</sup> Στο άρθρο IV εδάφια 2 και 3 του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών.

των εθνικών δικαστηρίων ενώπιον του Δικαστηρίου της Ένωσης. Υφίσταται το σύστημα της προδικαστικής παραπομπής, μιας συνεργασίας μεταξύ κυριάρχων οργανικά δικαστικών οργάνων. Στις Ηνωμένες Πολιτείες οι αποφάσεις των ανωτάτων δικαστηρίων των Πολιτειών εκκαλούνται ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου της Ομοσπονδίας. Οπότε, αν η δικαστική εξουσία μιας Πολιτείας υιοθέτησε εσφαλμένη ερμηνεία του ομοσπονδιακού δικαίου, το Ανώτατο Δικαστήριο εξαφανίζει την πολιτειακή δικαστική απόφαση και αναπέμπει την υπόθεση στην Πολιτεία, ώστε το δίκαιο της Πολιτείας να ευθυγραμμισθεί με τις απαιτήσεις του ομοσπονδιακού δικαίου.

Δεν χρειάζεται πάντως κάποιος να περιμένει να επιλυθεί το ζήτημα πρώτα από τη δικαιοσύνη της Πολιτείας. Μπορεί ευθέως να απευθυνθεί στην ομοσπονδιακή δικαιοσύνη με αναγνωριστική προσφυγή, σωρεύοντας και αίτημα εκδόσεως διαταγής συμμόρφωσης που να απευθύνεται από τον ομοσπονδιακό δικαστή σε λειτουργό της Πολιτείας που δεν σέβεται το ομοσπονδιακό δίκαιο. Με το αναγνωριστικό αίτημα, ο ομοσπονδιακός δικαστής καλείται να διαγνώσει ότι ένας νόμος ή μια πράξη της Πολιτείας παραβιάζει το ομοσπονδιακό δίκαιο, και με το αίτημα εκδόσεως διαταγής, το ομοσπονδιακό δικαστήριο, αφού διαγνώσει την παραβίαση, διατάσσει τα όργανα της Πολιτείας που τη διέπραξαν να την άρουν ή, αν δεν έχουν ακόμη ενεργήσει, να μην προβούν στην αντίθετη προς το ομοσπονδιακό δίκαιο ενέργεια.

#### IV

Και οι τρεις αποφάσεις που παρουσιάζονται εδώ προέκυψαν από υποθέσεις που αφορούσαν κατά βάση εφαρμογή δικαίου



Πολιτειών, το οποίο όμως, κατά τους ισχυρισμούς της μιας πλευράς των διαδίκων, προσέκρουε στο ομοσπονδιακό δίκαιο. Ειδικότερα, εφέρετο να προσκρούει στη 14η Τροποποίηση του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών, η οποία θεσπίζει το δικαίωμα στην ελευθερία και την ισότητα των προσώπων. Γι' αυτό και έπρεπε οι υποθέσεις αυτές, από το επίπεδο των Πολιτειών όπου γεννήθηκαν, να ανέβουν στο επίπεδο της Ομοσπονδίας, και μάλιστα του Ανωτάτου Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου, ώστε να λυθεί οριστικά το ζήτημα που έθεταν.

Θα ξεκινήσουμε, στο πρώτο Κεφάλαιο, με την απόφαση *Obergefell* του 2015, που αφορά την πρόσβαση των ομόφυλων ζευγαριών στον γάμο, τον πολιτικό βέβαια, όπως ακριβώς ρυθμίζεται από την Πολιτεία για τα ετερόφυλα ζευγάρια. Προχωρούμε, στο δεύτερο Κεφάλαιο, με την πολυσυζητημένη και στη χώρα μας απόφαση *Dobbs* του 2022, που αφορά την πρόσβαση των γυναικών στην άμβλωση, απόφαση που κατήργησε ουσιαστικά το ομοσπονδιακό συνταγματικό δικαίωμα των γυναικών σε αυτήν. Και ολοκληρώνουμε, στο τρίτο και τελευταίο Κεφάλαιο, με την απόφαση του Ιουνίου του 2023, *Students for Fair Admissions*, που αφορά την πρόσβαση των υποψήφιων φοιτητών από καταπιεσμένες φυλετικές ομάδες στην πανεπιστημιακή εκπαίδευση, όπου το Ανώτατο Δικαστήριο απέκλεισε τις θετικές διακρίσεις υπέρ των ομάδων αυτών.

## **ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ**

**Η ισότητα όλων στην πρόσβαση στον θεσμό  
του πολιτικού γάμου**

## Εισαγωγή στην απόφαση “*Obergefell*”

Με την απόφασή του *Obergefell*,<sup>3</sup> το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών αναγνώρισε ως συνταγματικό δικαίωμα το δικαίωμα γάμου μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου.

Η απόφαση αυτή παραμένει επίκαιρη ακόμη και σήμερα, εννέα χρόνια μετά την έκδοσή της, για δύο λόγους: Ο πρώτος είναι ότι δεν αναγνώρισε ένα δικαίωμα γάμου απλώς στα άτομα του ίδιου φύλου. Αναγνώρισε το δικαίωμα στον γάμο όπως αυτός ορίζεται για τα άτομα διαφορετικού φύλου. Χωρίς καμία διάκριση ή διαφοροποίηση. Και ο δεύτερος λόγος, συναφής με τον πρώτο, είναι ότι το Ανώτατο Δικαστήριο προβαίνοντας στην πιο πάνω αποδοχή δέχθηκε ως φυσική συνέπεια, χωρίς δηλαδή ιδιαίτερη νομική επιχειρηματολογία, ότι, σε ένα τέτοιο γάμο, τα άτομα του ίδιου φύλου που δεσμεύονται σε αυτόν έχουν το δικαίωμα ανατροφής τέκνων εντός του γάμου τους, οπωσδήποτε και αν αυτά προέκυψαν, είτε βιολογικώς είτε με υιοθεσία.

Πολλοί θα πίστευαν ότι η νομική ανάλυση που χρησιμοποίησε το Δικαστήριο για να φθάσει στο συμπέρασμά του ήταν η αρχή της ισότητας. Ότι δηλαδή θα θεώρησε ως δυσμενή διά-

---

<sup>3</sup> *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. 644 (2015).

κριση εις βάρος των ατόμων με σεξουαλική προτίμηση στο ίδιο με αυτά φύλο το να στερούνται χωρίς επαρκή δικαιολογητικό λόγο την πρόσβαση στον θεσμό του πολιτικού γάμου.

Όμως αυτό δεν ήταν τόσο απλό για το Δικαστήριο. Όλες οι κοινωνίες διαχρονικά είχαν αντιληφθεί ως πυρήνα της έννοιας του γάμου την ένωση άνδρα και γυναίκας για τη δημιουργία εστίας, όπου η αναπαραγωγή αποτελεί τον βασικό στόχο. Το να υποστηριχθεί ότι υφίσταται δυσμενής διάκριση, όταν δύο άτομα του ίδιου φύλου διεκδικούν η ένωσή τους να χαρακτηριστεί ως γάμος, θα προσέκρουε σε ιστορικού και βιολογικού χαρακτήρα αντιρρήσεις, όχι αξεπέραστες ίσως, αλλά πάντως σοβαρές.

Στο Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών η πλειοψηφία των δικαστών του προτίμησε να ακολουθήσει μία άλλη συλλογιστική. Στηρίχθηκε σε δύο πυλώνες. Πρώτον, αποδόμισε την έννοια του γάμου ως ένωσης ανδρός και γυναικός, εμπλουτίζοντάς τη με κοινωνικά και συναισθηματικά στοιχεία πέραν των ερωτικών, από τα οποία αφαίρεσε την αναπαραγωγική λειτουργία ως ειδοποιό στοιχείο του γάμου. Και, δεύτερον, αναγνώρισε την πρόσβαση στον γάμο ως μια ελευθερία τόσο ουσιώδη ώστε να μην μπορεί παρά να αναγνωρισθεί ως συνταγματική ελευθερία, καθώς με τον γάμο το άτομο εκφράζει καθοριστικά την ταυτότητά του.

## **Οι υποθέσεις που έδωσαν αφορμή στη λήψη της απόφασης**

Θα δούμε πρώτα τις υποθέσεις που έδωσαν την αφορμή στη λήψη της απόφασης του Ανωτάτου Δικαστηρίου. Ήταν συνολικά δεκαέξι. Οι δεκατέσσερις αφορούσαν σε ζευγάρια ατόμων

του ίδιου φύλου που διεκδικούσαν από την Πολιτεία όπου διέμεναν άδεια γάμου ή αναγνώριση του γάμου τους που είχαν τελέσει σε άλλη Πολιτεία. Στις υπόλοιπες δύο υποθέσεις, ο έτερος σύντροφος του ζεύγους είχε αποβιώσει, αλλά ο επιζών διεκδικούσε αναγνώριση της ένωσής του που είχε ήδη αναγνωρισθεί ως γάμος σε άλλη Πολιτεία.

Όλες οι υποθέσεις προέρχονταν από αρνήσεις που είχαν προβάλει οι αρχές τεσσάρων Πολιτειών των Ηνωμένων Πολιτειών, όπου ο γάμος ορίζεται ως ένωση ενός άνδρα και μιας γυναίκας, των Πολιτειών του Michigan, του Ohio, του Kentucky και του Tennessee. Οι ενδιαφερόμενοι, αφού ζήτησαν από τις τοπικές αρχές της Πολιτείας τους την άδεια που επιδίωκαν να λάβουν και δεν την έλαβαν, προσέφυγαν στη συνέχεια στο τοπικό ομοσπονδιακό δικαστήριο επικαλούμενοι παραβίαση εις βάρος τους της 14ης Τροποποίησης του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών, η οποία απαγορεύει στις Πολιτείες τη στερήση της ελευθερίας των ατόμων χωρίς δέουσα κατά νόμο διαδικασία, καθώς και κάθε δυσμενή διάκριση.

Τα τοπικά ομοσπονδιακά δικαστήρια τους δικαίωσαν, υποχρεώνοντας τις αρχές των Πολιτειών να εκδώσουν τις αιτούμενες άδειες. Όμως, κατόπιν εφέσεως, το Έκτο Ομοσπονδιακό Εφετείο των Ηνωμένων Πολιτειών, στο οποίο υπάγονται και οι τέσσερις εν λόγω Πολιτείες, ακύρωσε τις πρωτόδικες αποφάσεις, μη βρίσκοντας ότι στοιχειοθετείται παραβίαση του ομοσπονδιακού Συντάγματος από τις αρνήσεις αδειοδότησης σε γάμο τους.

Το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών, στο οποίο προσέφυγαν κατά των αποφάσεων του ομοσπονδιακού Εφετείου οι ενδιαφερόμενοι, δέχθηκε να δικάσει την υπόθεση,

και να κρίνει συνεπώς αν η 14η Τροποποίηση του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών εμπεριέχει ως προστατευόμενο από αυτήν δικαίωμα και το δικαίωμα των ατόμων του ίδιου φύλου σε γάμο όπως ακριβώς για τις ετερόφυλες ενώσεις.

Προσφεύγοντες συνεπώς ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου ήταν τα δεκατέσσερα ζευγάρια του ίδιου φύλου και τα δύο επιβίωσαντα μέλη δύο ζευγαριών, ενώ αμυνόμενοι ήταν εκπρόσωποι των αρχών των τεσσάρων Πολιτειών, στις οποίες ο γάμος ορίζεται ως ένωση άνδρα και γυναίκας, και οι οποίες, δια των αρμοδίων τους αρχών, είχαν αρνηθεί να εκδώσουν τις αιτηθείσες άδειες.

### **Οι τρεις πιο υποδειγματικές υποθέσεις**

Τρεις από τις υποθέσεις είναι ιδιαίτερα χαρακτηριστικές και αξίζει να παρουσιαστούν με κάποια λεπτομέρεια, όπως άλλωστε επέλεξε να το κάνει και το ίδιο το Ανώτατο Δικαστήριο.

Στην πιο χαρακτηριστική, αυτήν που έδωσε και την ονομασία στην απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου,<sup>4</sup> το ζεύγος τότε μόνον αποφάσισε να τελέσει γάμο όταν ο ένας από τους δύο διαγνώστηκε με εκφυλιστική μη ιάσιμη νόσο, και με επικείμενο θάνατο. Μετακινήθηκαν στη Νέα Υόρκη, όπου τέλεσαν τον γάμο τους εντός του οχήματος της μετακίνησης, λόγω κινητικών δυσκολιών του ασθενούς συντρόφου. Λίγους μήνες μετά ο ασθενής σύντροφος απεβίωσε. Μετά τον θάνατο του συζύγου

---

<sup>4</sup> Ο James Obergefell (7 Ιουλίου 1966) είναι Αμερικανός ακτιβιστής υπέρ των δικαιωμάτων του ανθρώπου. Ήταν ο υποψήφιος του Δημοκρατικού Κόμματος για την 89η εκλογική περιφέρεια της Βουλής των Αντιπροσώπων του Ohio στις εκλογές του 2022.

του, ο επιβιώσας ζήτησε από την Πολιτεία όπου διαμένει, να αναγνωριστεί και από αυτήν ο γάμος του, και το ζήτησε, από ό,τι εκτίμησε το Ανώτατο Δικαστήριο, για λόγους αξιοπρέπειας και σεβασμού της μνήμης του πρώην συντρόφου του.

Σε άλλη υπόθεση επρόκειτο για ένα ζευγάρι ανδρών, ο ένας εκ των οποίων ήταν στρατιωτικός. Η σχέση τους ήταν μακρόχρονη. Το 2011, ο στρατιωτικός έλαβε εντολή να υπηρετήσει στο Αφγανιστάν, και πριν αναχωρήσει, τέλεσε γάμο με τον σύντροφό του στην Πολιτεία της Νέας Υόρκης, όπου, όπως αναφέρθηκε, ο γάμος μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου αναγνωρίζεται. Επιστρέφοντας από το Αφγανιστάν, ύστερα από επιτυχή υπηρεσία της πατρίδας του, ζήτησε από τη χώρα του να αναγνωρίσει τον γάμο που είχε τελέσει πριν φύγει. Το ομοσπονδιακό δίκαιο δεν επιτρέπει μια τέτοια αναγνώριση, κι έτσι ο γάμος αυτός, από Πολιτεία σε Πολιτεία, πότε αναγνωρίζεται και πότε όχι ανάλογα με το τοπικό δίκαιο. Το αίτημα του ζευγαριού ήταν να αναγνωριστεί παντού στις Ηνωμένες Πολιτείες ο γάμος τους ως γάμος.

Τέλος, σε μία τρίτη υπόθεση, επρόκειτο για ζεύγος δύο γυναικών νοσοκόμων που απασχολούνταν, η πρώτη, στη μονάδα πρώωρων τοκετών και, η δεύτερη, στη μονάδα επειγόντων περιστατικών του ίδιου νοσοκομείου. Σε άτυπη τελετή, το 2007, είχαν επιβεβαιώσει τη θέλησή τους να ζουν ως ζευγάρι, και στη συνέχεια υιοθέτησαν τρία βρέφη που ανέλαβαν να τα μεγαλώσουν. Τα δύο εμφάνιζαν ιδιαίτερες δυσκολίες, το ένα από αυτά είχε ειδικές ανάγκες. Νομικά, όμως, στην Πολιτεία όπου ζούσαν, η υιοθεσία ίσχυε μόνο για τη μία από τις δύο συντρόφους. Αν κάτι συνέβαινε σε ένα από τα παιδιά, εκείνη από το ζευγάρι που δεν αναγνωριζόταν ως εξ υιοθεσίας μητέρα

του παιδιού θα ήταν τελείως ξένη προς αυτό, με συνέπεια να μην μπορεί να το συνοδεύσει στο νοσοκομείο. Ζητούσαν λοιπόν η ένωσή τους να αναγνωρισθεί ως γάμος, ώστε να έχει, μεταξύ των άλλων, τις συνέπειες γάμου και για τις δύο η υιοθεσία των τριών παιδιών.

## **Το κεντρικό ζήτημα**

Το κεντρικό ζήτημα που ετίθετο στο Δικαστήριο από το σύνολο των ως άνω δεκαέξι υποθέσεων ήταν ασφαλώς νομικό, όμως στην ουσία του ήταν και είναι βαθύτατα πολιτικό και κοινωνικό.

Αναφέρθηκε ήδη ότι στις δεκαέξι κριθείσες από το Ανώτατο Δικαστήριο υποθέσεις, προβλήθηκε από τους αιτούντες ότι η άρνηση των αντίδικων Πολιτειών να αναγνωρίσουν τον γάμο τους στοιχειοθετούσε παραβίαση της 14ης Τροποποίησης του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών.

Η 14η Τροποποίηση, που κυρώθηκε στις 9 Ιουλίου του 1868 ως προϊόν των μετεμφυλιακών διευθετήσεων, φέρει τον τίτλο «Δικαιώματα Πολιτών» και ορίζει, στις κρίσιμες επικληθείσες στη δίκη ρυθμίσεις της, ότι «καμιά Πολιτεία δεν θα στερήσει από οποιοδήποτε πρόσωπο τη ζωή, την ελευθερία ή την περιουσία χωρίς δέουσα κατά νόμο διαδικασία, ούτε θα αρνηθεί από οποιοδήποτε πρόσωπο εντός της δικαιοδοσίας της την ίση προστασία από τους νόμους».

Ποιο ήταν λοιπόν το κεντρικό νομικό ζήτημα; Ήταν ότι οι ενδιαφερόμενοι επιδίωκαν να ενταχθεί η ένωσή τους με άτομο του ιδίου φύλου στον θεσμό του γάμου όπως αυτός αναγνωρίζεται για τα ετερόφυλα ζευγάρια, προβάλλοντας, επικαλούμενοι την ανωτέρω ρύθμιση, ότι αυτό τους στερεί την ελευθερία και την ίση προστασία των νόμων που τους εγγυάται



το ομοσπονδιακό Σύνταγμα. Αντίθετα, όσοι ανετίθεντο στο αίτημά τους, ανέτειναν ότι οι ενδιαφερόμενοι, με το αίτημά τους αυτό, δεν ζητούσαν να ενταχθούν στον θεσμό του γάμου, αλλά να τροποποιήσουν με δικαστική απόφαση την έννοια του γάμου, όπως παραδοσιακά γίνεται αυτή αντιληπτή επί χιλιετίες.

### **Το ζήτημα της ίσης προστασίας από τους νόμους**

Στο μυαλό πολλών αναγνωστών, το κεντρικό νομικό ζήτημα πιθανόν να είναι ένα μόνο, και μάλιστα ξεκάθαρο, δηλαδή η δυσμενής διάκριση των ομόφυλων ζευγαριών ως προς την πρόσβασή τους στον νομικώς ρυθμισμένο από την Πολιτεία θεσμό του γάμου των ετερόφυλων ζευγαριών. Θα φαίνεται συνεπώς ως περιττή φιλολογία όλη η συζήτηση.

Όμως δεν είναι έτσι. Κάθε απόκλιση από την ίση μεταχείριση των ατόμων δεν στοιχειοθετεί αναγκάιως δυσμενή διάκριση, αντίθετη στην αρχή της ισότητας.

Η νομοθεσία ενός κράτους συνίσταται ουσιαστικώς στη θέσπιση διακρίσεων μεταξύ των ατόμων, και για τις περισσότερες από αυτές δεν διανοούμεθα να σκεφτούμε ότι εγείρεται καν ζήτημα δυσμενούς διάκρισης. Κανείς δεν θα σκεφτεί λ.χ. ότι υφίσταται δυσμενής διάκριση μεταξύ ενός κηρυχθέντος ως ενόχου κατηγορουμένου και ενός ατόμου άσχετου με την κατηγορία όταν ο πρώτος φυλακίζεται, όπως και κανείς δεν θα σκεφτεί ότι έχει δίκιο ένας ιδιώτης που δεν ήταν υποψήφιος βουλευτής αν διαμαρτυρηθεί γιατί εξελέγη ως βουλευτής ένας υποψήφιος και όχι αυτός. Όταν μιλάμε για παραβίαση της αρχής της ισότητας πρέπει υποχρεωτικά προηγουμένως να έχουμε κρίνει ως *αδικαιολόγητη* τη διάκριση η οποία προκάλεσε τη διαφοροποίηση. Και εδώ, ως προς την πρόσβαση στον κρατικό

θεσμό του γάμου των ατόμων του ίδιου φύλου από την έποψη της αρχής της ισότητας, έπρεπε να βρεθούν επιχειρήματα που να στηρίζουν το αδικαιολόγητο της διαφοροποίησης.

Πώς θα μπορούσε όμως να υποστηριχθεί κάτι τέτοιο όταν, μέχρι το 2001 που η Ολλανδία πρώτη θεσμοθέτησε τον γάμο μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου, ως γάμος εθεωρείτο πάντα η ένωση άνδρα και γυναίκας, με κύριο μάλιστα στόχο τη δημιουργία εστίας για την ανατροφή των παιδιών που θα προέκυπταν από τη ερωτική επαφή των δύο συντρόφων; Και όταν ακόμη, το έτος των προσφυγών των ενδιαφερομένων, τα δύο τρίτα και πλέον των Πολιτειών που συγκροτούν τις Ηνωμένες Πολιτείες όριζαν ρητώς τον γάμο ως ένωση ενός άνδρα και μιας γυναίκας;

Υπήρχε κριτήριο διάκρισης μεταξύ των μεν και των δε, και το κριτήριο αυτό, για ιστορικούς και βιολογικούς λόγους, φαινόταν, εκ πρώτης όψεως τουλάχιστον, δικαιολογημένο.

### **Μια πρόσθετη δυσκολία: ο δικαστικός χαρακτήρας του αγώνα**

Υπήρχε και μία επιπρόσθετη δυσκολία στην αναγνώριση της παραβίασης της αρχής της ισότητας από τη μη αναγνώριση του γάμου μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου.

Οι διατάξεις που επικαλούνταν οι ενδιαφερόμενοι αναφέρονταν σε «*στέρηση ελευθερίας*» και σε «*ίση προστασία από τους νόμους*». Δεν υπήρχε σε αυτές κάτι πιο συγκεκριμένο για τα ομόφυλα ζευγάρια, κάτι άλλωστε αδιανόητο, καθόσον το 1868, όταν κυρώθηκε η 14η Τροποποίηση, η ομοφυλοφιλία θεωρείτο ψυχική νόσος και οι ομοφυλοφιλικές πράξεις τιμωρούνταν ποινικά. Έπρεπε οι δικαστές, συμπληρώνοντας ουσιαστικά τη

14η Τροποποίηση, να της προσδώσουν ένα περιεχόμενο που σίγουρα κατά την αντίληψη των συντακτών της δεν είχε, ότι δηλαδή δεν διασφαλίζεται η επιδιωκόμενη από την Τροποποίηση ίση προστασία από τους νόμους στα ομόφυλα ζευγάρια επειδή δεν τους αναγνωρίζεται το δικαίωμα πρόσβασης στον παραδοσιακό θεσμό του γάμου.

Η βασικότερη αντίρρηση ήταν εδώ ότι μία τέτοια κρίση, που οδηγεί σε ουσιαστική θέσπιση ενός νέου δικαιώματος, δεν δικαιούνται να εκφέρουν οι δικαστές. Το ζήτημα θα έπρεπε να επιλυθεί από τον νομοθέτη ύστερα από μια δημοκρατικού χαρακτήρα συζήτηση.

Το Ανώτατο Δικαστήριο, είναι αλήθεια, μη θέλοντας να επικριθεί ότι η υπεισέρχεται στο πεδίο της νομοθετικής λειτουργίας, αυτοπεριορίζεται στις υποθέσεις όπου καλείται να κρίνει ζητήματα παραβίασης της αρχής της ισότητας. Γι' αυτό αναγνωρίζει μια ευρεία έως ευρύτατη διακριτική ευχέρεια στον νομοθέτη των Πολιτειών να κρίνει αυτός αν και πότε μία διάκριση είναι δικαιολογημένη.<sup>5</sup> Απαιτεί απλώς να αποδεικνύεται μια εύλογη συνάρτηση μεταξύ του μέσου που χρησιμοποιείται, εν προκειμένω θα λέγαμε της μη επέκτασης του γάμου και στα ομόφυλα ζευγάρια, και του σκοπού που επιδιώκεται, εν προκειμένω της προστασίας του παραδοσιακού γάμου ως πρόσφορης κοιτίδας ανατροφής παιδιών. Μόνο όταν εισάγονται φυλετικές διακρίσεις ή δυσμενείς διακρίσεις γυναικών λόγω φύλου, το Ανώτατο Δικαστήριο είναι αυστηρότερο.<sup>6</sup>

<sup>5</sup> Βλ. Ιωάννη Σαρμά, *Εμείς ο λαός*, Κεφάλαιο 46, V.

<sup>6</sup> *Ibidem*, Κεφάλαιο 13, I-IV.

## **Η αποδόμηση της παραδοσιακής αντίληψης για τον γάμο: η εξελικτική οπτική**

Το Δικαστήριο αναζήτησε αυτό που η πλειοψηφία του αποκάλυψε το *κεντρικό νόημα του γάμου*, δηλαδή κάτι ουσιαστικότερο και βαθύτερο από ό,τι ορίζεται ως γάμος με βάση τα ιστορικά και βιολογικά χαρακτηριστικά του.

Χρειάστηκε μια ενδελεχής ανάλυση για την ανάδειξη αυτού του «*κεντρικού νόηματος*», η οποία είχε ως αφετηρία την τοποθέτηση του θεσμού στην ιστορική του πορεία.

Ο γάμος ήταν αρχικά μια κοινωνική διευθέτηση που δεν στηριζόταν στη συναίνεση του άνδρα και της γυναίκας τους οποίους αφορούσε. Οι οικογένειές τους, οι φατρίες τους, οι φυλές τους αποφάσιζαν γι' αυτούς, και αυτοί απλώς εκτελούσαν. Ήταν μια ανταλλαγή προσώπων μεταξύ ευρύτερων κοινωνικών ομάδων, χωρίς συναισθηματική σύνδεση των μελλοντικών συζύγων.

Η συναίνεση, σε ένα είδος σύμβασης των δύο μελών της συζυγικής ένωσης, ήλθε αργότερα, όταν άρχισαν οι γυναίκες να αποκτούν κάποια στοιχειώδη δικαιώματα προσωπικότητας, όπου μπορούσαν, αν όχι να επιλέξουν σύζυγο, τουλάχιστον να αρνηθούν την επιλογή του από τον κηδεμόνα τους. Οπότε, τότε, ο γάμος άρχισε να εμφανίζει και τα στοιχεία του ρομαντικού δεσμού μεταξύ των μελλονύμφων. Και πάλι όμως η γυναίκα ήταν νομικά υποταγμένη στον άνδρα της, που αυτός διοικούσε την περιουσία της ενεργώντας στο όνομά της.

Πολύ πρόσφατα ο γάμος απέκτησε τα σύγχρονα χαρακτηριστικά του, της ένωσης δύο ελεύθερων να συναινέσουν ή να αρνηθούν ατόμων, ελεύθερων επίσης υπό προϋποθέσεις να λύσουν τον δεσμό του γάμου που τους ένωνε.

## Το θεμελιώδες δικαίωμα στον γάμο

Την εξέλιξη του θεσμού του γάμου ενίσχυσε και η αναγωγή του σε δικαίωμα που κατοχυρώνεται από το Σύνταγμα. Το Ανώτατο Δικαστήριο αναφέρεται στην απόφασή του σε τρεις προηγούμενες αποφάσεις του, όπου αναγνώρισε τον γάμο ως θεμελιώδες συνταγματικό δικαίωμα, επικαλούμενο είτε τη στέρηση ελευθερίας είτε την παραβίαση της ισότητας, προκειμένου να ακυρώσει απαγορεύσεις που είχαν οδηγήσει σε αρνήσεις χορήγησης άδειας γάμου ή σε επιβολή ποινής κατά αυτών που δεν σεβάστηκαν κάποια σχετική απαγόρευση.

Η πρώτη απόφαση αφορούσε γάμο μεταξύ λευκής και Αφρο-αμερικανού, που είχε τελεστεί παρά τη σχετική απαγόρευση και που οι σύζυγοι, επειδή δεν σεβάστηκαν την απαγόρευση, δίνονταν ποινικά.<sup>7</sup> Η δεύτερη αφορούσε απαγόρευση γάμου ενός διαζευγμένου πατέρα με ανήλικο παιδί, εκ του λόγου ότι ο πατέρας δεν ήταν εντάξει στις υποχρεώσεις διατροφής έναντι του τέκνου του.<sup>8</sup> Η τρίτη, τέλος, αφορούσε έναν έγκλειστο σε φυλακή, που δεν μπορούσε να τελέσει γάμο γιατί η νομοθεσία της Πολιτείας του το απαγόρευε.<sup>9</sup>

Και οι τρεις αποφάσεις σηματοδοτούν μια σημαντική μεταβολή στις αντιλήψεις του αμερικανικού ομοσπονδιακού δικαίου για τον γάμο. Με την πρώτη διακηρύσσεται ότι τα φυλετικά χαρακτηριστικά, δηλαδή ένα βιολογικό στοιχείο, δεν μπορεί να στοιχειοθετήσουν πρόσφορο κριτήριο ώστε να απαγορευτεί ο γάμος μεταξύ ατόμων με φυλετική διαφορά, έστω και αν αυτή,

---

<sup>7</sup> *Loving v. Virginia*, 388 U.S. 1 (1967).

<sup>8</sup> *Zablocki v. Redhail*, 434 U.S. 374 (1978).

<sup>9</sup> *Turner v. Safley*, 482 U.S. 78 (1987).

λόγω της ιστορίας των Ηνωμένων Πολιτειών, ενδέχεται να πυροδοτήσει κοινωνική αναστάτωση. Με τη δεύτερη απόφαση έγινε δεκτό ότι το δικαίωμα πρόσβασης στον γάμο είναι τόσο ισχυρό που δεν μπορεί να εμποδιστεί από τη μέριμνα διασφάλισης της στήριξης των υποχρεώσεών του έναντι του τέκνου του, ενός πατέρα που επιθυμεί να τελέσει γάμο, ότι δηλαδή την ελευθερία στον γάμο δεν μπορεί να τη στερηθεί ακόμη και ένας πατέρας που δεν σέβεται τις πατρικές του υποχρεώσεις. Με την τρίτη τέλος απόφασή του, το Ανώτατο Δικαστήριο αποσυνέδεσε τον γάμο από τη συγκατοίκηση και την ερωτική συνεύρεση, δεχόμενο υπέρ ενός εγκλείστου σε φυλακή ότι, ακόμη και αυτός, έχει δικαίωμα πρόσβασης στον θεσμό.

Και στις τρεις περιπτώσεις ο γάμος εξετάστηκε ως μια ελευθερία πρόσβασης στον θεσμό αυτό, ελευθερία που ήταν τόσο ισχυρή ώστε να παραμεριστούν υπέρ της άσκησής της τα κριτήρια αποκλεισμού που είχε χρησιμοποιήσει ο νομοθέτης.

## **Η συνταγματική προστασία της ιδιωτικότητας μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου**

Το 2003, το Δικαστήριο, στην απόφασή του *Lawrence*,<sup>10</sup> είχε αποδοκιμάσει την ίδια του τη νομολογία ως εσφαλμένη, όταν, το 1986, λιγότερο από είκοσι χρόνια πριν, είχε δεχθεί τη συνταγματικότητα νομοθετικής ρύθμισης Πολιτείας που τιμωρούσε τον σοδομισμό γενικά, και ειδικά μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003).

<sup>11</sup> Η δυσκολία για την απόφαση ήταν ότι μόλις το 1986 (*Bowers v. Hardwick*, 478 U.S. 186, 30 Ιουν. 1986) το Ανώτατο Δικαστήριο είχε

Το 2003 το Ανώτατο Δικαστήριο, επικαλούμενο τη νομολογία που είχε στο μεταξύ σχηματιστεί περί δικαιώματος στην ιδιωτικότητα, διακήρυξε ότι οι κρατικές αρχές πρέπει να μένουν αδιάφορες στην ερωτική συμπεριφορά των ατόμων

---

δεχθεί ότι δεν υφίσταται κατά το Σύνταγμα ελευθερία να επιδίεται κανείς σε σοδομιστικές πράξεις. Το Δικαστήριο έπρεπε δηλαδή με την απόφασή του το 2003 να εξηγήσει γιατί μεταβάλλει τη νομολογία του 17 χρόνια αργότερα. Για να δικαιολογήσει τη νομολογιακή μεταστροφή, ο δικαστής Kennedy, στη γνώμη της πλειοψηφίας που διατύπωσε, χρησιμοποίησε τρία βασικά επιχειρήματα. Το πρώτο αντλήθηκε από τη γενικότερη σύγχρονη τάση στις χώρες του δυτικού πολιτισμού να αποδέχονται την ομοφυλοφιλία ως θεμιτή σεξουαλική πρακτική και να την αποποινικοποιούν. Ο δικαστής αναφέρθηκε ειδικότερα στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου που ήδη από το 1981 είχε κρίνει ότι η ομοφυλοφιλική πρακτική εντάσσεται στο δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής ζωής. Το δεύτερο επιχειρήμα στηρίχθηκε στη μεταβολή που παρατηρείται εντός των ιδίων των Ηνωμένων Πολιτειών. Οι ομοφυλοφιλικές πράξεις, που τιμωρούνταν ποινικά αμέσως μετά τον πόλεμο σε όλες τις Πολιτείες, δεν τιμωρούνται πλέον παρά σε 14, και σ' αυτές ακόμη η ποινική δίωξη ασκείται μόνο σε ειδικές περιπτώσεις. Το τρίτο, τέλος, επιχειρήμα του δικαστή Kennedy προήλθε από μια ανάλυση των διαφορών μεταξύ σοδομισμού και ομοφυλοφιλίας. Κατά τον δικαστή, το παραδοσιακό αγγλοσαξονικό δίκαιο τιμωρεί τον σοδομισμό σε οποιαδήποτε μορφή του και αγνοεί την ομοφυλοφιλία, όπως προκύπτει από το ότι οι ερωτικές επαφές μεταξύ γυναικών δεν ποινικοποιούνταν. Ο δικαστής συμπεραίνει ότι η απόφαση του 1986 είχε ταυτίσει τα δύο κατά τρόπο ανοίκειο. Έτσι, η Bowers είχε μεταφέρει στην ομοφυλοφιλία την απαξία που έτρεφε το δίκαιο για τον σοδομισμό, ενώ συγχρόνως είχε αγνοήσει μια ισχυρή νομοθετική και νομολογιακή τάση για σεβασμό του ιδιωτικού βίου των ατόμων.

στην κρεβατοκάμαρά τους, εφόσον είναι ενήλικες, κύριοι των πνευματικών τους δυνάμεων και συναινούν χωρίς καταπίεση.<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> *Lawrence v. Texas*: «Η παρούσα υπόθεση δεν αφορά ανηλίκους. Δεν αφορά πρόσωπα που μπορεί να υποστούν βλάβη ή εξαναγκασμό ή που τελούν σε τέτοια σχέση ώστε να μην είναι εύκολο να αρνηθούν τη συναίνεσή τους στη σεξουαλική επαφή. Δεν αφορά σε συμπεριφορά σε δημόσιο χώρο ή σε πορνεία. Δεν αφορά σε ζήτημα σχετικό με τη νομική αναγνώριση από την Κυβέρνηση της σχέσης που συνδέει δύο ομοφυλόφιλους. Η υπόθεση αυτή πράγματι αφορά δύο ενήλικες του ίδιου φύλου οι οποίοι με πλήρη και αμοιβαία συναίνεση μεταξύ τους διενεργούν σεξουαλικές πράξεις. Οι αιτούντες έχουν δικαίωμα στον σεβασμό της ιδιωτικής τους ζωής. Η Πολιτεία δεν μπορεί να υποβαθμίζει την ύπαρξή τους ή να ελέγχει την τύχη τους με το να ποινικοποιεί μια ιδιωτική σεξουαλική δραστηριότητα. Το δικαίωμά τους στην ελευθερία όπως προστατεύεται από τη ρήτρα για τη δέουσα διαδικασία, τους δίδει το πλήρες δικαίωμα να συμπεριφέρονται σεξουαλικά χωρίς παρέμβαση από την Κυβέρνηση. Είναι μια υπόσχεση του Συντάγματος ότι θα υπάρξει ένας κυρίαρχος χώρος προσωπικής ελευθερίας στον οποίο η Κυβέρνηση δεν θα δικαιούται να εισέλθει (...) Το Τέξας δεν προβάλλει θεμιτό κρατικό συμφέρον που να δικαιολογεί μια επέμβαση στην προσωπική και ιδιωτική ζωή του ατόμου. Αν αυτοί που συνέταξαν και επικύρωσαν τη ρήτρα του Συντάγματος περί δεούσης διαδικασίας γνώριζαν αυτά που στοιχειοθετούν την ελευθερία στις πολυσιχιδείς δυνατότητές της, θα ήταν ίσως πιο συγκεκριμένοι. Δεν συμπεριφέρθηκαν σαν να είχαν τη δύναμη να δουν τόσο μακριά ώστε να είναι πιο συγκεκριμένοι. Γνώριζαν ότι οι καιροί μπορεί να μας τυφλώσουν μπροστά σε κάποιες προφανείς αλήθειες και ότι οι επόμενες γενεές θα συνειδητοποιούσαν ότι οι νόμοι που κάποτε θεωρήθηκαν αναγκαίοι και πρόσφοροι, στην πραγματικότητα χρησιμοποιούνται μόνο για να καταδυναστεύεται ο λαός. Καθώς το Σύνταγμα εξακολουθεί να ζει, τα άτομα κάθε γενεάς



Η απόφαση *Lawrence* δεν σήμανε μόνο την εγκατάλειψη της ποινικής μεταχείρισης της ομοφυλοφιλίας. Σήμανε κάτι πολύ περισσότερο. Την υπαγωγή της ομοφυλοφιλικής συμπεριφοράς, δηλαδή των πρακτικών με τις οποίες εξωτερικεύεται η ομοφυλοφιλία, στο ίδιο συνταγματικό καθεστώς προστασίας με τις ετεροφυλοφιλικές πράξεις. Η συνταγματική ελευθερία με την οποία περιβλήθηκε είχε την έννοια ότι το κράτος είναι αδιάφορο στη διάκριση ομοφυλοφιλικών και ετεροφυλοφιλικών ερωτικών πρακτικών και συνεπώς δεν μπορούσε να θεσπίσει ούτε απαγορεύσεις που να στηρίζονται στη διάκριση αυτή, ούτε προνόμια ή θετικές υποχρεώσεις.

## **Η αναδόμηση του θεσμού του γάμου εντός νέου πλαισίου**

Στο μεταξύ, τεράστιες αλλαγές συντελούνταν στην ίδια την κοινωνία καθώς τα μέλη της με ομοφυλόφιλο προσανατολισμό στη σεξουαλικότητά τους είχαν πλέον απελευθερωθεί από τον φόβο ποινικών διώξεων ή άλλων δυσμενών νομικών συνεπειών, που η μία μετά την άλλη καταργούνταν ή ακυρώνονταν με δικαστική απόφαση.

Όπως αναφέρει η απόφαση, σε όλη πλέον την αμερικανική επικράτεια είχαν σχηματιστεί ενώσεις ατόμων του ιδίου φύλου, που διακήρυτταν ανοιχτά το συζυγικό τους βίο. Είχαν υιοθετήσει παιδιά, ή ζούσαν με τα παιδιά που είχαν αποκτήσει από ετερόφυλο δεσμό ή από γάμο, ή ακόμα, για τις γυναίκες,

---

μπορούν να επικαλούνται τις αρχές του στη δική τους αναζήτηση μιας ευρύτερης ελευθερίας». Απόσπασμα από τη μετάφραση της απόφασης. Βλ. Ιωάννη Σαρμά, *Εμείς ο λαός*, σελ. 423 επ.

είχαν συλλάβει με τεχνητή γονιμοποίηση. Ήταν μία πραγματική κατάσταση που δεν δημιουργούσε κοινωνική αναστάτωση, ανεξάρτητα αν οι νομοθεσίες των διαφόρων Πολιτειών των Ηνωμένων Πολιτειών είχαν θεσμοθετήσει τον γάμο μεταξύ ομόφυλων ζευγαριών ή την υιοθεσία από ένα ή και τα δύο εκ των μελών τους. Ήταν μια κοινωνική πραγματικότητα.

Στα μέλη αυτών των ενώσεων οι τέσσερις Πολιτείες των δεκαέξι υποθέσεων που ήχθησαν ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών αρνούσαν, όπως είδαμε, την πρόσβαση στον θεσμό του γάμου ή την αναγνώριση του γάμου που είχαν τελέσει νόμιμα σε άλλη Πολιτεία.

Η πλειοψηφία της απόφασης, αφού έθεσε τον θεσμό του γάμου στην εξελικτική ιστορική του πορεία, αφού εξέθεσε τις προηγούμενες αποφάσεις του Δικαστηρίου που τοποθέτησαν τον γάμο εντός μιας θεμελιώδους ελευθερίας, και αφού θύμισε ότι τώρα πλέον στις Ηνωμένες Πολιτείες δεν υφίσταται και δεν επιτρέπεται να υφίσταται διάκριση μεταξύ των ατόμων αναφορικά με τον ετερόφυλο ή ομόφυλο σεξουαλικό τους προσανατολισμό, εξήγησε σε τρία σημεία γιατί το *κεντρικό νόημα του γάμου* βρίσκεται αλλού, και όχι στη διαδικασία αναπαραγωγής μεταξύ ετεροφυλόφιλων ατόμων.

### **Το κεντρικό νόημα του γάμου σε μια σύγχρονη κοινωνία**

Ο γάμος, εξήγησε το Δικαστήριο, είναι για το άτομο μια επιλογή ζωής, μια ανάδειξη της ταυτότητας εκείνου που επιλέγει να εισέλθει στον θεσμό με τον σύντροφό του. Αυτοπροσδιορίζεται κοινωνικά προβάλλοντας στον κοινωνικό του περίγυρο το πρό-

σωπο με το οποίο μοιράζεται το βίο του. Ο γάμος στοιχειοθετεί μια διακήρυξη της κοινωνικής ταυτότητας του ατόμου.

Δεν υπάρχει λόγος λοιπόν, αν εξαιρέσουμε μία αδικαιολόγητη πλέον κοινωνική προκατάληψη, να μην χορηγείται και στις ενώσεις ατόμων του ίδιου φύλου η πρόσβαση στην κοινωνική αναγνώριση που εξασφαλίζεται μέσω του θεσμού του γάμου στα ετερόφυλα ζευγάρια. Η μη αναγνώριση του δικαιώματος πρόσβασης μειώνει αναπόφευκτα την κοινωνική εικόνα των ομόφυλων ζευγαριών πλήττοντας τον πυρήνα του ερωτικού τους δεσμού ως κοινωνικά διαφοροποιητικού λόγου, αν και πλέον αυτό είναι νομικώς αδιάφορο.

Γιατί, συνέχισε το Δικαστήριο, μια από τις μεγάλες κατακτήσεις των συνταγματικών δικαιωμάτων των πολιτών κατά τις τελευταίες δεκαετίες είναι η αναγνώριση της ελευθερίας του ιδιωτικού τους βίου.

