

Οικονομική ανάλυση, μία απόπειρα ορθολογικής κατανόησης των πάντων, συμπεριλαμβανομένου και του δημοσίου δικαίου

1. Η ορθολογική επιλογή, απάντηση στο χαμένο παράδεισο των λωτοφάγων

1.1 Αφετηρία και μεθοδολογικές βάσεις

Η οικονομική θεωρία ξεκινά από την πεζή πραγματικότητα: τη ζωή μακριά από τον Παράδεισο της Γενέσεως και τη Χώρα των Λωτοφάγων της Οδύσσειας. Δεν υπάρχει μέρος όπου ο μελιστάλαχτος καρπός του λωτού να διώχνει κάθε έγνοια^{1*} ο άνθρωπος καλείται να ζήσει σε μία «κατηραμένη» γη, και να καλύψει την πείνα του με λύπη και ιδρώτα, πριν επιστρέψει στο χώμα από το οποίο προήλθε². Έχει ανάγκες κάθε είδους, από τις πλέον απτές μέχρι τις πλέον ασαφείς πλην όμως κρίσιμες (ασφάλεια, αναγνώριση). Οι ανάγκες εμφανίζουν επιπλέον το χαρακτηριστικό ότι είναι *απεριόριστες*: όσο καλύπτονται εκείνες που ιεραρχούνται ως πιο βασικές, τόσο σημαντικότερες καθίστανται κάποιες άλλες που ίσως να μην ήταν καν ορατές νωρίτερα. Όπως, για παράδειγμα, η όψιμη προτεραιότητα των προηγμένων δυτικών κοινωνικών να μην τεθούν καν σε «διακινδύνευση» -δηλαδή σε καθεστώς μη ανεκτής, αβέβαιης επικινδυνότητας- η ανθρώπινη υγεία και η περιβαλλοντική προστασία³, ή εκείνη που μας επιβάλλει να ντυνόμαστε με ρούχα στη μόδα (η οποία προϋποθέτει να έχει κανείς ήδη γεμάτη τη ντουλάπα του).

Οι ανάγκες ικανοποιούνται με *αγαθά* τα οποία ποικίλλουν σε αριθμό και χαρακτηριστικά, ακριβώς λόγω της πληθώρας των αναγκών. Μπορεί να είναι υλικά (προϊόντα) ή άυλα (υπηρεσίες), να παρέχονται ή όχι έναντι ανταλλάγματος, να μπορούν ή όχι να απονεμηθούν σε συγκεκριμένα πρόσωπα τα οποία αποκτούν δικαιώματα *αποκλειστικότητας* επ'αυτών (*excludability*) ή η απόλαυσή τους να γίνεται ή όχι σε συνθήκες ανταγωνισμού και αλληλοαποκλεισμού μεταξύ των χρηστών (*rivalry*). Εάν το αυτοκίνητο είναι ένα αντικείμενο για το οποίο ο ιδιοκτήτης του διαθέτει την αποκλειστικότητα και η χρήση του από εκείνον καθιστά εξορισμού αδύνατη την οδήγησή του από τρίτους, η εθνική άμυνα προστατεύει το σύνολο των προσώπων που βρίσκονται εντός των συνόρων

¹ τῶν δ' ὅς τις λωτοῖο φάγοι μελιθεά καρπὸν κέτ' ἀπαγγεῖλαι πάλιν ἤθελεν οὐδὲ νέεσθαι, ἀλλ' αὐτοῦ βούλοντο μετ' ἀνδράσι Λωτοφάγοισι λωτὸν ἔρεπτόμενοι μενέμεν νόστου τε λαθέσθαι, (Ομήρου Οδύσεια, ι, 94-98).

² «κατηραμένη να είναι η γη εξ αιτίας σου· με λύπας θέλεις τρώγει τους καρπούς αυτής πάσας τας ημέρας της ζωής σου· και ακάνθας και τριβόλους θέλει βλαστάνει εις σέ· και θέλεις τρώγει τον χόρτον του αγρού· εν τω ιδρώτι του προσώπου σου θέλεις τρώγει τον ἄρτον σου, εωσού επιστρέψης εις την γην, εκ της οποίας ελήφθης· επειδή γη είσαι, και εις γην θέλεις επιστρέψει» (Γένεσις 3, 17-19).

³ Δεν μας αρκεί πλέον ένα προϊόν να μην είναι «αποδεδειγμένα» επικίνδυνο. Θέτουμε περιορισμούς -χρησιμοποιώντας τη, διάσημη στο περιβαλλοντικό δίκαιο, αρχή της προφύλαξης- στη χρήση και κατανάλωση αγαθών για τα οποία δεν υπάρχει επιστημονική βεβαιότητα ότι θα προκαλέσουν βλάβες στην ανθρώπινη υγεία ή στο περιβάλλον, όπως για τα γενετικά μεταλλαγμένα προϊόντα. Είναι προφανές ότι τέτοια αυξημένη ευαισθησία δεν υφίσταται όταν κάποιος κινδυνεύει να πεθάνει από την πείνα. Ulrich Beck "Risikogesellschaft".

χωρίς να αποκλείει κανέναν κατά τρόπο μη ανταγωνιστικό και αδιαίρετο* η ασφάλεια του καθενός ικανοποιείται μαζί με την ασφάλεια των υπολοίπων. Τα παραπάνω παραδείγματα αναδεικνύουν, αφενός, την ευρύτητα με την οποία προσήκει να ορισθεί η έννοια αγαθό και να μην ταυτίζεται με τα αμιγώς καταναλωτικά, αφετέρου, τη μεγάλη απόσταση που χωρίζει τα αγαθά που έχουμε συνηθίσει να ορίζουμε ως ιδιωτικά (όπως το αυτοκίνητο) και ως δημόσια (η εθνική άμυνα).

Η παραγωγή των αγαθών για την ικανοποίηση των αναγκών έχει *κόστος*, με την έννοια ότι απαιτεί τη χρήση συγκεκριμένων *πόρων*, τη γεμάτη αγκάθια γη και τον ανθρώπινο ιδρώτα της Γενέσεως. Αντίθετα όμως από τις ανάγκες που είναι απεριόριστες, οι πόροι είναι πεπερασμένοι. Δεν υπάρχει «μηχανή που γεννά λεφτά» όπως δεν υπάρχει η χώρα των Λωτοφάγων. Η *στενότητα των πόρων* αποτελεί την αφετηρία της οικονομικής θεωρίας, είναι ο θεμελιακός κανόνας που οι δημοσιολόγοι του ηπειρωτικού δικαίου συνηθίζουμε να ξεχνάμε όταν βάζουμε μπροστά αξιολογικές έννοιες όπως η αλληλεγγύη ή το κοινωνικό κράτος. Η στενότητα των πόρων είναι ακόμη πιο βέβαιη από τους φόρους και το θάνατο φόροι, για να παραφράσουμε τον *Benjamin Franklin*. Εξάλλου, ακόμη και εάν κάποιος διαθέτει όλα τα πλούτη του κόσμου, δεν είναι σε θέση να ικανοποιήσει όλες του τις επιθυμίες στο διάστημα της ζωής του. Ο χρόνος είναι πεπερασμένος, οπότε η κάλυψη των αναγκών ενέχει, αν μη τι άλλο, χρονικό κόστος.

Επομένως, είναι νομοτελειακά απαραίτητο να γίνουν *επιλογές*, να ιεραρχηθούν δηλαδή οι ανάγκες και να δοθεί προτεραιότητα σε εκείνες που θα καλυφθούν κάθε φορά αντί για κάποιες άλλες. Η υποχρέωση της επιλογής είναι η απαρέγκλιτη συνέπεια της στενότητας των πόρων. Αντίστοιχα, η οικονομική θεωρία χρησιμοποιεί ως κρίσιμη έννοια το *κόστος ευκαιρίας*, το οποίο υφίσταται κανείς για τις επιλογές του, ό,τι δηλαδή καλείται να θυσιάσει για να αποκτήσει εκείνο που τελικά προτίμησε: το αυτοκίνητο που αγόρασα αντί για κάποιο άλλο, το δείπνο με φίλους αντί να εργασθώ, να δω τον αγώνα μπάσκετ στην τηλεόραση ή απλά να κοιμηθώ.