Το κράτος δεν ενδιαφέρεται για το πώς ο καθένας διαχειρίζεται τη σεξουαλικότητά του, εφόσον πρόκειται για έναν ενήλικο που αποφασίζει πραγματικά ελεύθερα χωρίς να πλήττει δικαιώματα άλλων. Η αδιαφορία του κράτους, η απαγόρευση χρήσης από αυτό αξιολογικών κριτηρίων εκτίμησης είναι πλέον ο κανόνας. Συνεπώς, δεν μπορεί ο θεσμός του γάμου να ορίζεται με βάση τη σεξουαλική κατεύθυνση των συντρόφων, γιατί αυτήν την αγνοεί η νομοθεσία, ή πρέπει να την αγνοεί όταν προβαίνει σε διακρίσεις μεταξύ των ατόμων, ιδίως ως προς την πρόσβαση σε ένα τόσο καίριο κοινωνικό θεσμό όπως είναι ο γάμος. Η διαχείριση της σεξουαλικότητας του καθενός είναι ατομικό του δικαίωμα.

Όμως ο γάμος, συνεχίζει το Δικαστήριο, ουδέποτε ταυτίστηκε με την τεκνοποιία. Η επιθυμία ενός ετερόφυλου ζευγαριού να τεκνοποιήσει ή η έλλειψη επιθυμίας τεκνοποίησης δεν τέθηκε

ποτέ ως προϋπόθεση για την τέλεση έγκυρου γάμου. Δεν μπορεί συνεπώς η τεκνοποιία να θεωρηθεί ως εννοιολογικό στοιχείο του γάμου, κρίσιμο για να αποκλειστεί η πρόσβαση στον θεσμό στα ετερόφυλα ζευγάρια.

Τα παιδιά υπάρχουν εντός των ενώσεων ατόμων, είτε οι ενώσεις είναι ετερόφυλες είτε ομόφυλες, ανεξάρτητα από τον τρόπο που προέκυψαν, βιολογικά ή με τεκνοθεσία, και είναι μια υπαρκτή πλέον κοινωνική κατάσταση στη χώρα ότι χιλιάδες παιδιά μεγαλώνουν ως μέλη οικογενειών ανεξάρτητα από τη σεξουαλική κατεύθυνση των γονέων ή κηδεμόνων τους.

Στο συμφέρον αυτών των παιδιών επικεντρώνει το ενδιαφέρον του το Δικαστήριο.

Όταν μεγαλώνουν σε οικογένειες που δεν έχουν πρόσβαση στον γάμο, όχι από επιθυμία του συμβιούντος ζευγαριού, αλλά γιατί το αποκλείει η νομοθεσία λόγω της σεξουαλικής κατεύθυνσης των γονιών τους, είναι φυσικό να καλλιεργείται μια αδικαιολόγητη διαφοροποίηση εις βάρος των παιδιών αυτών, καθώς η διαφοροποίηση στηρίζεται σε ένα κριτήριο που δεν είναι θεμιτό στο πλαίσιο της συνταγματικής τάξης των Ηνωμένων Πολιτειών.

Συνεπώς, και για τον τρίτο αυτό λόγο, χάριν δηλαδή των παιδιών που μεγαλώνουν σε οικογένειες με γονείς ζευγάρια του ίδιου φύλου, δεν πρέπει να υφίσταται αποκλεισμός πρόσβασης στον θεσμό του γάμου στα ζευγάρια αυτά.

## **Τα οφέλη από την υπαγωγή στο νομικό καθεστώς του γάμου**

Υπάρχει όμως και ένας ακόμη λόγος: η προνομιακή μεταχείριση που δείχνει η νομοθεσία εν γένει υπέρ του γάμου ως θεμελίου της οικογένειας, της κοινωνίας και του έθνους.

Το Δικαστήριο θυμίζει ότι το ευνοϊκό καθεστώς όσων τελούν σε γάμο περιλαμβάνει ειδική φορολόγηση, κληρονομικά και ιδιοκτησιακά δικαιώματα, ρυθμίσεις εξ αδιαθέτου διαδοχής, πρόσβαση στο νοσοκομείο νοσηλείας του ετέρου μέλους του ζευγαριού, ικανότητα λήψης απόφασης για ιατρικά θέματα που αφορούν το άλλο μέλος, δικαιώματα υιοθεσίας, δικαιώματα και οφέλη στους επιβιώνοντες συζύγους, δικαιώματα παροχής πιστοποιητικών γέννησης και θανάτου, δεοντολογικούς κανόνες στο επαγγελματικό πεδίο, επιδόματα αποζημίωσης εργαζομένων, ασφάλεια υγείας, κηδεμονία τέκνων, κανόνες υποστήριξης και επίσκεψης.

Δεν υπάρχει ουσιαστικός λόγος, διακηρύττει το Δικαστήριο, σε όλες τις προηγούμενες αναφερθείσες ειδικές νομοθεσίες που καθιερώνουν ειδικό καθεστώς υπέρ όσων τελούν σε γάμο, να υφίσταται διαφοροποίηση των ζευγαριών στηριγμένη στη σεξουαλική κατεύθυνση που τα ενώνει.

Έτσι, καταλήγει στο σημείο αυτό η απόφαση ότι, ως προς το *κεντρικό νόημα* του θεμελιώδους δικαιώματος στον γάμο καταδεικνύεται πλέον έκδηλα η έλλειψη συνοχής της έννομης τάξης όταν αρνείται την πρόσβαση στον θεσμό αυτό στα ομόφυλα ζευγάρια. Με την άρνηση αυτή στοιχειοθετείται, κρίνει το Δικαστήριο, μια στέρψη ελευθερίας από αυτές που προστατεύονται από το Σύνταγμα, και η θεραπεία από τη στέρψη αυτή είναι να επιτραπεί η πρόσβαση στον θεσμό του γάμου, ως συνταγματικό δικαίωμα ελευθερίας, και στα ομόφυλα ζευγάρια.

## **Η έννοια της «στέρσης ελευθερίας» κατά τη 14η Τροποποίηση του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών**

Για τον θετικά προκατειλημμένο αναγνώστη, η ενασχόλησή μας με το θέμα θα έπρεπε να σταματάει εδώ. Όμως, αντιθέτως, εδώ ουσιαστικά αρχίζει. Γιατί το ερώτημα που τίθεται είναι πώς αυτή η ελευθερία, έτσι όπως ορίστηκε προηγουμένως τόσο η ίδια όσο και η στέρσή της, μπορεί να θεωρηθεί ως προστατευόμενη συνταγματικά ελευθερία. Αυτή δηλαδή που επικαλέστηκαν οι ενδιαφερόμενοι στις δεκαέξι υποθέσεις ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου και αυτήν που δέχτηκε τελικά το Δικαστήριο, πλειοψηφικά, ότι παραβιάστηκε.

Να υπενθυμίσουμε εδώ τη διατύπωση της κρίσιμης διάταξης της 14ης Τροποποίησης: «καμιά Πολιτεία δεν θα στερήσει οποιοδήποτε πρόσωπο από [...] ελευθερία [...] χωρίς τη δέουσα κατά νόμο διαδικασία».

Μπορεί να πει κανείς ότι, αφού καταλήξαμε ότι εδώ έχουμε μια *στέρωση ελευθερίας*, την οποία μάλιστα εκτιμήσαμε ως αδικαιολόγητη, η στέρωση αυτή υπάγεται στην απαγόρευση που θεσπίζεται στη 14η Τροποποίηση, και άρα δεν χρειάζεται τίποτα περισσότερο. Ωστόσο, αν κανείς διαβάσει τις μειοψηφίες που διατυπώθηκαν στην παρουσιαζόμενη εδώ απόφαση θα συμπεράνει ότι τα πράγματα δεν είναι τόσο απλά. Δεν προστατεύεται κάθε ελευθερία από τη 14η Τροποποίηση. Θα ήταν παράλογο άλλωστε αν ο οποιοσδήποτε συλλαμβάνει στο μυαλό του ότι στερείται μιας κατά την αντίληψή του ελευθερίας, να τη διεκδικεί προβάλλοντας αντίθεση στο Σύνταγμα των διατάξεων νόμου ένεκα των οποίων τη στερείται.

Η έννοια της ελευθερίας στη 14η Τροποποίηση έχει συνε-

πώς κατά λογική και νομική αναγκαιότητα ένα χαρακτήρα αντικειμενικό που αποκλείει τέτοιες υποκειμενικές συλλήψεις περί ελευθερίας, και που, με άλλα λόγια, οριοθετεί την έννοια της ελευθερίας εντός του πλαισίου εκείνου που απαιτείται σε μια ευνομούμενη πολιτεία, ώστε να διασφαλιστεί η ασφάλεια του δικαίου ως προς τα περιθώρια και τα όρια της ελευθερίας του καθενός.

### **Η σύνθεση του Ανώτατου Δικαστηρίου που έλαβε την κρίσιμη απόφαση**

Θα ανοίξουμε μια παρένθεση εδώ για να εξηγήσουμε τη σύνθεση του Δικαστηρίου που πήρε την κρίσιμη απόφαση, καθώς αυτή λήφθηκε με πλειοψηφία μιας ψήφου. Θα ήταν λοιπόν χρήσιμο να δούμε το *προφίλ* των δικαστών που ψήφισαν υπέρ ή που μειοψήφησαν.

Το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών<sup>13</sup> στελε-

---

<sup>13</sup> Το Άρθρο III του ομοσπονδιακού Συντάγματος αναθέτει τη δικαστική εξουσία των Ηνωμένων Πολιτειών σε ένα Ανώτατο Δικαστήριο και σε άλλα κατώτερα δικαστήρια τα οποία το νομοθετικό σώμα θα αποφασίσει «*από καιρού εις καιρόν*» να ιδρύσει. Στο ίδιο Άρθρο προβλέπεται ότι οι ομοσπονδιακοί δικαστές είναι ισόβιοι, εφόσον συμπεριφέρονται καλά, και ότι μισθοδοτούνται με μια αποζημίωση η οποία δεν μπορεί να μειωθεί ενόσω ο δικαστής εξακολουθεί να ασκεί τα καθήκοντά του. Το ανώτατο ομοσπονδιακό δικαστήριο έχει πρωτόδικη δικαιοδοσία σε όλες τις υποθέσεις που αφορούν πρεσβευτές ή άλλους κρατικούς λειτουργούς και προξένους και σε αυτές όπου ένας από τους διαδίκους είναι μια Πολιτεία. Σε όλες τις άλλες υποθέσεις επιλαμβάνεται κατ' έφεση. Η δικαιοδοσία του στις υποθέσεις στις οποίες επιλαμβάνεται κατ' έφεση, όπως ρητώς διευκρινίζεται στο Άρθρο III παρ. 2 εδάφ. 2,

κώνεται, σύμφωνα με νομοθετική όχι συνταγματική πρόβλεψη, από εννέα δικαστές που υπηρετούν τον θεσμό μέχρι να παραιτηθούν ή να αποβιώσουν. Ορίζονται μεν από τον Πρόεδρο των Ηνωμένων Πολιτειών, απαιτείται όμως και η έγκριση από την 100μελή Γερουσία, που συγκροτείται με δύο γερουσιαστές ανά Πολιτεία ανεξάρτητα από τον αριθμό των κατοίκων της.

Η επιλογή υποψηφίου από τον Πρόεδρο γίνεται παραδοσιακά με κριτήρια τη δικαστική φιλοσοφία του υποψήφιου και τις πιθανότητες που έχει υποψηφιότητά του να απορριφθεί από την Γερουσία.

Έτσι, ένας συντηρητικός Πρόεδρος, με πλειοψηφία απέναντί του στη Γερουσία συντηρητικούς γερουσιαστές, επιλέγει ένα συντηρητικό υποψήφιο ως ανώτατο δικαστή, που εύκολα περνά

---

εκτείνεται μεν σε πραγματικά και νομικά ζητήματα, όμως η έκταση ελέγχου καθορίζεται από κανονισμούς που θεσπίζει το νομοθετικό σώμα. Ποια είναι τα όρια της νομοθετικής εξουσίας σ' αυτό τον τομέα είναι κάτι που έχει απασχολήσει ιδιαίτερω το Ανώτατο Δικαστήριο, το οποίο κρίνει ότι οι νομοθετικές ρυθμίσεις για την άσκηση της δικαιοδοσίας του δεν μπορεί να αποβλέπουν στη στέρηση της δικαστικής προστασίας του πολίτη την οποία του παρέχει το Σύνταγμα. Τα κατά το Άρθρο III, τα ομοσπονδιακά δικαστήρια περιλαμβάνουν 91 πρωτοδικεία και 13 εφετεία. Τα πρωτοδικεία κατανέμονται από ένα μέχρι τέσσερα δικαστήρια σε καθεμιά από τις Πολιτείες ενώ τα 13 εφετεία περιλαμβάνουν 11 δικαστήρια για 11 ευρύτερες περιφέρειες των Ηνωμένων Πολιτειών, όπου περιλαμβάνονται περισσότερες από μια Πολιτείες, ένα για τη Διοίκηση της πρωτεύουσας των Ηνωμένων Πολιτειών, η οποία δεν εντάσσεται σε καμιά Πολιτεία και ένα ομοσπονδιακό εφετείο του οποίου η δικαιοδοσία εκτείνεται στο σύνολο των Ηνωμένων Πολιτειών. Βλ. σχετικώς, Ιωάννη Σαρμά, *Εμείς ο λαός*, σελ. 35, 36.



τη δοκιμασία της Γερουσίας. Ομοίως βέβαια και όταν πρόκειται για προοδευτικό Πρόεδρο με προοδευτική πλειοψηφία στη Γερουσία. Όταν όμως δεν συμπίπτουν οι πολιτικές τοποθετήσεις Προέδρου και Γερουσίας, τότε γίνονται οι αναγκαίοι συμβιβασμοί ως προς τη δικαστική φιλοσοφία του υποψηφίου.

Όταν λέμε δικαστική φιλοσοφία αναφερόμαστε κυρίως σε ό,τι ο δικαστής έχει επιδείξει στο παρελθόν ως πολιτική του τοποθέτηση συναφή με τις υποθέσεις που αναμένεται να κληθεί να δικάσει, έτσι όπως η τοποθέτηση αυτή προκύπτει από θέσεις που υποστήριξε προηγουμένως ως επιστήμονας ή και ως δικαστής.<sup>14</sup> Επειδή δε πολλές φορές παρατηρήθηκε το φαινόμενο υποψήφιοι που επιλέγονται με την προσδοκία να υποστηρίξουν στη θητεία τους συντηρητικές ή προοδευτικές θέσεις αντιστοίχως καταλήγουν τελικά να υποστηρίξουν τα αντίθετα, οι Πρόεδροι εμφανίζονται ιδιαίτερα προσεκτικοί στην επιλογή τους.

Στη σύνθεση του Ανωτάτου Δικαστηρίου, που πήρε την απόφαση που παρουσιάζουμε εδώ, οι πέντε από τους εννέα δικαστές του είχαν οριστεί από συντηρητικό Πρόεδρο, με όχι πάντα φιλική Γερουσία, και οι τέσσερις από προοδευτικό Πρόεδρο. Θα αναμενόταν λοιπόν να προκύψει μια συντηρητική πλειοψηφία, κάτι όμως που δεν συνέβη. Και αυτό γιατί ο Anthony Kennedy, συντηρητικός στο γενικό του *προφίλ* δικαστής ορισθείς από

---

<sup>14</sup> Κύρια κριτήρια κατάταξης είναι, μεταξύ των άλλων, η αυστηρότητα ή επιείκεια έναντι του εγκλήματος, η αμφισβήτηση ή η πίστη στο δίκαιο του ανταγωνισμού, η τοποθέτηση έναντι της θανατικής ποινής και της οπλοφορίας, η θέσπιση ορίων στη χρηματοδότηση των υποψηφίων στις εκλογές, η επιρροή της θρησκευτικής ηθικής στην επίλυση των ζητημάτων κλπ.

συντηρητικό Πρόεδρο, ψήφισε υπέρ της παραβίασης της 14ης Τροποποίησης, οι δε τέσσερις προοδευτικής δικαστικής φιλοσοφίας συνάδελφοί του –που είχαν οριστεί από προοδευτικούς Πρόεδρους– τον ακολούθησαν, προκειμένου έτσι να συγκροτηθεί η πλειοψηφία πέντε μελών έναντι τεσσάρων.

Η ψήφος του δικαστή Kennedy στην απόφαση δεν ήταν έκπληξη. Σε προηγούμενες αποφάσεις του Δικαστηρίου που ετίθεντο ζητήματα σχετικά με τα δικαιώματα των ομοφυλοφίλων είχε ψηφίσει θετικά υπέρ των δικαιωμάτων τους,<sup>15</sup> ενώ και σε υποθέσεις αμβλώσεων<sup>16</sup> είχε ομοίως τοποθετηθεί υπέρ θέσεων που, εν πάση περιπτώσει, δεν ανέτρεπαν το ομοσπονδιακό δικαίωμα στην άμβλωση.

Ο Anthony Kennedy συνέγραψε λοιπόν την επικρατήσασα γνώμη του Δικαστηρίου, περί την οποία οι τέσσερις δικαστές που τη στήριξαν προτίμησαν, παρά τις συνήθειές τους, να μην συντάξουν ειδικότερες, συγκλίνουσες ή υποστηρικτικές γνώμες. Η απόφαση του Δικαστηρίου στην εδώ συζητούμενη από τις δεκαέξι υποθέσεις είναι επομένως μόνο η γνώμη του δικαστή Kennedy.

## **Οι μειοψηφικές γνώμες στην απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου**

Πολλές δικαστικές αποφάσεις γίνονται καλλίτερα κατανοητές αν διαβάσει κανείς τις μειοψηφίες των μελών της σύνθεσης

---

<sup>15</sup> *United States v. Windsor*, 570 U.S. 744 (2013), *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003).

<sup>16</sup> *Planned Parenthood v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992), *Hodgson v. Minnesota*, 497 U.S. 417 (1990).

που τις έλαβαν. Στην προκειμένη περίπτωση έχουμε τα κείμενα τεσσάρων μειοψηφικών απόψεων, αριθμός που αντιστοιχεί και στον αριθμό των μελών που μειοψήφησαν.

Δεν διατύπωσε όμως ο καθένας τη δική του ατομικά, αποκλειστική άποψη. Ο Πρόεδρος Roberts, μετριοπαθής συντηρητικός, διατύπωσε τη γνώμη της μειοψηφίας στην οποία προσχώρησαν οι δικαστές Scalia και Thomas. Ο δικαστής Scalia διατύπωσε μειοψηφία στην οποία προσχώρησε μόνον ο δικαστής Thomas, ο οποίος διατύπωσε και αυτός μειοψηφική γνώμη όπου προσχώρησε ο δικαστής Scalia, μόνος και εδώ. Τέλος ο δικαστής Alito, συντηρητικός μεν, με άλλες όμως ευαισθησίες από ό,τι οι δικαστές Scalia και Thomas, συνέταξε και αυτός τη δική του μειοψηφία, με την οποία συντάχθηκαν οι δύο προαναφερθέντες. Οι δύο αυτοί δικαστές υπήρξαν δηλαδή σε κάθε μειοψηφία.

Παρά τις διαφορές στις αποχρώσεις, και σε ορισμένα σημεία και στην ουσία, πάντως οι διαφορετικές μειοψηφίες ταυτίζονται σε δύο όμοιες παραδοχές: *πρώτον*, ότι το ζήτημα δεν έπρεπε να λυθεί με δικαστική απόφαση αλλά με νομοθετήματα των Πολιτειών, εντός των δημοκρατικών διαδικασιών θεσμοθέτησης κανόνων δικαίου για τον γάμο· και, *δεύτερον*, ότι το Σύνταγμα των Ηνωμένων Πολιτειών δεν κατοχυρώνει ως συνταγματικό δικαίωμα την ελευθερία του ατόμου να συνάπτει γάμο με άτομο του ίδιου φύλου, άλλως ότι, την ελευθερία αυτή στερούνται κατά συνταγματικώς θεμιτό τρόπο τα άτομα του ίδιου φύλου που επιθυμούν να συνάψουν μεταξύ τους γάμο.

Θα ασχοληθούμε αργότερα με το ζήτημα της νομιμοποίησης της δικαστικής εξουσίας να επιλύσει αυτή και όχι οι νομοθέτες των Πολιτειών το κρίσιμο ζήτημα του γάμου μεταξύ ατόμων

του ιδίου φύλου. Εδώ επικεντρώνουμε στο δεύτερο πρόβλημα, αν δηλαδή προστατεύεται ως ελευθερία από τη 14η Τροποποίηση το αίτημα των ενδιαφερομένων στις δεκαέξι υποθέσεις να αδειοδοτηθούν οι γάμοι που επιθυμούσαν να συνάψουν ή να αναγνωριστούν αυτοί που ήδη είχαν συνάψει.

### **Η γνώμη του δικαστή Thomas ως προς τη στέρηση ελευθερίας κατά τη 14η Τροποποίηση**

Η γνώμη του δικαστή Thomas, που την ακολούθησε στο τελευταίο αυτό ζήτημα και ο δικαστής Scalia, είναι η πιο ριζοσπαστικά αναθεωρητική, και γι' αυτό η πιο κατάλληλη για να κατανοηθεί το πρόβλημα σε όλη του την έκταση.

Για τον δικαστή Thomas ο κατάλογος των ελευθεριών που μπορεί να θεωρηθούν ως *ελευθερία* κατά την έννοια της 14ης Τροποποίησης είναι εντελώς εντοπισμένος και περιλαμβάνει μόνον όσες αναφέρονται στην ελευθερία *φυσικής κίνησης* του ατόμου, σε συνάρτηση μάλιστα με ό,τι νοείται ως *στέρηση* και όχι ως *περιορισμός* της ελευθερίας αυτής. Συνεπώς, κατά τον δικαστή Thomas, *στέρηση ελευθερίας* κατά τη 14η Τροποποίηση στοιχειοθετείται μόνον όταν συλλαμβάνεται κάποιος και τίθεται υπό περιορισμό, όχι ασφαλώς όταν δεν του δίνεται το δικαίωμα να συνάψει γάμο με άτομο του ιδίου φύλου.

Η άποψη αυτή είναι προφανώς ακραία καθώς είναι αντίθετη σε εκατονταετή τουλάχιστον νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου.<sup>17</sup>

Αυτό το αναγνωρίζει ο δικαστής Thomas, γι' αυτό και επιχειρεί την πρώτη υποχώρηση. Δέχεται ότι ως *στέρηση ελευ-*

---

<sup>17</sup> Βλ. Ιωάννη Σαρμά, *Εμείς ο λαός*, σελ. 175 επ. και ιδίως σελ. 297 επ.

θερίας νοείται όχι μόνο η κατά κυριολεξία στέρψη της φυσικής ελευθερίας αλλά και ο περιορισμός ελευθερίας εν γένει. Όμως συμπληρώνει: όχι περιορισμός *κάθε νοητής ελευθερίας*. Μόνο των συγκεκριμένων ελευθεριών που προβλέπονται ρητώς στο Σύνταγμα, των *αριθμημένων* όπως λέγονται ελευθεριών. Αυτών που συγκεκριμενοποιούνται με τις δέκα πρώτες Τροποποιήσεις του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών, όπως λ.χ. η ελευθερία του λόγου, η θρησκευτική ελευθερία, η ελευθερία του φέρειν όπλα κλπ. Τέτοια ελευθερία, αριθμημένη, δεν είναι προφανώς η προβαλλόμενη από τους ενδιαφερόμενους, οπότε δεν μπορεί να προστατευθεί ως κατοχυρούμενη με τη 14η Τροποποίηση.

Και εδώ, ο δικαστής Thomas προβαίνει σε μία δεύτερη παραχώρηση. Δέχεται ότι μπορεί μια ελευθερία να μην είναι απαριθμούμενη ελευθερία, να έχει *αποκαλυφθεί* νομολογιακά. Πάλι όμως η επικαλούμενη στη δίκη ελευθερία δεν θα προστατευόταν από τη 14η Τροποποίηση, υποστηρίζει. Κι αυτό γιατί δεν στοιχειοθετείται στην επίδικη περίπτωση ούτε καν *ύπαρξη* ελευθερίας. Αυτό που ζητούν οι ενδιαφερόμενοι, εξηγεί ο δικαστής Thomas, δεν είναι να μπορέσουν να κάνουν κάτι ελεύθεροι. Αυτό που επιδιώκουν είναι η πρόσβαση σε ένα κυβερνητικό τίτλο που θα χαρακτηρίσει ως γάμο την ένωσή τους.

Οι επικλήσεις, επισημαίνει ο δικαστής Thomas, της πλειοψηφίας σε αποφάσεις του Δικαστηρίου για τον γάμο Αφροαμερικανού με λευκή, για τον πατέρα που καθυστερούσε τη διατροφή του παιδιού του, για τον γάμο του φυλακισμένου, για την υπόθεση των ομοφυλοφίλων είναι εσφαλμένες. Σε όλες αυτές υπήρχε μια απαγόρευση ή, ακόμη χειρότερο, μια παραβίαση απαγόρευσης που τιμωρούνταν ποινικά. Υπήρχε

περιορισμός ή απαγόρευση, που η παραβίασή τους τιμωρούνταν με *στέρηση ελευθερίας*. Τίποτε τέτοιο στις επίδικες υποθέσεις, όπου απλώς δεν προβλέπεται η χορήγηση μιας άδειας για τέλεση γάμου ή η μη αναγνώριση της τέλεσης γάμου. Δεν εντοπίζεται κάποια ελευθερία εδώ για να μπορέσει να εντοπιστεί και η στέρησή της.

### **Η γνώμη του προέδρου Roberts για το ίδιο ζήτημα**

Στη γνώμη του, που την ακολούθησαν και οι δικαστές Scalia και Thomas, ο πρόεδρος Roberts επικεντρώνεται στην επιφυλακτικότητα που πρέπει να δείχνει ο δικαστής όταν ελέγχει την άσκηση της νομοθετικής λειτουργίας στη βάση αόριστων συνταγματικών ρητρών όπως *στέρηση ελευθερίας* ή *δέουσα κατά νόμο διαδικασία*.

Θυμίζει την πλέον αποτρόπαια απόφαση του Δικαστηρίου σε όλη του την ιστορία, τη *Dred Scott v. Sandford* (6 Μαρτίου 1857),<sup>18</sup> στην οποία το Δικαστήριο έκρινε αντίθετη στο Σύνταγμα, λόγω έλλειψης δέουσας κατά νόμο διαδικασίας, την απώλεια της κυριότητας επί ενός δούλου, την οποίαν υφίστατο ο ιδιοκτήτης του, εκ μόνου του λόγου ότι ο τελευταίος είχε εισέλθει σε Πολιτεία που θέσπιζε την απελευθέρωση δούλου με το που εισερχόταν στο έδαφός της.

Θυμίζει ακόμη τη δεκαετία του 1920,<sup>19</sup> όπου το Δικαστήριο σε 200 περίπου περιπτώσεις είχε θεωρήσει αντισυνταγματικές, ως αντίθετες στην ελευθερία των συμβάσεων, στην προστασία της ιδιοκτησίας και στην ελευθερία του επιχειρείν, υποχρεώσεις

---

<sup>18</sup> *Dred Scott v. Sandford*, 60 U.S. (19 How.) 393 (1857).

<sup>19</sup> *Lochner v. New York*, 198 U.S. 45 (1905).

εργοδοτών εκ της νομοθεσίας των Πολιτειών, που είχαν θεσπιστεί χάριν προστασίας ευάλωτων εργαζομένων, όπως παιδιών και γυναικών, ή προς εξισορρόπηση της ισχύος του εργοδότη έναντι των εργαζομένων σ' αυτόν.

Γι' αυτό, υπενθυμίζει ο Πρόεδρος Roberts, το Ανώτατο Δικαστήριο χρειάστηκε, από τα τέλη της δεκαετίας του 1930, να αυτοπεριοριστεί εγκαταλείποντας την προηγούμενη τακτική του, που ουσιαστικά το μετέβαλε σε κριτή, με βάση πολιτικά κριτήρια, των επιλογών των δημοκρατικά εκλεγμένων και πολιτικά υπεύθυνων κυβερνήσεων των Πολιτειών.

Έτσι, εξηγεί ο δικαστής Roberts, χωρίς να εγκαταλειφθεί στη νομολογία η άποψη ότι ως ελευθερία νοούνται, κατά τη 14η Τροποποίηση, και μορφές ελευθερίας που δεν απαριθμούνται ρητώς στο Σύνταγμα, το Δικαστήριο έθεσε πλέον το αυστηρό κριτήριο ότι ως τέτοιες ελευθερίες μπορεί να θεωρηθούν μόνον όσες είναι βαθιά ριζωμένες στην ιστορία και στην παράδοση του έθνους και επιπλέον είναι εγγενείς στην έννοια της εύτακτης ελευθερίας, έτσι ώστε να μην μπορεί να υπάρξει ούτε ελευθερία ούτε δικαιοσύνη όταν αυτές θυσιάζονται.<sup>20</sup>

Το κριτήριο είναι πολύ αυστηρό, και συμπληρώνεται από μία επιπλέον απαίτηση: να είναι σαφώς οριοθετημένη η ελευθερία που αποκαλύπτεται, έτσι ώστε να είναι σαφή και τα όρια του ελέγχου που ασκείται στη νομοθετική λειτουργία από τον δικαστή με βάση την ελευθερία αυτή.

Δεν εντοπίζεται στην ιστορία και τις παραδόσεις του έθνους η ελευθερία που επικαλούνται στις αιτήσεις τους οι ενδιαφερόμενοι να αδειοδοτηθεί ή αναγνωριστεί ο γάμος τους. Γι' αυτό

---

<sup>20</sup> *Washington v. Glucksberg*, 521 U.S. 702 (1997).

δεν υπάρχει τέτοια ελευθερία στο ομοσπονδιακό αμερικανικό δίκαιο, συμπεραίνει ο πρόεδρος Roberts.

## **Η κριτική της απόφασης από τους δικαστές Scalia και Alito**

Στο ίδιο πνεύμα, αλλά με πολύ έντονο και αποδοκιμαστικό ύφος, διατυπώνουν, στις ξεχωριστές μειοψηφίες τους, οι δικαστές Scalia και Alito τη διαφωνία τους με τη γνώμη της πλειοψηφίας.

Ο δικαστής Scalia, απογοητευμένος, ειρωνικός και έκδηλα θυμωμένος, εξανίσταται κατά της πλειοψηφίας και αναρωτιέται πώς είναι δυνατόν να ανακάλυψε σε ένα κείμενο του 1868 μια ελευθερία την οποία οι συντάκτες του κειμένου δεν μπορεί να είχαν διανοηθεί στο παραμικρό. Η πλειοψηφία ανακάλυψε στη 14η Τροποποίηση ένα θεμελιώδες δικαίωμα, το οποίο, γράφει, δεν είχαν προσέξει ότι υπήρχε όχι μόνον οι συντάκτες της Τροποποίησης αλλά και δεκάδες γενεών μετά, μέχρι σήμερα. Έτσι, συνεχίζει, οι πέντε αυτοί δικαστές της πλειοψηφίας σήκωσαν το παράστημά τους έναντι των προκατόχων τους, θεωρώντας τους προφανώς ως «κατώτερα νομικά μυαλά».

Το δικαίωμα υφίσταται γιατί έτσι αρέσει στους δικαστές. Δεν υπάρχει άλλη εξήγηση. Όλη η απόφαση είναι, κατά τον δικαστή Scalia, ποίηση και φιλοσοφία, όχι νομικό κείμενο.

Άλλου είδους ατμόσφαιρα στο κείμενο του δικαστή Alito. Η ίδια όμως απογοήτευση, κάτι χειρότερο, μια απαισιοδοξία μαζί με θυμό.

Είναι διαφθορά της νομικής σκέψης, διαφθορά της δικαστικής εξουσίας, υποστηρίζει ο δικαστής Alito, αυτό που επιτελεί η πλειοψηφία με την απόφασή της. Μολύνει για το μέλλον αυτό



που δύσκολα οικοδομήθηκε στο παρελθόν, όταν δείχνει στους σύγχρονους μας και στις γενεές που ακολουθούν ότι τίποτα δεν είναι σταθερό στο δίκαιο. Αυτό που προκύπτει είναι, κατά τον δικαστή Alito, η εντύπωση πως το Δικαστήριο ως μόνο του όριο αναγνωρίζει την ανοχή που αναμένει να επιδειχθεί στις αποφάσεις του από αυτούς που κατέχουν την πολιτική εξουσία και την πολιτισμική επιρροή.

### **Γιατί η ομοσπονδιακή δικαιοσύνη αναμείχθηκε σε ζήτημα που υπαγόταν στη δικαιοδοσία των Πολιτειών**

Θα δούμε στη συνέχεια πώς απάντησε η πλειοψηφία στην κριτική που διατύπωσε η μειοψηφία ως προς το ζήτημα της έννοιας και του περιεχομένου της ελευθερίας που κατοχυρώνεται με τη 14η Τροποποίηση. Όμως, πρέπει να δώσουμε, στο σημείο αυτό της ανάπτυξης, κάποιες σύντομες διευκρινίσεις για τη 14η Τροποποίηση ώστε να αντιληφθεί ο αναγνώστης, που δεν έχει εντρυφήσει στο ομοσπονδιακό αμερικανικό δίκαιο, γιατί αναφέρθηκαν όλες οι αντιρρήσεις που περιγράφηκαν και αν άξιζαν πράγματι τον δραματικό τόνο με τον οποίον περιβλήθηκαν.

Για να καταλάβει κανείς τι συμβαίνει στις Ηνωμένες Πολιτείες πρέπει να θυμηθεί τη διευκρίνιση που δόθηκε ήδη στη Γενική Εισαγωγή.

Σε αντίθεση με την Ευρωπαϊκή Ένωση, όπου τα κράτη μέλη της αναλαμβάνουν αυτά να εκτελούν το δίκαιο της Ένωσης, στις Ηνωμένες Πολιτείες η Ομοσπονδία, δηλαδή το ομοσπονδιακό κράτος, εκτελεί το ίδιο το δίκαιο που υιοθετεί η νομοθετική του λειτουργία, με τη δική του διοίκηση ως

ομοσπονδιακή. Γι' αυτό υπάρχουν ομοσπονδιακή αστυνομία και ομοσπονδιακές φυλακές παράλληλα με την αστυνομία και τις φυλακές των Πολιτειών.

Στις 50 Πολιτείες της Ομοσπονδίας λειτουργούν όμως όχι μόνο αντίστοιχες κυβερνήσεις αλλά και αντίστοιχες διοικήσεις, αστυνομίες, φυλακές και, φυσικά, δικαστήρια, από ανώτατα μέχρι αντίστοιχα των δικών μας ειρηνοδικείων.

Βέβαια, οι παράλληλες έννομες τάξεις της Ομοσπονδίας και των 50 Πολιτειών δεν γίνεται να συνυπάρχουν στο ίδιο έδαφος και να αγνοούν η μία την άλλη. Το ομοσπονδιακό Σύνταγμα προβλέπει τα σχετικά με την αρμονική συνύπαρξή τους, όπως επίσης προβλέπει πώς επιλύονται οι διαφορές τους όταν συγκρούονται μεταξύ τους.

Ο κανόνας είναι, πέραν του ότι υπερισχύει το δίκαιο της Ομοσπονδίας ενώπιον του οποίου υποχωρεί το δίκαιο των Πολιτειών, ότι ο τελικός κριτής της διαφοράς είναι η ομοσπονδιακή δικαιοσύνη, δηλαδή το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών.<sup>21</sup>

## **Η σχέση της 5ης με τη 14η Τροποποίηση και η ανάμειξη της Ομοσπονδίας**

Η 5η Τροποποίηση του Ομοσπονδιακού Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών, που επικυρώθηκε στις 15 Δεκεμβρίου του 1791, πρόβλεπε, μεταξύ των άλλων, ότι «*κανείς δεν στερείται της ζωής, της ελευθερίας και της περιουσίας του χωρίς δέουσα*

---

<sup>21</sup> Για αναλυτικότερη παρουσίαση του θέματος, βλ. Ιωάννη Σαρμά, *Εμείς ο λαός*, σελ. 84 επ.

κατά νόμο διαδικασία», ρύθμιση όμοια λεκτικά όπως αυτή της 14ης Τροποποίησης.

Έτσι είναι, αλλά μόνον ως προς τη διατύπωσή τους. Γιατί ως προς το πεδίο εφαρμογής τους διαφέρουν καθοριστικά.

Η 5η Τροποποίηση δεσμεύει μόνον την Ομοσπονδία, το δίκαιό της και τα όργανά της όταν δημιουργούν ή εφαρμόζουν ομοσπονδιακό δίκαιο. Δεν αφορά τις Πολιτείες. Είναι σαν να λέγαμε ότι θα δέσμευε, αν επρόκειτο για την Ευρωπαϊκή Ένωση, μόνο το προσωπικό των Βρυξελλών ή το προσωπικό των εθνικών διοικήσεων όπου θα εφαρμόζαν ενωσιακό δίκαιο.

Η 14η Τροποποίηση είναι ομοσπονδιακό δίκαιο που όμως δεσμεύει τις Πολιτείες και, επειδή είναι ομοσπονδιακό δίκαιο, εφαρμόζεται με την επιμέλεια, την εποπτεία και την ευθύνη των ομοσπονδιακών οργάνων, που υποχρεώνουν όλα τα όργανα των Πολιτειών να το σεβαστούν και να το εφαρμόσουν.<sup>22</sup> Έτσι, ακόμα και στις σχέσεις που δεν υπάγονται στη δικαιοδοσία της Ομοσπονδίας αλλά των Πολιτειών, όπως είναι οι σχέσεις του οικογενειακού δικαίου, και εν προκειμένω ειδικότερα ο θεσμός του γάμου, οι Πολιτείες οφείλουν, ως υποχρέωσή τους έναντι της Ομοσπονδίας, να σέβονται και να τηρούν την υποχρέωση που τις βαρύνει, βάσει της 14ης Τροποποίησης, να μην στερούν οποιαδήποτε από την ελευθερία του χωρίς δέουσα κατά νόμο διαδικασία.

Όπως είδαμε στην αρχή της ανάπτυξης, οι τέσσερις Πολιτείες που υπάγονται στη δικαιοδοσία του Έκτου Ομοσπονδιακού Εφετείου των Ηνωμένων Πολιτειών είχαν αρνηθεί δια των αρμοδίων οργάνων τους να χορηγήσουν στους αιτούντες σε αυτές άδεια ή αναγνώριση γάμου μεταξύ ατόμων του ιδίου

---

<sup>22</sup> Βλ. Ιωάννη Σαρμά, *Εμείς ο λαός*, σελ. 175 επ.

φύλου. Αφού η 14η Τροποποίηση είναι ομοσπονδιακό δίκαιο που δεσμεύει τις Πολιτείες, οι ενδιαφερόμενοι το θεώρησαν αυτό ως παραβίαση της 14ης Τροποποίησης, και γι' αυτό, αναζητώντας δικαστική ικανοποίηση, προσέφυγαν στην ομοσπονδιακή δικαιοσύνη.

### **Η κανονιστική υποταγή της 14ης Τροποποίησης στην 5η Τροποποίηση**

Η 5η και η 14η Τροποποίηση έχουν, όπως αναφέρθηκε ήδη, την εξής πανομοιότυπη διατύπωση, ότι *«κανείς δεν στερείται της ζωής, της ελευθερίας και της περιουσίας του χωρίς δέουσα κατά νόμο διαδικασία»*. Το ερώτημα που τίθεται είναι αν με το να επαναλάβει η 14η Τροποποίηση την 5η Τροποποίηση στο συγκεκριμένο απόσπασμά της ουσιαστικά επέκτεινε την έκταση εφαρμογής της 5ης Τροποποίησης από την Ομοσπονδία στις Πολιτείες και τίποτε περισσότερο. Ότι δηλαδή, ό,τι έννοια έχει η 5η ως προς την ελευθερία και την περιουσία, την ίδια έννοια έχει και η 14η, όπως και οι όροι *στέρηση και δέουσα κατά νόμο διαδικασία*, που επαναλαμβάνονται πιστά από την 5η στη 14η Τροποποίηση.

Μια τέτοια εκδοχή θα ήταν ιδιαίτερα σημαντική για την ερμηνεία της 14ης Τροποποίησης, γιατί θα καθιστούσε την Τροποποίηση αυτή νοηματικά, και συνεπώς κανονιστικά, υποτελή στην 5η Τροποποίηση. Κάτι που σημαίνει περαιτέρω ότι η Τροποποίηση του 1878 δεν μπορεί να περιλάβει κανονιστικά τίποτε περισσότερο ή λιγότερο από ό,τι μια Τροποποίηση που κωρώθηκε 100 χρόνια ακόμη πιο πίσω από αυτήν.

Κι έτσι φθάνουμε σε ένα οριακό σημείο της όλης ανάπτυξης. Στην καρδιά του προβλήματος. Το πρόβλημα ερμηνείας του Συντάγματος, ειδικώς όπου καθιερώνονται θεμελιώδη δικαιώ-

ματα. Ένα πρόβλημα που αφορά κάθε πολίτη, καθώς τίθεται με όμοιο σχεδόν τρόπο σε κάθε δημοκρατική χώρα.

### **Πώς ερμηνεύουμε το Σύνταγμα;**

Στο Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών όλοι πλέον οι δικαστές είναι ως προς την ερμηνευτική τους προσέγγιση *textualists*, δηλαδή δίνουν προτεραιότητα στη γραμματική ερμηνεία της διάταξης που ερμηνεύουν,<sup>23</sup> και μόνο αν χρειασθεί τοποθετούν τη διάταξη στο ευρύτερο πλαίσιο εντός του οποίου τίθεται προκειμένου να την κατανοήσουν καλλίτερα. Αυτό το τελευταίο αποκαλείται συστηματική ερμηνεία.

Αν και *textualists*, δεν είναι όλοι το ίδιο *textualists*. Υπάρχει μια θεμελιώδης διαφορά μεταξύ τους.<sup>24</sup>

Η συντηρητική πτέρυγα των δικαστών αντιλαμβάνεται το κείμενο που διαβάζει, ας πούμε τις δύο Τροποποιήσεις του Συντάγματος με τις οποίες ασχολούμεθα εδώ, όπως περίπου θα τις κατανοούσαν οι άνθρωποι στις Ηνωμένες Πολιτείες την εποχή που υιοθετήθηκαν (ερμηνευτική θεωρία του Αρχικού Κειμένου, *Originalism*).<sup>25</sup> Χωρίς πάντως ακρότητες, δηλαδή ως μαγειρικά σκεύη θα νοούνταν και αυτά που η επιστήμη και η εφευρετικότητα πρόσθεσαν μετά, όχι μόνο

---

<sup>23</sup> Judge Diarmuid F. O'Scannlain, "We Are All Textualists Now": *The Legacy of Justice Antonin Scalia* ST. JOHN'S LAW REVIEW, Vol. 91:303.

<sup>24</sup> Για τα ζητήματα που ακολουθούν, βλ. αναλυτικότερα Ιωάννη Σαρμά, *Εμείς ο λαός*, σελ. 395-397.

<sup>25</sup> Βλ. σχετικώς Antonin Scalia και Bryan A. Garner, *Reading Law. The Interpretation of Legal Texts*. Published by Thomson/West, 2012, 561 σελίδες. Διαθέσιμο και στο διαδίκτυο.

όσα νοούνταν τότε ως τέτοια. Δεν θα δέχονταν όμως ότι η θανατική ποινή είναι *σκληρή και ασυνήθης ποινή*, δεδομένου ότι ήταν μια γενικώς επιβαλλόμενη ποινή την εποχή που ψηφιζόταν το Σύνταγμα.

Η προοδευτική πτέρυγα αποδέχεται μια *δυναμική* κατανόηση των λέξεων και νοημάτων επηρεασμένη από τις ευρύτερες κοινωνικές ιδίως εξελίξεις (ερμηνευτική θεωρία του Ζωντανού Κειμένου, Living Constitution). Οπότε ως προς τη θανατική ποινή δεν θα είχε δυσκολία να την κρίνει αντισυνταγματική ως σκληρή και ασυνήθης, εφόσον σήμερα μπορεί να της αποδοθούν αυτά τα χαρακτηριστικά.<sup>26</sup>

Να σημειωθεί εδώ ότι στη Χώρα μας μιλάμε για ιστορική και τεολογική ερμηνεία, πέραν της γραμματικής και συστηματικής. Όπως την αντιλαμβανόμαστε στην Ελλάδα, η ιστορική ερμηνεία συνίσταται στην αναζήτηση της βούλησης του ιστορικού νομοθέτη, δηλαδή στην αναζήτηση του νοήματος μιας νομοθετικής ρύθμισης όπως προκύπτει από την αιτιολογική έκθεση του νομοσχεδίου και τη συζήτηση περί αυτού στη Βουλή.

Δεν ταυτίζεται η μέθοδος αυτή με την αναζήτηση από τους Αμερικανούς συντηρητικούς δικαστές της έννοιας των λέξεων που χρησιμοποίησε ο νόμος. Δεν ενδιαφέρονται για το τι θέλησε ή δεν θέλησε ο υπουργός που πρότεινε τον νόμο ή τι είπε για αυτές τις ρυθμίσεις κατά τη συζήτησή τους ένας βουλευτής.<sup>27</sup> Αυτό που τους ενδιαφέρει είναι η γραμματική διατύπωση του νόμου και το νόημα που αντλείται από αυτήν σύμφωνα με την κατανόηση των λέξεων που χρησιμοποιήθηκαν για τη σύνταξη

---

<sup>26</sup> Βλ. Ιωάννη Σαρμά, *Εμείς ο λαός*, σελ. 434 επ.

<sup>27</sup> *Erie v. Pap's A. M.*, 529 U.S. 277 (2000), *United States v. O'Brien*, 391 U.S. 367 (1968).

του νόμου από αυτούς ακριβώς που ζούσαν την εποχή της σύνταξής του.

### **Πώς απαντάει η πλειοψηφία στην κριτική που της ασκήθηκε από τη μειοψηφία ως προς την έννοια της ελευθερίας στη 14η Τροποποίηση**

Η βασική θέση της πλειοψηφίας συνοψίζεται στο εξής: Οι γενεές που συνέταξαν και επικύρωσαν την 5η και τη 14η Τροποποίηση του Συντάγματος δεν ήγειραν την αξίωση ότι γνώριζαν όλη την έκταση που η έννοια της ελευθερίας θα καταλάμβανε. Γι' αυτό και εμπιστεύτηκαν στις επόμενες από αυτές γενεές ένα κείμενο με το οποίο προστατεύεται το δικαίωμα όλων των προσώπων να απολαμβάνουν την ελευθερία έτσι όπως σταδιακά αντιλαμβάνομαστε το νόημα της.

Αυτό οδηγεί, αναφέρει χαρακτηριστικά η πλειοψηφία, στην ανάγκη να αντιμετωπίζονται διαρκώς απαιτήσεις επέκτασης της ελευθερίας που καλύπτεται από τις δύο Τροποποιήσεις, όταν, από τις εξελίξεις και τον αναστοχασμό που αυτές συνεπάγονται, διαπιστώνεται διάσταση μεταξύ, από τη μία μεριά, των θεμελιωδών εγγυήσεων που θέλει το Σύνταγμα να παρέχει και, από την άλλη, νομικών αγκυλώσεων που θεωρούνται δεδομένες.

Αυτή τη διάσταση διαπιστώνει εν προκειμένω η πλειοψηφία. Από μια σεξουαλική κατεύθυνση, ως προς την οποία έχει καταρρεύσει πλέον κάθε προκατάληψη, μία κατηγορία ατόμων στερείται την πρόσβαση σε ένα κρατικό θεσμό, τον γάμο, ο οποίος παρέχει τη δυνατότητα αυτοπροσδιορισμού, κοινωνική αναγνώριση και αποδοχή, κατάλληλο περιβάλλον για την ανατροφή των τέκνων, ακόμη και υλικά προνόμια οικονομικής προστασίας και κοινωνικής ασφάλειας.

Αν και οι συνθήκες ζωής ομόφυλων και ετερόφυλων ζευγαριών, είτε με τέκνα είτε χωρίς, είναι ουσιαστικά οι ίδιες, η άρνηση της δυνατότητας αναγνώρισης ως γάμου της ένωσης των ομόφυλων ζευγαριών μειώνει, κατά την πλειοψηφία, το κοινωνικό τους status ως προς την αντίληψη που οι τρίτοι έχουν γι' αυτούς, ως προς τη θέση που οι ίδιοι αντιλαμβάνονται ότι κατέχουν έναντι της κοινωνίας, ως προς τη μεταχείριση που τους επιφυλάσσει η Πολιτεία σε σχέση με τα ετερόφυλα ζευγάρια. Με δυο λόγια, πλήττει την αξιοπρέπεια και την ανθρώπινη αξία τους.

Και αυτό γιατί, έτσι όπως εξελίχθηκαν πλέον το δίκαιο και η κοινωνία, πίσω από τη διαφοροποίηση που εξακολουθεί να ισχύει δύο κατηγοριών ζευγαριών δεν είναι κάτι άλλο από το υπόλειμμα του κοινωνικού στιγματισμού μιας σεξουαλικής κατεύθυνσης πλήρως πλέον αποδεκτής στην έννομη τάξη.

Διατηρώντας λοιπόν αυτή τη διαφοροποίηση, αρνούμενες οι τέσσερις Πολιτείες την πρόσβαση στον θεσμό του γάμου στα ομοφυλόφιλα άτομα, στερούν από τα άτομα αυτά ένα status με το οποίο είναι αλληλένδετη η ατομική αυτονομία, ο σεβασμός της ιδιωτικής ζωής, η προστασία του οικογενειακού βίου, αλλά και πλήθος ωφελειών που έχουν προβλεφθεί νομοθετικά ειδικώς για τους έγγαμους.

## **Η ίση προστασία από τους νόμους**

Υπό την οπτική αυτή, η πλειοψηφία δεν βλέπει κανένα λόγο να στερήσει από τα ομόφυλα ζευγάρια το θεμελιώδες δικαίωμα στον γάμο, ένα δικαίωμα που έχει αναγνωρίσει το Δικαστήριο σε προηγούμενες αποφάσεις του ως δικαίωμα ελευθερίας. Ο θεσμός του γάμου εξελίσσεται, η σεξουαλική κατεύθυνση,



ομοφυλοφιλική ή ετεροφυλική, είναι πλέον νομικώς αδιάφορη, το *κεντρικό νόημα του γάμου*, που δικαιολογεί την ύπαρξη του θεμελιώδους δικαιώματος στον γάμο έχει μετακινηθεί, αποβάλλοντας την αναπαραγωγή ως πυρηνικό του συστατικό.

Όπως αναφέρεται στη γνώμη της πλειοψηφίας, το Δικαστήριο, ερμηνεύοντας τη ρήτρα της ίσης προστασίας από τον νόμο, έχει δεχθεί ότι η κοινωνική εξέλιξη μπορεί να αναδεικνύει κρυμμένες ανισότητες εντός των πλέον θεμελιωδών δικαιοτικών θεσμών, που κανείς ποτέ πριν δεν συνειδητοποίησε την ανάγκη εξάλειψής τους. Και εφόσον η αδικία ως προς τη μεταχείριση των ομόφυλων ζευγαριών έγινε πλέον πασίδηλη, σύμφωνα με τα όσα δέχτηκε προηγουμένως η πλειοψηφία, πασίδηλη είναι πλέον και η άνιση μεταχείριση που υφίστανται τα ομόφυλα ζευγάρια όταν ο νόμος τούς αρνείται την πρόσβαση στον θεσμό του γάμου.

Με τον τρόπο αυτό, το Δικαστήριο συνδέει τις δύο ρήτρες της 14ης Τροποποίησης, τη ρήτρα της μη στέρησης ελευθερίας χωρίς δέουσα κατά νόμο διαδικασία, που υπάρχει και στην 5η Τροποποίηση, και τη ρήτρα της ίσης προστασίας από τον νόμο, αυτοτελές προϊόν της μετεμφυλιακής αμερικανικής ιστορίας. Όπως εξηγεί η πλειοψηφία, αν και οι δύο ρήτρες είναι αυτοτελείς, σε ορισμένες περιπτώσεις, όπως η προκείμενη, αλληλοκαλύπτονται, με αποτέλεσμα η κάθε μία να ενδυναμώνει την άλλη.

## **Η δέουσα κατά νόμο διαδικασία**

Ο αναγνώστης θα έχει ίσως προσέξει ότι στην 5η και στη 14η Τροποποίηση δεν απαγορεύεται γενικώς η στέρηση ελευθερίας αλλά η στέρηση ελευθερίας *χωρίς δέουσα κατά νόμο διαδικασία*.

Είναι πολύ πιθανό λοιπόν να αναρωτιέται τι ρόλο παίζει αυτή η επιφύλαξη στη συγκεκριμένη περίπτωση που συζητείται εδώ, και βεβαίως αν ασχολήθηκε η απόφαση με την επιφύλαξη αυτή κρίνοντας ότι δεν υπήρξε δέουσα διαδικασία.

Η αλήθεια είναι ότι η απόφαση δεν ασχολήθηκε ρητώς με το θέμα γιατί προδήλως το θεώρησε μη αναγκαίο ενόψει της όλης αιτιολογίας της απόφασης.

Για να γίνει κατανοητή η επιφύλαξη πρέπει να μεταφερθούμε στον ιστορικό πυρήνα ανάπτυξης της σχετικής ρύθμισης. Στη στέρηση της φυσικής ελευθερίας του ατόμου με τον εγκλεισμό του σε φυλακή.<sup>28</sup>

Η βασικός ιστορικός κανόνας απαγόρευε λοιπόν να εκτελεστεί ένας τέτοιος εγκλεισμός χωρίς να είναι δυνατός ο έλεγχος του με κάποια διαδικασία που θα προστάτευε από την αυθαιρέσια το εγκλεισμένο άτομο. Η ακρόαση του ατόμου και η κρίση για το μη αυθαίρετο του εγκλεισμού του από μια αμερόληπτη ανεξάρτητη αρχή ήταν τα χαρακτηριστικά της δέουσας κατά νόμο διαδικασίας.

Στη συνέχεια επεκτάθηκε η επιφύλαξη και σε επεμβάσεις στην ελευθερία του ατόμου που δεν ήταν *stricto sensu* στέρσεις ελευθερίας, όπως λ.χ. στις κατ' οίκον έρευνες, οπότε και εκεί, προς αποφυγή αυθαιρεσιών, χρειαζόταν ένα όργανο ανεξάρτητο και αμερόληπτο για να κρίνει πόσο δικαιολογείται πράγματι η έρευνα που πρόκειται να γίνει, και εφόσον ολοκληρώθηκε, αν συντελέστηκε κατά τρόπο που δεν υπερκέρασε τον σκοπό για τον οποίο διατάχθηκε.

Η μεγάλη αλλαγή συντελέστηκε όταν το Δικαστήριο έπαψε

---

<sup>28</sup> *Boumediene v. Bush*, 553 U.S. 723 (2008).

να διερευνά την ύπαρξη δέουσας κατά νόμο διαδικασίας μόνον ως διαδικαστικής προϋπόθεσης και άρχισε να απαιτεί δέουσα κατά νόμο διαδικασία και επί περιορισμών ελευθερίας που θεσπίζονταν νομοθετικά, επιβάλλοντας γενικές υποχρεώσεις στους πολίτες.

Ουσιαστικά επρόκειτο για την αναζήτηση αν ήταν αυθαίρετη ή όχι η στέρψη ή ο περιορισμός της ελευθερίας του ατόμου σε οποιαδήποτε πτυχή τη ζωής του, ξεκινώντας από τους επιχειρηματίες, όταν τους επιβάλλονταν υποχρεώσεις έναντι των εργαζομένων σε αυτούς, και φτάνοντας μέχρι την απαγόρευση χρήσης προφυλακτικών ως μέσο αντισύλληψης.

Επρόκειτο για ένα δικαστικό έλεγχο διάγνωσης αυθαιρεσίας στη χρήση της νομοθετικής κυρίως εξουσίας.

Αυτός πάντως εξελίχθηκε, από ένα μαχητό τεκμήριο αυθαιρεσίας, όταν το Δικαστήριο απαιτούσε να αποδείξει ο νομοθέτης ότι ο περιορισμός που είχε θεσπίσει δεν ήταν αυθαίρετος,<sup>29</sup> σε ένα μαχητό τεκμήριο μη αυθαιρεσίας, όταν, ύστερα από νομολογιακή μεταστροφή, το Δικαστήριο έγινε πολύ αυστηρό στην αποδοχή της αυθαιρεσίας του νομοθέτη.<sup>30</sup>

## **Η δέουσα κατά νόμο διαδικασία στις υπό συζήτηση υποθέσεις**

Η έρευνα για το αν μια διαδικασία περιορισμού ελευθερίας ήταν η δέουσα συντελείται υποχρεωτικά σε δύο φάσεις, όπου στην πρώτη διερευνάται αν υφίσταται στέρψη ελευθερίας

---

<sup>29</sup> *Lochner v. New York*, 198 U.S. 45 (1905).

<sup>30</sup> *United States v. Carolene Products Company*, 304 U.S. 144 (1938).

κατά την έννοια της 5ης και της 14ης Τροποποίησης, και στη δεύτερη φάση εξετάζεται αν η στέρση ήταν αυθαίρετη ή όχι.

Πολλές ελευθερίες είναι δεδομένες νομολογιακά οπότε δεν τίθεται ζήτημα ως προς τη συνταγματική τους κατοχύρωση. Αν διαπιστώνεται περιορισμός τους, η έρευνα επικεντρώνεται πλέον στο δικαιολογημένο ή μη του περιορισμού, στον αυθαίρετο ή μη χαρακτήρα του.

Στην περίπτωση όμως της πρόσβασης στον γάμο των ζευγαριών του ίδιου φύλου αμφισβητούμενο ήταν η ύπαρξη της ελευθερίας, αν δηλαδή μπορούσε να γίνει καν λόγος για δικαίωμα στον γάμο ατόμων του ίδιου φύλου ως θεμελιώδες δικαίωμά τους εγγενές στο ήδη αναγνωρισμένο θεμελιώδες δικαίωμα στον γάμο, το οποίο όμως δεν είχε γίνει κατανοητό ότι αφορούσε και τα ομόφυλα ζευγάρια.

Εδώ άλλωστε έγκειται και η δύναμη του επιχειρήματος του μειοψηφήσαντος Προέδρου Roberts, ο οποίος υποστήριξε ότι, καθώς ο γάμος είναι ένωση άντρα με γυναίκα, οι προσφεύγοντες δεν ζητούσαν ουσιαστικά πρόσβαση στον θεσμό αυτό αλλά θεμελιώδη αλλαγή του.

Αποδεχόμενο το Δικαστήριο ότι το θεμελιώδες δικαίωμα στον γάμο, ως δικαίωμα ελευθερίας, καλύπτει και τις ομόφυλες ενώσεις και διαπιστώνοντας ότι οι τέσσερις αμυνόμενες Πολιτείες αρνούσανταν παντελώς το εν λόγω δικαίωμα στις ενώσεις αυτές, αποδέχτηκε συγχρόνως ότι ο αποκλεισμός πρόσβασης στον γάμο των προσφυγόντων αρκούσε για τη διαπίστωση της παραβίασης της 14ης Τροποποίησης, χωρίς περαιτέρω έρευνα της νομιμότητας της διαδικασίας στέρσης. Κι αυτό γιατί, εφόσον οι Πολιτείες αρνούσανταν παντελώς την ύπαρξη μιας τέτοιας ελευθερίας, δεν θα υπήρχαν ασφαλώς ούτε κανόνες

των Πολιτειών που να ρυθμίζουν τη στέρση ή τον περιορισμό της, και άρα τι νόημα θα είχε να διερευνηθεί αν τηρήθηκε μια εξ ορισμού ανύπαρκτη διαδικασία.

## **Το δημοκρατικό επιχείρημα της μειοψηφίας**

Περισσότερο από οτιδήποτε άλλο η μειοψηφία χρησιμοποίησε, από το οπλοστάσιο των επιχειρημάτων που διέθετε, το επιχείρημα της προσβολής της δημοκρατίας με την απόφαση που πήρε η πλειοψηφία.

Και οι τέσσερις μειοψηφήσαντες δικαστές δεν αρνήθηκαν, στην ιδιαίτερη γνώμη που ο καθένας έγραψε, ότι το Σύνταγμα επιτρέπει τον νομοθετικό ορισμό του γάμου ώστε και οι ενώσεις μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου να συμπεριληφθούν σ' αυτόν. Αυτό που αρνήθηκαν είναι την εξουσία ενός δικαστηρίου να επιβάλει τη δική του αντίληψη για τον γάμο, κηρύσσοντας ουσιαστικά «σιωπητήριο» στην ελεύθερη έκφραση του λαού μέσω των δημοκρατικών διαδικασιών θέσπισης κανόνων.

Ο δικαστής Scalia χαρακτήρισε τη γνώμη της πλειοψηφίας ως *διάταγμα* και την απόφαση που ελήφθη ως *δικαστικό πραξικόπημα*. Ο Πρόεδρος Roberts, αν και μετριοπαθής, στις διατυπώσεις του, αποκάλεσε *κλοπή* εις βάρος της νομοθετικής λειτουργίας την ενέργεια του Δικαστηρίου να επιλύσει το ίδιο οριστικά και καθολικά το ζήτημα.

Όπως όλοι οι μειοψηφήσαντες εξήγησαν, πέντε άτομα χωρίς δημοκρατική νομιμοποίηση ανέτρεψαν, με έωλα νομικά επιχειρήματα, τη βούληση του λαού στα δύο τρίτα των Πολιτειών των Ηνωμένων Πολιτειών. Εμπόδισαν τη δημοκρατική διαδικασία να αναδείξει τις λύσεις που ο λαός θα επιθυμούσε να υιοθετήσει επί του ζητήματος. Όρισαν εκ νέου τον θεσμό

του γάμου, ανατρέποντας παραδόσεις χλιετηρίδων, που ίσχυαν καθολικά σε όλη την ανθρωπότητα. Και άνοιξαν την πύλη στην αποδοχή πολυμερών ενώσεων, που δύσκολα πλέον θα μπορεί να αποκλειστεί και σ' αυτές η πρόσβαση στον γάμο.

## **Η απάντηση της πλειοψηφίας**

Η πλειοψηφία θεώρησε ότι και η ελευθερία πρόσβασης στον γάμο των ομόφυλων ζευγαριών είναι μια βαθιά ριζωμένη στην ιστορία και τις παραδόσεις του έθνους ελευθερία, που απλώς δεν την είχαν αναδείξει οι συνθήκες εξέλιξης της κοινωνίας, κάτι που συνέβη όμως όταν διαπιστώθηκε η διάσταση μεταξύ των θεμελιωδών εγγυήσεων ελευθερίας που προβλέπει το Σύνταγμα και των αυθαίρετων περιορισμών στη χρήση της ελευθερίας που διατηρούνται στην κοινωνία.

Το φως λοιπόν που έπεσε στον χώρο της ελευθερίας, ανέδειξε την ειδικότερη πτυχή της, που, μέχρι να κρίνει σχετικώς το Δικαστήριο, την έκρυβαν οι προκαταλήψεις του παρελθόντος έναντι της ομοφυλοφιλίας. Ανεδείχθη έτσι σε όλη του την έκταση το θεμελιώδες δικαίωμα στον γάμο ως δικαίωμα πρόσβασης σε αυτόν και των ομόφυλων ζευγαριών.

Γιατί λοιπόν να περιμένουμε; Γιατί να περιμένουμε κι άλλο, διερωτάται η πλειοψηφία, εφόσον πλέον διαπιστώσαμε τόσο εμφανώς μία αδικία; Πόσοι ακόμη πρέπει να συνεχίσουν να αδικούνται μέχρι να καταλήξει κάπου η δημοκρατική διαδικασία; Πόσα παιδιά που ζουν σε οικογένειες ομόφυλων ατόμων θα εξακολουθήσουν να στιγματίζονται γιατί συμβιούν με ενώσεις ατόμων που δεν τους αναγνωρίζεται, λόγω του σεξουαλικού τους προσανατολισμού, το δικαίωμα στον γάμο;

Από την απόφασή του στην υπόθεση *Bowers* του 1986, όπου

έκρινε ότι ορθώς τιμωρείται ποινικά η ομοφυλοφιλία,<sup>31</sup> μέχρι την απόφαση *Lawrence* του 2003 όπου το Δικαστήριο έκρινε ακριβώς τα αντίθετα,<sup>32</sup> προκλήθηκε, ή μάλλον συνεχίστηκε να προκαλείται, επισημαίνεται χαρακτηριστικά η πλειοψηφία, *πόνος και ταπείνωση* στους ομοφυλόφιλους, όπως υφίσταντο επί αιώνες.

Γιατί να συνεχίσει ο όμοιος πόνος και η ταπείνωση στο ζεύγος των ομοφυλόφιλων νοσοκόμων που δεν ξέρουν τι θα αντιμετωπίσουν αν αρρωστήσουν τα τρία παιδιά τους σε άλλη Πολιτεία; Γιατί να υφίσταται την ίδια ταπείνωση ο στρατιωτικός με τον σύντροφό του όταν, από Πολιτεία σε Πολιτεία, ο δεσμός του γάμου που θα μπορούσαν να συνάψουν σε μία δεν θα αναγνωριζόταν σε όλες; Και γιατί ο επιβιώσας σύζυγος στο ζευγάρι που τέλεσε γάμο σε άλλη Πολιτεία να μην μπορεί να αναγνωριστεί στην Πολιτεία που ζει ότι υπήρξε παντρεμένος, άρνηση που του προκαλεί διαρκή ηθικό πόνο;

Η αδικία χρήζει άμεσης θεραπείας, γι' αυτό η δημοκρατική διαδικασία δεν προσφέρεται εδώ, σημειώνει το Δικαστήριο στη γνώμη της πλειοψηφίας του.

## **Τα παιδιά στον γάμο των ατόμων του ιδίου φύλου**

Σε κανένα σημείο της απόφασης αλλά και στη γνώμη κανενός από τους μειοψηφήσαντες δεν επιχειρείται κάποια ιδιαίτερη διαφοροποίηση ως προς τα παιδιά στην οικογένεια ατόμων του ιδίου φύλου.

Ρητά διευκρινίζει η πλειοψηφία, όπως ήδη αναφέρθηκε,

---

<sup>31</sup> *Bowers v. Hardwick*, 478 U.S. 186 (1986).

<sup>32</sup> *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558 (2003).

ότι όποια κι αν είναι η προέλευση των παιδιών σε μια τέτοια οικογένεια –φυσική ή τεχνητή γονιμοποίηση, ή υιοθεσία–, τα παιδιά αξίζουν την ίδια προστασία, και ότι ένας από τους λόγους αναγνώρισης του δικαιώματος στον γάμο για τα άτομα του ίδιου φύλου είναι ακριβώς να τυγχάνουν τα παιδιά που ζουν σε τέτοιες οικογενειακές εστίες της ίδιας προστασίας με τα παιδιά των ετερόφυλων ενώσεων.

Δεν γίνεται λόγος στην απόφαση ούτε βεβαίως στη μειοψηφία για παρένθετη μητέρα στην οποία μπορεί να προσφύγει το ομόφυλο ζευγάρι προκειμένου να αποκτήσει τέκνο. Όμως η απόφαση, υπάγοντας στο καθεστώς του γάμου των ετερόφυλων ενώσεων τις ενώσεις των ομοφύλων, δεν δείχνει να ανέχεται καμία διαφοροποίηση.

Ο γάμος, κατά την απόφαση, είναι αυτός που είναι όπως ορίζεται στη νομοθεσία των τεσσάρων αμυνόμενων Πολιτειών για τις ετερόφυλες ενώσεις, και εφόσον είναι αντίθετη στο Σύνταγμα η μη υπαγωγή των ομόφυλων ζευγαριών σε αυτό τον γάμο, κάθε διαφοροποίηση των ομόφυλων ζευγαριών στην υπαγωγή τους στον θεσμό του γάμου, όπως ρυθμίζεται νομοθετικά, θα είναι συνακόλουθα αντισυνταγματική.

### **Ζήτημα συνοχής της νέας έννομης τάξης**

Αν μπορεί να αντληθεί ένα γενικό συμπέρασμα από την αμερικανική απόφαση που παρουσιάστηκε στις προηγούμενες σελίδες είναι ότι η ομοφυλοφιλική σεξουαλική πράξη, το ίδιο ελεύθερη με την ετεροφυλική, δεν μπορεί πλέον, από επόψεως θεμελιωδών δικαιωμάτων, να στηρίζει διαφοροποιήσεις των ατόμων ως προς την πρόσβασή τους στον θεσμό του πολιτικού γάμου όπως αυτός ισχύει για τις ετερόφυλες ενώσεις.



Καθώς είναι πλέον αδιάφορο στην έννομη τάξη τι ερωτικές πρακτικές συνηθίζει ένα ετερόφυλο ζευγάρι εγγάμων, εφόσον βεβαίως αυτές κινούνται στο πλαίσιο της ισότητας και της συναίνεσης, σε κάθε διαφοροποίηση μεταξύ ετερόφυλων και ομόφυλων συμβίων πρέπει, για λόγους συνοχής της έννομης τάξης, να διερευνάται μήπως, στο βάθος, η διαφοροποίηση εξηγείται από μια μη ομολογούμενη προκατάληψη της ομοφυλοφιλικής πρακτικής.

Στις δυτικές κοινωνίες, η εποχή του «πόνου και της ταπείνωσης» των ομοφυλόφιλων ατόμων έχει παρέλθει, όπως πλέον παρέχεται και η εποχή της καταπίεσης κάθε αποκλίνουσας από τον μέσο όρο σεξουαλικότητας εφόσον, με τα φιλελεύθερα κριτήρια τα οποία εφαρμόζονται πλέον, δεν βλάπτει το κοινωνικό σύνολο. Δεν είναι λοιπόν ζήτημα προοδευτικότητας ή συντήρησης να ολοκληρωθεί το όλο σχέδιο εξίσωσης ετερόφυλων και ομόφυλων ζευγαριών. Είναι ζήτημα συνοχής της έννομης τάξης.

## **ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ**

**Η αφαίρεση από τις γυναίκες του ομοσπονδιακού  
συνταγματικού δικαιώματος στην άμβλωση**

## Εισαγωγή στην απόφαση “Dobbs”

Η απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου του Ηνωμένων Πολιτειών στην υπόθεση *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization* είναι με βεβαιότητα η πιο πολυσυζητημένη διεθνώς δικαστική απόφαση της εποχής μας. Είναι συγχρόνως όμως και μια προβληματική απόφαση για τους λόγους που θα εξηγήσουμε στη συνέχεια.

Η τεράστια δημοσιότητα που της δόθηκε δεν ήταν αδικαιολόγητη. Με την απόφαση αυτή, όπως τουλάχιστον έγινε αντιληπτή στα μέσα μαζικής επικοινωνίας, πέντε δικαστές αποφάσισαν να καταργήσουν ένα θεμελιώδες δικαίωμα των Αμερικανίδων, απόλυτα συνδεδεμένο με την αυτονομία τους, την ελευθερία τους να επιλέγουν αν θα διακόψουν ή όχι μια ανεπιθύμητη κύηση. Σε μια κοινωνία, όπου το 40% των κυήσεων καταγράφονται ως ανεπιθύμητες με το 18% αυτών να οδηγείται σε διακοπή με απόφαση της κυοφορούσας, η απόφαση αυτή είχε προδήλως ανυπολόγιστες συνέπειες.<sup>33</sup>

Όμως, η απόφαση δεν είναι προβληματική για αυτό τον

---

<sup>33</sup> Τα στατιστικά στοιχεία που αναφέρονται στο κείμενο παρέχονται στην απόφαση του Δικαστηρίου.

λόγο, ή έστω μόνο γι' αυτόν, που σε τελευταία ανάλυση ανάγεται σε κοινωνικές και πολιτικές εκτιμήσεις. Είναι και νομικώς προβληματική.

Η *Dobbs* διέγραψε από την έννομη τάξη των Ηνωμένων Πολιτειών μια παγιωμένη επί 50 σχεδόν χρόνια κατάσταση δικαιωμάτων, ανατρέποντας πάγια νομολογία του ίδιου του Ανωτάτου Δικαστηρίου που ίσχυε αδιαλείπτως και που επιβεβαιωνόταν διαρκώς με μια σειρά τουλάχιστον είκοσι αποφάσεών του. Ουσιαστικά, δηλαδή, το Ανώτατο Δικαστήριο, με την απόφασή του αυτή αυτοαναιρέθηκε ως θεσμός εμπιστοσύνης στην ισχύ των δεδομένων που συγκροτούν την έννομη τάξη.

Παράλληλα, η απόφαση είναι προβληματική λόγω των εγγενών αντιφάσεων που περιπλέκονται στην αιτιολογία της, αποτέλεσμα των οποίων είναι να διαχέεται πλέον μια αβεβαιότητα ως προς την έννοια και το περιεχόμενο πολλών ελευθεριών, που κατοχυρώνονται στο ομοσπονδιακό Σύνταγμα. Με απλά λόγια, δεν είναι μόνο η ελευθερία των γυναικών στην άμβλωση που αφαιρέθηκε με την απόφαση αυτή. Είναι η νομική βάση κάθε συναφούς με τον ιδιωτικό βίο ελευθερίας που εξασθένησε, με το όλο συναφές οικοδόμημα να απειλείται πλέον με κατάρρευση.

## **Η ανατροπή που επέφερε η απόφαση**

Με την ανατροπή που επέφερε η απόφαση *Dobbs* κατέστη πλέον δυνατόν να απαγορευθεί η διακοπή της κύησης ακόμη και σε περιπτώσεις όπου η κυοφορούσα είχε πέσει θύμα βιασμού ή αιμομιξίας, υποχρεούμενη, έστω και ανήλικη, να υπομείνει την κύηση ενός παιδιού που της προέκυψε από

την άσκηση βίας πάνω στο σώμα της ενός ξένου ή ενός συγγενούς της.

Κατέστη ακόμη δυνατόν να οφείλει να φέρει εις πέρας την κύηση ενός παιδιού που θα υπέφερε από γενετική ασθένεια τόσο βαριά ώστε θα ήταν παντελώς ανίκανο να επιβιώσει χωρίς συνεχή φροντίδα ή που θα απεβίωνε σύντομα, σε παιδική ηλικία.

Θα όφειλε τέλος να συνεχίσει την κύηση και στην περίπτωση που θα κινδύνευε η ίδια η ζωή της, αν το σώμα της εμφάνιζε αδυναμίες ικανές να στοιχειοθετήσουν ισχυρή πιθανότητα ότι η συνέχιση της κύησης θα την οδηγούσε στον θάνατο.

Αλλά και όχι μόνο αυτά.

Με την απόφαση καθίστατο επιπλέον επιτρεπτό να θεσμοθετηθεί η ποινική δίωξη της κυοφορούσας αν διέκοπτε οικειοθελώς την κύησή της, το ίδιο και των ιατρών και όλου του νοσηλευτικού προσωπικού που θα τη βοηθούσαν. Θα μπορούσε να επιβληθεί υποχρέωση των γειτόνων, των συγγενών, των συναδέλφων της κυοφορούσας να καταγγείλουν, με ποινική κύρωση αν δεν το πράξουν, την επελθούσα ή απειλούμενη διακοπή της κύησης. Θα μπορούσε ακόμη να επιβληθεί απαγόρευση μετακίνησης της κυοφορούσας σε άλλη αμερικανική Πολιτεία ή σε άλλο κράτος, αν ήταν για να διακόψει την κύησή της, καθώς και να απαγορευτεί κάθε διάθεση πληροφορίας ή κάθε διαφήμιση περί παροχής υπηρεσιών εθελούσιας διακοπής της κύησης.

Και όλα αυτά γιατί η απόφαση *Dobbs* ανέτρεψε το ομοσπονδιακό συνταγματικό δικαίωμα που είχε αναγνωρίσει το Ανώ-

τατο Δικαστήριο με την απόφασή του *Roe* του 1973<sup>34</sup> και είχε επιβεβαιώσει το ίδιο το Δικαστήριο το 1992 με την απόφαση του *Casey*.<sup>35</sup>

### **Τι είχε κρίνει το Ανώτατο Δικαστήριο το 1973 στην απόφασή του “Roe”**

Η υπόθεση *Roe v. Wade*<sup>36</sup> αφορούσε μια έγκυο γυναίκα, τη Roe, κάτοικο του Τέξας, όπου απαγορεύονταν οι αμβλώσεις αν δεν συνέτρεχε κατεπείγων ιατρικός λόγος. Η κυοφορούσα επιθυμούσε, αν και δεν συνέτρεχε ιατρικός λόγος, να διακόψει την κύψή της σε κλινική του Τέξας αποφεύγοντας μετακίνηση σε άλλη Πολιτεία των Ηνωμένων Πολιτειών όπου οι αμβλώσεις επιτρέπονταν. Δήλωνε οικονομικά ασθενής.

Η Roe ζήτησε από τον εισαγγελέα της περιοχής της να τη βεβαιώσει επίσημα ότι δεν θα ασκηθεί ποινική δίωξη εις βάρος της αν προβεί σε διακοπή της κύψής της. Ο εισαγγελέας αρνήθηκε, και αυτή προσέβαλε την άρνηση του εισαγγελέα στο ομοσπονδιακό τοπικό δικαστήριο, ζητώντας του να διατάξει τον εισαγγελέα να εκδώσει την αιτούμενη βεβαίωση. Το τοπικό δικαστήριο έκρινε ότι ο νόμος της Πολιτείας του Τέξας που απαγόρευε τις αμβλώσεις εκτός αν συνέτρεχε ιατρικός λόγος ήταν αντισυνταγματικός ως παραβιάζων την ελευθερία στην ιδιωτική ζωή των ατόμων, γι’ αυτό τον θεώρησε ανεφάρμοστο,

---

<sup>34</sup> *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973).

<sup>35</sup> *Planned Parenthood v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992).

<sup>36</sup> Αναλυτικότερη παρουσίαση της υπόθεσης και της σχετικής απόφασης του Ανωτάτου Δικαστηρίου βλ. Ιωάννη Σαρμά, *Εμείς ο λαός*, σελ. 347 επ.

χωρίς, όπως έκρινε, να χρειάζεται και να εκδοθεί η διαταγή προς τον εισαγγελέα την οποία επιδίωκε η Roe.

Δεν ικανοποιήθηκε από την απόφαση αυτή η Roe, όπως βεβαίως και η Πολιτεία, και ως εκ τούτου, παραλλήλως, αλλά για εντελώς αντίθετους λόγους, και οι δύο προσέφυγαν στο Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών ζητώντας πλέον από αυτό να επιλύσει τη διαφορά τους.

Το Δικαστήριο με απόφασή του 7 προς 2 δικαίωσε τη Roe. Το τι αποφάσισε το Δικαστήριο το 1973 επί της υποθέσεως αυτής είναι κεφαλαιώδους σημασίας για την κατανόηση της απόφασης *Dobbs*.

Η απόφαση *Roe* θεώρησε ότι το δικαίωμα των κυοφορουσών γυναικών στην εθελούσια διακοπή της κύψής τους εδράζεται πάνω στις ελευθερίες που κατοχυρώνονται με την 5η και τη 14η Τροποποίηση του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών ως ελευθερίες της ιδιωτικής ζωής των ατόμων σύμφωνα με όσα είχαν κριθεί<sup>37</sup> από το Ανώτατο Δικαστήριο σε άλλες περιπτώσεις προστασίας του ιδιωτικού βίου.

Ήδη, το Δικαστήριο είχε πράγματι δεχθεί ότι δεν δικαιούται η Πολιτεία να απαγορεύσει την προσφυγή εγγάμων σε μέσο αντισύλληψης,<sup>38</sup> ενώ, ως προς τον γάμο,<sup>39</sup> την αναπαραγωγή,<sup>40</sup> την αντισύλληψη,<sup>41</sup> τις οικογενειακές σχέσεις,<sup>42</sup> την ανατροφή

---

<sup>37</sup> Βλ. τις αμέσως κατωτέρω υποσημειώσεις.

<sup>38</sup> *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965).

<sup>39</sup> *Turner v. Rogers*, 564 U.S. 431 (2011).

<sup>40</sup> *Skinner v. State of Oklahoma, ex rel. Williamson*, 316 U.S. 535 (1942).

<sup>41</sup> *Eisenstadt v. Baird*, 405 U.S. 438 (1972).

<sup>42</sup> *Stanley v. Illinois*, 405 U.S. 645 (1972).

και την εκπαίδευση των τέκνων<sup>43</sup> είχε κρίνει ότι τα ζητήματα αυτά ανάγονται στη σφαίρα της ιδιωτικής ζωής των ατόμων, γι' αυτό και επιτρέπεται μόνον εξαιρετικώς επέμβαση της Πολιτείας για τη ρύθμισή τους σύμφωνα με τις απαιτήσεις της δέουσας διαδικασίας.

Κατά την απόφαση *Roe*, οι γυναίκες έχουν δικαίωμα αυτονομίας στο σώμα τους, και συνεπώς δικαιούνται αυτές και όχι η κρατική εξουσία να αποφασίσουν για το αν θα συνεχίσουν την κύησή τους, η οποία, τόσο ως κύηση καθ' εαυτή αλλά και μετά την ολοκλήρωσή της ως απόκτηση τέκνου, θα είχε τεράστιες συνέπειες στη ζωή τους.

### **Τα τρία τρίμηνα της κύησης**

Η απόφαση όμως αναγνωρίζει και το συμφέρον της Πολιτείας να προστατεύσει την εν δυνάμει ανθρώπινη ζωή που αναπτύσσεται στη μήτρα της κυοφορούσας. Δεν αγνοεί δηλαδή ότι μπορεί, στην ελευθερία της κυοφορούσας γυναίκας να διακόψει την κύησή της, να αντιπαραβληθεί η εμβρυϊκή ζωή, που θα εμποδίσει την ικανοποίηση της επιθυμίας διακοπής της κύησης. Γι' αυτό κατασκευάζει μια κλίμακα σε τρεις φάσεις εξισορρόπησης των αντιθετικών συμφερόντων, διακρίνοντας ανά τρίμηνο εξέλιξης της κύησης τον συντονισμό της υποχώρησης του ενός συμφέροντος έναντι του ετέρου.

Έτσι, κατά το πρώτο τρίμηνο της κύησης, όταν η κυοφορούσα μόλις λαμβάνει γνώση της κατάστασής της, το Δικαστήριο θεωρεί ότι το έμβρυο δεν έχει ακόμη σχηματιστεί επαρκώς ώστε να εγερθεί υπέρ αυτού σοβαρή αντίρρηση για τη διακοπή

---

<sup>43</sup> *Pierce v. Society of Sisters*, 269 U.S. 510 (1925).



της κύησης. Επιπλέον, οι κίνδυνοι για την κυοφορούσα από την επέμβαση διακοπής της κύησης είναι, διαπιστώνει το Δικαστήριο, στατιστικά ελάχιστοι, οπότε, με τη γνώμη του γιατρού της, μπορεί να διακόψει την κύηση χωρίς να χρειαστεί να τεθεί υπό αυστηρότερο έλεγχο. Συνεπώς, ως προς το πρώτο τρίμηνο της κύησης, το Δικαστήριο κρίνει ότι είναι ελεύθερη η γυναίκα να προσφύγει σε γιατρό για να διακόψει την κύησή της χωρίς να επιτρέπεται επέμβαση της Πολιτείας προς περαιτέρω ρύθμιση της επέμβασης.

Στο δεύτερο τρίμηνο της κύησης, τα πράγματα αλλάζουν. Το έμβρυο σταδιακά σχηματίζεται, και μεγαλώνει τόσο που καθιστά δυσχερή ιατρικώς την άμβλωση. Η κυοφορούσα πλέον αρχίζει να διατρέχει κίνδυνο ζωής από μία τέτοια επέμβαση ή έστω κίνδυνο να υποστεί βαρύτερη βλάβη, κυρίως ανικανότητα έτερης κύησης. Η εμβρυϊκή ζωή, από τη μεριά της, είναι πλέον έντονη και μάλιστα αισθητή, όμως το συμφέρον της Πολιτείας στην προστασία της δεν υπερτερεί ακόμη του συμφέροντος της κυοφορούσας να αποφασίσει για το μέλλον της. Το Δικαστήριο, ως προς το δεύτερο τρίμηνο, δίνει λοιπόν προτεραιότητα στην ελευθερία της κυοφορούσας, όμως την πλαισιώνει ώστε να προστατευτεί η ίδια η κυοφορούσα από βιαστικές, επιπόλαιες κινήσεις που θα έπλητταν τη ζωή ή τη σωματική της ακεραιότητα.

Στο τρίτο τρίμηνο, η εικόνα έχει μεταβληθεί άρδην. Το έμβρυο δεν είναι απλώς πλήρως σχηματισμένο, είναι επιπλέον και βιώσιμο εκτός μήτρας, είναι μια ανθρώπινη ζωή, εν δυνάμει μεν, που όμως θεμιτώς η Πολιτεία μπορεί να αποφασίσει να την προστατεύσει. Σ' αυτό το τρίμηνο, επιτρέπεται η απαγόρευση της διακοπής της κύησης, κρίνει το Δικαστήριο, εκτός αν κινδυ-

νεύει η ζωή της κυοφορούσας από τη συνέχισή της. Είχε πολύ χρόνο πριν, έξι μήνες, για να αποφασίσει, και τώρα πια, από τον έβδομο μήνα και μετά, όταν το έμβρυο είναι βιώσιμο εκτός μήτρας, μπορεί και το συμφέρον του εμβρύου στη ζωή να προστατευτεί, έστω και αν έτσι περιορίζεται σοβαρά η ελευθερία της κυοφορούσας.

Όταν εκδόθηκε η απόφαση *Roe*, το όριο της βιωσιμότητας ήταν η 26η εβδομάδα της κύησης, ενώ όταν εκδόθηκε η απόφαση *Dobbs*, το όριο αυτό είχε πέσει στην 23η εβδομάδα.

### Η απόφαση “Casey” του 1992

Η απόφαση *Roe* ξεσήκωσε κύμα διαμαρτυρίας στις Ηνωμένες Πολιτείες, ιδίως στις πολυάριθμες Πολιτείες –τα τρία τέταρτα των Πολιτειών πιο συγκεκριμένα– που το έτος δημοσίευσης της απόφασης απαγόρευαν τελείως ή σε πρωιμότερο στάδιο την άμβλωση από το χρονικό σημείο που έκρινε η απόφαση *Roe*. Οι Ηνωμένες Πολιτείες χωρίστηκαν σε *pro-life* και *pro-choice* στρατόπεδα, δηλαδή σε όσους ήταν υπέρ της ζωής του εμβρύου και σε όσους ήταν υπέρ της ελευθερίας επιλογής της γυναίκας, και με επίκεντρο το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών, οι μεν επιδίωκαν την ανατροπή της απόφασης *Roe* και οι δε την ισχυροποίησή της. Μέχρι τη δημοσίευση, το 1992, της απόφασης *Planned Parenthood v. Casey*,<sup>44</sup> του Ανωτάτου Δικαστηρίου, με την οποία επιβεβαιώθηκε η βασική αποδοχή της απόφασης *Roe*.