Η διαδικασία της επιλογής εμφανίζει την επιπρόσθετη δυσχέρεια ότι ενεργείται τις περισσότερες φορές σε συνθήκες *αβεβαιότητας*, δηλαδή μη σαφώς προσδιορίσιμου κινδύνου αρνητικής έκβασης μίας κατάστασης. Η κάλυψη αναγκών ενέχει ρίσκο το οποίο αυξάνεται σε βάθος χρόνου. Η αβεβαιότητα είναι μία ιδιαίτερη μορφή κόστους, η διαχείριση της οποίας είναι απαραίτητη ώστε να αυξηθούν τα περιθώρια ορθότητας των επιλογών. Οι επιλογές επικαθορίζονται από την αβεβαιότητα και τη θαρραλέα ή μη προδιάθεση με την οποία τη βιώνουμε. Οι άνθρωποι διακρίνονται ανάλογα με το αν έχουν την τάση να αναλαμβάνουν ρίσκα ή όχι (*risk averse*), και η προδιάθεση αυτή ενδέχεται να τους οδηγήσει σε σφάλματα. Σε κάθε περίπτωση, η αβεβαιότητα είναι εγγενής συνιστώσα των επιλογών μας* η κατανομή και η μετάθεση του αβέβαιου κινδύνου είναι οικεία στους νομικούς, ιδίως στο δίκαιο των συμβάσεων.

Το βασικό όπλο του ανθρώπου ώστε να κάνει τις «σωστές» επιλογές σε συνθήκες στενότητας πόρων και αβεβαιότητας είναι η λογική του. Μπορεί μεν να αντιλαμβάνεται τη πραγματικότητα με τις αισθήσεις του, ωστόσο το

ανταγωνιστικό του πλεονέκτημα συγκριτικά με τα υπόλοιπα όντα είναι ότι προσαρμόζεται και εξελίσσεται μέσα από *ορθολογικές επιλογές*. Αποφασίζει αντιδρώντας σε *κίνητρα*, θετικά ή αρνητικά, μέσα από τη λογική του. Οι επιλογές του είναι καταρχήν *υποκειμενικές** εξαρτώνται από το πώς ιεραρχεί ο ίδιος τις ανάγκες του σε συνθήκες ελευθερίας, οπότε και διαφέρουν από άνθρωπο σε άνθρωπο. Σε αντίθετη μεθοδολογική τροχιά από το ηπειρωτικό δίκαιο, η μικροοικονομική επιστήμη απεχθάνεται τον πατερναλισμό, τον άνωθεν και έξωθεν καθορισμό των αξιών-αναγκών που κατά προτεραιότητα «πρέπει» να υπηρετούνται, και προτάσσει τις *υποκειμενικές προτιμήσεις* ως το υπόβαθρο των ορθολογικών επιλογών* έχει ωφελιμιστικές και ατομοκεντρικές καταβολές.

Η πρόταξη των υποκειμενικών προτιμήσεων σημαίνει, περαιτέρω, ότι *δεν είναι δυνατόν να προκαθορισθεί μία «αντικειμενική» ή «δίκαιη» αξία/τιμή για κάθε συγκεκριμένο αγαθό*. Αυτή προκύπτει από τις ατομικές προτιμήσεις του καθενός, το πόσο είναι διατεθειμένος να πληρώσει ή να εισπράξει για να το αποκτήσει ή να το αποχωρισθεί αντίστοιχα (*willingness to pay, to sell*): η τιμή ενός μεταχειρισμένου αυτοκινήτου δεν είναι δεδομένη, αποτελεί συνάρτηση του πόσο το πουλά ο ιδιοκτήτης του και του τιμήματος που θα κατέβαλαν οι εν δυνάμει αγοραστές, το οποίο προφανώς διαφέρει μεταξύ τους. *Τα πάντα έχουν μία τιμή*, όσο ιερόσυλο και εάν ακούγεται κάτι τέτοιο, διότι η εξασφάλισή τους έχει κόστος: όχι μόνο τα υλικά αγαθά αλλά και η ασφάλεια, η ησυχία, η ξεκούραση, η θέα, το σύνολο των στοιχείων που πλέον ονομάζουμε «ποιότητα ζωής», το προσδόκιμο ζωής, η ίδια η ζωή. Ο άνθρωπος τιμολογεί τα πάντα για να προσδιορίσει τις υποκειμενικές προτιμήσεις του και να προβεί, μέσω της σύγκρισης και του κόστους ευκαιρίας, σε ορθολογικές επιλογές. Η οικονομική επιστήμη επιχειρεί να ποσοτικοποιήσει την τιμολόγηση αυτή *αποτυπώνοντας το σύνολο των αγαθών σε χρήμα*, όχι για να καταστήσει τα πάντα αντικείμενο συναλλαγής αλλά ώστε να υπολογισθεί το κόστος (και το όφελος) των επιλογών. Το συγκεκριμένο εγχείρημα προφανώς και σκανδαλίζει, ιδίως όταν βάζει μία χρηματική τιμή σε κάτι που θεωρούμε -και είναι- καταρχήν ανεκτίμητο, όπως ένας επιπλέον χρόνος ζωής ή η σωτηρία του πλανήτη από την υπερθέρμανση.

Για να είναι ορθολογικές, οι ανθρώπινες επιλογές προϋποθέτουν δύο κρίσιμα στοιχεία, αφενός την *ελευθερία* εκείνου που αποφασίζει, αφετέρου την κατάλληλη *γνώση*. Η ελευθερία επιλογής, την οποία θεωρεί βάση της ευημερίας ο *Adam Smith* από το 1776, επιτρέπει στο άτομο να καθορίσει με ποια ιεράρχηση και με ποιο κόστος θα ικανοποιήσει τις ανάγκες του. Προϋποθέτει, επομένως, την ανυπαρξία και την άρση των κάθε είδους εμποδίων που δυσχεραίνουν τις επιλογές/συναλλαγές στις οποίες θα προέβαινε κάποιος αν αποφάσιζε ελεύθερα. Η ζωή είναι πάντως γεμάτη με τέτοια εμπόδια, τα οποία αυξάνουν το *κόστος* των επιλογών* ορισμένα από αυτά τα θέτει το δίκαιο μέσω των αναγκαστικών κανόνων, εισάγοντας απαγορεύσεις, περιορισμούς και προϋποθέσεις, κάτι το οποίο εξηγεί μία καταρχήν επιφύλαξη των οικονομολόγων απέναντί του, όπως θα δούμε στο τέλος του κεφαλαίου. Σε κάθε περίπτωση, η ελευθερία δεν θα αρκούσε γιατί από μόνη της δεν οδηγεί στις βέλτιστες, ωφελιμιστικά πάντοτε, αποφάσεις. Χρειάζεται επιπλέον και πρόσβαση στις *πληροφορίες* που είναι αναγκαίες ώστε οι σταθμίσεις να υπηρετούν με τον πλέον πιστό τρόπο τις ατομικές προτιμήσεις. Η

σωστή απόφαση εξαρτάται από το αν είναι κανείς σε θέση να γνωρίζει το σύνολο των παραμέτρων και να είναι σε θέση να τις διαχειριστεί. Αντιθέτως, εάν υπάρχουν ζητήματα τα οποία αγνοεί γιατί συναρτώνται είτε με την εγγενή αβεβαιότητα της ζωής είτε με πληροφορίες τις οποίες δεν διαθέτει (ακόμη χειρότερα, τις διαθέτει κάποιος άλλος με διαφορετικά συμφέροντα) τότε η επιλογή κινδυνεύει να μην αποδειχθεί η πλέον ορθολογική, κάτι που θα δούμε σε επόμενη ενότητα: η απόκτηση ενός αυτοκινήτου για το οποίο ο αγοραστής δεν θα πλήρωνε το συγκεκριμένο τίμημα αν γνώριζε τι βλάβες έχει υποστεί* η απόφαση δύο ανθρώπων να ενώσουν τη ζωή τους χωρίς να γνωρίζουν τα προβλήματα χαρακτήρα και υγείας του συντρόφου τους αλλά και το τι τους επιφυλάσσει το αύριο.