Οι Πρόεδροι των Ηνωμένων Πολιτειών Nixon, Ford, Reagan και Bush, Ρεπουμπλικάνοι, υπόσχονταν στο συντηρητικό τους

---

<sup>44</sup> *Planned Parenthood v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992).

ακροατήριο να ορίσουν ως μέλη του Ανωτάτου Δικαστηρίου προσωπικότητες που θα ανέτρεπαν την απόφαση *Roe*, ενώ στη Γερουσία, που συχνά είχε δημοκρατική πλειοψηφία, η μάχη δινόταν για το αν οι υποψήφιοι δικαστές που εμφανίζονταν ενώπιόν της θα διατηρούσαν ή όχι την απόφαση *Roe*.

Όταν εκδόθηκε η *Casey*, η πλειοψηφία των δικαστών του Ανωτάτου Δικαστηρίου φαινόταν να γέρνει προς την πλευρά της ανατροπής της *Roe*. Ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου Rehnquist και οι δικαστές Scalia και Thomas ήταν δεδηλωμένοι αντίθετοι στη *Roe*, ο δικαστής White, ο μόνος διορισμένος από δημοκρατικό Πρόεδρο, είχε ψηφίσει κατά της *Roe* το 1973, ενώ οι λοιποί Blackmun, Souter, O'Connor και Kennedy είχαν ορισθεί από συντηρητικούς Προέδρους, με τους Blackmun και Souter να έχουν όμως κατά την πορεία στραφεί προς τα αριστερά.

Παρόλα αυτά, από την απόφαση *Casey* δεν ανατράπηκε η κεντρική αποδοχή της *Roe*.

Ο Πρόεδρος Rehnquist και οι δικαστές White, Scalia και Thomas μειοψήφησαν, ταχθέντες υπέρ της πλήρους ανατροπής της. Οι δικαστές Blackmun και Stevens μειοψήφησαν κατ' αρχάς ταχθέντες υπέρ της πλήρους διατήρησης της *Roe*. Όμως, οι δικαστές O'Connor, Kennedy και Souter διατύπωσαν μια μετριοπαθή άποψη, με την οποία συντάχθηκαν τελικώς οι Blackmun και Stevens έτσι ώστε συγκροτήθηκε πλειοψηφία.

## **Η εγκατάλειψη της διαίρεσης της εγκυμοσύνης σε τρία τρίμηνα**

Στην υπόθεση *Casey* το ζήτημα που ετίθετο ήταν η συνταγματικότητα πέντε νομοθετικών ρυθμίσεων σχετικών με τη

διαδικασία άμβλωσης, τις οποίες είχε ψηφίσει η Πολιτεία της Pennsylvania.

Η πρώτη από αυτές τις ρυθμίσεις αφορούσε την υποχρέωση της συζύγου που επρόκειτο να υποβληθεί σε άμβλωση να ενημερώσει τον σύζυγό της, η δεύτερη, για τις ανήλικες εγκύους, να έχουν τη συναίνεση ενός τουλάχιστον από τους γονείς τους προκειμένου να υποβληθούν σε άμβλωση, η τρίτη, να ενημερωθεί η κυοφορούσα από τον γιατρό της 24 ώρες τουλάχιστον πριν από την άμβλωση για τους κινδύνους που εγκυμονεί η επέμβαση στην οποία θα υποβληθεί. Με την τέταρτη, οριζόταν σαφέστερα σε τι συνίσταται το ιατρικώς επείγον που επέβαλε την άμβλωση, ενώ με την πέμπτη επιβάλλονταν κάποιες γραφειοκρατικού τύπου διατυπώσεις πριν από την επέμβαση.

Το τοπικό δικαστήριο είχε κρίνει και τις πέντε ρυθμίσεις αντισυνταγματικές, το ομοσπονδιακό όμως εφετείο έκρινε αντισυνταγματική μόνο την πρώτη.

Στο Ανώτατο Δικαστήριο προσέφυγε η μη κυβερνητική οργάνωση Planned Parenthood ζητώντας να ανατραπεί η απόφαση του Εφετείου, στρεφόμενη κατά του Robert P. Casey, Κυβερνήτη της Πολιτείας εκείνη την περίοδο.

Η απόφαση Casey εγκατέλειψε τη διάκριση της εγκυμοσύνης σε τρία τρίμηνα. Την αντικατέστησε με τη διάκριση μεταξύ περιόδου βιωσιμότητας του εμβρύου εκτός μήτρας και περιόδου μη βιωσιμότητας.

Ως προς το όριο βιωσιμότητας εκτός μήτρας του εμβρύου, έκρινε ότι από τη βιωσιμότητα και πέρα, που στο μεταξύ υπολογίζονταν στην 23η εβδομάδα, δεν αναγνωρίζεται, πλην εξαιρέσεων, δικαίωμα της εγκύου στη διακοπή της κύησης.

Πριν από το όριο αυτό, η Πολιτεία μπορούσε να επιβάλλει περιορισμούς στο δικαίωμα της κυοφορούσας στην άμβλωση, εφόσον αυτοί δεν στοιχειοθετούσαν μια μη δικαιολογημένη επιβάρυνση της κυοφορούσας που ήθελε να διακόψει την κύηση. Ήταν δε οι περιορισμοί δικαιολογημένοι όταν δεν θα μπορούσαν να χαρακτηριστούν ως *ουσιώδες εμπόδιο* στη διακοπή της κύησης. Έτσι, από την αρχή της κύησης μέχρι τη βιωσιμότητα του εμβρύου εκτός μήτρας η Πολιτεία εδικαιούτο να περιορίσει την προσφυγή στην άμβλωση, αρκεί οι περιορισμοί που θα θεσπίζονταν να ήταν δικαιολογημένοι.

Με το κριτήριο αυτό, το Δικαστήριο έκρινε ότι δεν ήταν δικαιολογημένη, και άρα ήταν αντισυνταγματική η θέσπιση της υποχρέωσης της εγκύου να ενημερώσει πριν από την άμβλωση τον σύζυγό της, ενώ όλοι οι λοιποί περιορισμοί κρίθηκαν συνταγματικοί καθώς δεν επέβαλαν, όπως εκτίμησε το Δικαστήριο, ένα ουσιώδες εμπόδιο στην άμβλωση.

Παρά τις σχετικές τους διαφορές, με τις οποίες δεν αξίζει να ασχοληθούμε περισσότερο, οι αποφάσεις *Roe* και *Casey* δέχονταν στην ουσία τον ίδιο κανόνα: μέχρι τη βιωσιμότητα του εμβρύου εκτός μήτρας, η έγκυος μπορούσε να προστατεύσει τη σωματική της ακεραιότητα και την αυτονομία της ζωής της προσφεύγοντας στην άμβλωση, ενώ, στην υλοποίηση της απόφασής της για διακοπή της κύησης, η Πολιτεία δεν εδικαιούτο να της επιβάλει ουσιώδη εμπόδια αλλά μόνον υποχρεώσεις ή διαδικασίες ενημέρωσης και διασφάλισης κατά σοβαρών κινδύνων στη ζωή και τη σωματική της ακεραιότητα.

## Η άμβλωση ύστερα από «μερικό τοκετό» του εμβρύου

Μέχρι την απόφαση *Dobbs*, μία ακόμη απόφαση αξίζει να αναφερθεί, η *Gonzalez v. Carhartt*.<sup>45</sup>

Με ομοσπονδιακό νόμο του 2003, επί Προεδρίας George Bush του νεότερου, απαγορεύθηκε ως μέθοδος άμβλωσης η λεγόμενη “*partial-birth abortion*”, μια μέθοδος που συνίσταται στην άμβλωση του ζωντανού ακόμη εμβρύου αφού προηγουμένως είχε φανεί το κεφάλι του ή, αν εξήρχετο αντίστροφα, το μισό του σώμα.

Το Ανώτατο Δικαστήριο έκρινε συνταγματική τη ρύθμιση, δεχόμενο ότι η απαγορευθείσα μέθοδος άμβλωσης δεν ήταν αναγκαία για την επίτευξη άμβλωσης, άρα μπορούσε να αντικαθίσταται από άλλη, κατά την οποία δεν θα εξήρχετο μερικώς από το σώμα της κυοφορούσας ζωντανό το έμβρυο.

Η απόφαση ήταν σημαντική. Αναγνώριζε ως θεμιτό σκοπό στην εκ μέρους των Πολιτειών ρύθμιση των αμβλώσεων πριν από τη βιωσιμότητα του εμβρύου, και την κατάσταση του μη ακόμη βιώσιμου εμβρύου, αντιμετωπίζοντάς το ως ζώντα οργανισμό που αισθάνεται πόνο, ή έστω, ελάμβανε υπόψη τις αντιρρήσεις των ιατρών που πραγματοποιούν αμβλώσεις στο να θανατώνουν ένα έμβρυο που το βλέπουν να εξέρχεται ζωντανό από το σώμα της εγκύου.

Σε κάθε περίπτωση, η απόφαση αντανακλά την επίμονη στρατηγική ευαισθητοποίησης της κοινής γνώμης την οποία ακολουθούσαν πλέον στις Ηνωμένες Πολιτείες οι *pro-life* μη κυβερνητικές οργανώσεις, που είχαν εγκαταλείψει τη θρησκευτική βάση των επιχειρημάτων τους υιοθετώντας κοσμική

---

<sup>45</sup> *Gonzales v. Carhart*, 550 U.S. 124 (2007).

επιχειρηματολογία στηριγμένη στον πόνο που αισθάνεται το θανατούμενο έμβρυο.

## **Ο Πρόεδρος Trump ορίζει τρεις νέους δικαστές στο Ανώτατο Δικαστήριο**

Τον Ιανουάριο του 2016, αμέσως μόλις ανέλαβε τα καθήκοντά του, ο Πρόεδρος των Ηνωμένων Πολιτειών Donald Trump καλείται να ορίσει νέο μέλος στο Ανώτατο Δικαστήριο σε αντικατάσταση του Antonin Scalia, που απεβίωσε ξαφνικά τον Φεβρουάριο του ίδιου έτους από καρδιακή προσβολή. Δύο χρόνια αργότερα, τον Ιούλιο του 2018, αποχωρεί ο υπέρ των *Roe* και *Casey* Anthony Kennedy, οπότε ο Πρόεδρος Trump θα κληθεί να ορίσει και δεύτερο μέλος, ενώ μετά τον θάνατο της Ruth Bader Ginsburg, τον Σεπτέμβριο του 2020, ενάμιση μόλις μήνα πριν από τις προεδρικές εκλογές τις οποίες έχασε ο Donald Trump, ο Πρόεδρος βρίσκει την ευκαιρία να ορίσει και τρίτο δικαστή στο Ανώτατο Δικαστήριο.

Οι τρεις νέοι δικαστές Neil Gorsuch, Brett Kavanaugh και Amy Coney Barrett αλλάζουν την ισορροπία στο Δικαστήριο. Οι προοδευτικοί δικαστές που θα απέρριπταν την ανατροπή της νομολογίας *Roe* και *Casey* περιορίζονται πλέον σε τρεις, ενώ από τους άλλους έξι, με την εξαίρεση του μετριοπαθούς Προέδρου Roberts, δύο –οι Thomas και Alito– έχουν εκδηλωθεί ήδη υπέρ της ανατροπής και οι τρεις νέοι φαίνονται και αυτοί διαθέσιμοι.

Πριν ακόμα αντικατασταθεί η Ruth Bader Ginsburg από την Amy Coney Barrett, η Πολιτεία του Mississippi αποφασίζει να δοκιμάσει το Ανώτατο Δικαστήριο στην ήδη μερικώς νέα του

σύνθεση, και έτσι το 2018 ψηφίζει νόμο που απαγορεύει, πλην εξαιρέσεων, τις αμβλώσεις μετά τη 15η εβδομάδα της κύησης.

Η απόφαση που παρουσιάζουμε εδώ εκδόθηκε εξ αφορμής εξέτασης της συνταγματικότητας αυτού του νόμου.

Σύσσωμοι οι έξι δικαστές του Δικαστηρίου που ανήκουν στη λεγόμενη συντηρητική του πτέρυγα αποδέχονται τη συνταγματικότητα του νομοθετήματος. Η προοδευτική πτέρυγα βεβαίως μειοψηφεί. Όμως, οι πέντε από τους έξι δικαστές της πλειοψηφίας υιοθετούν μία ακραία θέση: ανατρέπουν όλο το οικοδόμημα της νομολογίας που είχε ανεγερθεί με τις αποφάσεις *Roe* και *Casey*, καταλύοντας πλήρως το ομοσπονδιακό συνταγματικό δικαίωμα ελευθερίας που οι αποφάσεις αυτές είχαν δεχθεί υπέρ των γυναικών.

## **Ο νόμος του 2018 της Πολιτείας του Mississippi για τις αμβλώσεις**

Η κεντρική ρύθμιση στον νόμο αυτό είναι η ακόλουθη: «Με εξαίρεση την περίπτωση ιατρικού επείγοντος ή την περίπτωση σοβαρής εμβρυϊκής ανωμαλίας, ένα πρόσωπο δεν θα επιχειρήσει ή θα προκαλέσει με πρόθεση ή εν γνώσει του άμβλωση ενός αγέννητου ανθρώπινου όντος, αν η πιθανή ηλικία εγκυμοσύνης του αγέννητου ανθρώπινου όντος έχει προσδιοριστεί να είναι μεγαλύτερη από 15 εβδομάδες».

Είναι προφανές ότι η διάταξη αυτή, ορίζοντας το χρονικό σημείο της απαγόρευσης της άμβλωσης από τη 15η εβδομάδα και όχι, όπως απαιτούσε η νομολογία *Roe* και *Casey*, από τη βιωσιμότητα εκτός μήτρας του εμβρύου, δηλαδή από την 23η εβδομάδα, ήταν αναμφισβήτητα αντισυνταγματική υπό την οπτική της νομολογίας αυτής.



Πώς αιτιολογούσε όμως ο νομοθέτης της Πολιτείας τη θέσπιση του αντισυνταγματικού τότε ορίου που είχε εισαγάγει;

Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου, κατά την 5η ή 6η εβδομάδα εγκυμοσύνης η καρδιά του εμβρύου αρχίζει να χτυπά, την 8η εβδομάδα το έμβρυο αρχίζει να κινείται στη μήτρα, την 9η εβδομάδα είναι παρούσες στο έμβρυο όλες οι βασικές, φυσιολογικές λειτουργίες, τη 10η εβδομάδα τα ζωτικά όργανα αρχίζουν να λειτουργούν κανονικά, την 11η εβδομάδα αρχίζει να αναπτύσσεται το διάφραγμα και το έμβρυο πλέον αρχίζει να κολυμπά ελεύθερα στη μήτρα, ενώ από τη 12η εβδομάδα το έμβρυο έχει πάρει πλήρως από κάθε κρίσιμη άποψη την ανθρώπινη μορφή.

Καταλήγει η αιτιολογική έκθεση ότι οι περισσότερες αμβλώσεις που συντελούνται μετά τη 15η εβδομάδα χρησιμοποιούν μεθόδους συντριβής και τεμαχισμού του εμβρύου εντός της μήτρας, που η αιτιολογική έκθεση τις χαρακτηρίζει βάρβαρες και τις θεωρεί επικίνδυνες για την υγεία της γυναίκας και μειωτικές του ιατρικού επαγγέλματος.

Εναντίον αυτού του νόμου προσέφυγαν στο τοπικό ομοσπονδιακό δικαστήριο προβάλλοντας την αντισυνταγματικότητα του μία κλινική που ειδικεύεται στις αμβλώσεις, η Jackson Women's Health Organization, και ατομικώς ένας από τους γιατρούς της. Το τοπικό δικαστήριο δέχτηκε την προσφυγή και διέταξε να μην εφαρμόζεται ο νόμος, την απόφασή του δε αυτή επικύρωσε και το ομοσπονδιακό Εφετείο ύστερα από έφεση εναντίον της πρωτόδικης απόφασης από τις υπηρεσίες υγείας της Πολιτείας.

Ο ιατρός Thomas Dobbs ήταν προϊστάμενος των υπηρεσιών αυτών όταν δικάστηκαν οι προσφυγές τόσο ενώπιον

του ομοσπονδιακού Εφετείου όσο και ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών. Έτσι, η υπόθεση πήρε το όνομά του χωρίς ο ίδιος να έχει, όπως βεβαιώθηκε ρητώς από την Πολιτεία, καμία προσωπική νομική ή ιατρική σχέση με την υπόθεση.

### **Τα δύο διακριτά ζητήματα και η γνώμη του Προέδρου Roberts**

Ο Πρόεδρος Roberts τάχθηκε, όπως αναφέρθηκε πιο πάνω, υπέρ της συνταγματικότητας του νόμου της Πολιτείας του Mississippi. Όμως, δεν συμφώνησε με τους λοιπούς συντηρητικούς συναδέλφους του ως προς την αιτιολογία. Κυρίως διαφώνησε μαζί τους στο συμπέρασμα ότι έπρεπε να αποσυρθεί πλήρως το ομοσπονδιακό συνταγματικό δικαίωμα στην άμβλωση που είχαν δεχθεί οι αποφάσεις *Roe* και *Casey*, και όλη η συναφής νομολογία.

Ο Πρόεδρος Roberts διέκρινε στη γνώμη που διατύπωσε δύο βασικές, και ιδίως διακριτές παραδοχές των αποφάσεων *Roe* και *Casey*. Η πρώτη ήταν ότι υφίσταται στο αμερικανικό ομοσπονδιακό δίκαιο ένα συνταγματικό δικαίωμα υπέρ των εγκύων γυναικών να προσφύγουν στην άμβλωση αν δεν επιθυμούν να συνεχιστεί η εγκυμοσύνη τους. Και η δεύτερη παραδοχή ήταν ότι το δικαίωμα των γυναικών στην άμβλωση μπορεί να ασκηθεί μέχρι τη βιωσιμότητα εκτός μήτρας του εμβρύου, χωρίς να είναι επιτρεπτή η προβολή από το κράτος ουσιαστικών εμποδίων.

Κατά τον Πρόεδρο Roberts, η δεύτερη παραδοχή, η βιωσιμότητα, είναι επικουρική της πρώτης, του δικαιώματος στην άμβλωση. Υφίσταται μόνο και μόνο χάριν της λει-

τουργικότητάς της. Διότι, ενόψει της θεμιτής πολιτικής των Πολιτειών να προστατεύσουν τη δημιουργούμενη εντός της μήτρας ανθρώπινη ζωή, πρέπει να βρεθεί ένας πρακτικός τρόπος ώστε να διαχωριστεί η περίοδος ελευθερίας της γυναίκας να απαλλαγεί από την ανεπιθύμητη εγκυμοσύνη από την περίοδο κατά την οποία υπερτερεί έναντι της ελευθερίας αυτής η προστασία της δημιουργούμενης ανθρώπινης ζωής.

### **Νέα ανάγνωση της νομολογίας “Roe” και “Casey”**

Με βάση την παραπάνω διάκριση, ο Πρόεδρος Roberts επιχειρεί μία νέα ανάγνωση των κριθέντων από τις αποφάσεις *Roe* και *Casey*. Το ζητούμενο σ’ αυτές ήταν, κατά τον Πρόεδρο, να παρασχεθεί στις γυναίκες ένας εύλογος χρόνος ώστε να πάρουν την απόφαση συνέχισης ή διακοπής της εγκυμοσύνης τους.

Ο Πρόεδρος σημειώνει ότι, από την έκτη εβδομάδα της κύησης, οι γυναίκες γνωρίζουν κατά κανόνα ότι είναι έγκυοι, καθώς, μεταξύ των άλλων, το έμβρυο εντός της μήτρας αρχίζει να κινείται. Από εκεί και πέρα, πρέπει, κατά τον Πρόεδρο, να τους παρασχεθεί ο αναγκαίος χρόνος για να πάρουν τη σωστή απόφαση.

Κατά τον Πρόεδρο, το όριο που τέθηκε με την απόφαση *Casey*, της βιωσιμότητας δηλαδή εκτός μήτρας του εμβρύου, δεν έχει καθ’ εαυτό κάποια νομιμοποίηση ως στοιχείο της ελευθερίας της γυναίκας στο σώμα και τη ζωή της, καθώς η 23η εβδομάδα της κύησης είναι ένας υπερβολικά μακρός χρόνος, και δεν θεσπίζεται σε καμία άλλη δυτική χώρα πλην του Καναδά και της Ολλανδίας.

## Γιατί η 15η εβδομάδα προσφέρεται ως όριο άσκησης του δικαιώματος

Ο Πρόεδρος Roberts θυμίζει την απόφαση *Gonzalez*<sup>46</sup> που παρουσιάσθηκε πριν.

Σ' αυτήν, παρατηρεί, το Δικαστήριο δέχτηκε ότι αποτελεί θεμιτό σκοπό εκ μέρους της Πολιτείας να προστατεύσει το έμβρυο από τον πόνο που του προκαλεί η συντριβή του, να αποτρέψει ιατρικές πρακτικές που μειώνουν την αξιοπρέπεια των ιατρών λόγω της βαρβαρότητάς τους και, σε τελευταία ανάλυση, να διακρίνουν την παιδοκτονία από την άμβλωση. Οι επιστημονικές παρατηρήσεις συγκλίνουν, αναφέρει ο Πρόεδρος, στο ότι τη 15η εβδομάδα της κύησης το έμβρυο είναι επαρκώς ώριμο ώστε να αισθάνεται πόνο.

Από την άλλη μεριά, η εγκυμονούσα, γνωρίζοντας από την 6η ήδη εβδομάδα ότι είναι έγκυος, έχει μέχρι τη 15η εβδομάδα επαρκή χρόνο να πάρει μία σωστά ζυγισμένη απόφαση για το μέλλον της.

Ο Πρόεδρος καταλήγει ότι αν το Δικαστήριο πάρει μία τέτοια απόφαση, θα βγει διπλά κερδισμένο. Από τη μία μεριά, δεν θα ανατρέψει την πάγια νομολογία του, καθώς οι αποφάσεις *Roe* και *Casey* δεν είχαν ως κεντρική παραδοχή τη βιωσιμότητα του εμβρύου ως βάση αναγνώρισης του δικαιώματος στην άμβλωση, αλλά την παροχή στις εγκύους ενός επαρκούς χρόνου για να αποφασίσουν. Από την άλλη μεριά, το Δικαστήριο δεν θα εμφανιστεί να αποδοκιμάζει 50 σχεδόν χρόνια νομολογιακής πορείας, καταλύοντας ένα ομοσπονδιακό συνταγματικό δικαίωμα, το οποίο από μεγάλο μέρος των Αμερικανών θεωρείται ως κοινωνικά, και όχι μόνο νομικά, θεμελιώδες.

---

<sup>46</sup> *Gonzales v. Carhart*, 550 U.S. 124 (2007).

Γράφοντας αυτά, ο Πρόεδρος ουσιαστικά προειδοποιεί ότι έτσι μόνο θα αποτραπεί η θύελλα που βλέπει να έρχεται, αν εγκαταλειφθεί η νομολογία *Roe* και *Casey*.

«Ας αφήσουμε αυτό το γενικότερο ζήτημα της ανατροπής της νομολογίας *Roe* και *Casey* για αργότερα και ας κρίνουμε τώρα για τον συγκεκριμένο νόμο που έχουμε απέναντί μας», συμβουλεύει τους συναδέλφους του ο Πρόεδρος, καθώς, όπως επισημαίνει, «ως δικαστές που είμαστε δεν χρειάζεται να λύσουμε όλα τα ζητήματα, όπως θα έκανε ο νομοθέτης».

### **Η καθαρή γραμμή της πλειοψηφίας και της μειοψηφίας στην απόφαση “Dobbs”**

Πλειοψηφία και μειοψηφία βρίσκουν προβληματική έως εσφαλμένη τη γνώμη του Προέδρου Roberts. Δεν οδηγεί πουθενά παρά μόνο στο ίδιο αδιέξοδο, παρατηρεί κατά βάση η πλειοψηφία. Πρόκειται για εγκατάλειψη της νομολογίας *Roe* και *Casey*, παρατηρεί η μειοψηφία.

Περιέργως, και η στάση των διαδίκων οδηγεί το Δικαστήριο στην κατεύθυνση να υιοθετήσει μια ακραία θέση.

Η Πολιτεία του Mississippi, ενώ εκκρεμούσε η συνταγματικότητα του νόμου της με τον οποίο θεσπίστηκε το όριο των 15 εβδομάδων, θεσπίζει νέα ρύθμιση με νέο όριο των 6 εβδομάδων, προδήλως διότι στο Ανώτατο Δικαστήριο προτέθηκε στο μεταξύ και τρίτος συντηρητικός δικαστής, και έτσι κατέστη, κατά τις εκτιμήσεις της Πολιτείας, βέβαιη η εγκατάλειψη της προηγούμενης νομολογίας.

Στο υπόμνημά της μάλιστα ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου, η Πολιτεία, αντί να υπερασπιστεί τη νομοθεσία της, ζητεί ανοιχτά από το Δικαστήριο να εγκαταλείψει την ιδέα ενός

ομοσπονδιακού συνταγματικού δικαιώματος στην άμβλωση, και να επαναφέρει το θέμα, όπως πριν από τη *Roe*, στην πλήρη δικαιοδοσία των νομοθετικών σωμάτων των Πολιτειών.

Αλλά και οι υπερασπιστές της νομολογίας *Roe* και *Casey* υιοθετούν την ακραία θέση να ζητήσουν από το Δικαστήριο να δώσει μία καθαρή λύση. Όχι σε ενδιάμεσα όρια, όπως προτείνει ο Πρόεδρος Roberts, αλλά ή όλα ή τίποτε, είτε τη βιωσιμότητα εκτός της μήτρας του εμβρύου, είτε επαναφορά της αρμοδιότητας ρύθμισης των αμβλώσεων στις Πολιτείες. Δεν ήθελαν προφανώς να φανούν ότι υποχωρούν στο ελάχιστο, μειώνοντας έτσι την ηθική βάση της επιχειρηματολογίας τους.

## **Τα σημεία σύγκρουσης πλειοψηφίας και μειοψηφίας**

Θα επανέλθουμε στο τέλος της ανάπτυξης στην εναλλακτική γνώμη του Προέδρου Roberts, γιατί η απόρριψή της από τους άλλους πέντε συναδέλφους της πλειοψηφίας αποκαλύπτει πολλά για τις πραγματικές τους προθέσεις. Θα δούμε εδώ προκαταρκτικά τα σημεία σύγκρουσης της πλειοψηφίας των πέντε δικαστών με τη μειοψηφία των τριών.

Αυτά τα σημεία ήταν δύο.

*Πρώτο σημείο*, αν η 5η και η 14η Τροποποίηση του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών μπορούσε να ερμηνευθεί ως εμπεριέχουσα στην έννοια της ελευθερίας που προστατεύεται από αυτήν και την ελευθερία πρόσβασης των εγκύων γυναικών στην άμβλωση.

Η μειοψηφία στηρίχθηκε προφανώς στις ερμηνείες των διατάξεων που είχαν δοθεί πριν από την υπόθεση *Dobbs*, όπου αρχικά, στην απόφαση *Roe*, είχε γίνει δεκτό ότι στην ελευθερία, κατά την έννοια των δύο Τροποποιήσεων, περιλαμβάνεται το

δικαίωμα στην ιδιωτικότητα, που στη συνέχεια, με την απόφαση *Casey*, διευκρινίστηκε ότι ως ιδιωτικότητα νοείται αφενός μεν το δικαίωμα της εγκύου στη σωματική της ακεραιότητα και αφετέρου το δικαίωμα της γυναίκας να αποφασίσει αν θα αποκτήσει ή όχι παιδί.

Η πλειοψηφία των πέντε δικαστών αρνήθηκε βεβαίως την ορθότητα τέτοιων παραδοχών, κρίνοντας ότι το Σύνταγμα δεν κατοχυρώνει πουθενά, ούτε ρητώς ούτε ερμηνευτικώς, ένα δικαίωμα στην άμβλωση.

Δεύτερο σημείο σύγκρουσης, αν ήταν επιτρεπτό σε Ανώτατο Δικαστήριο να εγκαταλείψει μια νομολογία πενήντα σχεδόν ετών που είχε πανηγυρικά επανεπιβεβαιωθεί το 1992, με την απόφαση *Casey*, καθώς και με περισσότερες από 20 αποφάσεις του από τότε.

Στο αγγλοσαξωνικό δίκαιο η υποχρέωση του δικαστή να σέβεται τη νομολογία αποκαλείται με τον λατινικό όρο *stare decisis*, δηλαδή *στέκομαι στην απόφασή μου*, άλλως *τηρώ τα κριθέντα*. Κατά τη μειοψηφία, το Ανώτατο Δικαστήριο υπήρξε πάντα πιστό στην αρχή αυτή και μόνον όταν άλλαζαν τα νομικά δεδομένα ή οι πραγματικές συνθήκες έκρινε ότι μπορούσε, σε εξαιρετικές πάντα περιπτώσεις, να ανατρέψει τα ήδη γενόμενα δεκτά νομολογιακώς από αυτό.

Η πλειοψηφία αντίθετα τόνισε ότι μια προφανώς άδικη απόφασή του ουδέποτε δίστασε το Δικαστήριο να την αποδοκιμάσει, εμποδιζόμενο από την αρχή *stare decisis*.

## **Γιατί δεν έπρεπε να ανατραπούν τα νομολογηθέντα με τις αποφάσεις “Roe” και “Casey”**

Η μειοψηφία εκθέτει γιατί δεν συντρέχει λόγος ανατροπής των νομολογηθέντων με τις αποφάσεις *Roe* και *Casey*.

Αναφέρεται πρώτα στη σημασία σεβασμού της αρχής *stare decisis*, ως θεμελίου της ασφάλειας του δικαίου και συνακόλουθα του κύρους του Δικαστηρίου. Ακόμη κι αν μια απόφασή μας μπορεί να θεωρηθεί ως εσφαλμένη, αυτή δεν ανατρέπεται άνευ ετέρου, διακηρύσσουν οι μειοψηφήσαντες δικαστές.

Η σταθερότητα της νομολογίας δεν εξαρτάται, κατ' αυτούς, από το κατά πόσον τα μέλη του Δικαστηρίου που υπηρετούν σε κάποια χρονική στιγμή την αποδέχονται ή όχι. Η σταθερότητα της νομολογίας εδράζεται στον σεβασμό από το Δικαστήριο της προτεραιότητας που δίνουν οι δικαστές του στο νομολογικό προηγούμενο έναντι των δικαστών που το δημιούργησαν ή που θέλουν να το αποδομήσουν. Η αρχή *stare decisis* συντελεί έτσι στην εμπέδωση στην κοινωνία της πεποίθησης ότι οι δικαστικές αποφάσεις θεμελιώνονται πράγματι στον νόμο και όχι στις προσωπικές πεποιθήσεις των δικαστών που τις λαμβάνουν, τονίζει η μειοψηφία.

Σ' αυτό το σημείο στέκεται ιδιαίτερα. Τώρα που άλλαξε η σύνθεση του Δικαστηρίου, τώρα που φαίνεται ότι το Δικαστήριο στελεχώνεται πλέον από δικαστές που δεν θα ψήφιζαν υπέρ της *Roe* και *Casey*, αν ανατραπούν τα νομολογηθέντα από αυτές τις αποφάσεις, θα φανεί πλέον καθαρά ότι το Ανώτατο Δικαστήριο της χώρας δεν αποφασίζει σύμφωνα με τον νόμο, αλλά σύμφωνα με τις προσωπικές αντιλήψεις των μελών του. Και αυτό θα είναι καταστροφικό για τη φήμη του, προβλέπει η μειοψηφία.

Σ' αυτό το σημείο, υπενθυμίζει τη σημασία της απόφασης *Casey* του 1992, δεκαεννέα χρόνια μετά την απόφαση *Roe*, όταν για πρώτη φορά τέθηκε πραγματικά το ζήτημα της ανατροπής της *Roe*. Όμως, δεν ανατράπηκε, τονίζει η μειοψηφία, αντίθετα,



επιβεβαιώθηκε, και μάλιστα με υποδειγματική θεμελίωση στην αρχή *stare decisis*, καθώς και στις προϋποθέσεις που πρέπει να συντρέξουν ώστε να δικαιολογηθεί παράκαμψη από τις απαιτήσεις της αρχής αυτής.

## **Οι τρεις παράγοντες για την ανατροπή μιας πάγιας νομολογίας**

Η μειοψηφία αναφέρει τους παράγοντες, που κατά την κρίση της, αν στοιχειοθετούνται, μπορεί το Δικαστήριο να ανατρέψει θεμιτώς προηγούμενη νομολογία του. Πρέπει, αναφέρει, να έχουν αλλάξει οι συνθήκες, είτε οι νομικές είτε οι πραγματικές, τόσο πολύ που να καθίσταται πλέον η σχηματισθείσα νομολογία προδήλως ακατάλληλη. Αλλά και πάλι, πριν ανατραπεί η νομολογία, έστω και ως εσφαλμένη, πρέπει το Δικαστήριο να σταθμίσει το κακό που μπορεί να προκληθεί, ιδίως όταν πάνω στη νομολογία αυτή στηρίχθηκαν νομικές καταστάσεις και δικαιώματα, τα οποία θα ήταν ανεπιεικές να καταλυθούν.

Όμως, παρατηρεί η μειοψηφία, οι τρεις δεκαετίες που πέρασαν από την *Casey* μέχρι το 2022, όπου κρίνεται η υπόθεση *Dobbs*, όχι μόνο δεν αδυνάτισαν αλλά και ισχυροποίησαν τα επιχειρήματα υπέρ της ορθότητας των κριθέντων από αυτή την απόφαση και τη *Roe*.

Η άνιση, αν μη άθλια, κατάσταση των γυναικών που είναι έγκυοι διατηρείται. Οι κίνδυνοι ολοκλήρωσης μιας εγκυμοσύνης ξεπερνούν τους κινδύνους από την άμβλωση. Οι ειδικοί εκτιμούν, αναφέρει η μειοψηφία, ότι η θνησιμότητα στις εγκύους, αν απαγορευθεί η άμβλωση, θα αυξηθεί κατά 21%, με τις λευκές γυναίκες να αντιμετωπίζουν μια αύξηση της τάξης του 13% ενώ οι Αφροαμερικανίδες αντίστοιχη αύξηση 33%.

Πολλές γυναίκες εξακολουθούν να μην έχουν ιατροφαρμακευτική κάλυψη πριν ή μετά την εγκυμοσύνη. Οι έγκυοι γυναίκες εξακολουθούν επίσης να είναι θύματα δυσμενών διακρίσεων στην εργασία και τις αποδοχές τους. Οι άδειες κύησης είναι ανύπαρκτες σε πολλές περιπτώσεις.

Ειδικά για την Πολιτεία του Mississippi, η κατάσταση είναι τραγική, εκτιμά η μειοψηφία. Εδώ, οι μη προγραμματισμένες εγκυμοσύνες ανέρχονται στο 62% των περιπτώσεων. Πολλές γυναίκες και οικογένειες δεν έχουν καμία ιατροφαρμακευτική κάλυψη από δημόσιο φορέα, ούτε παρέχεται κάλυψη στις γυναίκες μετά τον τοκετό, παρά το ότι το 86% των θανάτων που συνδέονται με τοκετό οφείλεται σε επιπλοκές του τοκετού. Στην ίδια Πολιτεία, είναι περίπου 75% πιο επικίνδυνο για μια γυναίκα να ολοκληρώσει την εγκυμοσύνη της από το να τη διακόψει πρώιμα με άμβλωση.

Και η διεθνής τάση, προσθέτει η μειοψηφία, επιβεβαιώνει την ορθότητα των όσων έγιναν δεκτά στις αποφάσεις *Roe* και *Casey*. Ναι μεν οι πιο πολλές από τις δυτικοευρωπαϊκές χώρες επιβάλλουν, παραδέχεται η μειοψηφία, περιορισμούς στην άμβλωση από τη 12η έως τη 14η εβδομάδα της κύησης, όμως, συμπληρώνει, στις οικείες νομοθεσίες προβλέπονται φιλελεύθερες εξαιρέσεις στα όρια προκειμένου να αποφεύγεται ζημιά στη σωματική ή ψυχική υγεία της εγκύου. Ακόμη σημαντικότερο είναι, επισημαίνει η μειοψηφία, ότι τα τελευταία 25 χρόνια, περισσότερες από 50 χώρες σε όλο τον κόσμο έχουν επεκτείνει το δικαίωμα πρόσβασης στην άμβλωση καθιστώντας χαλαρές τις προϋποθέσεις πρόσβασης.

Πάνω στη νομολογία *Roe* και *Casey*, εκατομμύρια Αμερικανίδες στηρίζουν, καταλήγει η μειοψηφία, τις προοπτικές για την

προσωπική τους ζωή και την καριέρα τους. Ξέροντας ότι μπορούν να διακόψουν μια ανεπιθύμητη εγκυμοσύνη, συνεχίζουν τις σπουδές τους, καθορίζουν σχέδια για την οικογενειακή τους κατάσταση, προγραμματίζουν την εξέλιξή τους στο επάγγελμα που ασκούν. Η ανατροπή της νομολογίας *Roe* και *Casey* τους αφαιρεί τη βάση των προοπτικών τους για το μέλλον, τους εγκαθιστά σε μια κατάσταση αβεβαιότητας. Υπάρχουν συνεπώς, κατά τη μειοψηφία, και ισχυρά επιχειρήματα υπέρ της εμπιστοσύνης στις αποφάσεις *Roe* και *Casey* και της εξάρτησης από αυτές που επιβάλλουν τον σεβασμό, στην περίπτωση τους, της αρχής *stare decisis*.

### **Γιατί η πλειοψηφία των πέντε θεωρεί ότι δεν τη δεσμεύει η αρχή τήρησης των νομολογηθέντων ως προς τις “*Roe*” και “*Casey*”**

Εντελώς αντίθετη άποψη έχει η πλειοψηφία ως προς τη δέσμευσή της από τα νομολογηθέντα στις αποφάσεις *Roe* και *Casey*. Ξεκινάει τη διατύπωση της γνώμης της, εκθειάζοντας την αρχή της τήρησης των νομολογηθέντων.

Η αρχή *stare decisis*, αναφέρει, προστατεύει τα συμφέροντα όσων έχουν στηριχθεί σε προηγούμενες δικαστικές αποφάσεις. Κι αυτό γιατί μειώνει τα κίνητρα για να τεθεί υπό αμφισβήτηση πάγια νομολογία, διασώζοντας χρόνο και χρήμα των διαδίκων από ατέλειωτους δικαστικούς αγώνες. Προωθεί ακόμη την αμεροληψία στη λήψη αποφάσεων με το να απαιτεί όπως όμοιες υποθέσεις κρίνονται με όμοιο τρόπο. Συντελεί επίσης στην ακεραιότητα της δικαστικής διαδικασίας, τόσο ουσιαστικά όσο και ως προς την αντίληψη περί την αμεροληψία της που έχουν οι πολίτες.

Τα νομολογηθέντα, διακηρύσσει η πλειοψηφία, είναι μια πηγή σοφίας πλουσιότερη από ό,τι μπορεί κανείς να βρει ως σοφία σε έναν ατομικό δικαστή ή σε μια τυχαία σύνθεση δικαστηρίου.

Όμως, επιφυλάσσεται η πλειοψηφία στο σημείο αυτό, όταν αποφάσεις που ερμηνεύουν το Σύνταγμα έχουν πάρει λάθος κατεύθυνση, η χώρα οδηγείται σε αδιέξοδο, εκτός αν διορθώσουμε το λάθος μας, γιατί, επισημαίνει, μια τέτοια δικαστική απόφαση διορθώνεται κανονικά με Τροποποίηση του Συντάγματος, και το Σύνταγμα, όπως είναι γνωστό, αναθεωρείται πολύ δύσκολα.

Η πλειοψηφία θυμίζει εδώ τρεις διάσημες περιπτώσεις.

Την απόφαση επί της υποθέσεως *Brown v. Board of Education* (1954),<sup>47</sup> με την οποία το Δικαστήριο απέβαλε από τη νομολογία του την αρχή *διαχωρισμένοι αλλά ίσοι*, που είχε υιοθετήσει με την απόφασή του *Plessy v. Ferguson* (1896),<sup>48</sup> επιτρέποντας έτσι καταστάσεις απαραίτητες στον Νότο των Ηνωμένων Πολιτειών.

Την απόφαση *West Coast Hotel Co. v. Parrish* (1937),<sup>49</sup> με την οποία το Δικαστήριο ανέτρεψε τη νομολογία *Adkins v. Children's Hospital of D.C* (1923),<sup>50</sup> η οποία είχε κρίνει αντισυνταγματικό τον νόμο που έθετε κατώτατα όρια αποδοχών για τις εργαζόμενες γυναίκες.

Και, τέλος, την απόφασή του επί της υποθέσεως *West Virginia State Board of Education v. Barnette* (1943),<sup>51</sup> με

---

<sup>47</sup> *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483 (1954).

<sup>48</sup> *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537 (1896).

<sup>49</sup> *West Coast Hotel Co. v. Parrish*, 300 U.S. 379 (1937).

<sup>50</sup> *Adkins v. Children's Hospital*, 261 U.S. 525 (1923).

<sup>51</sup> *West Virginia State Board of Education v. Barnette*, 319 U.S. 624 (1943).

την οποία τρία χρόνια μόλις μετά τη λήψη της ανέτρεψε τα νομολογηθέντα με την απόφαση *Minersville School District v. Gobitis* (1940),<sup>52</sup> όπου το Δικαστήριο είχε δεχθεί τη συνταγματικότητα ρύθμισης με την οποία οι μαθητές υποχρεώνονταν να χαιρετούν τη σημαία παρά τις αντίθετες πεποιθήσεις τους.

Η πλειοψηφία τονίζει την τελευταία αυτή απόφαση, ως προς την οποία, επισημαίνεται ιδιαιτέρως, η μόνη αλλαγή που επήλθε από τη λήψη της είναι ότι οι δικαστές που την ψήφισαν αναγνώρισαν με τη νέα τους απόφαση *Barnette* το λάθος τους.

Με δεκάδες αποφάσεις του το Δικαστήριο επιτέλεσε νομολογιακή μεταστροφή, παρατηρεί η πλειοψηφία, και προσθέτει ότι τα τελευταία 100 χρόνια δεν υπάρχει δικαστής του Ανωτάτου Δικαστηρίου που να μην ψήφισε υπέρ έστω και μιας νομολογιακής μεταστροφής. Δεν είναι λοιπόν κάτι ασύνθηες για το Δικαστήριο να μεταβάλλει τη νομολογία του όπου το κρίνει αναγκαίο.

### **Το «τεράστιο» κατά τη πλειοψηφία των πέντε λάθος των αποφάσεων “Roe” και “Casey”**

Η πλειοψηφία θεωρεί ότι, όταν το Δικαστήριο έχει διαπράξει με μια απόφασή του ένα τεράστιο λάθος, ο χαρακτήρας αυτού του σφάλματος τού επιτρέπει να επανέλθει στην απόφασή του, χαράσσοντας νέα πορεία. Ένα τέτοιο τεράστιο λάθος, πιστεύει η πλειοψηφία ότι διέπραξε το Δικαστήριο λαμβάνοντας τη *Roe*, την οποία επιβεβαίωσε με την *Casey*.