Συνοψίζοντας, η μικροοικονομική προσέγγιση στηρίζεται στην παραδοχή ότι ο άνθρωπος, έχοντας ως κίνητρο την ικανοποίηση των υποκειμενικών του προτιμήσεων προβαίνει σε επιλογές οι οποίες, όταν γίνονται ελεύθερα και με τις κατάλληλες γνώσεις, είναι ορθολογικές* μέσω των επιλογών αυτών επιτυγχάνει να αποκτήσει με το μικρότερο κόστος για τον ίδιο, τα αγαθά που απαιτούνται για την κάλυψη των αναγκών του σε συνθήκες αβεβαιότητας και στενότητας πόρων. Πρόκειται για την θεωρία της ορθολογικής επιλογής, η οποία ενέχει ένα διπλό τεκμήριο. Αφενός, την τεκμαιρόμενη ορθολογικότητα των επιλογών: ένα ελεύθερο και «γνωστικό» άτομο έχοντας ως κίνητρο τη δική του ωφέλεια, θα ικανοποιήσει ορθολογικά τις ανάγκες του. Αφετέρου -και αυτό έχει ακόμη μεγαλύτερη σημασία για την οικονομική ανάλυση- την τεκμαιρόμενη αποτελεσματικότητα και αποδοτικότητα των επιλογών: ενεργώντας ορθολογικά, όχι μόνο θα επιτύχει την ικανοποίηση των αναγκών του αλλά και θα το καταφέρει με το μικρότερο κόστος, άρα χωρίς σπατάλη πόρων οι οποίοι είναι εξ ορισμού ανεπαρκείς.

1.2 Οι προεκτάσεις και κριτικές προσεγγίσεις της ορθολογικότητας

Οι παραπάνω σκέψεις συμπυκνώνουν τη μεθοδολογική αφετηρία μίας επιστημονικής προσέγγισης η οποία φιλοδοξεί να κατανοήσει όχι μόνο τις στενά οικονομικές σχέσεις -το πώς λειτουργούν οι συναλλαγές και η αγορά- αλλά το σύνολο της ανθρώπινης δράσης. Το *Lebensraum* της οικονομικής ανάλυσης -η εξέταση των πάντων μέσα από το πρίσμα της ωφελιμιστικής ορθολογικότητας/ αποτελεσματικότητας- υπερβαίνει τον κόσμο της οικονομίας* επιχειρεί να δώσει απαντήσεις για κάθε είδους ανθρώπινη σχέση, τόσο συνεργατική όσο και αντιπαραθετική, όπως είναι η επίλυση διαφορών. Δίνει τη δική της οπτική αναφορικά με το αν και το πώς το άτομο συμμετέχει σε συλλογικά μορφώματα, στην κοινωνία, στο Κράτος, σε ομάδες πίεσης ή πολιτικά κόμματα. Θεωρεί ότι κατέχει το κατάλληλο εργαλείο για την αξιολόγηση των αποτελεσμάτων κάθε συμπεριφοράς, τόσο ατομικής όσο και συλλογικής, καθώς και των θεσμών μέσω των οποίων ο άνθρωπος κατευθύνει τη δράση του, οικονομικών και μη. Μπορεί μάλιστα να ξεκινήσει εξετάζοντας την αποτελεσματικότητα των διαφόρων συστημάτων οικονομικής οργάνωσης, χρησιμοποιείται όμως πλέον για την αξιολόγηση του δικαίου και των νομικών θεσμών, των πολιτικών διαδικασιών, των διοικητικών συστημάτων αλλά και κάθε μορφής συλλογικής δράσης, ακόμη

και άτυπης (αυτορρύθμιση) ή και παράνομης (εγκληματικές οργανώσεις). Η ιδέα είναι απλή: η ψυχρή, ακόμη και κυνική, θεώρηση της αποτελεσματικότητας αποτελεί τον καλύτερο τρόπο για να βελτιωθεί ένας θεσμός που υπάρχει για το κοινό καλό (δίκαιο, δημοκρατικοί θεσμοί, κοινωνική ασφάλιση) ή αντιστρόφως για να αντιμετωπισθεί μία προβληματική συμπεριφορά (καρτέλ, κακοδιοίκηση, φοροδιαφυγή, έγκλημα).

Όσο μεγαλώνουν οι φιλοδοξίες για τη θεωρία της ορθολογικής επιλογής, τόσο μεγαλύτερη σημασία αποκτά η κατανόηση της ανθρώπινης λογικής. Δύο επιστημονικές σχολές, πιο σύγχρονες από τα κλασσικά οικονομικά, προσπαθούν να ρίξουν περισσότερο φως. Η πρώτη, στην οποία συναντώνται η παραδοσιακή με τη θεσμική θεώρηση της οικονομίας, είναι η θεωρία παιγνίων (*game theory*). Η δεύτερη, πιο πρόσφατη, είναι γνωστή ως τα οικονομικά της συμπεριφοράς (*behavioral economics*). Η πρώτη εξετάζει τη «στρατηγική» συμπεριφορά. Η δεύτερη δίνει έμφαση στους εγγενείς περιορισμούς της ανθρώπινης ορθολογικότητας.

Εάν η κλασσική οικονομική θεωρία αντιμετωπίζει τις ανθρώπινες επιλογές ως μονομερείς αποφάσεις οι οποίες γίνονται, στο όνομα του ατομικού ωφελιμισμού, ερήμην των υπολοίπων, η θεωρία των παιγνίων απορρίπτει τον ιδιότυπο αυτό αυτισμό. Τα άτομα γνωρίζουν ότι δεν δρουν μόνοι τους, οπότε (ετερο)καθορίζουν τη συμπεριφορά τους σε συνάρτηση με εκείνη των υπολοίπων. Χρησιμοποιούν τη λογική τους για να δράσουν «στρατηγικά». Η συνύπαρξη με τους γύρω διαμορφώνει καταστάσεις (παίγνια) με διαφορετικά χαρακτηριστικά, στα οποία συμμετέχουμε ως ορθολογικοί «παίκτες». Σε ορισμένα από αυτά, η στρατηγική συνίσταται στο «συντονισμό» των συμπεριφορών μας, όπως η επιλογή της πλευράς του δρόμου στην οποία οδηγούμε ή το σημείο στο οποίο θα συναντηθούμε. Άλλα αφορούν στον τρόπο της μεταξύ μας «συνεργασίας» (ή μη συνεργασίας), ανάλογα με το αν έχουμε (ή μπορούμε να αποκτήσουμε) τον έλεγχο ενός αγαθού που μας χρειάζεται ή θα πρέπει να συμπράξουμε με τρίτους. Στα παίγνια αυτά, η στρατηγική μας λαμβάνει περισσότερες μορφές (άσκηση βίας, συναίνεση, μεθόδους παραπλάνησης, μονομερής ή συνεργατική δράση, σεβασμός ή παραβίαση των υπεσχημένων) και παραλλάσσει λαμβάνοντας υπόψη περισσότερους παράγοντες, όπως είναι η διάρκεια του παιχνιδιού, αν θα υπάρξουν περισσότεροι γύροι κλπ. Η αντιμετώπιση της ανθρώπινης συμπεριφοράς ως προϊόν παικτών με στρατηγική είναι κρίσιμη, όχι μόνο για την κατανόηση των οικονομικών καταστάσεων αλλά και για την ανάλυση του συνόλου των θεσμών μέσω των οποίων ο άνθρωπος οργανώνει τη δράση του, συμπεριλαμβανομένων και εκείνων με νομικό χαρακτήρα. Από τη σκοπιά αυτή, η θεωρία παιγνίων συναρτάται με τα θεσμικά οικονομικά (στα οποία γίνεται εκτενέστερη αναφορά σε επόμενη ενότητα) και την απόπειρα να κατανοηθεί η κοινωνική/συλλογική διάσταση της ανθρώπινης συμπεριφοράς (*homo sociologicus*) η οποία προφανώς και δεν ταυτίζεται με την αμιγώς ατομικιστική (*homo oeconomicus*). Σε ό,τι αφορά το δίκαιο, αναδεικνύει τη σημασία του εναρμονιστικού ρόλου των κανόνων δικαίου (μέσα από τα παίγνια «συντονισμού») καθώς και νομικών κατασκευών όπως η ιδιοκτησία ή τα θεμελιώδη δικαιώματα (συνεργασία μέσω εκχώρησης δικαιωμάτων) και η

σύμβαση (συνεργασία μέσω αμοιβαιότητας). Εξηγεί επίσης τη σχέση του δικαίου με την «αυθόρμητη τάξη» (Hayek) την οποία διαμορφώνουν οι άνθρωποι μέσω στρατηγικών συντονισμού και συνεργασίας αλλά και την ανάγκη της κρατικής παρέμβασης όταν η θεωρία του παιγνίου αναδεικνύει τάσεις (εάν όχι έξη) μη συντονιστικής και μη συνεργατικής συμπεριφοράς η οποία οδηγεί σε αναποτελεσματικότητες. Ειδικά για το δημόσιο δίκαιο, η κατανόηση της στρατηγικής ανθρώπινης συμπεριφοράς είναι κεφαλαιώδης. Από τη μία, εξηγεί ακόμη και το λόγο ύπαρξης του κράτους και των θεσμών δημόσιας εξουσίας, που έχουν ως λειτουργία τη διασφάλιση συλλογικών αγαθών, στη βάση αυτού που οι πολιτικοί φιλόσοφοι ονόμασαν «κοινωνικό συμβόλαιο». Από την άλλη, αναδεικνύει τα σοβαρότατα προβλήματα αποτελεσματικότητας που ανακύπτουν σε συνθήκες συλλογικής δράσης και λήψης αποφάσεων, ιδίως σε σχέση με τη διαχείριση των συλλογικών και των κοινών αγαθών* όσο αντιφατικό και εάν ακούγεται, θα δούμε παρακάτω ότι η στενά εννοούμενη ορθολογικότητα μπορεί τότε να οδηγήσει στις «λάθος» -δηλαδή στις μη αποτελεσματικές- επιλογές.

Τα οικονομικά της συμπεριφοράς είναι ακόμη πιο πρόσφατα και ακόμη πιο εικονοκλαστικά. Έχουν ως αφετηρία τη θεωρία του Simon για την *περιορισμένη ορθολογικότητα* (*bounded rationality*), σύμφωνα με την οποία οι ικανότητες ατομικής κατανόησης της πραγματικότητας είναι περιορισμένες από τη φύση τους λόγω αφενός των γνωσιακών ορίων του ανθρώπινου νου, αφετέρου της χρονικής στενότητας στην οποία λαμβάνονται οι αποφάσεις: ακόμη και όταν έχουμε απεριόριστη σχεδόν πρόσβαση στη γνώση (όπως είναι σήμερα οι πληροφορίες για επενδυτικά προϊόντα) είμαστε σε θέση να προσλάβουμε και να επεξεργασθούμε πεπερασμένο αριθμό στοιχείων εντός συγκεκριμένου χρονικού πλαισίου. Η παραπάνω κριτική θέση απέναντι στην ορθολογικότητα επιβεβαιώθηκε και διευρύνθηκε μέσα από τα επιστημονικά πορίσματα της γνωστικής και της κοινωνικής ψυχολογίας, τα οποία υιοθέτησαν τόσο οι οικονομολόγοι (Kahneman, Akerlof) όσο και οι νομικοί (Sunstein). Όπως αναφέρει ο Καραμπατζός, τα συμπεριφορικά οικονομικά καταδεικνύουν ότι «στην πραγματικότητα αρκετές φορές ενεργούμε ανορθολογικά, πέφτουμε δηλαδή συστηματικά θύματα μιας σειράς γνωστικών και βουλευτικών αδυναμιών, σφαλμάτων ή στρεβλώσεων»⁴. Ο άνθρωπος εμφανίζει εγγενείς βουλευτικές αδυναμίες, οι οποίες τον εμποδίζουν να εξυπηρετήσει το συμφέρον του μέσω των επιλογών του ή αντιληπτικές στρεβλώσεις που δεν του επιτρέπουν να εκτιμήσει ορθά την πραγματικότητα. Εκτός από περιορισμένη ορθολογικότητα, επιδεικνύει περιορισμένο αυτοέλεγχο και ιδιοτέλεια, επηρεαζόμενος από θετικά ή αρνητικά ένστικτα και κλίσεις: για παράδειγμα, λόγω της ξενοφοβίας του δεν ψωνίζει από το κατάστημα με τα φθηνότερα προϊόντα γιατί σε αυτό εργάζονται μετανάστες ή αντίστροφα, ψηφίζει αλτρουϊστικά το κόμμα που θα αυξήσει τη φορολογία του επαγγέλματός του διότι το θεωρεί την καλύτερη επιλογή για τη χώρα του. Επομένως, «στη θέση του ορθολογικού υποδείγματος υπεισέρχεται τώρα εκείνο μιας, ούτως ειπείν, οιονεί-ορθολογικότητας (*quasi-rationality*)-ή της κανονικής ανθρώπινης συμπεριφοράς- το οποίο αναδεικνύει συμπεριφορικές αποκλίσεις από

⁴ Καραμπατζός, 2016.25.

το ορθολογικό υπόδειγμα που είναι συστηματικές (όχι τυχαίες ή απλώς περιστασιακές) και, έτσι, σε σημαντικό βαθμό προβλέψιμες, γιαυτό και η μελέτη τους παρέχει μία ασφαλή βάση για την πρόβλεψη της ανθρώπινης συμπεριφοράς»⁵.

Προσθήκει ωστόσο να επισημανθεί ότι οι επιστημονικές αυτές προσεγγίσεις επιχειρούν να προσεγγίσουν κριτικά και να εξελίξουν ή να εμπλουτίσουν αλλά όχι να ανατρέψουν πλήρως τη θεωρία τα ορθολογικής επιλογής. Η τελευταία παραμένει κρίσιμη για την αντιμετώπιση του πρωταρχικού, οικουμενικού προβλήματος το οποίο ταλανίζει τον άνθρωπο, τη βέλτιστη δηλαδή ικανοποίηση των αναγκών του σε συνθήκες αβεβαιότητας και στενότητας. Οι απόψεις διαφέρουν ως προς το αν η ορθολογική επιλογή μπορεί από μόνη της (και μέχρι ποίου σημείου) να παράσχει τις λύσεις στο πρόβλημα ή αν χρειάζεται εμπλουτισμό και διορθωτικές παρεμβάσεις (μέχρι πού), καθώς δεν είναι πάντα εφικτή αλλά τεκμαιρόμενη, το ζητούμενο και όχι το δεδομένο σε πραγματικές συνθήκες. Ωστόσο -και παρά τις ευνόητες επιφυλάξεις- οι περισσότεροι οικονομολόγοι υιοθετούν ακόμη μία αφετηριακή θέση, αντίστοιχη με εκείνη των δημοσιολόγων για τη δημοκρατία: όπως η δημοκρατία, έτσι και η ορθολογική επιλογή δεν είναι μεν τα τέλεια, πλην όμως τα καλύτερα μέσα που διαθέτουμε για την αντιμετώπιση δυο ζητημάτων, αφενός τη λήψη συλλογικών αποφάσεων για την άσκηση δημόσιας εξουσίας, αφετέρου την πιο αποτελεσματική κάλυψη των ανθρώπινων αναγκών. Μάλιστα, η σχέση μεταξύ ορθολογικότητας και αποτελεσματικότητας (την οποία ονομάσαμε και οικονομικότητα) είναι μαθηματικά αποδείξιμη, έστω σε συνθήκες εργαστηρίου, και καταδεικνύει την υπεροχή του συστήματος της *ελεύθερης αγοράς*.