Γιατί ήταν τεράστιο το λάθος; Γιατί με τις δύο αυτές αποφάσεις του το Δικαστήριο αφαίρεσε από τον λαό, εξηγεί η πλειο-

---

<sup>52</sup> *Minersville School District v. Gobitis*, 310 U.S. 586 (1940).

οψηφία, την εξουσία να αποφασίζει μέσω των αντιπροσώπων του για ένα θέμα που ανήκει στον λαό, και ως προς το οποίο η παρέμβαση του δικαστή είναι αντίθετη στις δημοκρατικές αρχές και τη διάκριση των εξουσιών.

Κατά την πλειοψηφία, η άμβλωση θέτει βαθύτατα ηθικά και κοινωνικά ζητήματα που το Σύνταγμα θέλησε να επιλύονται από τον λαό, όχι από δικαστές. Όμως, με την απόφαση *Roe* το Δικαστήριο παρέκαμψε τη δημοκρατική αντιπαράθεση των ιδεών και επιχειρημάτων, κήρυξε τη νίκη των οπαδών της άμβλωσης και την ήττα των αντιπάλων τους, κι αυτό μια για πάντα, γράφοντας στο Σύνταγμα το σχετικό δικαίωμα.

Αυτό, πιστεύουν οι πέντε δικαστές της πλειοψηφίας, είναι σφετερισμός της λαϊκής εξουσίας, ένα σφάλμα τόσο σημαντικό που στιγματίζει τη δικαστική κρίση για πάντα, επιτρέποντας στο Δικαστήριο να επανέλθει για να το διορθώσει.

## **Η αμφισβήτηση από την πλειοψηφία των πέντε της “*Dobbs*” της ποιότητας των νομικών συλλογισμών στις “*Roe*” και “*Casey*”**

Με πρωτοφανή επιθετικότητα για γνώμη του Ανωτάτου Δικαστηρίου που αμφισβητεί την ορθότητα προηγούμενης γνώμης του, η πλειοψηφία στη *Dobbs* επιχειρεί κυριολεκτικά να εκθέσει την κακή ποιότητα των νομικών που χαρακτηρίζει, κατά τη γνώμη της, τους συλλογισμούς πάνω στους οποίους στηρίχτηκαν οι *Roe* και *Casey*.

Η απόφαση *Roe* προσπάθησε να στηρίξει το νομικό συμπέρασμα στο οποίο κατέληξε πάνω σε μακροσκελείς αναφορές επί των θέσεων του Αμερικανικού Ιατρικού Συλλόγου, του Αμερικανικού Συλλόγου Δημόσιας Υγείας, ή στην ψηφοφορία στην

ολομέλεια των αμερικανικών δικηγορικών συλλόγων, χωρίς όμως, παρατηρεί η πλειοψηφία, να δίνεται κάποια εξήγηση πώς οι τοποθετήσεις συλλόγων επί του θέματος διαφωτίζουν το ζήτημα της ερμηνείας του Συντάγματος ως προς το επιτρεπτό ή μη της άμβλωσης.

Έθεσε η *Roe* ως κριτήριο της ελευθερίας, το τελευταίο τρίμηνο της κύησης, τη βιωσιμότητα εκτός της μήτρας του εμβρύου. Όμως, παρατηρεί η πλειοψηφία, δεν αιτιολογείται γιατί το όριο της ελευθερίας τίθεται τόσο αργά, γιατί πριν από τη βιωσιμότητα τα συμφέροντα της εμβρυϊκής ζωής πρέπει πάντα να υποχωρούν έναντι του συμφέροντος της εγκύου.

Το αδύναμο της συλλογιστικής στη *Roe* αποκαλύπτεται, κατά την πλειοψηφία, από το γεγονός ότι η απόφαση *Casey* εγκατέλειψε τις αναφορές της *Roe* στην ιδιωτικότητα, και τις αντικατέστησε με το δικαίωμα της εγκύου στη σωματική της ακεραιότητα, να μην κυοφορεί δηλαδή στο σώμα της ένα ανεπιθύμητο έμβρυο, και στην αυτονομία της ζωής της, να μην είναι δηλαδή υποχρεωμένη μετά τον τοκετό να συνδέσει τη ζωή της με ένα ανεπιθύμητο τέκνο.

Η *Roe*, τονίζει ακόμη η πλειοψηφία, θέτοντας ως όριο της ελευθερίας τη βιωσιμότητα στη μήτρα του εμβρύου, έθεσε ένα κριτήριο ασαφές, ένα όριο μετακινούμενο, όχι μόνο ανάλογα με την πρόοδο της επιστήμης, αλλά και ανάλογα με την κατάσταση του εμβρύου και της εγκυμονούσας. Από την 27η εβδομάδα που ήμασταν στην εποχή της *Roe* περάσαμε στην 23η σήμερα, παρατηρεί η πλειοψηφία, πιθανόν και πιο κάτω, ενώ συγχρόνως, ως προς τη βιωσιμότητα του συγκεκριμένου εμβρύου εκτός της μήτρας, όλα είναι θέμα πιθανοτήτων που εξαρτώνται από πλήθος σωματικών παραγόντων εμβρύου και

κυοφορούσας, αλλά και διαθέσιμων ανά περίπτωση μέσων, οικονομικών της εγκύου ή τεχνικών στην κλινική της άμβλωσης.

Και η Casey οδηγεί σε αδιέξοδο, προσθέτει η πλειοψηφία. Διότι εισάγοντας τα κριτήρια της μη δέουσας επιβάρυνσης της εγκύου και του ουσιώδους εμποδίου για την εξέταση του επιτρεπτού ή μη ενός περιορισμού στην άμβλωση που θεσπίζεται μέχρι το όριο της βιωσιμότητας, θέσπισε έναν αβέβαιο γνώμονα, ένα *standard* που δεν βοηθεί καθόλου στο ξεκαθάρισμα του επιτρεπτού ή μη, καθώς τα δύο κριτήρια –μη δέουσα επιβάρυνση και ουσιώδες εμπόδιο– είναι αόριστα και, εν τέλει, υποκειμενικά.

Η αμερικανική κοινωνία δεν ηρέμησε, το αμερικανικό δικαστικό σύστημα είναι σε διαρκή ένταση και το Ανώτατο Δικαστήριο χρειάζεται να επανέρχεται διαρκώς για να κρίνει, με τα ασαφή, μη λειτουργικά κριτήρια που έχουν τεθεί στις *Roe* και *Casey* πότε ένας περιορισμός είναι θεμιτός και πότε όχι.

Έτσι καταλήγει η πλειοψηφία.

Και συμπληρώνει ότι μια τέτοια νομολογία, που από τη ρίζα της είναι εσφαλμένη, που δεν μπόρεσε επί 50 σχεδόν χρόνια να σταθεροποιηθεί, δεν αξίζει να διατηρηθεί. Η πλειοψηφία των πέντε αποφασίζει συνακόλουθα να την παραμερίσει και να εξετάσει το όλο ζήτημα από την αρχή.

## **Η συνταγματική θεμελίωση του δικαιώματος της εγκύου στην άμβλωση, σύμφωνα με τη γνώμη της μειοψηφίας**

Η μειοψηφία οφείλει πλέον να υποστηρίξει ευθέως, χωρίς στήριξη στην αρχή *stare decisis*, ότι το αμερικανικό Σύνταγμα κατοχυρώνει την ελευθερία της γυναίκας να διακόπτει, υπό προϋποθέσεις, την κύψή της με δική της επιλογή.



Όπως και για το δικαίωμα πρόσβασης στον γάμο των ατόμων του ίδιου φύλου, έτσι και ως προς το δικαίωμα στην άμβλωση, το κεντρικό ζητούμενο στην υπόθεση *Dobbs* ήταν αν η 5η και η 14η Τροποποίηση του αμερικανικού Συντάγματος μπορεί να σπριξουν, ως δικαίωμα ελευθερίας, το προβαλλόμενο επίδικο δικαίωμα. Δοθέντος δε ότι δεν κατοχυρώνεται ρητώς στο Σύνταγμα ως ελευθερία η πρόσβαση στην άμβλωση, το ζητούμενο ήταν –κάτι ανάλογο με την πρόσβαση στον γάμο των ομόφυλων ζευγαριών– αν μπορούσε να θεωρηθεί η ελευθερία της γυναίκας να διακόψει εθελούσια την κύηση της ως μια ελευθερία βαθιά ριζωμένη στην ιστορία και τις παραδόσεις του έθνους, εγγενούς στην ιδέα της εύτακτης ελευθερίας.

Κατά τη μειοψηφία, η ελευθερία περί την οποία πρόκειται είναι αλληλένδετη με μια σειρά άλλων ελευθεριών, τις οποίες το Ανώτατο Δικαστήριο έχει δεχθεί ήδη, και δέχεται πλέον παγίως ως προκύπτουσες από την έννοια της ελευθερίας, όπως αυτή γίνεται κατανοητή στην 5η και στη 14η Τροποποίηση του Συντάγματος.

Η ελευθερία σύναψης γάμου, που αναγνωρίστηκε υπέρ των ατόμων διαφορετικής φυλής, υπέρ των φυλακισμένων, υπέρ ενός πατέρα με καθυστέρηση στις υποχρεώσεις διατροφής του τέκνου του και τέλος υπέρ των ατόμων του ίδιου φύλου, είναι ένα παράδειγμα τέτοιας ελευθερίας.<sup>53</sup> Όπως και η ελευθερία αναπαραγωγής, αντισύλληψης, οικογενειακών σχέσεων, ανατροφής τέκνων, σεξουαλικής προτίμησης όπως πρόσφατα έγινε δεκτό από το Δικαστήριο.<sup>54</sup>

Όλες αυτές οι ελευθερίες δεν προβλέφθηκαν μεν ρητά στο

---

<sup>53</sup> Βλ. ανωτέρω παραπομπές στις σχετικές αποφάσεις.

<sup>54</sup> Βλ. ανωτέρω παραπομπές στις σχετικές αποφάσεις.

Σύνταγμα, συνάγονται όμως από αυτό ως εγγενείς στην έννοια της εύτακτης ελευθερίας, έχοντας ένα κοινό υπόβαθρο, την αναγνώριση της αυτονομίας του ατόμου, της ελευθερίας στη σωματική του ακεραιότητα, της ελευθερίας να αποφασίζει για τη ζωή του χωρίς παρέμβαση των κρατικών αρχών.

Δύο πολύ χρήσιμες διευκρινίσεις δίνει στο σημείο αυτό η μειοψηφία αναφορικά με τη νομική θεμελίωση ελευθερίας πρόσβασης του γυναικών στην άμβλωση.

### **Η ανεύρεση της ορθής ισορροπίας, εγγενές στοιχείο στην εύτακτη ελευθερία**

Η μειοψηφία αναγνωρίζει ότι πράγματι απέναντι από την απαίτηση ελευθερίας της γυναίκας να διακόπτει με τη θέλησή της την εγκυμοσύνη της, ίστανται οι απαιτήσεις προστασίας της εμβρυϊκής ζωής και σεβασμού της ακεραιότητας του ιατρικού επαγγέλματος.

Όμως, παρατηρεί η μειοψηφία, αυτή τη λειτουργία επιτελεί η ανεύρεση της ορθής ισορροπίας μεταξύ αντιθετικών συμφερόντων που είναι ίδιον της εύτακτης ελευθερίας. Δεν αναγνωρίζουμε μία ακραία, απόλυτη ελευθερία των γυναικών στην άμβλωση. Την οριοθετούμε, εξηγεί η μειοψηφία, λαμβάνοντας υπόψη τα αντιτιθέμενα θεμιτά συμφέροντα.

Αναζητούμε μια δέουσα ισορροπία μεταξύ τους.

Αυτή την ισορροπία αναζήτησε και βρήκε η απόφαση *Roe* στη διάκριση των τριών τριμήνων, την ίδια ισορροπία δέχτηκε και η *Casey*, επιφέροντας κάποιες ασήμαντες διευκρινιστικές μεταβολές στη *Roe*, επισημαίνει η μειοψηφία. Όσο η εμβρυϊκή ζωή είναι απομακρυσμένη από τον τοκετό, τόσο είναι ασθενές το συμφέρον στην προστασία της ζωής αυτής, ενώ συγχρόνως

είναι μικρός ο κίνδυνος στη ζωή της κυοφορούσας από την άμβλωση. Ωστόσο, με την πάροδο του χρόνου, οι συνθήκες της κύησης μεταβάλλονται, οι ιατρικές δυσκολίες της επέμβασης οξύνονται, ο κίνδυνος στη ζωή και στη σωματική ακεραιότητα της εγκύου γίνεται εντονότερος.

Μπορεί να εισαχθούν απαιτήσεις πιο αυστηρές για την άμβλωση, με την προϋπόθεση ότι είναι ανάλογες με τον κίνδυνο που αντιμετωπίζεται. Κάπου όμως πρέπει να τεθεί ένα όριο, εξηγεί μειοψηφία, και το κριτήριο της βιωσιμότητας εκτός μήτρας του εμβρύου είναι το πιο πρακτικό. Και τούτο γιατί πρόκειται για μια ζωή που μπορεί να υπάρξει αυτόνομα, γιατί οι κίνδυνοι της επέμβασης είναι πλέον μεγάλοι, γιατί η έγκυος είχε πολύ χρόνο να σταθμίσει τα υπέρ και τα κατά.

Αυτό είναι το εύτακτο της ελευθερίας που αναγνωρίζει το Σύνταγμα στην κυοφορούσα ως προς τη δυνατότητα που της παραχωρεί να διακόπτει οικειοθελώς την κύησή της. Μια ελευθερία που συνδυάζεται αρμονικά με τα αντιτιθέμενα συμφέροντα, ισορροπώντας αναλογικά με την ένταση των συμφερόντων.

## **Η απαίτηση να είναι η ελευθερία βαθιά ριζωμένη στην ιστορία και τις παραδόσεις του έθνους**

Η μειοψηφία αναλύει γιατί η ελευθερία της γυναίκας να διακόπτει οικειοθελώς την κύησή της δεν μπορεί, αν τη δει κανείς ως ελευθερία στην άμβλωση, να αναχθεί στις εποχές σύνταξης και επικύρωσης της 5ης και της 14ης Τροποποίησης του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών.

Ποια ήταν η θέση των γυναικών στα τέλη του 18ου και του 19ου αιώνα όταν υιοθετούνταν οι Τροπολογίες αυτές, διερωτάται η μειοψηφία. Χωρίς πολιτικά δικαιώματα, το δίκαιο

τότε τις ήθελε στο σπίτι, να υπηρετούν τον σύζυγό τους και να ανατρέφουν τα παιδιά τους. Μακράν από το να θεωρούνται ίσες με τους άντρες, δεν είχαν τα ίδια δικαιώματα με αυτούς, η ελευθερία στην οποία αναφέρονταν οι δύο Τροποποιήσεις δεν αφορούσε τα δύο φύλα με τον ίδιο τρόπο.

Έγιναν τεράστιες κοινωνικές και νομικές μεταβολές από τότε, που μας υποχρεώνουν, τονίζει η μειοψηφία, να δούμε διαφορετικά τις επιπτώσεις στην ελευθερία των γυναικών που συνεπάγεται η ολοκλήρωση μιας ανεπιθύμητης κύησης, και έτσι να αντιληφθούμε διαφορετικά το νόημα του δικαιώματος στην ελευθερία στις δύο Τροποποιήσεις.

Μεταφέροντας αυτή τη συλλογιστική στην ερμηνεία της 5ης και της 14ης Τροποποίησης ως προς την κατανόηση των εννοιών *στέρηση ελευθερίας χωρίς δέουσα κατά νόμο διαδικασία*, γίνεται πλέον κατανοητό γιατί αυτό το δικαίωμα, που αναγνώρισαν οι *Roe* και *Casey* στις γυναίκες, παρέχοντας σ' αυτές την πρόσβαση στην άμβλωση, είναι μία ελευθερία βαθιά ριζωμένη στην ιστορία και τις παραδόσεις του έθνους. Στο πλαίσιο της ευρύτερης ελευθερίας ενός ελεύθερου έθνους, ως *δέουσα κατά νόμο διαδικασία* νοείται, κατά τη μειοψηφία, το πλέγμα των περιορισμών που επιτρέπονται από τη νομολογία *Roe* και *Casey*, ώστε η ελευθερία της γυναίκας να εναρμονιστεί με τα λοιπά συμφέροντα που αντικρούονται.

## **Η ριζική άρνηση της πλειοψηφίας των πέντε ως προς την ύπαρξη συνταγματικού δικαιώματος στην άμβλωση**

Η πλειοψηφία των πέντε –υπενθυμίζουμε ότι ο πρόεδρος Roberts δεν τους ακολούθησε ως προς τη συλλογιστική τους–

απορρίπτει παντελώς την ιδέα ότι η 14η Τροποποίηση μπορεί να στηρίξει την ύπαρξη ενός δικαιώματος στην άμβλωση ως εμπεριεχόμενο στην έννοια της ελευθερίας, ή και της ισότητας, που κατοχυρώνονται από την Τροποποίηση αυτή.

Κατά βάση, τα επιχειρήματα που χρησιμοποιεί η πλειοψηφία των πέντε αναφέρονται στην έννοια της ελευθερίας, όπου τα βλέπουμε να αναπτύσσονται σε δύο μέρη, ένα σχετικό με την ιστορία της Τροπολογίας και ένα άλλο ως προς τη σημαντικότητα της σχετικής νομολογίας που προβάλλεται από τη μειοψηφία.

Η επιχειρηματολογία της πλειοψηφίας προς απόρριψη της δυνατότητας εφαρμογής της ρήτρας ισότητας είναι σύντομη, αξίζει όμως να την εξετάσουμε πρώτα χάριν πληρότητας, αλλά και προς συμπλήρωση της ενημέρωσης του αναγνώστη περί την τεχνική που εφαρμόζει το Δικαστήριο όταν έχει να κρίνει ζητήματα ισότητας.<sup>55</sup>

Στις αποφάσεις *Roe* και *Casey* το ζήτημα εκ της αρχής της ισότητας δεν είχε αντιμετωπιστεί, υπενθυμίζει η πλειοψηφία, και τίθεται τώρα για πρώτη φορά από κάποια υπομνήματα των παρεμβαινόντων. Όμως, κρίνει η πλειοψηφία, τα ζητήματα αυτά εγείρονται εσφαλμένως, διότι σχετική νομολογία του Δικαστηρίου είναι σαφής και είναι αρνητική.

Η νομολογία του Δικαστηρίου, θυμίζει η πλειοψηφία, έχει δεχθεί ότι η ρύθμιση ζητημάτων άμβλωσης δεν στοιχειοθετεί

---

<sup>55</sup> Πολύ πιο σοβαρά εξετάστηκε από το Δικαστήριο το ζήτημα εκ της αρχής ισότητας ως προς τον γάμο μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου, που αναπτύχθηκε στο Πρώτο Κεφάλαιο, αλλά και ως προς την πρόσβαση υποψηφίων φοιτητών στα Πανεπιστήμια, που αναπτύσσεται στο Τρίτο Κεφάλαιο.

διάκριση στηριγμένη στο φύλο, και συνεπώς η εν λόγω ρύθμιση δεν υπόκειται σε αυστηρό δικαστικό έλεγχο όπως υπόκειται κάθε διάκριση στηριγμένη στο φύλο. Κι αυτό γιατί, όπως δέχεται το Δικαστήριο,<sup>56</sup> μια ιατρική επέμβαση η οποία μπορεί να εφαρμοστεί μόνο σε ένα από τα δύο φύλα δίνει έναυσμα σε αυστηρότερο δικαστικό έλεγχο τότε μόνο όταν η ρύθμιση εμφανίζεται ως πρόσχημα προς επίτευξη δυσμενούς διάκρισης εις βάρος των μελών ενός από τα δύο φύλα. Και όπως το Δικαστήριο έχει κρίνει,<sup>57</sup> ο στόχος της πρόληψης αμβλώσεων δεν στοιχειοθετεί μια κακόβουλη πρόθεση εις βάρος των γυναικών.

Συνεπώς, συμπεραίνει η πλειοψηφία του Δικαστηρίου, οι νόμοι που ρυθμίζουν ή απαγορεύουν την άμβλωση δεν υποβάλλονται σε αυστηρό δικαστικό έλεγχο. Υποβάλλονται στον δικαστικό έλεγχο στον οποίο υπόκεινται τα μέτρα προστασίας της υγείας και οι ρυθμίσεις ασφαλείας.

## **Ο αυστηρός και οι χαλαρότεροι δικαστικοί έλεγχοι**

Ο αναγνώστης θα έχει πιθανόν πρόβλημα να κατανοήσει ό,τι αναφέρθηκε προηγουμένως σχετικά με τον *αυστηρό δικαστικό έλεγχο*, ιδίως σε συνάρτηση με τη ρήτρα ισότητας, όπου εφαρμόζεται. Σε μία σύντομη διευκρίνιση μπορεί να αναφερθούν σχετικά τα εξής:

Το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών, όπως και κάθε δικαστήριο δημοκρατικής χώρας που σέβεται την αρχή της διάκρισης της δικαστικής από τις δύο άλλες εξουσίες, τη νομοθετική και την εκτελεστική, δεν υποκαθιστά τη δική του

---

<sup>56</sup> *Geduldig v. Aiello*, 417 U.S. 484 (1974).

<sup>57</sup> *Bray v. Alexandria Women's Health Clinic*, 506 U.S. 263 (1993).

κρίση ως προς την ορθότητα των επιλογών και διακρίσεων που πραγματοποιούν οι φορείς των δύο άλλων εξουσιών. Σε τελευταία ανάλυση, κάθε μέτρο, μπορεί να θεωρηθεί ως πραγμάτωση των αρχών της αναλογικότητας και συγχρόνως ως εισάγον διακρίσεις μεταξύ των πολιτών ή των διοικουμένων.

Οφείλουν επομένως οι δικαστές να αυτοπεριορίζονται, διότι άλλως δεν θα νομοθετούσαν ή κυβερνούσαν οι πολιτικοί αλλά αυτοί, με εργαλεία την αναλογικότητα και την ισότητα. Θα είχαμε δηλαδή *κυβέρνηση δικαστών*, μια μομφή εις βάρος των δικαστών που ακούμε συχνά να διατυπώνεται από όσους βρίσκουν ότι οι δικαστές δεν ενήργησαν ακριβώς με τον απαιτούμενο αυτοπεριορισμό.

Σε ορισμένους όμως τομείς, ιδίως ως προς την προστασία θεμελιωδών δικαιωμάτων, όπως η ελευθερία έκφρασης, η θρησκευτική ελευθερία, το απαραβίαστο της κατοικίας και της αλληλογραφίας ή η φυσική ελευθερία, το διακυβευόμενο συμφέρον του ατόμου είναι τόσο σπουδαίο ώστε ο δικαστής να πρέπει να πάψει να εμπιστεύεται τη νομοθετική ή την εκτελεστική εξουσία που έθιξε ένα τέτοιο δικαίωμα. Εδώ, για να προστατευθεί πράγματι το θεμελιώδες δικαίωμα, ο δικαστής οφείλει να ασκήσει δικαστικό έλεγχο του επίδικου μέτρου μέχρι να πειστεί ότι δικαιολογείται όντως.

Και στην περίπτωση αυτή ακόμη ο δικαστικός έλεγχος δεν έχει πάντα την ίδια ένταση, και δεν φθάνει μέχρι υποκαταστάσεως.

Ιδιαίτερα αυστηρός είναι όταν υφίσταται δυσμενής διάκριση με βάση τη φυλή, όπως θα δούμε στο Τρίτο Κεφάλαιο του βιβλίου, απλώς αυστηρός είναι όταν η διάκριση είναι δυσμε-

νή με βάση το φύλο.<sup>58</sup> Αλλά θα πρέπει να στοιχειοθετείται όντως δυσμενής διάκριση στηριγμένη στο φύλο, κάτι που δεν διαπιστώθηκε εν προκειμένω, όπου η ρύθμιση της άμβλωσης δεν υποστηρίχθηκε ότι διαπνέεται από κακόβουλη πρόθεση εις βάρος των γυναικών.

### **Η πλειοψηφία αναζητεί το νόημα της 14ης Τροποποίησης με τα δεδομένα του 1868**

Η ερμηνευτική προσέγγιση της απόφασης στηρίζεται στην ερμηνευτική φιλοσοφία των πέντε μελών της πλειοψηφίας.<sup>59</sup> Σύμφωνα με αυτήν, ο δικαστής οφείλει να κατανοήσει τη διάταξη που έχει να ερμηνεύσει αποδίδοντας στις λέξεις της το νόημα που θα της απέδιδαν όσοι θα καλούνταν να την κατανοήσουν την εποχή που ψηφίστηκε.

Την είδαμε και στο προηγούμενο Κεφάλαιο αυτή την προσέγγιση. Τώρα το ζητούμενο είναι αν θα μπορούσε να θεωρηθεί ως *ελευθερία*, το 1868, όταν επικυρώθηκε η 14η Τροποποίηση, η δυνατότητα της εγκύου γυναίκας να διακόπτει με δική της απόφαση και κατά την κρίση της την κύησή της.

Στην περίπτωση του γάμου μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου, το τι αντιλήψεις είχαν οι Αμερικανοί το 1868 ήταν προφανές. Δεν ήταν το ίδιο όμως ως προς την άμβλωση. Φαίνεται ότι, ως προς την άμβλωση, η παράδοση του αγγλοσαξωνικού δικαίου ήταν ότι η ρύθμισή της, δηλαδή η απαγόρευσή της, σηματοδοτούνταν από το λεγόμενο *quickening* του εμβρύου, στα ελληνικά θα λέγαμε από το «κλώτσημα». Όταν, με άλλα

---

<sup>58</sup> Βλ. Ιωάννη Σαρμά, *Εμείς ο λαός*, Κεφάλαια 23, III-IV και 46 V.

<sup>59</sup> *Ibidem*, σελ. 43 επ.



λόγια, αρχίζει να κινείται το έμβρυο εντός της μήτρας, οπότε γίνεται πλέον αισθητή η ύπαρξη μιας άλλης ζωής στο σώμα της εγκύου, τόσο από την ίδια όσο και από αυτούς που μπορούν να την παρατηρήσουν στην κοιλιακή της χώρα.

Πριν από το *quickening*, τα δεδομένα ως προς την ποινικοποίηση της άμβλωσης δεν ήταν τόσο καθαρά όσο τουλάχιστον θα ήθελε η πλειοψηφία των πέντε, που γι' αυτό επιδόθηκε σε μια ιστορική αναζήτηση, χωρίς πάντως ιδιαίτερη σημασία, αφού τελικά αρκείται στο ότι το 1868 τα τρία τέταρτα των Πολιτειών που συγκροτούσαν τότε τις Ηνωμένες Πολιτείες είχαν ποινικοποιήσει από την αρχή της κύησης την άμβλωση, ως θανάτωση ανθρώπινου όντος, ενώ, το 1973, έτος δημοσίευσης της *Roe*, 30 Πολιτείες εξακολουθούσαν να ποινικοποιούν την άμβλωση σε όλες τις φάσεις της εγκυμοσύνης.

Το αναπόφευκτο συμπέρασμα από την ιστορική έρευνα είναι, επισημαίνει η πλειοψηφία, ότι το δικαίωμα στην άμβλωση δεν είναι *βαθιά ριζωμένο* στην ιστορία και τις παραδόσεις του έθνους. Αντίθετα, τονίζει, μια αδιάλειπτη παράδοση απαγόρευσης της άμβλωσης με απειλή ποινικών κυρώσεων υφίστατο από τις απαρχές του αγγλοσαξωνικού δικαίου μέχρι το 1973, όταν εκδόθηκε η απόφαση *Roe*.

## **Η απόρριψη της επιχειρηματολογίας περί ιδιωτικότητας, σωματικής ακεραιότητας και αυτονομίας**

Η απόφαση δεν στέκεται πάντως στη δική της ερμηνευτική προσέγγιση για να απορρίψει την επιχειρηματολογία της μειοψηφίας. Εισέρχεται στη λογική της μειοψηφίας και επιχειρεί να αποδείξει ότι και αυτή ακόμη είναι εσφαλμένη.

Κατά τη μειοψηφία, τονίζει η πλειοψηφία, το δικαίωμα στην άμβλωση είναι αναπόσπαστο μέρος ενός ευρύτερου δικαιώματος, κεντρικού στην προσωπική αξιοπρέπεια και αυτονομία. Η πλειοψηφία επαναλαμβάνει τη διακήρυξη της Casey ότι «στην καρδιά της ελευθερίας βρίσκεται το δικαίωμα του καθενός να ορίσει τη δική του αντίληψη για την ύπαρξή του, για το νόημα του σύμπαντος και τα μυστήρια της ανθρώπινης ζωής». Όμως, σημειώνει η πλειοψηφία, αν όντως ο καθένας μπορεί να σκέφτεται και να εκφράζεται όπως επιθυμεί για την ύπαρξη, το νόημα, το σύμπαν, τα μυστήρια της ανθρώπινης ζωής, δεν είναι πάντα το ίδιο ελεύθερος να πράττει σύμφωνα με ό,τι σκέφτεται.

Δεν είναι αυτό, εξηγεί η απόφαση, η εύτακτη ελευθερία, η ελευθερία που θέτει όρια στα αντιτιθέμενα συμφέροντα. Η ελευθερία, στην οποία αναφέρεται παγίως η νομολογία του Δικαστηρίου, απαιτεί, για να γίνει δεκτό ότι μία άτυπη ελευθερία υπάγεται στην προστασία της 5ης ή της 14ης Τροποποίησης του Συντάγματος, να εναρμονίζεται με τα συντρέχοντα θεμιτά συμφέροντα τρίτων.

Για δύο βασικούς λόγους η απόφαση αποκρούει τη θέση της μειοψηφίας ότι οι Roe και Casey πέτυχαν τη δέουσα ισορροπία συμφερόντων, να ενσωματωθεί δηλαδή εύτακτα η ελευθερία πρόσβασης στην άμβλωση, που αναγνώρισαν, εντός του γενικότερου σχεδίου ελευθερίας που προωθεί το αμερικανικό Σύνταγμα.

Ο βασικός λόγος είναι ότι η ισορροπία αυτή δεν είναι ένα ζητούμενο που εναπόκειται στη δικαστική εξουσία να σχηματοποιήσει και να επιβάλει.

Στην άμβλωση, αναφέρει η πλειοψηφία, διάφορα συμφέροντα συγκρούονται, στα οποία ο λαός, από Πολιτεία σε Πολιτεία, μπορεί

να απονέμει διαφορετική βαρύτητα, οπότε, από Πολιτεία σε Πολιτεία, το σημείο της δέουσας ισορροπίας μπορεί να διαφοροποιείται. Η αντίληψη του έθνους μας, επισημαίνει η πλειοψηφία, όπως εμφανίζεται στην ιστορική της διαδρομή για το τι είναι *εύτακτη ελευθερία*, δεν αποκλείει τους εκλεγμένους εκπροσώπους του λαού από τη λήψη αποφάσεων σχετικών με τη ρύθμιση της άμβλωσης.

Και ένας δεύτερος λόγος προβάλλεται από την πλειοψηφία για να αποκρούσει τη θέση της μειοψηφίας σύμφωνα με την οποία το δικαίωμα στην άμβλωση είναι αναπόσπαστο τμήμα ενός ευρύτερου δικαιώματος ελευθερίας.

Το δικαίωμα στην άμβλωση δεν έχει πειστική βάση στην προηγούμενη νομολογία, βεβαιώνει η πλειοψηφία, γιατί το δικαίωμα στον γάμο δύο ατόμων διαφορετικής φυλής, το δικαίωμα γάμου ενώ κάποιος από τους δύο είναι στη φυλακή, το δικαίωμα να αποφασίζεις για την εκπαίδευση του τέκνου σου, για τη στείρωσή σου, για την εγχείρηση στην οποία θα υποβληθείς, για τα φάρμακα που θα πάρεις, για τις ερωτικές σου επαφές με άτομα του ιδίου φύλου, όλα αυτά τα δικαιώματα, αναφέρει η πλειοψηφία, διακρίνονται έντονα από τα ζητήματα που έλυσαν οι αποφάσεις *Roe* και *Casey*.

Διακρίνονται στο ότι η άμβλωση καταστρέφει την *εν δυνάμει ζωή*, όπως οι *Roe* και *Casey* αποκαλούν το έμβρυο, ή, όπως ο κρινόμενος νόμος της Πολιτείας του Mississippi αποκαλεί το έμβρυο, *ένα αγέννητο ανθρώπινο ον*. Καμία από τις αποφάσεις που αναγνώρισαν τα πιο πάνω δικαιώματα ιδιωτικότητας, σωματικής ακεραιότητας και αυτονομίας δεν βρέθηκαν ενώπιον ενός τόσο κρίσιμου ηθικού ερωτήματος, καταλήγει η πλειοψηφία των πέντε, η οποία συνεπώς απορρίπτει ως μη δεσμευτική για το υπό κρίση ζήτημα τη σχετική νομολογία.

## **Γιατί η πλειοψηφία των πέντε προτίμησε την ακραία λύση;**

Ο Πρόεδρος Roberts είχε εξηγήσει ότι η εναλλακτική λύση που πρότεινε ήταν απολύτως σύμφωνη με τις δικονομικές παραδόσεις του Δικαστηρίου, το οποίο, όταν μπορεί να λύσει το ζήτημα που θέτει μία υπόθεση με πολλούς τρόπους, επιλέγει τον οικονομικότερο, αυτόν που δίνει μεν λύση, δεν θίγει όμως ευρύτερα δεδομένα της έννομης τάξης προκαλώντας αναστάτωση και αβεβαιότητα.

Είναι απορίας άξιο πράγματι γιατί η πλειοψηφία των πέντε προτίμησε την ακραία λύση της κατάλυσης του ομοσπονδιακού δικαιώματος στην άμβλωση, που ίσχυε επί 49 χρόνια, και δεν ακολούθησε την εναλλακτική λύση του Προέδρου Roberts. Να κριθεί δηλαδή απλώς ότι η επίδικη νομοθεσία της Πολιτείας, που απαγόρευε σε γενικές γραμμές την άμβλωση μετά τη 15η εβδομάδα της κύησης, δεν έθετε ζήτημα συνταγματικότητας.

Μια εξήγηση που έδωσαν οι πέντε στη γνώμη που διατύπωσαν ήταν ότι και οι δύο πλευρές των διαδίκων, υποστηρικτές της νομοθεσίας της Πολιτείας και υπέρμαχοι των *Roe* και *Casey*, ζητούσαν τελικά από το Δικαστήριο να δώσει μια καθαρή λύση, είτε ανατρέποντας τελείως είτε επιβεβαιώνοντας πλήρως την προηγούμενη νομολογία. Όχι τη μέση λύση που πρότεινε ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου.

Όμως, ακόμη και αν υποθέσουμε ότι ήταν έτσι, αξίζει να αναρωτηθούμε κατά πόσο το Δικαστήριο δεσμευόταν από τις προτάσεις των διαδίκων ως προς αυτό το ζήτημα. Είναι αμφίβολο.

Το συνταγματικό καθεστώς ενός δικαιώματος δεν μπορεί να καθορίζεται από τις προτάσεις των διαδίκων. Είναι μια νομική ρύθμιση αντικειμενική, που το Δικαστήριο την

ανασύρει από το νόημα της διάταξης που ερμηνεύει και τη διατυπώνει ως νομικό κανόνα. Και όπως οι νομικοί κανόνες ισχύουν ανεξάρτητα από τις απόψεις ή τις προτάσεις προς το Δικαστήριο των διαδίκων, έτσι κι εδώ, στην υπόθεση *Dobbs*, αν πράγματι ο Πρόεδρος Roberts είχε νομικώς δίκιο με τον κανόνα που προέβαλε ότι έπρεπε να κατισχύσει, οι θέσεις των αντιδίκων, ακόμη και αν συνέπιπταν ως προς την καθαρή λύση που ζητούσαν, ήταν αδιάφορες. Γιατί, αν ήταν νομικώς ορθή η άποψη Roberts, η καθαρή λύση ήταν εσφαλμένη είτε δινόταν υπέρ των υποστηρικτών είτε υπέρ των πολεμιών της νομολογίας *Roe* και *Casey*.

### **Η ορθότητα της πρότασης του Προέδρου Roberts**

Η πλειοψηφία των πέντε απέρριψε όμως και στην ουσία της την πρόταση Roberts. Η αιτιολογία ήταν ότι και αυτή θα δημιουργούσε τα ίδια προβλήματα αβεβαιότητας και ανασφάλειας όπως οι αποφάσεις *Roe* και *Casey*.

Είχαν όμως στην άποψή τους αυτή δίκιο οι πέντε που πλειοψήφησαν;

Αυτό που πρότεινε ο Πρόεδρος Roberts ως όριο του επιτρεπτού ήταν να γίνει δεκτό το όριο της 15ης εβδομάδας της κύησης, όπως το είχε ορίσει ο νομοθέτης της Πολιτείας του Mississippi, στηριγμένος σε ένα εύλογο κριτήριο, που ο χαρακτήρας του αυτός αρκούσε, δηλαδή ο *σοβαρά πιθανολογούμενος* πόνος του εμβρύου, ανεξάρτητα από το αν η επιστημονική κοινότητα ομοφωνούσε ότι το έμβρυο, τη 15η εβδομάδα της κύησης, αισθάνεται *αποδειγμένα* πόνο.

Μια λύση, όπως αυτή του Προέδρου Roberts, μπορεί να έχει προβλήματα, δεν απορρίπτεται ωστόσο επειδή αυτοτελώς

εγείρει κι αυτή προβλήματα, αλλά μόνον επειδή τα προβλήματα που εγείρει είναι σοβαρότερα από αυτά που εμφανίζονται αν ακολουθηθούν οι άλλες προσφερόμενες λύσεις.

Κι εδώ υπήρχαν δύο. Η μια ήταν να επιβεβαιωθεί το όριο της βιωσιμότητας ως όριο του επιτρεπού της άμβλωσης, και η άλλη, αντίθετη τελείως, να πάψει να υπάρχει στο ομοσπονδιακό δίκαιο οποιοδήποτε χρονικό όριο επιτρεπού της άμβλωσης.

Τη βιωσιμότητα την είχαν απορρίψει οι πέντε της πλειοψηφίας με μια σειρά επιχειρημάτων που είδαμε ήδη, ότι δηλαδή δεν είναι επιστημονικώς εφικτό να προσδιοριστεί επακριβώς, ούτε αφηρημένα κατά μέσο όρο, ούτε σε συγκεκριμένη περίπτωση εμβρύου, το χρονικό σημείο της βιωσιμότητάς του εκτός μήτρας.

Η Πολιτεία, ορίζοντας στην επίδικη νομοθεσία το επιτρεπτό της άμβλωσης στη 15η εβδομάδα, είχε τουλάχιστον ένα ευλογφανές κριτήριο, τον πόνο που αισθάνεται το έμβρυο όταν τεμαχίζεται εντός της μήτρας για να επιτευχθεί η αποβολή του. Αυτό θα μπορούσε πειστικά να αντιταχθεί, παρά τα ζητήματα που ήγειρε, στην ελευθερία της εγκύου να αποφασίζει αυτή για το σώμα της και τη ζωή της.

Καταλύοντας όμως κάθε όριο, ανατρέποντας το ομοσπονδιακό συνταγματικό δικαίωμα της γυναίκας στην άμβλωση που ίσχυε επί πενήντα σχεδόν χρόνια, η πλειοψηφία των πέντε διέγραψε από τον χάρτη τα συμφέροντα της εγκύου γυναίκας, δίνοντας ουσιαστικά απόλυτη προτεραιότητα στο έμβρυο, ανεξάρτητα από τον βαθμό διαμόρφωσής του.

## Η ιδεολογική προκατάληψη της πλειοψηφίας των πέντε

Όσα εκτέθηκαν πιο πάνω δείχνουν καθαρά την ιδεολογική προκατάληψη των πέντε δικαστών της πλειοψηφίας στο κριθέν από αυτούς ζήτημα.

Οι τρεις δεκαετίες που είχαν περάσει από την απόφαση Casey είχαν μετατοπίσει την επιχειρηματολογία των πολεμίων των άμβλώσεων από το θρησκευτικό υπόβαθρο των επιχειρημάτων τους στο κοσμικό, με αιχμή του δόρατος τη βαρβαρότητα του τεμαχισμού του εμβρύου εντός της μήτρας, ή, μέχρι που αυτό να απαγορευθεί,<sup>60</sup> την καταστροφή του εμβρύου κατά τον τοκετό αφού ήδη έχει εμφανιστεί ζωντανό εκτός του σώματος της μητέρας του, το μισό δικό του σώμα.

Αυτά αρκούσαν για να πολεμηθεί, ενώπιον της κοινής γνώμης, η νομολογία *Roe* και *Casey*.

Σ' αυτές τις τρεις δεκαετίες η θέση της γυναίκας στην κοινωνία ως ισότιμης καθόλα του άνδρα είχε ενισχυθεί. Από τα στοιχεία που δίνονται στην απόφαση, πληροφορούμεθα ότι το 45% των Αμερικανίδων έχει, έστω και μία φορά προσφύγει σε άμβλωση, δηλαδή, σε ένα έθνος 330 εκατομμυρίων, τα 75 σχεδόν εκατομμύρια γυναικών είχαν μία τέτοια εμπειρία στη ζωή τους. Και στον αριθμό αυτό θα πρέπει να προστεθεί ο αριθμός των ανδρών, συνυπεύθυνων στην εγκυμοσύνη, που κι αυτοί, σε μεγάλο ποσοστό, θα επιθυμούσαν την άμβλωση, στην οποία υποβλήθηκε η γονιμοποιηθείσα από αυτούς γυναίκα.

Σ' όλες αυτές τις περιπτώσεις η διακοπή της κύησης ήρθε για να αποφευχθεί μια επιβάρυνση στο σώμα της εγκύου, ανε-

---

<sup>60</sup> *Gonzales v. Carhart*, 550 U.S. 124 (2007).

πιθύμητης από αυτήν, μια επιβάρυνση, ομοίως ανεπιθύμητης στη ζωή της γυναίκας, που θα αποκτούσε μη προγραμματισμένο τέκνο.

Όσοι δεν μπορεί να δουν, στο ανεπιθύμητο αυτό βάρος, το πλήγμα που υφίσταται η γυναίκα ως ισότιμο με τον άνδρα μέλος της κοινωνίας, οφείλεται μάλλον στο ότι, από θρησκευτική κατά βάση πεποίθηση, αντιμετωπίζουν το έμβρυο, από την πρώτη στιγμή της σύλληψής του, ως δημιουργήμα του Θεού, άξιο προστασίας λόγω της ιερότητας του.

Δεν εξηγείται διαφορετικά η στάση της πλειοψηφίας των πέντε έναντι του ζητήματος, σε μία απόφαση ενός κοσμικού Δικαστηρίου, να εξισώσουν την ελευθερία της γυναίκας και την ισότητα με τον άνδρα στην πρόσβασή της στην πολιτική κοινωνική και οικονομική ζωή της χώρας με ένα έμβρυο που δεν έχει ακόμα σχηματιστεί.

Γι' αυτό η απόφαση που πήραν οι πέντε ήταν ιδεολογικά προκατειλημμένη.

## **Οι συνέπειες της απόφασης “Dobbs”**

Οι καθαρά νομικές συνέπειες της απόφασης *Dobbs* είναι ότι τώρα πλέον οι 50 Πολιτείες των Ηνωμένων Πολιτειών είναι ελεύθερες να απαγορεύσουν τελείως τις αμβλώσεις στην επικράτειά τους ή να περιορίσουν, σε όποιο χρονικό όριο το κρίνουν, την προσφυγή στην άμβλωση.