2. Η αγορά ως ο κατεξοχήν ορθολογικός μηχανισμός

Στην οικονομική θεώρηση των πραγμάτων, οι ορθολογικές επιλογές των ατόμων για τη βέλτιστη ικανοποίηση των αναγκών τους αποτυπώνονται καταρχήν σε *συναλλαγές*, στις μεμονωμένες δηλαδή αποφάσεις με τις οποίες υπηρετούν το συμφέρον τους. Το άθροισμα των επί μέρους συναλλαγών και παράλληλα το θεσμικό πλαίσιο στο οποίο αυτές διενεργούνται αποτελεί τη *σχετική αγορά* για τις συγκεκριμένες ανάγκες, με άλλα λόγια, για τα αγαθά και για τους πόρους που απαιτούνται για την παραγωγή τους. Οι έννοιες συναλλαγή και αγορά χρησιμοποιούνται, όχι όπως στην καθομιλουμένη, αλλά με τον ευρύτερο δυνατό τρόπο, ως συνώνυμες της *ατομικής απόφασης* και του *πλαισίου ελεύθερης δράσης* αντίστοιχα. Δεν αναφέρονται μόνο στις εμπορικές σχέσεις και στα καταναλωτικά προϊόντα αλλά -καταρχήν τουλάχιστον- σε κάθε μοντέλο ικανοποίησης αναγκών μέσω επιλογών, ακόμη και χωρίς συγκεκριμένο χρηματικό αντίτιμο. Με το παραπάνω σκεπτικό, ακόμη και η εκλογική διαδικασία μπορεί να ιδωθεί ως μία αγορά στην οποία η συναλλαγή διενεργείται με την ψήφο: οι υποψήφιοι δίνουν υποσχέσεις ώστε να εκλεγούν (προσφορά) και οι ψηφοφόροι επιλέγουν εκείνον που προτείνει την καλύτερη εξυπηρέτηση των συμφερόντων τους (ζήτηση).

⁵ Ibid 2016.29.

Αντίστοιχα, η επιλογή ερωτικού συντρόφου συνιστά συναλλαγή ενώ το σύνολο των εν δυνάμει συντρόφων και των συντροφικών σχέσεων που αναπτύσσονται συγκροτεί την οικεία αγορά. Καλό είναι, πάντως, για τις ανάγκες της παρούσας ανάλυσης να χρησιμοποιηθούν πιο πεζά παραδείγματα, όπως η αγορά των μεταχειρισμένων αυτοκινήτων (κατά το διάσημο παράδειγμα του *Akerlof*).

2.1 Η αποδείξιμη υπεροχή της αγοράς στην ικανοποίηση των ατομικών προτιμήσεων και τη μεγιστοποίηση του πλούτου

Το σκεπτικό της οικονομικής ανάλυσης για την αγορά είναι απλό (για άλλους, απλοϊκό): εάν κάθε μεμονωμένη ορθολογική επιλογή (συναλλαγή) συνιστά τη βέλτιστη, σε όρους αποτελεσματικότητας, απόκτηση αγαθών με το μικρότερο κόστος σε πόρους για τον καθένα, τότε η αγορά, ως το σύνολο των συναλλαγών αυτών, αποτυπώνει, αθροιστικά, τη μέγιστη παραγωγή αγαθών με τη λιγότερη θυσία πόρων για όλους. Καταδεικνύεται, επομένως, η *συστημική υπεροχή της αγοράς ως μηχανισμού, όχι μόνο βέλτιστης ικανοποίησης των αναγκών αλλά και βέλτιστης κατανομής των πόρων σε μία κοινωνία*. Οι πόροι κατανέμονται με τον πλέον αποτελεσματικό τρόπο μέσω της τιμής στην οποία ισορροπούν οι ανάγκες με τα προσφερόμενα αγαθά (τιμή ισορροπίας, *equilibrium price*) -με άλλα λόγια η ζήτηση και η προσφορά. Με το μηχανισμό αυτό, τα αγαθά καταλήγουν (απονέμονται) σε εκείνους που τα θέλουν, άρα τα αξιολογούν υψηλότερα με βάση τις υποκειμενικές τους προτιμήσεις, οπότε και είναι διατεθειμένοι να πληρώσουν (*willingness to pay*) συγκριτικά υψηλότερο τίμημα από τους υπολοίπους.

Προεκτείνοντας το παραπάνω σκεπτικό, η αγορά φαίνεται να υπερέχει - *θεωρητικά πάντοτε*- από κάθε άλλο μοντέλο κατανομής πόρων σε μία κοινωνία, συμπεριλαμβανομένων των συστημάτων κεντρικής διαχείρισης των μέσων παραγωγής αλλά και άνωθεν επέμβασης στις ανθρώπινες σχέσεις εν γένει. Ως μηχανισμός φύσει συναινετικός ο οποίος εκκινεί από την ελεύθερη διατύπωση των υποκειμενικών προτιμήσεων -λειτουργεί δηλαδή «από κάτω προς τα πάνω»- επιτρέπει την αρτιότερη αποτύπωση των πραγματικών αναγκών, όπως οι ίδιοι οι άνθρωποι τις διατυπώνουν μέσω της ζήτησης των αγαθών. Έχει, επομένως, το πλεονέκτημα ότι διαχέει με τον πλέον άρτιο και φυσικό τρόπο τη συγκεκριμένη πληροφορία -το ποιες είναι ακριβώς οι προς κάλυψη ανάγκες- κατά τη σύναψη των οικονομικών σχέσεων. [Το ίδιο, εξάλλου, είναι το «μηχανικό» πλεονέκτημα της δημοκρατίας: λειτουργεί «από κάτω προς τα πάνω»]. Αντίθετα, τα συστήματα που λειτουργούν πατερναλιστικά, «από πάνω προς τα κάτω», εμφανίζουν ένα εγγενές έλλειμμα πληροφόρησης: ο «σοφός» που καλείται να σχεδιάσει την οικονομία, να κατανείμει δηλαδή τους πόρους ανάλογα με τις ανάγκες, δεν έχει εξ ορισμού φυσική και ακώλυτη πρόσβαση στις υποκειμενικές προτιμήσεις των προσώπων, για την ικανοποίηση των οποίων μεριμνά* ως εκ τούτου, το έλλειμμα αυτό πληροφόρησης συνεπάγεται και έλλειμμα αποτελεσματικότητας στη χρήση και κατανομή των πόρων.

Η μαθηματική απόδειξη των ανωτέρω βρίσκεται στο *πρώτο θεμελιώδες θεώρημα των οικονομικών της ευημερίας*⁶, το οποίο δεν είναι άλλο από τη σχέση ζήτησης και προσφοράς. Ενεργώντας ορθολογικά, ο άνθρωπος επιχειρεί να καλύψει τις ανάγκες του με το μικρότερο κόστος άρα με την μικρότερη τιμή. Συνεπώς, εάν η τιμή ανεβαίνει, η απόκτηση του αγαθού γίνεται λιγότερο ελκυστική: αυτή ακριβώς η αντίστροφη σχέση τιμής και ποσότητας προς απόκτηση αγαθών συνιστά τον κανόνα της ζήτησης και διαμορφώνει γραφικά την καμπύλη ζήτησης για ένα αγαθό. Ο κανόνας και η καμπύλη της προσφοράς λειτουργούν αντίστροφα: οι παραγωγοί αγαθών έχουν κίνητρο να τα προσφέρουν στη μεγαλύτερη δυνατή τιμή και πάντως, σε τέτοια σχέση ποσότητας/τιμής στην οποία το κόστος τους είναι *οριακά* μεγαλύτερο από το όφελος. [Γιαυτό και στα οικονομικά χρησιμοποιείται η έννοια του *οριακού κόστους*, το οποίο ισούται με το κόστος παραγωγής εκείνης της μίας επιπλέον μονάδας προϊόντος για την οποία το όφελος από τη διάθεσή της θα ήταν μικρότερο, οπότε η σχέση κόστους/οφέλους θα ήταν αρνητική, άρα οικονομικά ασύμφορη]. Στη θεωρία, το σημείο συνάντησης των καμπυλών προσφοράς και ζήτησης καταγράφει, όχι μόνο την τιμή ισορροπίας ενός αγαθού αλλά και τις βέλτιστες συνθήκες χρήσης των πόρων για την κάλυψη των αναγκών: θα παραχθούν μόνο όσα αγαθά καλύπτουν, με το μικρότερο κόστος, τις ανθρώπινες ανάγκες και δεν θα υπάρξει ούτε μία μονάδα αγαθού που να περισσέψει (να υπάρχει προσφορά χωρίς ζήτηση) ή να λείπει (να υπάρξει ζήτηση χωρίς προσφορά). [Στην περίπτωση αυτή, η τιμή είναι τόσο χαμηλή όσο το οριακό κόστος παραγωγής του αγαθού]. Πρόκειται για την *ιδανική αγορά* η οποία λειτουργεί σε συνθήκες *τέλειου ανταγωνισμού*.

Το συγκεκριμένο θεώρημα, όχι μόνο αποδεικνύει μαθηματικά την υπεροχή, σε όρους αποτελεσματικότητας, του μηχανισμού της αγοράς, αλλά επιπλέον ποσοτικοποιεί το όφελος το οποίο κατανέμεται μεταξύ καταναλωτών (ζήτηση) και παραγωγών (προσφορά) από το γεγονός ότι οι συναλλαγές τους διενεργούνται στην καλύτερη και για τους δύο σχέση ποσότητας/τιμής. Το άθροισμα του οφέλους ονομάζεται «*κοινωνικό πλεόνασμα*» το οποίο μοιράζονται μεταξύ τους οι συμμετέχοντες στην αγορά και προκύπτει, σχηματικά, από την καλύτερη τιμή στην οποία αγοράζουν τελικά οι καταναλωτές (μιας και όλοι αποκτούν το αγαθό στο οριακό κόστος του) και τα αυξημένα έσοδα που εισπράττουν οι παραγωγοί ενόψει του των μεγάλων ποσοτήτων τις οποίες διαθέτουν στους καταναλωτές στην παραπάνω τιμή⁷. Κοντολογίς, η αγορά *μεγιστοποιεί τον πλούτο* σε μία κοινωνία, τον οποίο και διαχέει, -υποτίθεται αντικειμενικά, μέσω της τιμής- σύμφωνα με την ιεράρχηση των υποκειμενικών προτιμήσεων των μελών της, κατανέμοντας με τον πλέον αποτελεσματικό τρόπο το κόστος δημιουργίας ενός αγαθού στους παραγωγούς και το όφελος από τη χρήση του στους καταναλωτές. Αυτός ο μηχανισμός (υποτίθεται ότι) διασφαλίζει την «*κοινωνική ευημερία*» (εξ ου και ο όρος *welfare economics*), η οποία, σύμφωνα με τα ωφελισμικά ιδεώδη, συνίσταται στη μεγιστοποίηση του πλούτου και στην κατά τα ανωτέρω διανομή του -ή όπως το όρισε ο *Jeremy Bentham* ήδη από το

⁶ (Ναπολετάνο 63), για τα **άλλα δύο θεωρήματα βλ. wi**

⁷ [Δες γράφημα ... και τη σχετική επεξήγηση]

1776, «*it is the greatest happiness of the greatest number that is the measure of right and wrong*».

2.2. Αγορά και Ευημερία: μία αμφιλεγόμενη σχέση

Στο σημείο αυτό, όμως, η οικονομική θεωρία παύει να είναι ιδεολογικά ουδέτερη, καθώς προσδίδει στην εμπειρική/μαθηματική ανάλυσή της και αξιολογικές προεκτάσεις. Γιατί να είναι «βέλτιστο» ένα σύστημα το οποίο αυξάνει μεν τον πλούτο, πλην όμως τον κατανέμει μεταξύ των μελών της κοινωνίας ανάλογα με τη *διάθεσή* τους να πληρώσουν, τη στιγμή που η ικανότητα αυτή εξαρτάται άμεσα από τον πλούτο που διαθέτουν ήδη; Ένα τέτοιο σύστημα αδιαφορεί για τις ανισότητες ή και τις επιτείνει, ενώ μπορεί τελικά να αμφισβητηθεί και ως προς το υποτιθέμενο πλεονέκτημά του, την αποτελεσματικότητα στην κατανομή των πόρων. Ειδικότερα, δεν ενσωματώνει στην εξίσωση τη *φθίνουσα οριακή χρησιμότητα των αγαθών* (*diminishing marginal utility*) καθώς επιτρέπει, μέσω της τιμής, την απόκτησή τους από εκείνους που μπορούν μεν να πληρώσουν αλλά τα έχουν λιγότερο ανάγκη: για παράδειγμα, μπορεί η βέλτιστη συναλλαγή σε όρους προσφοράς/ζήτησης να γεννά κέρδος 100.000€ για μία πολυεθνική αλυσίδα ενδυμάτων (η οποία και πουλά φθηνότερα, άρα αυξάνει το μερίδιο αγοράς της) αντί για 90.000€ σε δέκα μικρά καταστήματα, ωστόσο η χρηστική αξία των 90.000€ για την επιβίωση και την ανάπτυξη των τελευταίων είναι μεγαλύτερη από εκείνη των 100.000€ για τον επιχειρηματικό κολοσσό* όπως, αντίστροφα, το όφελος που έχω από την απόκτηση ενός επιπλέον κουστουμιού ενώ οι γκαρνταρόμπα μου είναι γεμάτη, είναι μικρότερο από εκείνο για κάποιον άλλον ο οποίος δεν διαθέτει τέτοιο ένδυμα, το χρειάζεται αλλά δεν είναι σε θέση να το πληρώσει. Με μια φράση, η ταύτιση της κοινωνικής ευημερίας με τη λειτουργία μίας τέλει αγοράς εμφανίζει μία *εγγενή αναδιανεμητική αδυναμία*, η οποία συνιστά και έλλειμμα αποτελεσματικότητας ως προς την κατανομή των αγαθών. Η αδυναμία αυτή αναγνωρίζεται από την οικονομική επιστήμη, δικαιολογώντας την παρέμβαση του κράτους μέσω φορολογικών ιδίως εργαλείων ώστε ο πλούτος να ανακατανέμεται λιγότερο άνισα.

Τίθεται όμως και ένα γενικότερο ερώτημα, το οποίο μας απασχόλησε και σε προηγούμενο κεφάλαιο. Αρμόζει η ευημερία να ταυτίζεται πλήρως με την ωφελιμιστική της όψη, την επίτευξη περισσότερου πλούτου και τη «δαρβινιστική» ανακατανομή του μέσω της αγοράς, έστω με τις διορθωτικές επεμβάσεις της φορολογίας; Ή μήπως το τί είναι «κοινωνικά βέλτιστο» αποτελεί μία πολύ πιο σύνθετη εξίσωση με περισσότερες παραμέτρους, στις οποίες, εκτός από την αμιγώς ωφελιμιστική, αποτυπώνονται και άλλες θεμελιώδεις προτεραιότητες, όπως η κοινωνική δικαιοσύνη και η βιώσιμη χρήση των φυσικών πόρων;

Ανεξάρτητα όμως από το ποιος είναι ο προτιμητέος ορισμός, η οικονομολογική συζήτηση για την κοινωνική ευημερία περιστρέφεται *γύρω από την έννοια της αποτελεσματικότητας*. Η θεωρία της ελεύθερης επιλογής και ο μηχανισμός της αγοράς προτάσσονται ενόψει της αποτελεσματικότητάς τους στην κάλυψη

αναγκών με το μικρότερο κόστος. Αντιστρόφως, η κριτική στο μηχανισμό αυτό εστιάζει στην αδυναμία του να επιδιώξει αποτελεσματικά και άλλες κοινωνικές προτεραιότητες. Μοιραία, η *μέτρηση της αποτελεσματικότητας* καθίσταται προτεραιότητα για την οικονομική επιστήμη, ώστε να αξιολογηθεί κατά πόσον οποιαδήποτε συναλλαγή, απόφαση ή δράση υπηρετεί ή όχι την κοινωνική ευημερία, όπως και εάν αυτή ορισθεί.