Στις αρχές του 2024, η άμβλωση απαγορευόταν σχεδόν σε κάθε περίπτωση στις Πολιτείες Alabama, Kansas, Indiana, Kentucky, Louisiana, Mississippi, North Dakota, Tennessee, Texas και West Virginia, ενώ στην Georgia και στη South Carolina είχε θεσπιστεί όριο επιτρεπτού της άμβλωσης η έκτα



εβδομάδα της κύησης. Στην Nebraska και τη North Carolina το όριο ορίστηκε στις 12 εβδομάδες, στην Arizona και στη Florida στις 15 και στη Utah στις 18. Οι λοιπές Πολιτείες παρέμειναν στα όρια που επέτρεπαν οι *Roe* και *Casey*.

Η ελευθερία αφορά τις Πολιτείες, όχι τους νομοθέτες των Πολιτειών. Κι αυτό γιατί δεν αποκλείεται το Σύνταγμα κάθε Πολιτείας να θέτει περιορισμούς στην ελευθερία του τοπικού νομοθέτη να περιορίσει το δικαίωμα στην άμβλωση. Δεν αποκλείεται δηλαδή να επιβιώσει η νομολογία *Roe* και *Casey*, όχι πλέον ως ομοσπονδιακό συνταγματικό δικαίωμα, αλλά ως συνταγματικό δικαίωμα στηριγμένο στα Συντάγματα των Πολιτειών, αν έτσι αποφασίσουν τα ανώτατα δικαστήρια των Πολιτειών αυτών ή ο συνταγματικός τους νομοθέτης.

Το ερώτημα που τίθεται πλέον είναι αν με την απόφαση *Dobbs* το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών αποσύρθηκε εντελώς από το ζήτημα, με άλλα λόγια αν δεν θα ασκήσει εφεξής κανέναν έλεγχο στις Πολιτείες, ό,τι και αν αποφασίζουν για την προσφυγή των γυναικών στην άμβλωση;

Η απάντηση είναι αρνητική, και την έδωσαν ήδη στην απόφασή τους οι πέντε δικαστές της πλειοψηφίας.

Ως ρύθμιση που αφορά την υγεία και τη σωματική ακεραιότητα των εγκύων, την ακεραιότητα του ιατρικού επαγγέλματος, την προστασία της εμβρυϊκής ζωής, οι νομοθετικές ρυθμίσεις που θα υιοθετούν οι Πολιτείες ή οι αποφάσεις των δικαστηρίων τους θα εξακολουθήσουν να υπόκεινται σε ομοσπονδιακό δικαστικό έλεγχο. Όχι όμως σε αυστηρό έλεγχο, που ασκείται όταν περιορίζεται ομοσπονδιακή συνταγματική ελευθερία, κατά την έννοια της 5ης και της 14ης Τροποποίησης, όπως ήταν το δικαίωμα στην άμβλωση πριν από τη *Dobbs*, αλλά σε οριακό

δικαστικό έλεγχο, έλεγχο δηλαδή που θα περιορίζεται απλώς στη διαπίστωση αν το επίδικο μέτρο τελεί σε λογική συνάρτηση με τον επιδιωκόμενο από την Πολιτεία θεμιτό σκοπό.

Έτσι, πρέπει να θεωρείται δεδομένο ότι η *Dobbs* θα σηματοδοτήσει νέο κύκλο δικαστικών αγώνων. Οι μεν Πολιτείες που επιτρέπουν αμβλώσεις μετά την 23η εβδομάδα θα πρέπει να εξηγήσουν στο Δικαστήριο γιατί δεν προστατεύουν επαρκώς το έμβρυο που είναι βιώσιμο εκτός μήτρας. Οι δε Πολιτείες που απαγορεύουν πολύ νωρίς τις αμβλώσεις θα πρέπει επίσης να εξηγήσουν γιατί αγνοούν παντελώς συμφέροντα όπως η ελευθερία και η ισότητα των γυναικών που δεν επιθυμούν την ολοκλήρωση της εγκυμοσύνης τους.

Δεν αποκλείεται λοιπόν νέα μεγάλη απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου επί του θέματος, που θα ισορροπήσει καλλίτερα από ό,τι η *Dobbs* τα αντιτιθέμενα συμφέροντα.

### **Κινδυνεύει όλη η νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου περί σεβασμού του ιδιωτικού βίου των ατόμων;**

Αναφέρθηκε από τη μειοψηφία ότι η απόφαση της πλειοψηφίας οδηγεί αναπόδραστα στην ανατροπή όλης της νομολογίας του Ανωτάτου Δικαστηρίου της σχετικής με τα συνταγματικά δικαιώματα γάμου, οικογενειακής ζωής, ανατροφής τέκνων, αυτονομίας, ιδιωτικότητας, σεξουαλικής ζωής κλπ.

Η πλειοψηφία κατηγορηματικά απέκλεισε μία τέτοια εξέλιξη, όμως η μειοψηφία δεν φάνηκε να πείθεται.

Ένας δικαστής της πλειοψηφίας, ο Clarence Thomas, τάχθηκε υπέρ της πλήρους εγκατάλειψης όλης της νομολογίας του Δικαστηρίου περί απαγόρευσης ουσιαστικών περιορισμών

της ελευθερίας. Οι λοιποί επέμειναν ότι η απόφαση *Dobbs* δεν θα έχει γενικότερες συνέπειες. Εξήγησαν, όπως ήδη αναπτύχθηκε πιο πάνω, ότι, ως προς τις αμβλώσεις, αυτό που διαφοροποιεί την περίπτωση με όλες τις λοιπές είναι η ύπαρξη εμβρυϊκής ζωής που καταστρέφεται, κάτι που δεν παρατηρείται στην άσκηση των λοιπών ελευθεριών του ιδιωτικού βίου.

Αυτό είναι ισχυρό επιχείρημα.

Αν και το ισχυρότερο όλων είναι η αποδοκιμασία που αναδύθηκε καθολικά σε όλες τις Ηνωμένες Πολιτείες κατά της απόφασης *Dobbs*, και που εκφράστηκε πολιτικά στις ομοσπονδιακές εκλογές του Νοεμβρίου του 2022, όπου, παρά τις αντίθετες δημοσκοπήσεις, διαπιστώθηκε μη αναμενόμενη συρρίκνωση της συντηρητικής ψήφου. Ήταν ίσως τα 75 και πλέον εκατομμύρια Αμερικανίδων, όταν συνειδητοποίησαν να έχουν απολέσει ένα δικαίωμα που είχαν ασκήσει και τους είχε φανεί βασικό για τη ζωή τους.

## **ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ**

**Η αντισυνταγματικότητα των θετικών διακρίσεων  
υπέρ μειονοτήτων στην πρόσβαση σε Πανεπιστήμιο**

## **Εισαγωγή στην απόφαση “*Students for Fair Admissions*”**

Οι δύο υποθέσεις που εκδικάστηκαν συγχρόνως, η πρώτη κατά του Πανεπιστημίου του Harvard και η δεύτερη κατά του Πανεπιστημίου της Βόρειας Καρολίνας, φαίνονται αθώες υποθέσεις αιτίασης κατά συστημάτων πρόσβασης υποψήφιων φοιτητών σε Πανεπιστήμιο.<sup>61</sup>

Σ’ αυτές, πράγματι, ένα από τα κριτήρια επιλογής που μπορούσε να ληφθεί υπόψη ήταν και η φυλετική προέλευση του υποψηφίου από την ομάδα των Αφροαμερικανών και των Λατινοαμερικανών, χωρίς πάντως κάτι τέτοιο να έχει πάντα αποφασιστική σημασία. Η Ένωση Φοιτητές Για Δίκαιες Εισαγωγές θεωρούσε ότι τέτοιου είδους συστήματα αδικούν τους υποψήφιους, που, αν και οι καθαρά παιδαγωγικές τους επιδόσεις είναι καλλίτερες ορισμένων από τους επιλεγέντες, οι τελευταίοι επιλέγονται λόγω της προέλευσής τους ή του χρώματος του δέρματός τους, καθώς οι διατιθέμενες θέσεις φοιτητών στα δύο Πανεπιστήμια είναι περιορισμένες.

Το ζήτημα που ετίθετο είναι αν αυτό το σύστημα επιλογής

---

<sup>61</sup> *Students for Fair Admissions v. Harvard*, 600 U.S. 181 (2023).

υποψηφίων παραβιάζει τη ρήτρα της ισότητας έναντι του νόμου που εξαγγέλλεται στη 14η Τροποποίηση του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών, Τροποποίηση που είδαμε ήδη στα προηγούμενα Κεφάλαια, και που θυμίζουμε ότι επικυρώθηκε το 1868, στον απόηχο του Εμφυλίου Πολέμου για την απελευθέρωση των δούλων και την κατάργηση της δουλείας στις Ηνωμένες Πολιτείες.

Όπωςδήποτε το ζήτημα ήταν σοβαρό. Όμως οι δικαστές του Ανωτάτου Δικαστηρίου το έκαναν ακόμα σοβαρότερο. Τόσο ώστε, έτσι όπως προκύπτει από τις γνώμες που διατύπωσαν, είδαν στις δύο υποθέσεις το συγκλονιστικότερο πρόβλημα που ταλανίζει από την ίδρυσή τους τις Ηνωμένες Πολιτείες, τη θέση των Αφροαμερικανών σε αυτές, και ιδίως την αντίληψη για την ίση μεταχείρισή τους ως πολιτών της Βορειοαμερικανικής Ομοσπονδίας.

Για την πλειοψηφία του Δικαστηρίου, το Σύνταγμα είναι τυφλό ως προς το χρώμα των ατόμων. Ισότητα σημαίνει το χρώμα του δέρματος των ατόμων να μην λαμβάνεται υπόψη. Για τη μειοψηφία, σε μια κοινωνία όπως η αμερικανική όπου διατηρούνται οι φυλετικές διακρίσεις, αν το Σύνταγμα είναι τυφλό στη μεταχείριση που υφίστανται ορισμένες ομάδες λόγω του χρώματος του δέρματος των μελών τους, τότε η ανισότητα τους διατηρείται. Απαιτούνται, κατά τη μειοψηφία, θετικά μέτρα βελτίωσης της κατάστασής τους που να λαμβάνονται ενόψει της φυλής ή της προέλευσής τους.

Θα δούμε πρώτα πώς λειτουργούσαν στα δύο Πανεπιστήμια τα συστήματα επιλογής υποψηφίων φοιτητών με λήψη υπόψη της φυλής και της προέλευσής τους, ώστε να γίνει κατανοητό περί τίνος συγκεκριμένα επρόκειτο.

Ξεκινώντας από το Πανεπιστήμιο του Harvard.

## **Η προτίμηση υπέρ των Αφροαμερικανών και Λατινοαμερικανών στο σύστημα εισαγωγής φοιτητών του Πανεπιστημίου του Harvard**

Το Harvard, όταν εξελίχθηκε η υπόθεση το έτος 2020, δεχόταν κατ' έτος περί τις 60.000 αιτήσεις υποψηφίων και αποδεχόταν 2.000 από αυτές. Το ποσοστό δηλαδή επιτυχίας των υποψηφίων ήταν περί το 3,5%.

Η διαδικασία επιλογής χωριζόταν σε τέσσερις φάσεις.

Στην πρώτη φάση παρέμβαιναν οι λεγόμενοι *readers*, που ο καθένας τους εξέταζε από ένα πακέτο αιτήσεων. Ο *reader* έθετε βαθμούς σε έξι κατηγορίες κριτηρίων: ακαδημαϊκές επιδόσεις, εξωσχολικές δραστηριότητες, αθλητισμός, σχολική υποστήριξη για άτομα με αναπηρία, προσωπικά και, τέλος, γενικά. Η βαθμολόγηση με 1 ήταν η καλλίτερη και η βαθμολόγηση με 6 η χειρότερη.

Στις ακαδημαϊκές επιδόσεις, ο βαθμός 1 σήμαινε ότι ο υποψήφιος είναι σχεδόν τέλειος στη βαθμολογία και στη σειρά τυποποιημένων τεστ, ο ίδιος βαθμός στις εξωσχολικές δραστηριότητες ότι είναι αληθινά ασυνήθιστες οι επιτυχίες του εκεί, στα προσωπικά ότι επιδεικνύει εξαιρετικά χαρακτηριστικά, όπως ωριμότητα, ακεραιότητα, ηγετική ικανότητα, ευγένεια, θάρρος. Ο βαθμός 1 στα γενικά σήμαινε, τέλος, ότι έχει μέχρι 90% πιθανότητες να γίνει δεκτός.

Οι *readers* αξιολογώντας τα γενικά επιτρεπόταν να λάβουν υπόψη, και, όπως βεβαιώνεται στη σχολιαζόμενη εδώ απόφαση, όντως ελάμβαναν υπόψη, τη φυλή του υποψηφίου.

Ακολουθούσε η δεύτερη φάση. Εδώ το Harvard συγκαλούσε υποεπιτροπές επιλογής υποψηφίων στις οποίες κατανέμονταν όλοι οι υποψήφιοι ανά γεωγραφικές περιοχές. Οι υποεπιτροπές

συνεδρίαζαν από τρεις μέχρι πέντε ημέρες και ήταν αρμόδιες να διατυπώσουν συστάσεις στην ολομέλειά τους, όταν θα συνερχόταν.

Οι υποεπιτροπές, διατυπώνοντας τις συστάσεις τους, μπορούσαν να προβαίνουν, και φαίνεται να προέβαιναν κι αυτές, στη λήψη υπόψη της φυλής του υποψηφίου.

Στην τρίτη φάση συνεδρίαζαν οι υποεπιτροπές σε ολομέλεια, με 40 μέλη, ως ενιαία επιτροπή. Η ενιαία επιτροπή εξέταζε τις υποψηφιότητες ως προς τις οποίες πλέον είχε διατυπωθεί θετική γνώμη από τις υποεπιτροπές.

Στην αρχή της συνεδρίασης, η επιτροπή συζητούσε για την κατανομή των υποψηφίων ανάλογα με τη φυλή τους, ώστε, όπως εξήγησε η διοίκηση του Harvard στη δίκη, να βεβαιωθεί ότι δεν θα σημειωθεί στο Πανεπιστήμιο μια δραματική μείωση του αριθμού φοιτητών που ανήκουν σε φυλετική μειοψηφία από τον αντίστοιχο αριθμό του περασμένου έτους. Για κάθε υποψήφιο που είχε επιλεγεί από υποεπιτροπή γινόταν συζήτηση στην επιτροπή, και κάθε μέλος της επιτροπής τον βαθμολογούσε ατομικά. Αν αυτός ελάμβανε την πλειοψηφία των ψήφων, εθεωρείτο ως εν δυνάμει επιλεγείς.

Η φυλετική σύνθεση του συνόλου των εν δυνάμει επιλεγέντων υποψηφίων γνωστοποιούνταν στα μέλη της επιτροπής.

Στην τέταρτη και τελευταία φάση συντελούνταν το λεγόμενο κλάδεμα των υποψηφίων ώστε, κατά βάση, να μειωθεί ο αριθμός των εν δυνάμει δεκτών υποψηφίων για να ανταποκριθεί στον αριθμό των διαθέσιμων θέσεων φοιτητών.

Όσοι υποψήφιοι στη φάση αυτή κλαδεύονταν, λόγω της συγκριτικής βαθμολογίας τους σε σχέση με τους λοιπούς, δεν απορρίπτονταν άνευ ετέρου, αλλά κοσκινίζονταν, ετίθεντο



δηλαδή εκ νέου σε ένα κατάλογο και αναβαθμολογούνταν στη βάση των εξής τεσσάρων κριτηρίων: ιδιότητα μελών της οικογένειάς τους ως πρώην αποφοίτων του Πανεπιστημίου, ιδιότητα του υποψηφίου ως επαγγελματία αθλητή, επιλεξιμότητά του να δεχθεί οικονομική ενίσχυση και, τέλος, φυλή του υποψηφίου. Η ολομέλεια της επιτροπής αποφάσιζε σε ειδική συνεδρίασή της ποιους υποψηφίους θα απορρίψει.

Στην απόφασή της μπορούσε να λάβει, και αποδείχθηκε ότι όντως ελάμβανε υπόψη της, τη φυλή του κρινομένου.

Όπως επίσης αποδείχθηκε στη δικαστική διαδικασία, κάτι άλλωστε που δεν είχε αρνηθεί το Πανεπιστήμιο, η φυλή ήταν ένα καθοριστικό *συν* για σημαντικό ποσοστό των Αφροαμερικανών και των Λατινοαμερικανών επιλεγέντων υποψηφίων.

### **Το σύστημα επιλογής υποψηφίων φοιτητών του Πανεπιστημίου της Βόρειας Καρολίνας**

Το σύστημα αυτό είναι λιγότερο πολύπλοκο. Εφαρμοζόταν για να επιλεγούν εδώ 4.200 φοιτητές από τους 43.500 κατά μέσο όρο υποψηφίους, κάτι περισσότερο δηλαδή από ένας στους δέκα.

Το Πανεπιστήμιο διέθετε 40 *readers*, που ο καθένας τους αξιολογούσε τον υποψήφιο που του ανετίθετο διαθέτοντας περί τα 15 λεπτά για κάθε αξιολόγηση. Η φυλή και η εθνότητα του υποψηφίου λαμβάνονταν υπόψη ως παράγοντες αξιολόγησης. Άλλοι παράγοντες αξιολόγησης ήταν η ακαδημαϊκή επίδοση και η προσδοκία αριστείας, τα αποτελέσματα τυποποιημένων τεστ, εξωσχολικές δραστηριότητες, η ικανότητα σύνταξης δοκιμίου, προσωπικοί παράγοντες, και η οικογενειακή και κοινωνική προέλευση του υποψηφίου. Οι *readers* βαθμολογούσαν αριθμητικά

τους υποψηφίους στα ακαδημαϊκά, εξωσχολικά και προσωπικά προσόντα τους, και στην ικανότητά τους για σύνταξη δοκιμίου.

Κατά την κρίσιμη περίοδο που εκτιμήθηκε από το Δικαστήριο, οι υποψήφιοι από υποεκπροσωπούμενες στο Πανεπιστήμιο μειονότητες σπουδαστών ήταν πιθανότερο να βαθμολογούνταν με υψηλότερους βαθμούς στα προσωπικά τους προσόντα από ό,τι οι λευκοί και Ασιάτες Αμερικανοί υποψήφιοι, αλλά ήταν πιθανότερο να βαθμολογούνταν χαμηλότερα στα ακαδημαϊκά και εξωσχολικά προσόντα τους.

Αφού εκτιμούσε όλους αυτούς τους παράγοντες ατομικώς για κάθε εξεταζόμενο υποψήφιο, ο *reader* διατύπωνε γνώμη για καθένα από αυτούς, την οποία αιτιολογούσε καταλήγοντας σε απόρριψη ή σε προσφορά θέσης.

Στη διατύπωση της τελικής γνώμης τους, οι *readers* μπορεί να παρείχαν στους υποψηφίους που εξέταζαν ένα *συν* στηριγμένο στη φυλή του υποψηφίου, το οποίο μπορεί να έπαιξε σημαντικό ρόλο στην κατάταξη του υποψηφίου μεταξύ των επιτυχόντων.

Οι γνώμες των *readers* στη φάση αυτή θεωρούνταν ως προσωρινά τελικές.

Σε μια δεύτερη φάση, η διαδικασία επιλογής περνούσε στην αρμοδιότητα μιας επιτροπής που συγκροτούνταν από έμπειρο προσωπικό. Η επιτροπή εξέταζε κάθε υποψηφιότητα, στη βάση μιας έκθεσης για κάθε υποψήφιο, όπου, μεταξύ των άλλων, αναφερόταν η βαθμίδα στη σειρά της τάξης από όπου αποφοίτησε ο υποψήφιος, ο μέσος όρος στα μαθήματά του και η βαθμολογία του σε γραπτή δοκιμασία, η σειρά της βαθμολόγησής του από τους *readers*, καθώς και η ιδιότητά τους ως κατοίκων της Πολιτείας, η ιδιότητα τους ως τέκνα αποφοίτων

του Πανεπιστημίου ή η τυχόν απασχόλησή τους σε εξωσχολικές δραστηριότητες. Η επιτροπή αποδεχόταν ή απέρριπτε κάθε σύσταση που διατύπωνε ο *reader* του υποψηφίου, και έτσι ολοκληρωνόταν η διαδικασία.

Λαμβάνοντας τις αποφάσεις της η επιτροπή μπορούσε να λάβει υπόψη της και τη φυλή του υποψηφίου.

### **Τι έκριναν τα κατώτερα δικαστήρια πριν από το Ανώτατο**

Στο Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών προσέφυγε, όπως αναφέρθηκε ήδη, η ένωση *Φοιτητές για Δίκαιες Εισαγωγές*. Αυτή ήταν μια μη κερδοσκοπική οργάνωση που είχε ιδρυθεί το 2014 με σκοπό να υπερασπιστεί τα ανθρώπινα και ατομικά δικαιώματα που εγγυάται ο νόμος, μεταξύ των οποίων το δικαίωμα των ατόμων για ίση κατά τον νόμο προστασία.

Τον Νοέμβριο του έτους της ίδρυσής της, η ένωση προσέφυγε με χωριστές προσφυγές κατά του Πανεπιστημίου του Harvard και του Πανεπιστημίου της Βόρειας Καρολίνας, ισχυριζόμενη ότι τα συστήματα επιλογής φοιτητών των δύο Πανεπιστημίων στηρίζονταν σε χρήση φυλετικών κριτηρίων, και ως εκ τούτου παραβίαζαν τη ρήτρα ίσης μεταχείρισης της 14ης Τροποποίησης του ομοσπονδιακού Συντάγματος, καθώς και το άρθρο 6 του ομοσπονδιακού νόμου του 1964 περί προστασίας των ατομικών δικαιωμάτων.

Το ομοσπονδιακό δικαστήριο της πόλης Cambridge της Πολιτείας της Μασαχουσέτης, που ασκεί δικαιοδοσία επί του Πανεπιστημίου του Harvard, οργάνωσε ακροαματική διαδικασία που διήρκεσε 15 ημέρες, προκειμένου κυρίως να εξετάσει 30 μάρτυρες. Τελικώς απεφάνθη ότι το σύστημα επιλογής του

Harvard είναι σύμφωνα με την ήδη διαμορφωμένη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών επί του θέματος. Έφεση κατά της απόφασης αυτής ενώπιον του ομοσπονδιακού Εφετείου απορρίφθηκε. Η απορριπτική απόφαση προσβλήθηκε στο Ανώτατο Δικαστήριο από την ένωση *Φοιτητές για Δίκαιες Εισαγωγές*, αποτέλεσε δε το αντικείμενο της πρώτης δίκης ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου.

Στην υπόθεση του Πανεπιστημίου της Βόρειας Καρολίνας, το ομοσπονδιακό τοπικό δικαστήριο της ανατολικής Βόρειας Καρολίνας ασχολήθηκε με την προσφυγή επί οκτώ ημέρες και κατέληξε στο ίδιο συμπέρασμα όπως το τοπικό ομοσπονδιακό δικαστήριο που εξέτασε την προσφυγή κατά του Harvard. Ασκήθηκε και εδώ έφεση από την εν λόγω ένωση, όμως το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών, κάνοντας χρήση μιας εξαιρετικής διαδικασίας, επιλήφθηκε πρώιμα της υποθέσεως ώστε να δικάσει τη διαφορά συγχρόνως με την όμοια διαφορά που αφορούσε το Πανεπιστήμιο του Harvard.

Για τις δύο υποθέσεις διεξήχθη μια κοινή ακροαματική διαδικασία ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου του Ηνωμένων Πολιτειών, το οποίο εξέδωσε και για τις δύο μία ενιαία απόφαση.

### **Οι θετικές διακρίσεις υπέρ των μειονοτικών υποψηφίων φοιτητών στην προηγούμενη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου**

Το τοπικό ομοσπονδιακό δικαστήριο του Cambridge της Μασαχουσέτης είχε δίκιο: η προηγούμενη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών αποδεχόταν τις θετικές διακρίσεις υπέρ μειονοτικών υποψηφίων φοιτητών.

Στην Ελλάδα, το Σύνταγμα απαγορεύει ρητώς τις διακρίσεις που στηρίζονται στη φυλή του ατόμου (άρθρο 5 παρ. 2) και, συνεπώς, θα ήταν στη Χώρα μας αντισυνταγματικά συστήματα επιλογής υποψηφίων φοιτητών όπως αυτά που χρησιμοποιούσαν τα Πανεπιστήμια του Harvard και της Βόρειας Καρολίνας. Στο ομοσπονδιακό Σύνταγμα των Ηνωμένων Πολιτειών δεν υφίσταται τέτοια ρητή απαγόρευση.

Ναι μεν η 14η Τροποποίησή του, αμέσως μετά τον Εμφύλιο, πρόβλεψε απλώς την ισότητα όλων ενώπιον του νόμου, και ο νόμος του 1964 για τα ατομικά δικαιώματα απαγόρευσε στην Κυβέρνηση των Ηνωμένων Πολιτειών να επιδοτεί οντότητες που δεν σέβονται την αρχή της ισότητας όλων ενώπιον του νόμου. Όμως, με τρεις σημαντικές αποφάσεις του,<sup>62</sup> το Ανώτατο Δικαστήριο δέχθηκε ότι μπορεί υπό προϋποθέσεις να τύχουν προνομιακής μεταχείρισης υποψήφιοι φοιτητές που ανήκουν σε υποβαθμισμένες μειονότητες της χώρας, εφόσον τούτο εξυπηρετεί την προώθηση επιτακτικού δημόσιου συμφέροντος. Με άλλα λόγια έκρινε ότι, αν και διάκριση στη βάση της φυλής του υποψηφίου, η διάκριση αυτή στοιχειοθετούσε θεμιτή παράκαμψη από τον κανόνα της ισότητας που επέβαλλε το Σύνταγμα και η συναφής με αυτό νομοθεσία.

### **Η απόφαση επί της υποθέσεως “Bakke”: η αποδοχή θετικών διακρίσεων υπέρ μειονοτικών υποψηφίων**

Το 1973, ο Alain Bakke, σε ηλικία τότε 33 ετών, υπέβαλε υποψηφιότητα στην ιατρική σχολή ενός Πανεπιστημίου της Πολιτείας της Καλιφόρνιας, χωρίς να γίνει δεκτός. Το επόμενο

---

<sup>62</sup> Παρουσιάζονται αναλυτικά αμέσως στη συνέχεια.

έτος επανέλαβε την αίτησή του, η οποία πάλι απορρίφθηκε. Ο ίδιος εθεωρείτο ήρωας του πολέμου του Βιετνάμ, έχοντας μετά υπηρετήσει και στη NASA. Η ηλικία του ήταν προχωρημένη για φοιτητή ιατρικής, όμως ο ίδιος προέβαλε ότι, στο μεταξύ, είχε υπηρετήσει την πατρίδα, έχοντας αναπτύξει, κατά την υπηρεσία του αυτή, την αταλάντευτη επιθυμία να σπουδάσει ιατρική για να μπορέσει να συνεχίσει την προσφορά του στην κοινωνία.

Το σύστημα επιλογής υποψηφίων του Πανεπιστημίου της Καλιφόρνια διαφύλαττε ένα συγκεκριμένο αριθμό θέσεων, 16 στις 100, για μειονοτικούς υποψηφίους. Ο Bakke προέβαλε στα δικαστήρια της Πολιτείας, ότι, αν διετίθεντο και οι 100 θέσεις χωρίς προνομιακή μεταχείριση υποψηφίων με προέλευση από φυλετικές μειονότητες, αυτός, με τους βαθμούς του, θα είχε γίνει δεκτός στη Σχολή. Ισχυρίστηκε, συνεπώς, ότι υπέστη δυσμενή μεταχείριση λόγω της λευκής φυλής του, η οποία έπρεπε να παραμεριστεί.

Από το Ανώτατο Δικαστήριο της Πολιτείας της Καλιφόρνια που τον δικαίωσε, η υπόθεση ήχθη, ύστερα από προσφυγή των διοικητών του Πανεπιστημίου, ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών, το οποίο δέχθηκε να κρίνει την υπόθεση και εξέδωσε επ' αυτής μια από τις σημαντικότερες αποφάσεις του για την αρχή της ισότητας.

Η απόφαση δεν ελήφθη εύκολα. Το κεντρικό ζητούμενο ήταν τότε, και παραμένει όπως θα δούμε στη συνέχεια, αν η 14η Τροποποίηση υιοθέτησε μια αντίληψη για την αρχή της ισότητας ως ισότητας τυφλής στο χρώμα των ατόμων, από την οποία μπορεί να ωφεληθούν όχι μόνο όσοι ανήκουν σε φυλετικές μειονότητες, ή αν η αντίληψη της Τροποποίησης για την ισότητα ήταν η επιδίωξη εξάλειψης των κοινωνικών συνθηκών

που εμπόδιζαν την εξομοίωση των φυλετικών μειονοτήτων με τη λευκή πλειοψηφία.

Στο Δικαστήριο σχηματίστηκε μία όλως ιδιόρρυθμη πλειοψηφία, καλλίτερα δύο πλειοψηφίες, ως εξής:

Τέσσερις δικαστές και ο δικαστής Powell, δηλαδή πέντε δικαστές, τάχθηκαν υπέρ της αντίθεσης του συστήματος του Πανεπιστημίου της Καλιφόρνιας στο Σύνταγμα, επειδή το σύστημα συνίστατο στη χρησιμοποίηση ποσοστώσεων με βάση φυλετικά κριτήρια, κάτι που, ως έκριναν, παραβίαζε τη 14η Τροποποίηση και τον νόμο για τα ατομικά δικαιώματα.

Τέσσερις όμως άλλοι δικαστές μαζί με τον δικαστή Powell, άρα πάλι πέντε, νομολόγησαν ότι κάθε προνομιακή μεταχείριση υποψηφίου φοιτητή λόγω της φυλής στην οποία ανήκει δεν είναι εξ ορισμού αντισυνταγματική. Μπορεί να γίνει δεκτή η συνταγματικότητά της αν με αυτήν προωθείται ένα επιτακτικό κοινωνικό συμφέρον, και αν η ευνοϊκή μεταχείριση ανταποκρίνεται στο απολύτως αναγκαίο μέτρο. Ένα τέτοιο συμφέρον, έκριναν οι πέντε δικαστές, είναι η *διαφορετικότητα* του σώματος των φοιτητών, να μην αποτελείται δηλαδή από λευκούς μόνο, αλλά να περιλαμβάνει, προς εξυπηρέτηση εκπαιδευτικών αναγκών, και φοιτητές από άλλες φυλές.

Έτσι σχηματίστηκε μία πλειοψηφία υπέρ της αποδοχής στη Σχολή του Bakke ως θύματος δυσμενούς μεταχείρισης λόγω φυλής, αφού το Πανεπιστήμιο τον απέρριψε προτιμώντας μέλη μειονοτήτων. Αλλά και μία πλειοψηφία υπέρ της αποδοχής της ευνοϊκής μεταχείρισης μειονοτήτων αν αποδεικνύεται, κάτι που δεν συνέβη στην υπόθεση Bakke, ότι έτσι εξυπηρετείται επιτακτικός λόγος δημοσίου συμφέροντος.

## **Η απόφαση επί της υποθέσεως “Grutter”: η καθιέρωση των θετικών διακρίσεων**

Στην υπόθεση *Grutter*<sup>63</sup> το Δικαστήριο ασχολήθηκε με το σύστημα επιλογής υποψηφίων φοιτητών στη Νομική Σχολή του Πανεπιστημίου του Σικάγο.

Το σύστημα έμοιαζε πολύ με ό,τι περιγράψαμε πιο πάνω ως σύστημα εισαγωγής στο Harvard. Δεν προέβλεπε ποσοτώσεις υπέρ των υποψηφίων που ανήκουν σε μειονότητες, ούτε κάποια κατηγοριοποίηση των υποψηφίων αυτών ώστε να ευνοούνται αυτόματα λόγω της φυλής στην οποία ανήκουν.

Το ζητούμενο ήταν η επιλογή των υποψηφίων να καταλήξει σε ένα σώμα φοιτητών με ποικίλα χαρακτηριστικά ώστε από τη διαφορετικότητά τους να αποκτούν όλοι την ικανότητα επικοινωνίας και συνεννόησης με άτομα προερχόμενα από διαφορετικά κοινωνικά υπόβαθρα και φυλές, εξαλείφοντας συγχρόνως προκαταλήψεις και στερεότυπα ως προς συγκεκριμένες ομάδες του πληθυσμού.

Για να επιτευχθεί όμως το τελευταίο, δηλαδή η απαλλαγή των φοιτητών από προκαταλήψεις και στερεότυπα, έπρεπε, κατά την αντίληψη που προωθούσε το σύστημα επιλογής, οι επιλεγόμενοι από τις υποεκπροσωπούμενες μειονοτικές ομάδες, κυρίως οι Αφροαμερικανοί, να συγκροτούν, εντός της σώματος των φοιτητών κάθε έτους, μία κρίσιμη μάζα,<sup>64</sup> ώστε

---

<sup>63</sup> *Grutter v. Bollinger*, 539 U.S. 306 (2003). Βλ. Ιωάννη Σαρμά, *Εμείς ο λαός*, το αφιερωμένο στην παρουσίαση της απόφασης αυτής Κεφάλαιο 46.

<sup>64</sup> Philip Ball, *Critical Mass How One Thing Leads to Another*, Arrow Books, 2005, ιδίως σελ. 38 επ.



η μειονότητά τους να μην ταυτίζεται με ορισμένα άτομα μόνο, αλλά αντιθέτως να επιδεικνύει, και εντός της ομάδας αυτής, τη διαφορετικότητα που χαρακτηρίζει τα ίδια της τα μέλη.

Μια λευκή υποψήφια, που βρήκε ότι το πιο πάνω σύστημα την έθιγε λόγω της χρήσης του φυλετικού κριτηρίου κατά την επιλογή της, προσέφυγε στην ομοσπονδιακή δικαιοσύνη, και η υπόθεση, από το τοπικό ομοσπονδιακό δικαστήριο και το ομοσπονδιακό Εφετείο, έφθασε μέχρι το Ανώτατο Δικαστήριο, το οποίο την εκδίκασε. Την εκδίκασε μάλιστα μαζί με μία άλλη ομοειδή υπόθεση, την *Gratz*,<sup>65</sup> που αφορούσε τη Φιλολογική Σχολή του Πανεπιστημίου του Μίσιγκαν, όπου εδώ, σε ένα σύστημα βαθμολογίας από 100 μονάδες, εδίδοντο 20 μονάδες αυτόματα σε υποψήφιους φυλετικών μειονοτήτων.

Το Ανώτατο Δικαστήριο εξέδωσε στην περίπτωση αυτή δύο διακριτές αποφάσεις. Στην υπόθεση *Gratz* βρήκε αντισυνταγματικό το σύστημα, όπως άλλωστε θα ανέμενε κανείς, καθώς η αυτόματη προώθηση, με τόσο σημαντικό μάλιστα bonus των μειονοτικών υποψηφίων, τους ευνοούσε κατά τρόπο ισοδύναμο με το σύστημα των ποσοστώσεων.

Στην υπόθεση όμως *Grutter* το Δικαστήριο, με πλειοψηφία 5 προς 4, έκρινε το σύστημα σύμφωνο με το Σύνταγμα. Και το έκρινε έτσι για δύο σωρευτικά διαπιστωμένους λόγους. Πρώτον, διότι με αυτό εξυπηρετείτο ο λόγος δημοσίου συμφέροντος της δημιουργίας ενός σώματος φοιτητών με διαφορετικότητα, ώστε οι φοιτητές να μισούνται στην ποικιλότητα που χαρακτηρίζει την αμερικανική κοινωνία. Και, δεύτερον, διότι ο αριθμός

---

<sup>65</sup> *Gratz v. Bollinger*, (02-516) 539 U.S. 244 (2003). Και η απόφαση αυτή παρουσιάζεται, μαζί με την απόφαση *Grutter*, στο Κεφάλαιο 46 του προαναφερθέντος συγγράμματος *Εμείς ο λαός*.

των φοιτητών που επιλέγονταν από τις διάφορες μειονοτικές ομάδες ήταν εύλογος για τον επιδιωκόμενο σχηματισμό της λεγόμενης *κρίσιμης μάζας*, απαραίτητης, όπως αναφέραμε ήδη, για να αρθούν προκαταλήψεις και στερεότυπα.

Κρίσιμο στοιχείο της απόφασης ήταν η αναφορά στη διάρκεια ισχύος ενός τέτοιου μέτρου. Κατά τη δικαστή Ο'Connor, που έγραψε τη γνώμη της πλειοψηφίας, τέτοια μέτρα θετικής διάκρισης δεν μπορεί να διαρκούν επ' αόριστον, και συνεπώς, αρκούν 25 χρόνια *maximum* για να επιφέρουν τα θετικά τους αποτελέσματα. Δύο προοδευτικοί δικαστές μειοψήφησαν σε αυτό, αλλά δύο άλλοι δικαστές, συντηρητικοί, έσπευσαν να το υποστηρίξουν, και έτσι η αρχή του περιορισμένου της χρονικής ισχύος των μέτρων θετικής διάκρισης, πλαισίωσε την απόφαση, περιορίζοντας τα αποτελέσματά της.

### **Διευκρινίσεις στην έκταση του δικαστικού ελέγχου: οι υποθέσεις “Fisher I” και “Fisher II”**

Στις αποφάσεις του επί των υποθέσεων *Fisher I* και *Fisher II*<sup>66</sup> το Δικαστήριο διευκρίνισε τη νομολογία του ως προς την ελευθερία που παρέχεται στις αρχές να εισάγουν συστήματα θετικών διακρίσεων υπέρ μειοψηφικών ομάδων κατά την επιλογή υποψηφίων φοιτητών σε Πανεπιστήμια.

Η Abigail Noel Fisher, μία λευκή απόφοιτος Λυκείου, είχε υποβάλει αίτηση εγγραφής της ως φοιτήτριας στο Πανεπιστήμιο του Τέξας στην πόλη Austin, αλλά η αίτησή της απορρίφθηκε.

---

<sup>66</sup> Οι παραπομπές δίνονται αμέσως πιο κάτω, όταν παρουσιάζεται κάθε απόφαση χωριστά.

Στο Τέξας εφαρμοζόταν ένα σύστημα επιλογής φοιτητών που ευνοούσε τις φυλετικές μειονότητες της Πολιτείας.

Το σύστημα είχε τους εξής δύο πυλώνες:

Με τον πρώτο, το 10% των πρώτων σε βαθμολογία αποφοίτων κάθε Λυκείου είχε αυτόματο δικαίωμα εγγραφής στο Πανεπιστήμιο. Έτσι, ανεξάρτητα από τις συγκριτικές τους επιδόσεις με τους απόφοιτους άλλων Λυκείων αλλά και της φυλής τους, οι καλλίτεροι απόφοιτοι κάθε Λυκείου μπορούσαν να γίνουν φοιτητές του Πανεπιστημίου χωρίς άλλη προϋπόθεση. Λόγω όμως της αθρόας εισδοχής φοιτητών στο Πανεπιστήμιο το σύστημα διορθώθηκε, με το να κατέβει το ποσοστό στο 7% και να τεθεί οροφή 75% στον αριθμό των εισαγομένων μέσω αυτής της οδού.

Ο δεύτερος πυλώνας αφορούσε το υπόλοιπο 25% των θέσεων. Αυτές μπορούσαν να τις καταλάβουν υποψήφιοι ύστερα από αξιολόγηση των ακαδημαϊκών τους προσόντων, των ηγετικών ικανοτήτων τους, της οικογενειακής τους κατάστασης και της φυλής τους. Δηλαδή εδώ, η φυλή του υποψηφίου μπορούσε να μετρήσει, και μετρούσε πράγματι για τους υποψηφίους μειονοτικών ομάδων, ως ένα *συν* στη βαθμολόγησή τους.

Στην πρώτη του απόφαση *Fisher* (2013),<sup>67</sup> το Ανώτατο Δικαστήριο ακύρωσε απόφαση του ομοσπονδιακού Εφετείου που είχε δεχθεί τη συνταγματικότητα του συστήματος του Τέξας για την επιλογή φοιτητών στο Πανεπιστήμιο αρκούμενο στην καλή πίστη αυτών που το διαχειρίζονταν. Η καλή πίστη όμως δεν αρκούσε, έκρινε το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών.

---

<sup>67</sup> *Fisher v. University of Texas*, 570 U.S. 297 (2013).

Κατά την απόφαση, σε συστήματα επιλογής υποψήφιων σπουδαστών με βάση φυλετικά κριτήρια, τα δικαστήρια πρέπει να ασκούν ένα αυστηρό έλεγχο τήρησης της αρχής της αναλογικότητας ώστε να διαπιστώνεται ότι το επίδικο μέτρο ανταποκρίνεται στην ανάγκη που εξυπηρετεί χωρίς να είναι ευρύτερο από ό,τι χρειάζεται. Έτσι, το Ανώτατο Δικαστήριο, εξαφανίζοντας την απόφαση του Εφετείου, έστειλε πίσω την υπόθεση σε αυτό προκειμένου το τελευταίο να ερευνήσει αν όντως το σύστημα επιλογής φοιτητών στο Τέξας ήταν σύμφωνο με την αρχή της αναλογικότητας.

Στη δεύτερη απόφαση *Fisher* (2016),<sup>68</sup> το Ανώτατο Δικαστήριο εξέτασε τη νέα απόφαση του ομοσπονδιακού Εφετείου, το οποίο, για την κρίση περί τη συνταγματικότητα του εν λόγω συστήματος, είχε πλέον ασκήσει αυστηρό δικαστικό έλεγχο αναζητώντας την αναγκαιότητα του μέτρου με βάση τις πραγματικές συνθήκες στην Πολιτεία του Τέξας.

Το Ανώτατο Δικαστήριο έκρινε ότι, αναφορικά με την πτυχή του συστήματος τη σχετική με την κατ' άτομο συγκρότηση του σώματος φοιτητών στο Πανεπιστήμιο ώστε να προωθηθεί η διαφορετικότητα, ο δικαστικός έλεγχος δεν απαιτείται να είναι έντονος, καθώς επιβάλλεται, λόγω της πρακτικής φύσης του ζητήματος, να παρέχεται ένα είδος διακριτικής ευχέρειας στο Πανεπιστήμιο. Στο βασικό όμως ζήτημα, αν δηλαδή εν γένει χρειάζεται ευνοϊκό μέτρο υπέρ των μειονοτήτων, ο δικαστικός έλεγχος πρέπει να είναι αυστηρός, και να συντελείται με βάση τις πραγματικές συνθήκες της Πολιτείας. Γι' αυτό, προκειμένου να αξιολογείται διαρκώς η αναλογικότητα του μέτρου, το

---

<sup>68</sup> *Fisher v. University of Texas*, 579 U.S. 365 (2016).

Ανώτατο Δικαστήριο απαίτησε συχνές επαναξιολογήσεις αυτού ενόψει της αλλαγής των συνθηκών.

### **Η επιχειρηματολογία “zero sum game” της ένωσης «Σπουδαστές για Δίκαιες Εισαγωγές»**

Στην υπόθεση που παρουσιάζεται εδώ, η προσφεύγουσα ένωση προέβαλε ενώπιον των ομοσπονδιακών δικαστηρίων, και, εννοείται, και ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών, δύο κατηγοριών ισχυρισμούς.

Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της πρώτης κατηγορίας, τα συστήματα επιλογής σπουδαστών των Πανεπιστημίων του Harvard και της Βόρειας Καρολίνας, καθώς και κάθε άλλο σύστημα που χρησιμοποιεί τη φυλή του υποψηφίου για να δώσει στον υποψήφιο ένα προνόμιο στη διαδικασία επιλογής, παραβιάζουν τη 14η Τροποποίηση του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών διότι, ούτως ή άλλως, έχουν ως αποτέλεσμα, λόγω της φυλετικής προτίμησης στις μειονότητες, να οδηγούν σε αποκλεισμό υποψηφίων με ανώτερα ακαδημαϊκά προσόντα από τους προωθούμενους ως μέλη φυλετικών μειονοτήτων.

Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της δεύτερης κατηγορίας, ακόμη και αν τα συστήματα επιλογής των δύο Πανεπιστημίων δεν παραβιάζουν καθ' εαυτά τη 14η Τροποποίηση, πάντως ανοίγουν μεγάλα περιθώρια αυθαιρεσίας στις αρχές που τα διαχειρίζονται, και συνεπώς δεν ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις ενός αυστηρού δικαστικού ελέγχου αναλογικότητας.

Θα σταθούμε στην πρώτη κατηγορία επιχειρημάτων, την ευθεία παραβίαση της 14ης Τροποποίησης, που αν αυτά γίνονταν δεκτά, όπως και έγιναν τελικά, θα εγκαταλειπόταν όλη η προηγούμενη νομολογία του Δικαστηρίου.

Την κατηγορία αυτή επιχειρημάτων, η πλειοψηφία της απόφασης του Ανωτάτου Δικαστηρίου την αποκάλεσε *zero sum game*<sup>69</sup> επιχειρηματολογία, σπληγγμένη στο ότι, με δεδομένο τον περιορισμένο αριθμό των διαθέσιμων θέσεων στα Πανεπιστήμια (*numerus clausus*), η οποιαδήποτε ευνοϊκή μεταχείριση υποψηφίου με βάση φυλετικό κριτήριο θα έχει ως αναγκαστική συνέπεια τον αποκλεισμό άλλου υποψηφίου στον οποίο το φυλετικό κριτήριο δεν παρέχει πλεονέκτημα.

Για να αποδείξει τους ισχυρισμούς της, η προσφεύγουσα ένωση είχε προσκομίσει στο Δικαστήριο ορισμένα στατιστικά στοιχεία. Για τη στατιστική της έρευνα, χρησιμοποίησε την κατανομή των υποψηφίων σε δεκατημόρια, και ενέταξε, από το πρώτο έως το δέκατο δεκατημόριο, όλους τους υποψηφίους ανάλογα με τις ακαδημαϊκές τους επιδόσεις.

Από την κατανομή προέκυπε ότι πάνω από το 80% όλων των Αφροαμερικανών υποψηφίων στο ανώτατο δεκατημόριο έγιναν δεκτοί στο Πανεπιστήμιο της Βόρειας Καρολίνας, ενώ αντίστοιχα λιγότεροι από 70% λευκοί ή Ασιάτες υποψήφιοι. Στο δεύτερο υψηλότερο δεκατημόριο η διαφορά ήταν εντονότερη. Εδώ το 83% των Αφροαμερικανών υποψηφίων έγιναν δεκτοί, και μόνο το 58% των λευκών και το 47% των Ασιατών υποψηφίων.

Στο Harvard ισχύει κάτι ανάλογο. Ένας Αφροαμερικανός υποψήφιος που τοποθετείται στο τέταρτο από το τέλος δεκατημόριο έχει τις ίδιες περίπου πιθανότητες να γίνει δεκτός στο Harvard με έναν Αμερικανό ασιατικής καταγωγής υποψήφιο

---

<sup>69</sup> Martin J. Osborne, *An Introduction to Game Theory*, Oxford University Press, 2004, σελ. 366. Drew Fudenberg, Jean Tirole, *Game Theory*, the MIT Press, 1991, σελ. 527-528.

που βρίσκεται στην υψηλότερη βαθμίδα των δεκατημορίων (12,8 ο Αφροαμερικανός έναντι 12,7 του Αμερικανού ασιατικής καταγωγής). Ειδικά για το Harvard, το τοπικό ομοσπονδιακό δικαστήριο υπολόγισε ότι η εφαρμογή του συστήματός του για την επιλογή των υποψηφίων οδηγεί σε μείωση κατά 11,1% των πιθανοτήτων ενός Αμερικανού ασιατικής καταγωγής να γίνει δεκτός στο Πανεπιστήμιο.

### **Πώς λαμβάνεται υπόψη η φυλή του υποψηφίου στα συστήματα επιλογής φοιτητών**

Για να γίνουν πιο κατανοητά τα επίδικα συστήματα λήψης υπόψη της φυλής του υποψηφίου φοιτητή πρέπει να δοθούν κάποιες πρόσθετες ακόμη πληροφορίες.

Τα δύο Πανεπιστήμια, το Harvard και το Πανεπιστήμιο της Βόρειας Καρολίνας, διένειμαν στους υποψηφίους ένα έντυπο όπου, μεταξύ των άλλων, οι υποψήφιοι έπρεπε να δώσουν μερικές πληροφορίες για τον εαυτό τους, προαιρετικά, όπως και φωτογραφία τους, επίσης προαιρετικά. Ως προς δε τη φυλετική τους προέλευση, τα Πανεπιστήμια τους πρότειναν τις δικές τους διακρίσεις, οι υποψήφιοι όμως μπορούσαν να δώσουν περισσότερες πληροφορίες σχετικά.

Η διάκριση που πρότειναν τα Πανεπιστήμια, όπως περιγράφεται στην απόφαση του Δικαστηρίου, ήταν η ακόλουθη: (1) Ασιάτες, (2) γηγενείς Χαβανέζοι και προερχόμενοι από νησιά του Ειρηνικού, (3) Λατινοαμερικανοί (Hispanics ή Latinos), (4) λευκοί, (5) Αφροαμερικανοί, (6) γηγενείς Αμερικανοί.<sup>70</sup>

---

<sup>70</sup> Στην ειδικότερη γνώμη του δικαστή Noel Gorsuch η διάκριση περιγράφεται λίγο διαφορετικά, ως εξής: (1) Αμερικανοϊνδιάνοι ή

Παρά τη σύγχυση που μπορεί να δημιουργείται, το σύστημα κατάταξης ανά φυλή δεν φαίνεται να διέκρινε ανάλογα με την εθνικότητα του υποψηφίου, δηλαδή ένας μαύρος στο δέρμα υποψήφιος ανεξάρτητα αν ήταν Αμερικανός υπήκοος, δηλαδή Αφροαμερικανός, ή υπήκοος αφρικανικής χώρας που είχε βρεθεί στις Ηνωμένες Πολιτείες, θα κατετάσσετο στην ίδια φυλετική κατηγορία. Η διαφοροποίησή τους βεβαίως θα προέκυπτε από άλλες ειδικές ή γενικές πληροφορίες που θα έδινε ο υποψήφιος στην αίτηση εγγραφής του στο Πανεπιστήμιο.

Η πλειοψηφία του Δικαστηρίου κατέκρινε το σύστημα αυτό εμφάνισης της φυλετικής προέλευσης του υποψηφίου ως ακατάλληλο καθ' εαυτό γιατί δεν μπορούσε να αποδώσει ό,τι ακριβώς επεδίωκε. Λ.χ. ως Ασιάτες εθεωρούντο συλλήβδην οι προερχόμενοι από την Ανατολική Ασία, δηλαδή οι Κινέζοι, οι Ιάπωνες, οι Βιετναμέζοι κλπ., αλλά και οι Ινδοί και οι Πακιστανοί, δηλαδή οι προερχόμενοι από τη Νότια Ασία. Δεν εθεωρούντο όμως ως Ασιάτες οι Ιρανοί, οι Ιρακινοί, οι Ιορδανοί, που αυτοί συμπεριλαμβάνονταν στους λευκούς, όπως και οι Αιγύπτιοι. Επίσης, με τη συλλήβδην διάκριση σε "Hispanics" και "Latinos", δεν γινόταν η ειδικότερη διάκριση μεταξύ γηγενών Λατινοαμερικανών ή ινδιάνικης καταγωγής Λατινοαμερικανών και των λοιπών Λατινοαμερικανών, των προερχομένων από τη μετανάστευση από την Ευρώπη.

Το σύστημα διάκρισης των φυλών δεν ήταν όμως τόσο παράλογο όσο εκ πρώτης όψεως φαίνεται και όπως θέλησαν να το παρουσιάσουν τα μέλη της πλειοψηφίας της απόφασης.

---

γηνεείς της Αλάσκας, (2) Ασιάτες, (3) μαύροι ή Αφροαμερικανοί, (3) γηνεείς Χαβανέζοι ή άλλοι νησιώτες του Ειρηνικού Ωκεανού, (4) Hispanic ή Latinos, (5) λευκοί.



Γιατί, όπως τόνισε η μειοψηφία, οι υποψήφιοι είχαν κάθε ευχέρεια να συγκεκριμενοποιήσουν τον αυτοπροσδιορισμό τους, αναφέροντας ότι αυτοί έκριναν χρήσιμο για να διευκρινιστεί καλλίτερα η φυλετική τους ταυτότητα. Μπορούσαν δηλαδή να διευκρινίσουν ότι προέρχονται από χώρα της Βόρειας Αφρικής, λ.χ. το Μαρόκο, και άρα, αν και από χώρα της Αφρικής, ότι δεν είναι μαύροι. Ή επίσης ότι είναι μιγάδες, με πατρική ρίζα Αφροαμερικανού και μητρική από Ιρλανδό μετανάστη.

Το σημαντικό πάντως ήταν ότι με το σύστημα αυτό αποκάλυπτονταν η φυλετική προέλευση του υποψηφίου, έτσι που η επιτροπή επιλογής υποψηφίων φοιτητών στα δύο Πανεπιστήμια μπορούσε να λάβει υπόψη της τη φυλή των υποψηφίων προκειμένου να δημιουργηθεί στο Πανεπιστήμιο η *κρίσιμη μάζα* σπουδαστών από κάθε φυλή ώστε να χαρακτηρίζεται από διαφορετικότητα το σώμα αυτό.

Το αποτέλεσμα ήταν, σύμφωνα με τα στοιχεία που έδωσε η πλειοψηφία και τα οποία δεν αμφισβητήθηκαν από τη μειοψηφία, ότι οι Αφροαμερικανοί και οι Λατινοαμερικανοί υποψήφιοι τύγχαναν μιας προνομιακής μεταχείρισης κατά την επιλογή τους, ακριβώς λόγω της φυλετικής τους προέλευσης, ενώ, ως προς τις σχολικές τους επιδόσεις, συγκριτικά υστερούσαν κάποιων μη επιλεγέντων υποψηφίων.

Με την προώθηση αυτή, κατεγράφη στο Harvard από το 2009 έως το 2018 ένα ποσοστό περί το 10% με 12% Αφροαμερικανών και Λατινοαμερικανών, ενώ οι Ασιάτες, την ίδια περίοδο και χωρίς φυλετική προτίμηση, είχαν καλύψει περί το 20%.

Αξίζει πάντως να σημειωθεί, αν και αυτό μπορεί να αναγνωσθεί διπλά, θετικά και αρνητικά, ότι ένα 30% των υποψηφίων

που γίνονταν δεκτοί στο Harvard ήταν παιδιά υπαλλήλων του Πανεπιστημίου ή πρώην αποφοίτων του, ή παιδιά δωρητών του Harvard. Όλοι ήταν στη μεγάλη τους πλειονότητα λευκοί, και όλοι μαζί δεν ξεπερνούσαν το 5% των υποψηφίων.

## **Η προώθηση της διαφορετικότητας στο σώμα των φοιτητών συνιστά θετική διάκριση**

Η μειοψηφία της απόφασης *Students for Fair Admissions*, αλλά και τα δύο Πανεπιστήμια κατά των οποίων στρεφόταν η προσφυγή της ένωσης *Σπουδαστές για Δίκαιες Εισαγωγές*, δεν αποδέχονταν τη γνώμη της πλειοψηφίας της απόφασης, ότι ούτως ή άλλως το σύστημα επιλογής των φοιτητών στα δύο Πανεπιστήμια ήταν ένα είδος *zero sum game*, ένα παιχνίδι μηδενικού αποτελέσματος.

Το να ερμηνεύεται έτσι το σύστημα σημαίνει ότι δεν γίνεται κατανοητό, ισχυρίζονταν οι υποστηρικτές του.

Πρώτα απ' όλα, τα δύο Πανεπιστήμια δεν επέλεγαν, όπως αναφέραμε πριν, με βάση κάποια ποσόστωση τους φοιτητές τους αφροαμερικανικής και λατινοαμερικανικής καταγωγής. Ούτε προσέδιδαν αυτομάτως κάποιο αριθμητικό προνόμιο σε υποψηφίους με τέτοια φυλετική προέλευση. Η επιλογή του υποψηφίου και στα δύο Πανεπιστήμια συντελούνταν με βάση μία καθολική εκτίμηση του υποψηφίου, στην οποία συμπεριλαμβανόταν και η φυλή του, χωρίς όμως το τελευταίο να αποτελεί ένα καθοριστικό παράγοντα επιλογής. Το κρίσιμο ήταν ο εκπαιδευτικός στόχος του Πανεπιστημίου, η συγκρότηση ενός σώματος φοιτητών που να χαρακτηρίζεται από διαφορετικότητα, ώστε οι φοιτητές να συνηθίσουν να ζουν σε περιβάλλον που αντανakλά την κοινωνία των Ηνωμένων Πολιτειών, και να

βγαίνουν έτσι κερδισμένοι οι ίδιοι αλλά και όλη η κοινωνία από την αλληλεπίδραση των φοιτητών εντός ενός τέτοιου πολυφυλετικού σώματος.

Εδώ ακριβώς έγκειται το λεπτό σημείο για την κατανόηση του συστήματος ως προς τους στόχους του και τις συνέπειές του.

Καθώς το σώμα των φοιτητών θα συγκροτούνταν με ποικίλα ατομικά κριτήρια επιλογής και από ποικίλες κοινωνικές και φυλετικές ομάδες, θα αποτελούσε την πιστή αντανάκλαση της αμερικανικής κοινωνίας, ώστε το όφελος που θα προέκυψε για καθένα από τα μέλη του, ανεξάρτητα των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών ή ιδιοτήτων του, θα ήταν συνολικό. Θα αυξάνονταν δηλαδή τα ποιοτικά αποτελέσματα της παιδείας που θα αποκόμιζαν όλοι οι φοιτητές από τη φοίτησή τους στο Πανεπιστήμιο.

Αυτό σήμαινε ότι οι λευκοί υποψήφιοι που ενδεχομένως απορρίπτονταν λόγω της ενδεχόμενης προτίμησης μαύρων υποψηφίων για να συγκροτηθεί η *κρίσιμη μάζα* σπουδαστών φυλετικών ομάδων, δεν απορρίπτονταν γιατί ήταν λευκοί, αλλά γιατί, λόγω των εκπαιδευτικών στόχων του Πανεπιστημίου, η όλη τους προσφορά στη συγκρότηση ενός σώματος σπουδαστών με επαρκή διαφορετικότητα δεν ήταν τόσο ισχυρή ώστε να ξεπεράσει την προσφορά άλλων υποψηφίων που είχαν επιλεγεί.

Το ίδιο ίσχυε και για ένα μαύρο υποψήφιο. Κι' αυτός δεν θα επελέγετο μόνο και μόνο για το χρώμα του δέρματός του αποκλείοντας αντίστοιχα ένα λευκό υποψήφιο, καλλίτερο από αυτόν στις σχολικές επιδόσεις. Ο μαύρος υποψήφιος θα επελέγετο γιατί, κατά την αντίληψη της επιτροπής επιλογής, θα ήταν καλλίτερος ενός λευκού ως προς τη δυνατότητά του να προσφέρει, συνυπολογιζομένων και όλων των λοιπών

προσόντων των υποψηφίων, περισσότερα στη συγκρότηση του σώματος φοιτητών με διαφορετικότητα, ώστε έτσι να ανέβη το επίπεδο εκπαίδευσης που θα πρόσφεραν στους φοιτητές τους τα δύο Πανεπιστήμια.

Η μειοψηφία της απόφασης, είχε και ένα ακόμη πρόσθετο επιχείρημα κατά της θεωρίας της πλειοψηφίας περί *zero sum game*: κανείς δεν μπορούσε να είναι βέβαιος ότι, αν δεν επελέγετο με φυλετική προτίμηση ένας μαύρος υποψήφιος, θα επελέγετο αντί αυτού ένας λευκός ή έστω ένας Ασιάτης. Και τούτο γιατί, σύμφωνα με το σύστημα επιλογής που στόχευε τη διαφορετικότητα και που, εκτός από τη φυλή, λάμβανε υπόψη του και πλήθος άλλων εξωσχολικών παραγόντων, ήταν αβέβαιο, στη συνολική εκτίμηση καθενός υποψηφίου εντός του συνόλου των υποψηφίων, ποιον από αυτούς θα ανεδείκνυε η στάθμιση. Ένα λ.χ. άτομο με αναπηρία, ένας ορφανός, ένας ήρωας του πολέμου στο Αφγανιστάν, ένας έξοχος βιολιστής ή πιανίστας, ένας λευκός Αμερικανός μεγαλωμένος στη Νιγηρία θα μπορούσε να θεωρηθεί ως ωφέλιμο στοιχείο στη συγκρότηση με επαρκή διαφορετικότητα του σώματος των φοιτητών. Δεν ήταν μόνο οι ακαδημαϊκές επιδόσεις που μετρούσαν, ούτε μόνο η φυλετική προέλευση.

### **Η κριτική της πλειοψηφίας για την αυθαιρεσία που μπορούσε να κρύψει το επίδικο σύστημα επιλογής φοιτητών**

Αν και δεν ήταν το βασικό επιχείρημα της πλειοψηφίας κατά του συστήματος επιλογής σπουδαστών στα δύο Πανεπιστήμια, εντούτοις η μεγάλη διακριτική ευχέρεια, όπως μόλις περιγράψαμε, που άφηναν τα συστήματα επιλογής υπέρ των

επιτροπών επιλογής, ήταν ένας από τους λόγους που ανέδειξε η πλειοψηφία για την απόρριψή τους.

Ο Πρόεδρος Roberts στην απόφαση του Δικαστηρίου, που έγραψε ο ίδιος, έδωσε ιδιαίτερη σημασία στο σημείο αυτό.

Ο Πρόεδρος εξήγησε αρχικά ότι η εισαγωγή διακρίσεων στηριγμένων στο φυλετικό κριτήριο είναι εξ ορισμού ύποπτη, και ότι γι' αυτό, για να αρθεί η υποψία, πρέπει να περάσει επιτυχώς έναν αυστηρό δικαστικό έλεγχο, που ασκείται σε δύο διαδοχικές φάσεις. Ήτοι, πρώτον, πρέπει με τη φυλετική διάκριση να εξυπηρετείται ένας επιτακτικός σκοπός δημοσίου συμφέροντος, και, δεύτερον, πρέπει η έκταση εφαρμογής της διάκρισης να μην υπερβαίνει το αναγκαίο μέτρο, άλλως να είναι *κομμένη και ραμμένη* σε ό,τι μόνο χρειάζεται για την εξυπηρέτηση του σκοπού δημοσίου συμφέροντος για τον οποίο υιοθετήθηκε.

Ο Πρόεδρος εξέτασε στη συνέχεια ξεχωριστά για τα δύο Πανεπιστήμια τους σκοπούς που εξυπηρετούσαν τα επίδικα συστήματα εισαγωγής.

Οι σκοποί του Harvard ήταν η εκπαίδευση μελλοντικών ηγετών για τον δημόσιο και τον ιδιωτικό τομέα, η προετοιμασία αποφοίτων προσαρμοσμένων σε μια κοινωνία με αυξανόμενο πλουραλισμό, η καλλίτερη εκπαίδευση των φοιτητών μέσω της διαφορετικότητας, και η παραγωγή νέας γνώσης που να προέρχεται από τις διαφορετικές οπτικές γωνίες των φοιτητών.

Το Πανεπιστήμιο της Βόρειας Καρολίνας προέβαλε αντίστοιχα ότι οι σκοποί του ήταν η προαγωγή μιας ρωμαλέας ανταλλαγής ιδεών, η διεύρυνση και ο επαναπροσδιορισμός των κοινωνικών προτύπων, η ενίσχυση της καινοτομίας και της δυνατότητας επίλυσης προβλημάτων, η προετοιμασία πολιτών

και ηγετών αφιερωμένων στην εκπλήρωση των καθηκόντων τους, και, τέλος, η ενίσχυση της εκτίμησης, του σεβασμού, της ενσυναίσθησης και της διαφυλετικής κατανόησης, μέσω της κατάρρευσης των στερεοτύπων.

Ο Πρόεδρος αναρωτήθηκε πώς η επίτευξη των σκοπών αυτών μπορεί να μετρηθεί από ένα δικαστήριο που ασκεί αυστηρό δικαστικό έλεγχο.

Κατά την αντίληψή του, θα μπορούσε μόνον αν ήταν δυνατόν να μετρηθούν τα οφέλη που παράγει η εφαρμογή των μέτρων σε συνάρτηση με κάθε στόχο ξεχωριστά. Πώς μπορεί, αναρωτιέται ο Πρόεδρος, να εκτιμηθεί από ένα δικαστήριο αν ηγέτες εκπαιδεύτηκαν κατάλληλα, αν η ανταλλαγή ιδεών είναι ρωμαλέα, αν αναπτύχθηκε νέα γνώση; Ακόμη και αν, επισημαίνει, στη θεωρία θα μπορούσε να υπάρξει ένας τρόπος μέτρησης, πώς ένα δικαστήριο θα ξέρει αν αυτά επιτεύχθηκαν στην πράξη;

Το πραγματικό ζήτημα δεν είναι, συνεχίζει ο Πρόεδρος, αν σε τελευταία ανάλυση υπάρχει διαφορετικότητα, γιατί κάποια διαφορετικότητα ούτως ή άλλως υπάρχει σε ένα σώμα φοιτητών, αλλά σε ποιο βαθμό πρέπει να επιτευχθεί. Ποιον βαθμό διαφορετικότητας μπορούμε να θέσουμε ως στόχο ώστε να δικαιολογήσουμε το *τρομερό* μέσο των φυλετικών διακρίσεων, και πώς θα μετρήσουμε την επίτευξη αυτού του βαθμού;

Τα συμφέροντα που επιδιώκουν να εξυπηρετήσουν τα Πανεπιστήμια με τα συστήματα επιλογής σπουδαστών που χρησιμοποιούν είναι, καταλήγει ο Πρόεδρος, αναπόδραστα αστάθμητα.

Και συνεχίζει. Δεν είναι μόνο οι διάφοροι στόχοι που δεν επιδέχονται δικαστικού ελέγχου. Δικαστικό έλεγχο δεν επιδέχεται και η σχέση μεταξύ μέσων και στόχων, πώς δηλαδή τα μέσα

που χρησιμοποιούνται συνδέονται με τους στόχους που επιδιώκονται με αυτά. Τι νόημα έχει, αναρωτιέται πάλι ο Πρόεδρος, να εντάσσονται στην ίδια κατηγορία των Ασιατών οι Κινέζοι με τους Ινδούς χωρίς σε αυτούς να περιλαμβάνονται οι πληθυσμοί του Ιράν και του Ιράκ; Τι νόημα έχει η φυλετική κατηγορία των Λατινοαμερικανών, όταν το σύστημα δεν διακρίνει εντός αυτών, και έτσι να είναι προτιμότερο να συγκροτηθεί μία τάξη με 15% σπουδαστές μόνο από το Μεξικό, λόγω του μεγάλου τους αριθμού, από ό,τι μία τάξη με 10% σπουδαστές από όλες τις λοιπές λατινοαμερικανικές χώρες;

Δεν μας αρκεί, καταλήγει ο Πρόεδρος, η θέση των Πανεπιστημίων, την οποία συνοψίζει στη φράση «εμπιστευτείτε μας». Όταν ασκείται αυστηρός δικαστικός έλεγχος γιατί βρισκόμαστε εμπρός μιας εξαίρεσης από τον κανόνα της απαγόρευσης των φυλετικών διακρίσεων, τότε, τονίζει ο Πρόεδρος, δεν επιτρέπεται να επιδεικνύει το Δικαστήριο εμπιστοσύνη στις διοικητικές αρχές που διαχειρίζονται τις παρεκκλίσεις αυτές.

### **Το κοινωνικό, πολιτικό και ιδεολογικό πλαίσιο των υποθέσεων: η δολοφονία του George Floyd**

Οι δύο υποθέσεις ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου για την εισαγωγή φοιτητών στα Πανεπιστήμια Harvard και Βόρειας Καρολίνας εξελίχθηκαν από το 2014 –όταν ξεκίνησαν οι διαδικασίες στην πρωτοβάθμια ομοσπονδιακή δικαιοσύνη στη Μασαχουσέτη (Cambridge District Court) και στη Βόρεια Καρολίνα (Greensboro District Court)– μέχρι το 2023 τον Ιούλιο –όταν εκδόθηκε η ενιαία απόφαση και για τις δύο υποθέσεις του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών.

Σ' αυτό το χρονικό διάστημα μια έντονη πολιτική αντιδικία

ταλάνιζε τη χώρα ως προς τη θέση των Αφροαμερικανών στην κοινωνία.<sup>71</sup> Το αποκορύφωμά της ήταν η δολοφονία από αστυνομικούς της Πολιτείας Μινεσότα του George Floyd, ενός 46χρονου μαύρου Αμερικανού.

Ο George Floyd, κατά την αντίληψη υπαλλήλου του καταστήματος που τον κατήγγειλε, εφέρετο να είναι ύποπτος χρήσης πλαστού χαρτονομίσματος 20 δολαρίων σε μίνι μάρκετ της πόλης Minneapolis. Μετά την καταγγελία, συνελήφθη σε κεντρικό δρόμο από τέσσερις αστυνομικούς της Πολιτείας, τού τέθηκαν χειροπέδες και κρατήθηκε από έναν αστυνομικό στο κατάστρωμα του δρόμου μπρούμυτα επί εννέα λεπτά. Ο αστυνομικός είχε θέσει την κνήμη του στο σβέρκο του Floyd ώστε να τον κρατά σε ακινησία. Στα εννέα λεπτά, οι περαστικοί, γιατί η όλη ενέργεια έγινε γύρω στις 8:30 το πρωί, συνιστούσαν στους αστυνομικούς να χαλαρώσουν το σφίξιμο του Floyd. Ένας άλλος αστυνομικός από τους τέσσερις παρόντες απομάκρυνε τους περαστικούς. Τελικώς, ο Floyd εξέπνευσε, μη αντέχοντας την πίεση που του ασκούσαν, και τούτο παρά τις διαμαρτυρίες του ότι αδυνατούσε να αναπνεύσει.

Την επόμενη ημέρα, 26 Μαΐου του 2020, ιδιωτικά βίντεο και φωτογραφίες είδαν το φως της δημοσιότητας, κάτι που πυροδότησε αμέσως, σχεδόν σε όλες τις Ηνωμένες Πολιτείες, λαϊκές εξεγέρσεις με το σύνθημα «*black lives matter*».

Στις 3 Ιουνίου είχαν κινητοποιηθεί 62.000 εθνοφρουροί και είχε κηρυχθεί απαγόρευση κυκλοφορίας σε 200 πόλεις. Πολλοί αστυνομικοί και πολίτες έπεσαν θύματα της βίας που εκδηλώθηκε τότε και που διήρκεσε για δύο τουλάχιστον μήνες.

---

<sup>71</sup> Βλ. στην αμέσως επόμενη ενότητα για την Κριτική Φυλετική Θεωρία.



Ο αστυνομικός που προκάλεσε το θάνατο του George Floyd καταδικάστηκε από τη δικαιοσύνη της Πολιτείας για φόνο με ενδεχόμενο δόλο, και από την ομοσπονδιακή δικαιοσύνη για παραβίαση των συνταγματικών δικαιωμάτων των πολιτών. Κρατείται σε ομοσπονδιακή φυλακή και αναμένεται να αποφυλακιστεί μετά το 2035. Η Πολιτεία κατέβαλε, εξάλλου, άμεσα περί τα 25 εκατομμύρια δολάρια ως αστική αποζημίωση στην οικογένεια Floyd, απέλυσε τους άλλους τρεις αστυνομικούς, οι οποίοι διώχθηκαν επίσης ποινικά στην πολιτειακή και την ομοσπονδιακή δικαιοσύνη.

Τι σχέση έχουν όλα αυτά με τις υποθέσεις πρόσβασης σπουδαστών στα Πανεπιστήμια Harvard και Βόρειας Καρολίνας;

Στην αντίληψη των διαδηλωτών που εξεγέρθηκαν μετά τη δολοφονία, η δολοφονία του George Floyd ήταν η πιο τρανταχτή απόδειξη της *συστημικής υποβάθμισης* της μαύρης φυλής στις Ηνωμένες Πολιτείες, η επιβεβαίωση του *συστημικού ρατσισμού* στις δομές των Ηνωμένων Πολιτειών, και ιδίως εντός της αστυνομίας. Ήταν η τρανταχτή απόδειξη της ορθότητας της λεγόμενης *“critical race theory”*, μιας θεωρίας που απορρίπτει ως υποκριτική κάθε προσπάθεια βελτίωσης της θέσης των μαύρων με εργαλείο τη συνταγματική αρχή της ισότητας χωρίς ριζικές επαναστατικές αλλαγές στο κράτος και την κοινωνία.

## **Η λεγόμενη “Critical Race Theory” (Κριτική Φυλετική Θεωρία)**

Η *Κριτική Φυλετική Θεωρία*<sup>72</sup> άρχισε να αναπτύσσεται στη δεκαε-

---

<sup>72</sup> Neil Gotanda, *Critical Race Theory: Key Writings that Formed the Movement*, επιμέλεια Kimberlé Crenshaw, Neil Gotanda, Gary Peller,

τία του 1970 ξεκινώντας από τη διαπίστωση ότι, παρά την ευνοϊκή νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών στο φυλετικό πρόβλημα, παρά τη ριζοσπαστική στάση στο ίδιο ζήτημα της ομοσπονδιακής Κυβέρνησης, η θέση της αφροαμερικανικής μειονότητας στην αμερικανική κοινωνία δεν βελτιωνόταν.

Να θυμίσουμε εδώ την απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου *Brown κατά Board of Education*,<sup>73</sup> το 1954 και τη σειρά αποφάσεων του ίδιου Δικαστηρίου που ακολούθησαν, με τις οποίες αποδομήθηκε το σύστημα διαχωρισμού των λευκών από τους μαύρους, στηριγμένο στη θεωρία *separated but equal*.<sup>74</sup> Ότι, δηλαδή, τα διαχωρισμένα σχολεία λευκών και μαύρων, τα διαχωρισμένα πανεπιστήμια, τα διαχωρισμένα μέσα συγκοινωνίας και οι εγκαταστάσεις υγιεινής κλπ. δεν στοιχειοθετούν παραβιάσεις της ίσης μεταχείρισης αν οι υπηρεσίες που παρέχονται στις δύο κοινότητες από αυτά είναι όμοιες.

Να αναφέρουμε επίσης τις προσπάθειες της ομοσπονδιακής Κυβέρνησης να επιβάλει στις Πολιτείες του Νότου, ακόμη και με χρήση ομοσπονδιακής στρατιωτικής δύναμης, την πιο πάνω νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου, αλλά και τις νομοθετικές πρωτοβουλίες της, τον Civil Rights Act του 1964, που διευθέτησε το καθεστώς θετικών μέτρων υπέρ της άρσης των νομικών ανισοτήτων μεταξύ λευκών και μαύρων στην αμερικανική ομοσπονδία.<sup>75</sup>

---

And Kendall Thomas, *The New Press*, 1995. Επίσης, Neil Gotanda, *Comparative Racialization: Racial Profiling and The Case Of Wen Ho Lee*, *UCLA Law Review*, 47, 1689, (2000).

<sup>73</sup> *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483 (1954).

<sup>74</sup> *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537 (1896).

<sup>75</sup> Daniel B. Rodriguez, Barry R. Weingast, *The Positive Political The-*

Όμως, δεν είχε παρατηρηθεί η κοινωνική πρόοδος της μαύρης μειονότητας στο επίπεδο που αναμενόταν, και έτσι στα μέσα της δεκαετίας του 1970 άρχισε να τίθεται το ερώτημα γιατί. Η απάντηση που έδωσαν οι διανοούμενοι της εποχής,<sup>76</sup> προερχόμενοι από διαφορετικά επιστημονικά πεδία, ήταν αυτό που συγκρότησε τις βάσεις της *Κριτικής Φυλετικής Θεωρίας*.

Η απάντηση έχει ως ακολούθως:

Ασφαλώς δεν ευθύνεται μία βιολογική κατάσταση των ατόμων με μαύρο δέρμα, κάτι που δεν αποδεικνύεται, και που θα στοιχειοθετούσε εκ μέρους όσων θα το υποστήριζαν γυμνό ρατσισμό. Η αιτία του φαινομένου είναι βαθύτερη. Η υποβάθμιση των Αφροαμερικανών οφείλεται στην εξουσία των λευκών που έχει εγγράψει βαθιά στη δομή της δημόσιας εξουσίας τον ρατσισμό εις βάρος των μαύρων. Η μαύρη μειονότητα στις Ηνωμένες Πολιτείες παραμένει το ίδιο καταπιεσμένη και υποταγμένη από την εποχή της δουλείας, με την πρόοδο που έχει σημειωθεί από τότε να είναι μια σειρά παραχωρήσεων από τους λευκούς, αναγκαίων μόνο για τη διατήρηση της *λευκής υπεροχής* τους.

Υπό την οπτική αυτή, η απόφαση *Brown κατά Board of Education* και ο *Civil Rights Act* του 1964 δεν είναι τίποτε άλλο από πονηρές υποχωρήσεις που έγιναν για διατηρηθεί η εξουσία των λευκών και η υποταγή των μαύρων.

---

*ory of Legislative History: New Perspectives on the 1964 Civil Rights Act and Its Interpretation*, University of Pennsylvania Law Review, Vol. 151 (2003).

<sup>76</sup> Robin DiAngelo, *White Fragility*, Penguin Books, 2018, σελ. 39 επ.

## Από την “Critical Race Theory” στην “Critical Theory”

Για να δούμε το φαινόμενο της κίνησης των ιδεών που περιγράφουμε σε όλη του την έκταση, και να διευρύνουμε έτσι τον ορίζοντα κατανόησης της απόφασης του Ανωτάτου Δικαστηρίου, μία τελευταία παρέκβαση θα ήταν χρήσιμη.

Η Κριτική Φυλετική Θεωρία συνδέθηκε, περί τις αρχές της δεκαετίας του 2000, με ένα ευρύτερο φιλοσοφικό ρεύμα, τον νεοστρουκτουραλισμό<sup>77</sup> (Foucault,<sup>78</sup> Derrida<sup>79</sup>) που στον πυρήνα του αναζητούσε στις κοινωνικές σχέσεις οποιασδήποτε φύσης τη διάδραση αφέντη και δούλου,<sup>80</sup> εκκινώντας από τις οικονομικές σχέσεις, με τη μαρξιστική θεωρία,<sup>81</sup> και καταλήγοντας στις σεξουαλικές, με την αμφισβήτηση του βιολογικού φύλου.<sup>82</sup> Οι μαύροι, στις Ηνωμένες Πολιτείες, βρίσκονται στην ίδια κατάσταση με κάθε καταπιεσμένη ομάδα από μία άλλη κυρίαρχη, που προσπαθεί να διατηρήσει την κυριαρχία της επιστρατεύοντας κάθε φορά το εργαλείο υποταγής που είναι το

---

<sup>77</sup> C. Wright Mills, *The Power Elite*, Oxford University Press, 1956. [Nicos Poulantzas](#), *State, Power, Socialism*, NLB, 1978.

<sup>78</sup> Michel Foucault, *Archaeology of Knowledge*, Routledge Classics, 2nd Edition, 2002.

<sup>79</sup> [Jacques Derrida](#), *La structure, le signe et le jeu dans le discours des sciences humaines*, ομιλία στο [Johns Hopkins University](#), στις 21 Οκτωβρίου 1966.

<sup>80</sup> Herbert Marcuse, *Eros and Civilization. A Philosophical Inquiry into Freud*, Routledge, 2005, σελ. 55 επ.

<sup>81</sup> Ibram X. Kendi, *How to Be an Antiracist*, Vintage, 2023.

<sup>82</sup> Judith Butler, *Gender Trouble Feminism and the Subversion of Identity*, Routledge 2007. Helen Joyce, *Trans Gender Identity and the New Battle for Women's Rights*, OneWorld, 2022.

πιο κατάλληλο. Τα φεμινιστικά κινήματα και η απελευθέρωση των ομοφυλόφιλων ατόμων,<sup>83</sup> καθώς και τα αντιαποικιακά και αντιδυτικά κινήματα,<sup>84</sup> εντάσσονται σε μία τέτοια οπτική. Είναι οι καταπιεσμένοι που εξεγείρονται αμφισβητώντας το κυρίαρχο *story telling*,<sup>85</sup> την κυρίαρχη αφήγηση της κυρίαρχης ιδεολογικά τάξης για τη θέση τους.

Έτσι, ο ρατσισμός εντοπίζεται πλέον παντού στις κοινωνικές μας τοποθετήσεις και γι' αυτό, με κριτικό μάτι, πρέπει να τον αντιμετωπίσουμε εκεί που κρύβεται, από τις κοινωνικές δομές μέχρι το βάθος των σκέψεών μας, και να τον αποβάλουμε.<sup>86</sup>

Η αλλαγή όμως δεν μπορεί να γίνει με ημίμετρα αλλά μόνο με ριζοσπαστικές κινήσεις. Αυτό πρεσβεύει η *Κριτική Θεωρία Κοινωνικής Δικαιοσύνης (Critical Theory)*,<sup>87</sup> που στοχεύει ως αποτέλεσμα στη ριζική κοινωνική αλλαγή.

---

<sup>83</sup> Simone de Beauvoir, *The Second Sex*, μετάφραση Constance Borde and Sheila Malovany-Chevallier, New York: Vintage Books, 1949, 2011. Originally published in 1949. Carl Wittman, *A Gay Manifesto*, Red Butterfly, 1970. Available at OutHistory.org. Kimberli Williams Crenshaw, *Race Reform and Retrenchment Transformation and Legitimation in Antidiscrimination Law*, Harvard Law Review, Vol. 101, May 1988, no 7.

<sup>84</sup> Ibram X. Kendi, *How to Be an Antiracist*, Vintage, 2023.

<sup>85</sup> Ta-Nehisi, Coates *Between the World and Me*, The Text Publishing Company, 2015.

<sup>86</sup> Gary Peller, *Race Consciousness*, 1990 Duke L.J. 758. Reprinted in *After Identity*, D. Danielson & K. Engle (eds.), Routledge (1994) και *Critical Race Theory: A Reader*, K. Crenshaw, N. Gotanda, G. Peller, και K. Thomas, New Press, 1996.

<sup>87</sup> Raymond Guess, *The Idea of a Critical Theory, Habermas and the Frankfurt School*, Cambridge University Press, 1981.

Η θεωρία αυτή οδήγησε σε ακρότητες που χαρακτηρίζονται πλέον ως *wokism* από τους αντιπάλους της.<sup>88</sup>

### **Οι anti-subordination και anti-classification αρχές ερμηνείας της 14ης Τροποποίησης του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών**

Η Κριτική Φυλετική Θεωρία αλλά και η Κριτική Θεωρία Κοινωνικής Δικαιοσύνης επενεργούν επί της ερμηνευτικής προσέγγισης της 14ης Τροποποίησης του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών.

Αν δεχθούμε ότι η Τροποποίηση αυτή αποβλέπει στην άρση των δυσμενών διακρίσεων εις βάρος των Αφροαμερικανών και κατ' επέκταση όλων των περιθωριοποιημένων, καταπιεσμένων μειονοτήτων, τότε υιοθετούμε μία *anti-subordination* αρχή για την ερμηνεία της Τροποποίησης.<sup>89</sup> Αν αντίθετα δεχθούμε ότι με τη 14η Τροποποίηση επιδιώχθηκε η άρση εν γένει των διακρίσεων των ατόμων που τα διαφοροποιούν με κριτήριο το αν ανήκουν σε μία κατηγορία όπως η φυλή, το φύλο, η εθνότητα, κριτήριο που δεν στηρίζεται στην προσωπική αξία τους, τότε υιοθετούμε μία *anti-classification* αρχή για την ερμηνεία της.

Οι δυο διαφορετικές ερμηνευτικές προσεγγίσεις μας οδηγούν σε διαφορετικές συναγωγές ως προς το τι ακριβώς επιβάλλεται από την Τροποποίηση.

Η *anti-subordination* αρχή ερμηνείας είναι *color conscious*, δηλαδή βλέπει την κοινωνική πραγματικότητα, συνειδητοποιεί

---

<sup>88</sup> John McWhorter, *Woke Racism*, Forum, 2021, σελ. 57 επ.

<sup>89</sup> Abigail Nurse, *Anti Subordination in The Equal Protection Clause: A Case Study*, NYU Law Review 2014, pp 293-336 vol. 89.

την καταπίεση που υφίστανται οι Αφροαμερικανοί και, ως συνέπεια, στηρίζει ενέργειες άρσης της υποταγής των μαύρων στην εξουσία των λευκών. Ο στόχος της δηλαδή είναι η αποδόμηση του συστήματος εξουσίας που έχει εγκατασταθεί επί αιώνες στις Ηνωμένες Πολιτείες, και που καθυποτάσσει στη λευκή υπεροχή, με τη συνέργεια των δομών εξουσίας και της ιδεολογίας που παράγουν, τις φυλετικές μειονότητες. Η άρση της δυσμενούς διάκρισης, άρα η ίση κατά νόμο προστασία που υπόσχεται η Τροποποίηση, επιτυγχάνεται κυρίως με θετικά μέτρα, που οδηγούν τους μαύρους ως ομάδα στην πραγματική ισότητα με τους λευκούς, και όχι με δικαιώματα που παρέχονται στους μαύρους ως μεμονωμένα άτομα με τον ίδιο τρόπο που παρέχονται και στους λευκούς.

Η *anti-classification* αρχή ερμηνείας είναι, όπως λέγεται, *color blind*, δηλαδή τυφλή ως προς το χρώμα των ατόμων. Σύμφωνα με αυτήν, το μόνο κανονιστικό περιεχόμενο της 14ης Τροποποίησης είναι η απαγόρευση οποιασδήποτε αναφοράς στη φυλή ή άλλο αντίστοιχο χαρακτηριστικό ως κριτήριο κατηγοριοποίησης των ατόμων για να τεθούν τα άτομα σε διαφορετικό νομικό καθεστώς. Τη 14η Τροποποίηση μπορεί συνεπώς να την επικαλεστούν ως ατομικό τους δικαίωμα κατά τον ίδιο τρόπο οι λευκοί, όπως οι μαύροι, όταν οι λευκοί υφίστανται από τον νόμο, κατά τους ισχυρισμούς τους, δυσμενή διάκριση λόγω αντίστοιχης ευνοϊκής διάκρισης του νόμου υπέρ των μαύρων.