3. Περί αποτελεσματικότητας και Ευημερίας

Είδαμε πως οι όροι ορθολογικότητα (*rationality*), αποτελεσματικότητα (*effectiveness*) και αποδοτικότητα (*efficiency*) κατέχουν καίρια θέση στα οικονομικά. Αναφέρονται και οι τρεις στο κατά πόσον μία επιλογή/απόφαση επιτυγχάνει τους σκοπούς της, διαφέρουν όμως καταρχήν ως προς το πόσο στενά ορίζεται αυτή η «σχέση επιτυχίας». Στην ορθολογικότητα, η σχέση αυτή είναι ιδιαίτερα χαλαρή, με την έννοια ότι όποιος συμπεριφέρεται *ορθολογικά* μεγιστοποιεί απλώς τις πιθανότητες για ικανοποιητικό αποτέλεσμα. Εάν δρα και *αποτελεσματικά*, η πιθανότητα μετατρέπεται σε βεβαιότητα επίτευξης ενός στόχου. Η *αποδοτικότητα* προσδίδει στη «σχέση επιτυχίας» τη μέγιστη τιμή της διότι δεν εξασφαλίζει μόνο το αποτέλεσμα αλλά και τις βέλτιστες συνθήκες επίτευξής του, με το μικρότερο δηλαδή κόστος και το μεγαλύτερο όφελος. Η οικονομική θεωρία δεν αρκείται στην αποτελεσματικότητα γενικώς, αλλά εστιάζει στην αποδοτικότητα του εγχειρήματος, διότι η απλή πραγμάτωση ενός στόχου χωρίς την ιδανική κατανομή των πόρων δεν κρίνεται αρκούντως «επιτυχής». Για παράδειγμα, η διανομή συγγραμμάτων στα Πανεπιστήμια συνιστά μεν *lato sensu* αποτελεσματικό μέσο για την προώθηση του συνταγματικού σκοπού της δωρεάν παιδείας, ενδέχεται ωστόσο να γίνεται μη «αποδοτικά», οδηγώντας σε σπατάλη δημόσιων πόρων (όπως όταν δεν τίθενται όρια στον αριθμό των συγγραμμάτων που διανέμονται καθώς και των μαθημάτων για τα οποία μπορεί να ζητηθούν συγγράμματα, όταν το περιεχόμενό τους επικαλύπτεται, ή όταν η χορήγηση συγγραμμάτων δεν συνοδεύεται με την υποχρέωση του φοιτητή να συμμετάσχει στην εξέταση). Η ταύτιση ορθολογικότητας, αποτελεσματικότητας και αποδοτικότητας αποτυπώνεται στην *αρχή της οικονομικότητας*, η οποία βρίσκεται στο επίκεντρο της οικονομικής ανάλυσης: προσεγγίζει τον άνθρωπο ως *homo oeconomicus*, ως φορέα ο οποίος καταρχήν δρα αμιγώς ατομικιστικά και ορθολογικά, άρα πλήρως αποτελεσματικά και αποδοτικά. Για τον ίδιο λόγο, χρησιμοποιούμε στη συνέχεια τον όρο αποτελεσματικότητα με την οικονομολογική συνήθως εκδοχή του, αναφερόμαστε δηλαδή σε κάτι που είναι «αποδοτικά αποτελεσματικό».

3.1 Μέθοδοι μέτρησης της αποτελεσματικότητας και στάθμιση κόστους-οφέλους

Η πρώτη, χρονικά, απόπειρα να αποτυπωθεί ένας αντικειμενικός τρόπος για να μετρηθεί η αποτελεσματικότητα ανήκει στον Ιταλό *Vilfredo Pareto*. Σύμφωνα με

το κριτήριο *Pareto*, το οποίο χρησιμοποιείται εν μέρει ακόμη και σήμερα, μία επιλογή κρίνεται επιθυμητή (ανώτερη κατά *Pareto*) όταν βελτιώνει την κατάσταση τουλάχιστον ενός από τα μέλη ενός συνόλου χωρίς να καθιστά χειρότερη την κατάσταση κανενός από τους υπολοίπους. Μέσω τέτοιων αποφάσεων οδηγούμαστε σε μία κατάσταση στην οποία καμία αλλαγή δεν είναι δυνατή χωρίς κάποιος να ζημιωθεί, οπότε δημιουργείται το άριστο κατά *Pareto status quo*: η τέλεια ανταγωνιστική αγορά στην οποία τα αγαθά αποτελούν αντικείμενο συναλλαγής στο οριακό κόστος είναι άριστη κατά *Pareto* (άρα αποτελεσματική), με την έννοια ότι οποιαδήποτε διαφοροποίηση θα ήταν επιζήμια για έναν από τους συναλλασσόμενους, καταναλωτή ή παραγωγό. Η προσέγγιση του *Pareto* είναι εκ πρώτης όψης ελκυστική και εύλογη: η απόφαση να πάμε σχολική εκδρομή είναι όντως «άριστη» καθώς όλοι κατά τεκμήριο το προτιμούν από το να κάνουν μάθημα. Ωστόσο η ταύτιση της αποτελεσματικότητας μόνο με καταστάσεις στη διατήρηση των οποίων υπάρχει ομοφωνία, είναι εξεζητημένη και με περιθωριακή χρησιμότητα. Οδηγεί σε αγκυλώσεις καθώς και σε εκβιαστικές συμπεριφορές, αντίστοιχες με εκείνες που στο δίκαιο συναρτώνται με την απνομή δικαιωμάτων βέτο: στη διάρκεια της εκδρομής αρνούμαι να συναινέσω στο να ανοίξουν τα παράθυρα του σχολικού παρά το ότι όλοι οι υπόλοιποι το επιθυμούν. Επομένως, η συνάρτηση μίας απόφασης με την πλήρωση του κριτηρίου *Pareto* ενδέχεται να οδηγεί σε διατήρηση άδικων καταστάσεων και στη διαιώνιση ανισοτήτων.

Το παραπάνω πρόβλημα παύει να υφίσταται εάν εγκαταλειφθεί η προϋπόθεση της ομοφωνίας, οπότε η απόφαση ενδέχεται να μην ικανοποιεί τους πάντες. Η θέση αυτή υιοθετείται με το κριτήριο *Kaldor-Hicks* (από τους Βρετανούς οικονομολόγους *Nicholas Kaldor* και *John Hicks*), σύμφωνα με το οποίο μία επιλογή είναι προτιμητέα εάν το όφελος εκείνων που βελτιώνουν τη θέση τους είναι μεγαλύτερο από τη βλάβη όσων θίγονται, οπότε όσοι ωφελούνται είναι διατεθειμένοι να αποζημιώσουν τους ζημιωθέντες. Η αποζημίωση δεν είναι υποχρεωτικό να λάβει χώρα (εάν καταβληθεί, τότε ικανοποιείται και το κριτήριο *Pareto*). Η συγκεκριμένη μέθοδος αξιολόγησης της αποτελεσματικότητας επιτρέπει να λαμβάνονται αποφάσεις και να υιοθετούνται πολιτικές που αφήνουν κάποιους δυσανεκτούς εντός του κοινωνικού συνόλου, οπότε είναι ευκολότερα και συχνότερα εφαρμόσιμη. Μία κατάσταση είναι αποτελεσματική κατά *Kaldor-Hicks* εάν δεν μπορεί να βελτιωθεί περαιτέρω σύμφωνα με το παραπάνω κριτήριο⁸, ακόμη και εάν δεν καταλήξει ποτέ στις ιδανικές συνθήκες του κριτηρίου *Pareto*.

Όπως η θεωρία της ορθολογικής επιλογής έτσι και τα κριτήρια προσέγγισης της αποτελεσματικότητας έχουν κεφαλαιώδη σημασία, η οποία υπερβαίνει το στενό οικονομικό πεδίο. Αποτελούν ένα αντικειμενικό μέσο αξιολόγησης της ποιότητας κάθε πράξης ή ενέργειας η οποία συναρτάται με την κάλυψη αναγκών, επομένως,

⁸ Μία παραλλαγή του είναι το κριτήριο *Marshall-Posner* (από τους ...) σύμφωνα με το οποίο αποτελεσματική είναι κάθε κατανομή η οποία αυξάνει αντικειμενικά τον πλούτο (άρα είναι περισσότερο επωφελής παρά επιζήμια) και γίνεται με τη συναίνεση των μερών. Εξαρτώντας την αποτελεσματικότητα από τον οικειοθελή χαρακτήρα της κατανομής, η συγκεκριμένη προσέγγιση δεν είναι τόσο χρήσιμη για την οικονομική ανάλυση του δημοσίου δικαίου.