Αυτό ακριβώς ήταν και ο πυρήνας των ισχυρισμών της *Students for Fair Admissions* στις υποθέσεις που παρουσιάζουμε εδώ. Η προνομιακή μεταχείριση από τα Πανεπιστήμια των Αφροαμερικανών και των Λατινοαμερικανών στοιχειοθετούσε δυσμενή διάκριση εις βάρος των λευκών και των ασιατικής

καταγωγής υποψηφίων, γιατί κατηγοριοποιούσε τους υποψηφίους ανά φυλή, μοιράζοντας οφέλη και βάρη στους μεν και δε.

### **Ποια αρχή ερμηνείας της 14ης Τροποποίησης ακολουθούσε το Ανώτατο Δικαστήριο μέχρι τον Ιούνιο του 2023;**

Το Ανώτατο Δικαστήριο, μέχρι την απόφασή του στην υπόθεση *Bakke* ήταν σαφώς *color conscious*. Αρχικά με την απόφαση *Plessis v. Ferguson*<sup>90</sup> αποδέχτηκε ότι η αρχή *separated but equal* ήταν ανεκτή από τη 14η Τροποποίηση, επιβεβαιώνοντας, υπό την οπτική της Κριτικής Φυλετικής Θεωρίας, τον ρόλο των θεσμών, όπως βεβαίως και του Ανωτάτου Δικαστηρίου, στη συντήρηση της υποβάθμισης των μαύρων. Η απόφαση αυτή ανατράπηκε μισό αιώνα μετά, με την απόφαση *Brown v. Board of Education*,<sup>91</sup> όπου το Ανώτατο Δικαστήριο, σε μία *color conscious* απόφασή του, εγκαινίασε την *anti-subordination* νομολογία του, καταδικάζοντας τη νομολογία *Plessis*, με ρητή αναφορά στον στιγματισμό των μαύρων μαθητών που διαχωρίζονται από τους λευκούς ως προς τα σχολεία που φοιτούν. *Color conscious* ήταν επίσης και η αιτιολογία της απόφασης *Loving*,<sup>92</sup> που έκρινε αντισυνταγματική την απαγόρευση μίξης των φυλών στον γάμο, με την αναφορά στην επιδίωξη του αντισυνταγματικού νομοθετήματος να διατηρήσει την καθαρότητα της λευκής φυλής.

Στις δεκαετίες του 1970 και 1980, ιδίως στη δεύτερη, το

---

<sup>90</sup> *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537 (1896).

<sup>91</sup> *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483 (1954).

<sup>92</sup> *Loving v. Virginia*, 388 U.S. 1 (1967).



Ανώτατο Δικαστήριο δέχθηκε τη συνταγματικότητα θετικών διακρίσεων υπέρ γυναικών και μελών φυλετικών ομάδων υπό την προϋπόθεση ότι αυτές υιοθετούνταν προς αποκατάσταση αδικιών του παρελθόντος και ήσαν συγκεκριμένες στο αντικείμενο και τη χρονική διάρκεια.<sup>93</sup> Έτσι έκρινε<sup>94</sup> ότι προγράμματα προαγωγής κατά προτίμηση μαύρων εργαζομένων ήταν σύμφωνα τόσο με τους σκοπούς αποκατάστασης της ισότητας στους οποίους απέβλεπε το *Civil Rights Act* του 1964, όσο και με τη 14η Τροποποίηση, αν αυτά απέβλεπαν στην εξάλειψη αρχαϊκών ρυθμίσεων φυλετικών διαχωρισμών ή στην αποκατάσταση προδήλων αδικιών που είχαν υποστεί τα μέλη φυλετικής ομάδας.

Οι αποφάσεις *Bakke*, *Grutter* και *Fisher II*, τις οποίες είδαμε πιο πάνω, αναγνωρίζοντας τη διαφορετικότητα του σώματος των φοιτητών ως θεμιτή επιδίωξη παιδαγωγικής πολιτικής των Πανεπιστημίων, νομιμοποιούσαν μεν τη λήψη υπόψη της φυλής στη διαδικασία επιλογής υποψηφίων φοιτητών, όχι όμως προς αποκατάσταση αδικιών του παρελθόντος εις βάρος φυλετικών μειονοτήτων, ή εν γένει χάριν κάποιας *anti-subordination* σκοπιμότητας, αλλά χάριν ωφέλειας του συνόλου του σώματος των φοιτητών του Πανεπιστημίου.

Η περιοριστική αυτή κατεύθυνση επιβεβαιώνεται με την απόφαση του Δικαστηρίου *Parents Involved in Community Schools v. Seattle School District*<sup>95</sup> (28 Ιουνίου 2007), όπου

---

<sup>93</sup> *United Steelworkers of America v. Weber*, 443 U.S. 193 (1979), *Fullilove v. Klutznick*, 448 U.S. 448 (1980), *Johnson v. Transportation Agency*, 480 U.S. 616 (1987).

<sup>94</sup> *United States v. Paradise*, 480 U.S. 149 (1987).

<sup>95</sup> *Parents Involved in Community Schools v. Seattle School District*

το Δικαστήριο διευκρίνισε ότι η νομολογία του για την πρόσβαση των φοιτητών σε Πανεπιστήμια, όπως προκύπτει από την απόφαση του *Grutter*, δεν εφαρμόζεται στα σχολεία της πρωτοβάθμιας και δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης, όταν, όπως στην επίδικη περίπτωση, δεν μπορεί να γίνει λόγος για οφέλη από τη διαφορετικότητα του σώματος φοιτητών, και η μόνη αξιολόγηση του υποψηφίου είναι η διάκρισή του ανάλογα με την υπαγωγή του στην κατηγορία «λευκός» και «μη λευκός».

### **Η σύνθεση του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην απόφαση “*Students for Fair Admissions*”**

Από την πρώτη απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου που παρουσιάσαμε εδώ μέχρι τη *Students for Fair Admissions* η σύνθεση του Ανωτάτου Δικαστηρίου είχε ανανεωθεί σημαντικά. Τέσσερα μέλη του από το 2015 είχαν αλλάξει. Το τελευταίο ήταν η Ketanji Brown Jackson που αντικατέστησε τον Stephen Breyer.<sup>96</sup>

---

No. 1, 551 U.S. 701 (2007).

<sup>96</sup> Η παραίτηση του δικαστή Stephen Breyer θα μπορούσε να αποδοθεί σε στρατηγικούς ως προς τη σύνθεση του Δικαστηρίου λόγους. Γεννηθείς το 1938, παραιτήθηκε τον Ιανουάριο του 2022 ενώ ήταν 84 ετών και το Δικαστήριο αριθμούσε ήδη έξι συντηρητικής δικαστικής ιδεολογίας μέλη, με τα γηραιότερα από αυτά να είναι 74 και 72 ετών αντίστοιχα. Αν παρέμενε στο Δικαστήριο και μετά την επόμενη προεδρική εκλογή, ο νέος Πρόεδρος, που θα μπορούσε να ήταν Ρεπουμπλικάνος, θα είχε περιθώριο να ορίσει μέλος του Δικαστηρίου μέχρι τον Νοέμβριο του 2028, όταν ο δικαστής Breyer θα ήταν πλέον 90 ετών. Ο Πρόεδρος Joe Biden όρισε στη θέση του την ομοσπονδιακή εφέτη Ketanji Brown Jackson, αποκαλούμενη δικαστής Jackson,

Η Ketanji Brown Jackson είναι η πρώτη γυναίκα δικαστής του Ανωτάτου Δικαστηρίου αφροαμερικανικής καταγωγής, συνυπηρετώντας με τον επίσης Αφροαμερικανό Clarens Thomas, στις ιδιαιτέρως συντηρητικές γνώμες του οποίου αναφερθήκαμε ήδη. Για το ιδεολογικό της στίγμα θα πρέπει να αναφερθεί ότι από το 2005 μέχρι τη δικαστικοποίησή της είχε υπηρετήσει, με πολλές χαρακτηριστικές επιτυχίες, ως ομοσπονδιακή συνήγορος (ευεργέτημα πενίας) πενήντα περίπου κατηγορουμένων ως επί το πλείστον Αφροαμερικανών. Κατά δε την ακρόαση στη Γερουσία προς έγκριση του διορισμού της στο Ανώτατο Δικαστήριο, οι συντηρητικοί Γερουσιαστές την κατηγορούσαν συστηματικά για επίδειξη υπερβολικής επιείκειας στους εγκληματίες κατά την άσκηση των καθηκόντων της ως ομοσπονδιακής δικαστού.

Η ίδια προέβαλε τότε ενώπιον της Γερουσίας ότι δεν είχε ιδιαίτερη δικαστική φιλοσοφία, ότι σέβεται την αρχή της διάκρισης των εξουσιών και ότι βάση της αποτελεί το κείμενο του νόμου, το οποίο ερμηνεύει με σεβασμό στο νόημα των λέξεων που χρησιμοποιείσε το Κογκρέσο.

Στην υπόθεση *Students for Fair Admissions*, τη γνώμη της μειοψηφίας έγραψε η δικαστής Sotomayor, και στη γνώμη αυτή (69 σελίδες) προσχώρησαν οι δικαστές Kagan και Jackson. Η τελευταία όμως έγραψε τη δική της ειδική γνώμη (29 σελίδες), στην οποία προσχώρησαν επίσης οι δύο συνάδελφοί της.

---

που ανέλαβε καθήκοντα από τον Ιούλιο του 2022. Προηγουμένως είχε υπηρετήσει ως δικαστής στο ομοσπονδιακό Πρωτοδικείο της Columbia ορισθείσα από τον Πρόεδρο Obama, και ως ομοσπονδιακός εφέτης του Εφετείου επίσης της Columbia ορισθείσα από τον Πρόεδρο Biden.

Η πλειοψηφία εκφράστηκε στη γνώμη του Προέδρου του Δικαστηρίου Roberts (40 σελίδες). Ο Δικαστής Thomas έγραψε όμως τη δική του ειδικότερη γνώμη (58 σελίδες), καθώς και οι δικαστές Gorsuch (25 σελίδες) και Kavanaugh (8 σελίδες). Ο Δικαστής Thomas προσχώρησε και στην ειδική γνώμη του δικαστή Gorsuch.

Σε όλες αυτές τις σελίδες η μονομαχία των δύο μαύρων δικαστών του Δικαστηρίου, Thomas και Jackson, όπως καταγράφεται στις ειδικότερες γνώμες τους, είναι αντιπροσωπευτική της ιδεολογικής σύγκρουσης *anti-subordination* και *anti-classification* αρχών, που αποτέλεσε πρόδηλα το υπόβαθρο της απόφασης *Students for Fair Admissions*.

## **Οι συνταγματικές ρυθμίσεις για τις φυλετικές διακρίσεις στις Ηνωμένες Πολιτείες**

Στο τέλος του Εμφυλίου Πολέμου στις Ηνωμένες Πολιτείες επικυρώθηκε, στις 6 Δεκεμβρίου του 1865, η 13η Τροποποίηση του ομοσπονδιακού Συντάγματος της χώρας, στην οποία προβλέπονταν ότι «ούτε δουλεία ούτε εκούσια ειλωτεία, εκτός τιμωρίας για τέλεση εγκλήματος όταν ο διάδικος έχει δεόντως καταδικαστεί» θα υπάρχει εφεξής στις Ηνωμένες Πολιτείες ή σε οποιοδήποτε χώρο υποκείμενο στη δικαιοδοσία τους, και ότι το νομοθετικό σώμα θα έχει εξουσία να εφαρμόσει αυτό το άρθρο με την κατάλληλη νομοθεσία.

Με την Τροποποίηση αυτή απελευθερώθηκαν οι Αφροαμερικανοί δούλοι, δεν θεσπίστηκε όμως κανένα άλλο συγκεκριμένο πολιτικό ή ατομικό τους δικαίωμα. Αλλά και η ελευθέρωση τους υπόκεινταν στην επιφύλαξη να μην καταδικαστούν ποινικά για τέλεση εγκλήματος, κάτι που σήμαινε ότι θα μπορούσαν

να απολέσουν εκ νέου την ελευθερία τους αν κατηγορούνταν για έγκλημα, όπως θα οριζόταν αυτό από τις Πολιτείες, και αν καταδικάζονταν για αυτό, όπως θα έκριναν οι λευκοί ένορκοι στα δικαστήρια των Πολιτειών.

Στις Πολιτείες του Νότου των Ηνωμένων Πολιτειών, που είχε αρχίσει να ανασυγκροτείται η εξουσία των λευκών κυριάρχων, η 13η Τροποποίηση καταστρατηγήθηκε αμέσως, με την εισαγωγή της λεγόμενης νομοθεσίας “black codes”, δηλαδή ρυθμίσεων που εξόφθαλμα σκόπευαν να επαναφέρουν ως πραγματική κατάσταση την καταργηθείσα δουλεία.<sup>97</sup> Απαγορεύθηκε στους μαύρους να εξέρχονται από την Πολιτεία, και προβλέφθηκε ποινική τιμωρία σε όσους τους βοηθούσαν παρέχοντάς τους όχημα ή έστω και πληροφορίες. Όσοι έμεναν, θα έπρεπε να εργάζονται, άλλως καταδικάζονταν για αλητεία και επαιτεία.

Χωρίς πολιτικά δικαιώματα, χωρίς περιουσία ο αφροαμερικανικός πληθυσμός του Νότου, οι απελεύθεροι, επανήλθαν στις εργασίες που ασκούσαν παλιά ως δούλοι στους μεγάλους γαιοκτήμονες. Εγκλήματα όπως τα όριζαν οι τοπικές αρχές τους καταλογίζονταν άδικα, και αυτό οδηγούσε σε επάνοδό τους στην κατάσταση υποτέλειας στην οποία τελούσαν πριν απελευθερωθούν.

Ομοσπονδιακή νομοθεσία που θα ανέτρεπε το ύπουλο αυτό καθεστώς δεν φαινόταν δυνατή στη βάση της 13ης Τροποποίησης, γι’ αυτό ψηφίστηκε η 14η Τροποποίηση του Συντάγματος, που επικυρώθηκε στις 9 Ιουλίου του 1868. Με αυτήν, μεταξύ των άλλων, δόθηκε η ιδιότητα του πολίτη των Ηνωμένων

---

<sup>97</sup> Alfred Kell, Winfred Harbison, Herman Belz, *The American Constitution Its Origins and Development*, 7th edition, Norton, 1991, σελ. 326, 328, 331.

Πολιτειών και της Πολιτείας διαμονής τους σε όσους είχαν γεννηθεί στο έδαφος της χώρας, απαγορεύτηκε στις Πολιτείες να καταργούν τα δικαιώματα και τις ασυλίες των πολιτών των Ηνωμένων Πολιτειών, απαγορεύτηκε στις Πολιτείες να στερούν οποιονδήποτε από τη ζωή, την ελευθερία και την περιουσία του χωρίς δέουσα κατά νόμο διαδικασία, και ορίστηκε ότι καμία Πολιτεία δεν θα στερεί από οποιοδήποτε πρόσωπο που τελεί υπό τη δικαιοδοσία της την ίση προστασία των νόμων. Προβλήθηκε δε, όπως και στη 13η Τροποποίηση, ότι το νομοθετικό σώμα έχει εξουσία να εφαρμόσει την Τροποποίηση εισάγοντας την κατάλληλη νομοθεσία.

Δεν πύχασαν όμως ούτε με τη 14η Τροποποίηση οι δυναμικές πλειοψηφίες των λευκών κυριάρχων του Νότου.<sup>98</sup> Δεν μπορούσαν πλέον με τη νομοθεσία να διαφοροποιούν τους λευκούς από τους μαύρους, μπορούσαν όμως να θεσπίζουν ρυθμίσεις που εισήγαγαν εμμέσως δυσμενείς διακρίσεις εις βάρος τους. Πρόκειται για τη λεγόμενη νομοθεσία “*Jim Crow*”, όπου *Jim Crow* είναι ένας υποθετικός μαύρος απελεύθερος ο οποίος στερείται *de facto* τα δικαιώματα του.

Όμως, ο μαύρος πληθυσμός στερούνταν ακόμη και με πράξεις ωμής βίας των δικαιωμάτων του. Με δυναμικές ενέργειες, οργανωμένοι λευκοί ιδιώτες τελούσαν εις βάρος τους εγκλήματα, ως προς την τιμωρία των οποίων οι τοπικές αστυνομικές και δικαστικές αρχές έδειχναν αδιαφορία ή προκλητική επιείκεια.

Με τη συνέργεια των αρχών και των λευκών πολιτών εγκαταστάθηκε έτσι στον Νότο ένα σύστημα φυλετικού διαχωρι-

---

<sup>98</sup> Ibidem, σελ. 344-350.

σμού που κρατούσε τους μαύρους κατοίκους των περιοχών σε de facto υποδεέστερη θέση έναντι των λευκών, ένα σύστημα που ωραιοποίησε το 1896 το Ανώτατο Δικαστήριο με την απόφασή του *Plessis v. Ferguson*. Αυτή η κατάσταση επικρατούσε μέχρι την *Brown κατά Board of Education*, του 1954, που όπως είδαμε ανέτρεψε τη νομολογία *Plessis* και καταδίκασε την αρχή *separated but equal* ως αντίθετη στη 14η Τροποποίηση του Συντάγματος.

### **Η μονομαχία των δικαστών Thomas και Jackson ως προς την έννοια της ισότητας του νόμου που αναγγέλλει η 14η Τροποποίηση**

Στην ειδικότερη γνώμη της στην απόφαση *Students for Fair Admissions*, η δικαστής Jackson χρησιμοποιεί μία υποθετική περίπτωση υποψηφίων στο Πανεπιστήμιο της Βόρειας Καρολίνας, του John και του James. Και οι δύο, όπως γράφει, αγαπούν την Πολιτεία τους και θέλουν να προσφέρουν στον λαό της. Όμως ο John είναι λευκός και προέρχεται από οικογένεια, τα μέλη της οποίας επτά γενιές πίσω αποφοιτούσαν όλοι διαρκώς από το ίδιο Πανεπιστήμιο. Ο James είναι μαύρος απόγονος δούλων Αφροαμερικανών. Η γενιά του, η έβδομη, έχει έξι γενιές καθυστέρηση σε σχέση με τη γενιά του John.

Επτά γενιές πίσω, εξηγεί η δικαστής Jackson, οι απόγονοι του James δούλευαν ως δούλοι στις φυτείες της Βόρειας Καρολίνας. Έξι γενιές πίσω, οι απόγονοί του στερούνταν τα οφέλη της απελευθέρωσης από τους λευκούς που ασκούσαν εις βάρος τους τρομοκρατία και βία. Πέντε γενιές πίσω, οι μαύροι κάτοικοι του Νότου υφίσταντο τη βία παραστρατιωτικών οργανώσεων λευκών που, με την ανοχή των αρχών, τους καθυπότασαν σε de

facto υποτέλεια. Τέσσερις και τρεις γενεές πίσω, οι νομοθεσίες “*Jim Crow*” διαχώριζαν συστηματικά τους μαύρους από τους λευκούς, δημιουργώντας δύο χωρισμένες κάστες πληθυσμού με τεράστια οικονομική διαφορά μεταξύ τους. Δύο γενεές πίσω, η εγγραφή μαύρου φοιτητή στο Πανεπιστήμιο της Βόρειας Καρολίνας αποτελούσε την εξαίρεση, καθώς οι τοπικές αρχές και η κοινωνία τηρούσαν εκθρική στάση στην εξέλιξη αυτή.

Δεν συμβαίνει σε κάθε John και James αυτό, παραδέχεται η δικαστής. Συμβαίνει όμως, συνεχίζει, σε πολλές αντίστοιχες περιπτώσεις. Και συμβαίνει σε όλες τις Ηνωμένες Πολιτείες, σύμφωνα με τις στατιστικές, από τις οποίες προκύπτει ότι η αφροαμερικανική ομάδα του πληθυσμού βρίσκεται σε διαρκή δυσμενή κατάσταση έναντι των λευκών.

Γι’ αυτό, συμπεραίνει η δικαστής Jackson, δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως άδικη η μεταχείριση ενός James από το Πανεπιστήμιο, που όταν επιλέγει τους φοιτητές του σταθμίζει και το φυλετικό κριτήριο για να συγκροτήσει το σώμα των φοιτητών του. Γιατί έτσι, εξηγεί η δικαστής, ο John και ο James θα βρεθούν στο ίδιο σώμα φοιτητών, θα ανταλλάξουν τις εμπειρίες τους, και ο ένας θα αντιληφθεί τι πιστεύει και πώς σκέπτεται ο άλλος, ώστε τελικά να μπορέσουν να συνεννοηθούν.

Ο δικαστής Thomas, από τη δική του μεριά, δεν αντιλαμβάνεται αυτή την προσέγγιση, που κατά τη γνώμη του αντιμετωπίζει το άτομο υποταγμένο στη φυλετική του ομάδα, από την οποία αντλεί προνόμια, εις βάρος άλλων ατόμων που δεν ανήκουν στην ομάδα του.

Το κάθε άτομο έχει τη δική του αξία, που καθορίζεται από τα προσωπικά του ταλέντα, όχι από το χρώμα του, πιστεύει ο δικαστής. Αν ένας Αφροαμερικανός επιτύχει την εισαγωγή του



χωρίς να την αξίζει ως εκ των ακαδημαϊκών του επιδόσεων, κινδυνεύει να αποτύχει στις σπουδές του. Αλλά και αν επιτύχει και τις ολοκληρώσει, τότε θα φέρει σε όλη του τη ζωή το στίγμα ότι σπούδασε λόγω του φυλετικού *bonus* του οποίου έτυχε. Ακόμη και αν αυτό δεν έπαιξε κανένα ρόλο στην επιλογή ενός υποψηφίου, και μόνο η ύπαρξή του θα τον στιγματίζει, γιατί η κοινωνία θα τον θεωρεί πάντα ως ευνοηθέντα.

Ο δικαστής Thomas βρίσκει «παράλογη» τη συλλογιστική της συναδέλφου του Jackson. Το να υποστηρίζει, γράφει, ότι οι μαύροι μένουν διαρκώς αποκλεισμένοι στην κάστα τους έχοντας ανάγκη βοήθειας είναι «ύβρις» στις επιτυχίες των ατόμων ως ατόμων, και «καρκίνωμα» στη σκέψη των νέων που προσπαθούν να ξεπεράσουν τα εμπόδια, και όχι να ζήσουν τη ζωή τους θεωρώντας τους εαυτούς τους ως θύματα της κοινωνίας.

### **Η ισότητα ως «τυφλότητα» στο χρώμα του δέρματος κατά την αντίληψη της πλειοψηφίας**

Η γνώμη της πλειοψηφίας στην απόφαση *Students for Fair Admissions* αποδίδεται στη γνώμη που συνέγραψε ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου John Roberts.

Ο Πρόεδρος ανατρέχει πρώτα στις απαρχές της υιοθέτησης της 14ης Τροποποίησης, και διατρέχει μετά τη νομοθετική και νομολογιακή εξέλιξη, για να αποδείξει ότι η κεντρική κατεύθυνση στην έννομη τάξη των Ηνωμένων Πολιτειών ήταν η ισότητα όλων των ατόμων έναντι του νόμου, του ομοσπονδικού και των Πολιτειών, χωρίς διάκριση ανάλογα με το χρώμα του δέρματός τους. Αν ιστορικά τα νομοθετήματα ρύθμιζαν καταστάσεις που αφορούσαν κυρίως τον αφροαμερικανικό

πληθυσμό των Ηνωμένων Πολιτειών, αυτό, κατά τον Πρόεδρο Roberts, δεν περιόριζε την εμβέλειά τους μόνο στον μαύρο πληθυσμό της χώρας. Επωφελούμενοι ήσαν όλοι, λευκοί και μαύροι, που ως μέλη φυλών θα μπορούσαν να υπαχθούν σε δυσμενή φυλετική κατηγοριοποίηση.

Η φυλετική κατηγοριοποίηση δεν είναι ωστόσο παντελώς απαγορευμένη, τονίζει ο Πρόεδρος Roberts. Είναι ύποπτη. Γι' αυτό απαιτείται να αποδεικνύεται η επιτακτική ανάγκη που τη δικαιολογεί.

Ο Πρόεδρος, διευκρινίζοντας τη νομολογία του Δικαστηρίου, παρουσιάζει τους δύο λόγους που μπορεί να δικαιολογήσουν τις φυλετικές κατηγοριοποιήσεις: *πρώτον*, προς άρση αδικιών του παρελθόντος εις βάρος φυλετικών ομάδων, και, *δεύτερον*, προς πρόληψη αναταραχών εντός των φυλακών, όταν κινδυνεύει η ζωή των εγκλεισμένων σ' αυτές.

Και στις δύο περιπτώσεις, η κατηγοριοποίηση που θα εισαχθεί πρέπει, κατά τον Πρόεδρο Roberts, να στηρίζεται σε επαληθεύσιμες πραγματικές συνθήκες και να υλοποιείται με μέτρα κατάλληλα για την αντιμετώπιση του προβλήματος που προσδοκάται να επιλυθεί με αυτά. Συνεπώς, τα μέτρα δεν πρέπει να είναι μόνιμης διάρκειας, ενώ συγχρόνως απαιτείται να είναι *κομμένα και ραμμένα*<sup>99</sup> για την αντιμετώπιση της συγκεκριμένης πραγματικής ανάγκης.

Τα επίδικα μέτρα για την επιλογή φοιτητών στα δύο Πανεπιστήμια δεν είναι τέτοια, διαπιστώνει μαζί με τον Πρόεδρο του Δικαστηρίου η πλειοψηφία. Οι σκοποί στους οποίους αποβλέπουν, καθώς είναι αόριστοι, δεν επιδέχονται δικαστικού

---

<sup>99</sup> Βλ. Ιωάννη Σαρμά, *Εμείς ο λαός*, σελ. 231.

ελέγχου, ούτε και μπορεί να διαπιστωθεί μια αποδείξιμη συσχέτιση μεταξύ των μέτρων και του ωφέλιμου αποτελέσματος που θα προκύψει από αυτά.

Συνεπώς, καταλήγει η πλειοψηφία, δεν περνούν επιτυχώς τα μέτρα αυτά τον έλεγχο της αναγκαιότητάς τους ώστε να πάψουν να θεωρούνται απαγορευμένη κατά το Σύνταγμα κατηγοριοποίηση των ατόμων με βάση ένα φυλετικό κριτήριο.

### **Η ισότητα ως συνείδηση της φυλετικής αδικίας που υφίστανται ομάδες του πληθυσμού, κατά την αντίληψη της μειοψηφίας**

Η δικαστής Sonia Sotomayor, αρχαιότερη μεταξύ των τριών δικαστών που μειοψήφησαν, έγραψε την κοινή γνώμη της μειοψηφίας.

Κατά τη δικαστή Sotomayor, ουδέποτε η αμερικανική έννομη τάξη ήταν τυφλή στο φυλετικό κριτήριο.

Ο νόμος περί ατομικών δικαιωμάτων του 1866, ψηφίστηκε, θυμίζει η δικαστής, για να αποτρέψει τους λεγόμενους “*Black Codes*”, νομοθεσία των Πολιτειών του Νότου, που διέκρινε με βάση τη φυλή του μαύρους από τους λευκούς υπάγοντας τους μαύρους σε κατάσταση υποδεέστερης ανθρωπινής κάστας. Ήταν σαφής, επισημαίνει η δικαστής, ο νομοθετικός σκοπός που προέκυπτε από το γράμμα του νομοθετήματος, στο οποίο οριζόταν ότι θα απολαμβάνουν τα ίδια δικαιώματα με τους λευκούς όλα τα πρόσωπα κάθε φυλής, δηλαδή αναφερόταν ρητώς σε λευκούς, προς τους οποίους απέβλεπε να εξομοιώσει, χωρίς τυφλότητα στο χρώμα του δέρματος, όλα τα πρόσωπα. Η ίδια νομοθετική προσέγγιση προκύπτει και από την ομοσπον-

διακή νομοθεσία διάθεσης πόρων για την ανακούφιση των αφροαμερικανών απελευθέρων.

Στον νόμο περί ατομικών δικαιωμάτων, παρατηρεί η δικαστής, ο ομοσπονδιακός νομοθέτης εισήγαγε (1970) μέτρα υπέρ των δοκιμαζόμενων από στερήσεις αφροαμερικανικών πληθυσμών, που ζούσαν σε άθλιες συνθήκες στον Νότο αλλά και στον Βορρά των Ηνωμένων Πολιτειών, ύστερα από μετανάστευση εκεί.

Όταν ψηφίστηκε η 14η Τροποποίηση, καταλήγει η δικαστής, ο ομοσπονδιακός νομοθέτης λάμβανε μέτρα υπέρ των μαύρων προκειμένου να εξισώσει το επίπεδό τους με αυτό των λευκών και αυτή είναι η κατευθυντήρια ιδέα που ενσωματώθηκε στην Τροποποίηση, και, συνακόλουθα, στη συνταγματική αντίληψη περί φυλετικής ισότητας.

Με αυτή την προγραμματική αντίληψη περί ισότητας, δηλαδή ως μιας ισότητας που επιτρέπει παρεμβατικά μέτρα υπέρ των μαύρων προς εξασφάλιση ισότητας ευκαιριών με τους λευκούς, η δικαστής *Sotomayor* ερμηνεύει τη νομολογία *Brown κατά Board of Education*, παρατηρώντας ότι η απόφαση αναφέρεται ρητώς στον *μαύρο μαθητή*, που λόγω του διαχωρισμού των φυλών στα σχολεία στιγματίζεται δια βίου από το αίσθημα κατωτερότητας των μαύρων έναντι των λευκών. Και με τον ίδιο τρόπο η δικαστής αντιλαμβάνεται το σύστημα επιλογής φοιτητών στα δύο διάδικα Πανεπιστήμια. Ως σύστημα που αποκαθιστά την ισότητα ευκαιριών αδικημένων φυλετικών ομάδων, τα μέλη των οποίων υπέστησαν ιστορικά δυσμενή διάκριση λόγω φυλής.

## Η υποκριτικότητα των επιχειρημάτων της πλειοψηφίας κατά τη δικαστή Sonia Sotomayor

Η δικαστής Sotomayor επιδίδεται με επιμέλεια στην ανατροπή των επιχειρημάτων που χρησιμοποίησε η πλειοψηφία για τη θεμελίωση της γνώμης της. Αναδεικνύει έτσι ανακρίβειες, αντιφάσεις και σε τελευταία ανάλυση την πρόθεση αναθεωρητισμού που χαρακτηρίζει τις θέσεις της πλειοψηφίας.

Κανένα νομολογιακό προηγούμενο, παρατηρεί η δικαστής, δεν απαιτεί το συμφέρον που εξυπηρετείται από ένα μέτρο να έχει μια μετρήσιμη ως προς την επιτακτικότητά του ακρίβεια. Πολλά τέτοια συμφέροντα, τονίζει, που έχουν γίνει ήδη δεκτά από το Δικαστήριο είναι πολύ περισσότερο αόριστα από το επίδικο, όπως, το «απαρβίαστο συμφέρον να διασφαλιστεί η ακεραιότητα του σώματος των ενόρκων»,<sup>100</sup> η «διατήρηση της επιστημότητας και της ευπρέπειας στον θάλαμο εκτέλεσης της θανατικής ποινής»,<sup>101</sup> η «προστασία της ακεραιότητας του Μεταλλίου της Τιμής»,<sup>102</sup> η «προστασία της φυσικής και ψυχολογικής ευεξίας των ανηλίκων».<sup>103</sup>

Τίποτε, εξάλλου, εκτιμά η δικαστής, δεν δικαιολογεί την απαίτηση της πλειοψηφίας για ένα τόσο αυστηρό δικαστικό έλεγχο του επίδικου μέτρου που άσκησε το Δικαστήριο. Το να είναι το μέτρο κομμένο και ραμμένο για την επίτευξη του στόχου δεν σημαίνει, αναφέρει γλαφυρά η δικαστής, ότι το μέτρο αυτό

<sup>100</sup> *Williams-Yulee v. Florida Bar*, 575 U.S. 433 (2015).

<sup>101</sup> *Ramirez v. Collier*, 595 U.S. (2022).

<sup>102</sup> *United States v. Alvarez*, 567 U.S. 709 (2012).

<sup>103</sup> *Sable Communications of California v. Federal Communications Commission*, 492 U.S. 115 (1989).

πρέπει να είναι και *τέλεια κομμένο και ραμμένο*. Τα νομολογιακά προηγούμενα, επισημαίνει, μας πείθουν ότι η απαίτηση αυστηρού δικαστικού ελέγχου δεν ισοδυναμεί με εξάντληση κάθε νοπτής, ουδέτερης φυλετικά εναλλακτικής λύσης.<sup>104</sup>

Η νομολογία του Δικαστηρίου, καταλήγει ως προς το σημείο αυτό η δικαστής, είναι ότι ο φυλετικός παράγων μπορεί να ληφθεί υπόψη ως ένα *συν* στη συνολική αξιολόγηση του φοιτητή, ποτέ όμως ως ο καθοριστικός παράγων, όπως θα γινόταν αν υπήρχαν ποσοστώσεις ή αυτόματες προσαυξήσεις υπέρ μελών ορισμένων φυλετικών ομάδων.

Η αντιφατικότητα της προσέγγισης της πλειοψηφίας καταδεικνύεται, σημειώνει περαιτέρω η δικαστής, από το γεγονός ότι δεν βρίσκει προβληματική τη λύση που δόθηκε από το Δικαστήριο στους τυχαίους συνοριακούς ελέγχους οχημάτων, όταν έγινε δεκτό ότι η εμφάνιση ενός οδηγού με όψη Λατινοαμερικανού μπορεί να δικαιολογήσει την προτίμηση των αστυνομικών στον έλεγχό του.<sup>105</sup>

Το αποτέλεσμα είναι ότι με την απόφαση που λαμβάνει η πλειοψηφία σήμερα, σημειώνει η δικαστής Sotomayor, το χρώμα του δέρματος μπορεί μεν να παίζει ρόλο στην εξατομικευμένη υποψία τέλεσης αξιόποινης πράξης, όχι όμως και στην εξατομικευμένη προσφορά ενός φοιτητή στη διαφορετικότητα του σώματος των φοιτητών.

Αλλά, αναρωτιέται η δικαστής, μήπως η κρίση της πλειοψηφίας στοιχειοθετεί μια *ανατροπή* της νομολογίας που εξηγείται καλλίτερα από τις μεταβολές στη σύνθεση του Δικαστηρίου;

---

<sup>104</sup> *Wygant v. Jackson Board of Education*, 476 U.S. 267.

<sup>105</sup> *United States v. Brignoni-Ponce*, 422 U.S. 873 (1975).

## Το ζήτημα της χρονικής ισχύος των επίδικων μέτρων

Ως ένα τελευταίο αλλά σημαντικό λόγο αντισυνταγματικότητας του επίδικου μέτρου, η πλειοψηφία θεωρεί το ότι δεν είναι συμβατό με την απαίτηση της πλειοψηφίας στη *Grutter* να έχει περιορισμένη χρονική διάρκεια, μη υπερβαίνουσα τα 25 έτη.

Τα 25 έτη από τη *Grutter* δεν είχαν παρέλθει το 2023, όταν λαμβάνεται η απόφαση *Students for Fair Admissions*. Θα συμπληρώνονταν το 2028. Όμως, η πλειοψηφία κρίνει ότι δεν χρειάζεται να περιμένει μέχρι το έτος αυτό για να επανεξετάσει τη νομολογία του. Τα δύο Πανεπιστήμια, σημειώνει, θεωρούν το σύστημα επιλογής φοιτητών που εφαρμόζουν ως διαρκές αναφορικά με την πτυχή του για τη χρήση του φυλετικού κριτηρίου, ενώ εξάλλου οι στατιστικές που τηρούνται δεν δείχνουν μια τέτοια εξέλιξη στον αριθμό των επιλεγόμενων σπουδαστών με βάση το φυλετικό κριτήριο που να οδηγεί στο συμπέρασμα ότι το 2028 δεν θα χρειάζεται πλέον η λήψη υπόψη του φυλετικού κριτηρίου. Συνεπώς, καταλήγει η πλειοψηφία, δεν ανταποκρίθηκε στις προσδοκίες της *Grutter* η χρήση του κριτηρίου αυτού, καθώς τα δεδομένα δεν δείχνουν καμιά ουσιώδη σταδιακή βελτίωση.<sup>106</sup>

---

<sup>106</sup> Στην ειδικότερη γνώμη του, ο δικαστής της πλειοψηφίας Brett Kavanaugh επιμένει στην προσωρινότητα του επίδικου μέτρου. Η απαίτηση τερματισμού του μέτρου σε ορισμένη ημερομηνία, γράφει ο δικαστής, αντανακλά το ότι οι φυλετικές διαφοροποιήσεις, όσο επιτακτικές και να είναι ως προς τους σκοπούς τους, είναι πάντως εν δυνάμει επικίνδυνες να χρησιμοποιηθούν ευρύτερα από ό,τι πράγματι απαιτείται, και έτσι θα παραβιαζόταν μέσω αυτών η αρχή της ισότητας όλων, και των λευκών, ως προς την πρόσβασή τους στα Πανεπιστήμια.

Η μειοψηφία αντιδρά σ' αυτή την προσέγγιση. Η γνώμη της πλειοψηφίας, παρατηρεί η δικαστής Sotomayor στη γνώμη της, στηρίζεται στην αντίληψη εικονικής πραγματικότητας που τρέφει, ότι δήθεν η φυλετική ανισότητα σε μια κοινωνία μπορεί να έχει προκαθορισμένη ημερομηνία που θα πάψει να υπάρχει. Ποτέ το Δικαστήριο, σημειώνει η δικαστής, δεν όρισε μία συγκεκριμένη ημερομηνία τερματισμού των θετικών μέτρων υπέρ μειονοτήτων. Κι αυτό γιατί οι θεσμοί δεν μπορεί να επιδίδονται σε εικασίες ως προς την ημέρα όπου η λήψη υπόψη του φυλετικού κριτηρίου θα είναι μη αναγκαία για την ανόρθωση αδικιών εις βάρος φυλετικών ομάδων.

Και σ' αυτό λοιπόν το ζήτημα, τον υποχρεωτικό τερματισμό του μέτρου σε συγκεκριμένο χρονικό σημείο, πλειοψηφία και μειοψηφία συγκρούονται με βάση το ιδεολογικό, πολιτικό, κοινωνικό υπόβαθρο της άποψης που η κάθε μία τρέφει για την έννοια της ισότητας εντός του γράμματος της 14ης Τροποποίησης. Και εδώ, η πλειοψηφία βλέπει μια τυφλή στο χρώμα του δέρματος ισότητα, με ελάχιστη ανοχή στις εξαιρέσεις, που πάντως πρέπει να έχουν περιορισμένο χρονικό ορίζοντα. Αντίθετα, η μειοψηφία, με *συνείδηση* στις κοινωνικές αδικίες, κρίνει ότι, όσο αυτές συνεχίζονται, και αυτό είναι ζήτημα πραγματικής διαπίστωσης, η χρησιμότητα μέτρων υπέρ των αδικημένων λόγω φυλής ομάδων πρέπει να διατηρείται.



## ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ<sup>107</sup>

- Philip Ball, *Critical Mass How One Thing Leads to Another*, Arrow Books, 2005.
- Simone de Beauvoir, *The Second Sex* (translated by Constance Borde and Sheila Malovany-Chevallier), New York: Vintage Books, 2011.
- Judith Butler, *Gender Trouble Feminism and the Subversion of Identity*, Routledge, 2007.
- Ta-Nehisi Coates, *Between the World and Me*, The Text Publishing Company, 2015.
- Jacques Derrida, *La structure, le signe et le jeu dans le discours*

---

<sup>107</sup> Το βιβλίο περιέχει την παρουσίαση τριών αποφάσεων του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών και τη συναφή νομολογία. Οι βιβλιογραφία που παρουσιάζεται εδώ είναι οι αναφορές σε βιβλία και άρθρα που έγιναν σε ορισμένα σημεία του για την κατανόηση του κοινωνικού και πολιτικού πλαισίου της απόφασης που παρουσιαζόταν. Για περισσότερη ενημέρωση στη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου βλ. Ιωάννη Σαρμά, *Τα μεγάλα θέματα της νομολογίας 1. Εμείς ο λαός. Η συνταγματική νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών*, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2016 (2023, ανατύπωση) όπου ο αναγνώστης θα βρει και εκτεταμένα, μεταφρασμένα αποσπάσματα της απόφασης *Obergefell*, της πρώτης από τις τρεις που παρουσιάζονται εδώ.

- des sciences humaines*, ομιλία στο Johns Hopkins University, στις 21 Οκτωβρίου 1966.
- Robin DiAngelo, *White Fragility*, Penguin Books, 2018, σελ. 39 επ.
- Michel Foucault, *Archaeology of Knowledge*, Routledge Classics, 2nd Edition, 2002.
- Drew Fudenberg, Jean Tirole, *Game Theory*, the MIT Press, 1991.
- Helen Joyce, *Trans Gender Identity and the New Battle for Women's Rights*, OneWorld, 2022.
- Neil Gotanda, *Critical Race Theory: Key Writings That Formed the Movement*, Ed. Kimberlé Crenshaw, Neil Gotanda, Gary Peller, and Kendall Thomas, The New Press, 1995.
- Neil Gotanda, *Comparative Racialization: Racial Profiling and The Case of Wen Ho Lee*, 47 UCLA Law Review 1689 (2000).
- Kimberli Williams Crenshaw, *Race Reform and Retrenchment Transformation and Legitimation in Antidiscrimination Law ACE*, Harvard Law Review, Vol. 101, May 1988, no 7.
- Raymond Guess, *The Idea of a Critical Theory. Habermas and the Frankfurt School*, Cambridge University Press, 1981.
- Alfred Kell, Winfred Harbison, Herman Belz, *The American Constitution Its Origins and Development*, 7th edition, Norton, 199.
- Ibram X. Kendi, *How to Be an Antiracist*, Vintage, 2023.
- Herbert Marcuse, *Eros and Civilization. A Philosophical Inquiry into Freud*, Routledge, 2005.
- John McWhorter, *Woke Racism*, Forum, 2021, σελ. 57 επ.
- C. Wright Mills, *The Power Elite*, Oxford University Press, 1956.
- Abigail Nurse, *Anti Subordination in The Equal Protection*

- Clause: a Case Study*, NYU Law Review 2014, σελ. 293-336 vol. 89.
- Martin J. Osborne, *An Introduction to Game Theory*, Oxford University Press, 2004.
- Judge Diarmuid F. O'Scannlain, "We Are All Textualists Now": *The Legacy of Justice Antonin Scalia*, ST. JOHN'S LAW REVIEW, Vol. 91:303.
- Gary Peller, "Race Consciousness," 1990 Duke L.J. 758. Reprinted in *After Identity*, D. Danielson & K. Engle, eds., Routledge, 1994.
- Gary Peller, *Critical Race Theory: A Reader*, K. Crenshaw, N. Gotanda, G. Peller, & K. Thomas (eds.), New Press, 1996.
- Nicos Poulantzas, *State, Power, Socialism*, NLB, 1978.
- Daniel B. Rodriguez, Barry R. Weingast, "The Positive Political Theory of Legislative History: New Perspectives on the 1964 Civil Rights Act and Its Interpretation", *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 151. (2003).
- Antonin Scalia και Bryan A. Garner, *Reading Law. The Interpretation of Legal Texts*, Published by Thomson/West, 2012, 561 σελ. Διαθέσιμο και στο διαδίκτυο.
- Carl Wittman, *The Gay Manifesto*, Red Butterfly, 1970. Available at [OutHistory.org](http://OutHistory.org).