για το σύνολο σχεδόν της ανθρώπινης δράσης: είναι δόκιμα για να αξιολογηθεί το αντίκτυπο ιδιωτικών συναλλαγών, επιχειρηματικών συμπεριφορών, καθώς και κοινωνικών ή νομικών θεσμών, όπως είναι μία νέα νομοθεσία ή η λειτουργία της δικαιοσύνης. Εξάλλου, η νομική επιστήμη υιοθετεί «υποσυνείδητα» τη συγκεκριμένη προβληματική σε αρκετές περιπτώσεις. Ενδεικτικά, η επιλογή κατά πόσον προσήκει να απονεμηθεί ένα απόλυτο ή σχετικό δικαίωμα, αποτελεί εφαρμογή των συγκεκριμένων κριτηρίων στο πεδίο του δημοσίου δικαίου. Για παράδειγμα, το ισχύον δίκαιο επιτρέπει τη στέρηση της ιδιοκτησίας μόνο κατόπιν καταβολής προηγούμενης πλήρους αποζημίωσης μέσω του θεσμού της απαλλοτρίωσης, ενώ αντίθετα ανέχεται μικρότερους περιορισμούς στην ιδιοκτησία χωρίς να τους εξαρτά υποχρεωτικά από κάποιας μορφής αντιστάθμιση, χρηματική ή μη, για το βαρυνόμενο ακίνητο* στην πρώτη περίπτωση, ακολουθείται το κριτήριο *Pareto* (με άλλα λόγια, το δίκαιο θεωρεί ότι η πλέον αποτελεσματική ρύθμιση αναφορικά με τη στέρηση της ιδιοκτησίας επιβάλλεται να πληροί το συγκεκριμένο κριτήριο) ενώ στη δεύτερη το κριτήριο *Kaldor-Hicks*.

Γενικότερα, η οπτική *Pareto* εφαρμόζεται για την προστασία του πυρήνα των θεμελιωδών δικαιωμάτων και εκείνη των *Kaldor-Hicks* για να διερευνηθεί κατά πόσον οι μη απόλυτοι περιορισμοί των δικαιωμάτων αυτών στο όνομα του γενικού συμφέροντος είναι θεμιτοί ή όχι. Η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί, σχηματικά, μία νομική παραλλαγή του κριτηρίου *Kaldor-Hicks*, όπως θα εξηγήσουμε πιο αναλυτικά σε επόμενο κεφάλαιο. Ιδίως η τρίτη συνιστώσα της αναλογικότητας, η *stricto sensu* αναλογικότητα, ενέχει μία λογική αποδοτικότητας, επίτευξης δηλαδή ενός στόχου με το μικρότερο δυνατό κόστος. Όταν, για παράδειγμα, ο περιορισμός του δικαιώματος ιδιοκτησίας χάριν της προστασίας του περιβάλλοντος κρίνεται *stricto sensu* αναλογικός, τούτο σημαίνει ότι το συγκεκριμένο όφελος γενικού συμφέροντος (προστασία περιβάλλοντος) διασφαλίζεται με τη μικρότερη δυνατή θυσία ατομικών δικαιωμάτων (ιδιοκτησία, οικονομική ελευθερία), άρα επιτυγχάνεται -σε όρους οικονομικής ανάλυσης- με τον πλέον αποτελεσματικό = αποδοτικό τρόπο.

Οι τελευταίες σκέψεις αναδεικνύουν την κεντρική θέση την οποία κατέχει η μέτρηση της αποτελεσματικότητας στην οικονομική ανάλυση του δημοσίου δικαίου, ειδικά μέσω του κριτηρίου *Kaldor-Hicks*. Το κριτήριο αυτό αποτελεί τη θεωρητική βάση της *ανάλυσης κόστους-οφέλους* (*cost-benefit analysis*), του μεθοδολογικού εργαλείου με παγκόσμια πλέον αναγνώριση, το οποίο χρησιμοποιείται κατεξοχήν για τη στάθμιση των επιλογών κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας και την αξιολόγηση των πάσης φύσεως αποφάσεων και πολιτικών⁹. Οι τελευταίες -για παράδειγμα, η κατασκευή ενός χώρου επεξεργασίας απορριμμάτων στην Αττική, η επιλογή ενός φορολογικού μέτρου αντί για κάποιο άλλο- είναι προτιμητέες όταν τα πλεονεκτήματά τους είναι περισσότερα από τις αρνητικές τους επιπτώσεις. Στην περίπτωση αυτή, τεκμαίρεται ότι τα μέλη της έννομης τάξης που είναι αποδέκτες του οφέλους (οι

⁹ Σόνια Ναλπαντίδου, Αριστείδης Χατζής, *Η Ανάλυση Επιπτώσεων των Κανονιστικών Ρυθμίσεων*", *Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου*, 2008, 21(1), 33-95

κάτοικοι της Αττικής, το κοινωνικό σύνολο και ιδίως εκείνοι που θα επιβαρύνονταν από άλλα φορολογικά μέτρα) θα ήταν σε θέση να αποζημιώσουν εκείνους που θίγονται (όσους κατοικούν σε κοντινή απόσταση από το χώρο επεξεργασίας, όσους επωμίζονται το φορολογικό βάρος) οπότε η επιλογή είναι αποτελεσματική κατά *Kaldor-Hicks*. Η συγκεκριμένη μέθοδος εμφανίζει το επιπλέον προσόν ότι, σε αντίθεση με το κριτήριο *Pareto* (το οποίο προάγει έναν απόλυτο ατομικισμό), αντιλαμβάνεται την κοινωνική ευημερία με έναν τρόπο, αφενός δυναμικό και εξελισσόμενο, στον οποίο οι έχοντες δεν θα είναι αναγκαστικά οι ωφελούμενοι και της επόμενης δημόσιας πολιτικής, αφετέρου ιδεολογικά «ανοιχτό». Η αποτελεσματικότητα αναζητείται ψυχρά, μέσα από τη ζυγαριά του κόστους και του οφέλους, χωρίς να προκαθορίζεται το περιεχόμενο των δύο αυτών εννοιών, με άλλα λόγια ο, αξιολογικά φορτισμένος, ορισμός της κοινωνικής ευημερίας.

3.2 Εκτίμηση αποτελεσματικότητας και ορισμός της κοινωνικής Ευημερίας

Και πάλι, βέβαια, το εγχείρημα δεν είναι απόλυτα ουδέτερο, στο μέτρο που η ιδεολογική αντιπαράθεση μεταφέρεται στο *τί* ορίζεται και στο *πώς* μετριέται το κόστος και το όφελος, άρα στο ποιον ορισμό υιοθετούμε για την κοινωνική ευημερία (*social welfare*). Εάν η κοινωνική ευημερία ταυτιστεί μόνο με την οικονομική αποδοτικότητα (*economic efficiency*) και την μεγιστοποίηση του πλούτου, η στάθμιση κόστους-οφέλους θα εφαρμοστεί διαφορετικά από ότι εάν η έννοια αυτή εμπλουτιστεί με στοιχεία κοινωνικής δικαιοσύνης. Στην πρώτη περίπτωση αρκεί να υπολογίσουμε τα παραγόμενα αγαθά σε σχέση με τους καταναλισκόμενους πόρους, ανεξάρτητα από τα μέλη της κοινωνίας στα οποία καταλήγει το όφελος. Πρόκειται για τον ορισμό της κοινωνικής ευημερίας των *Bergson* και *Samuelson*¹⁰, ο οποίος εμφανίζει το πλεονέκτημα της απλότητας (όχι όμως αναγκαστικά και της πληρότητας): επιτρέπει απόλυτους και, οικουμενικά εφαρμόσιμους, μαθηματικούς υπολογισμούς της ευημερίας, μέσω μίας σταθερής και ενιαίας τιμολόγησης των προτιμήσεων* στο πεδίο της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, ο ορισμός αυτός υιοθετείται ιδίως από τη Σχολή του Σικάγο και τους *Coase* και *Posner*¹¹. Στη δεύτερη περίπτωση, ο υπολογισμός επιβάλλεται να συναρτάται και με τους αποδέκτες του οφέλους, οπότε κάθε επέμβαση στην κατανομή των πόρων είναι σκόπιμο να αξιολογείται με γνώμονα τη χρησιμότητά της προεχόντως για τα μέλη της κοινωνίας τα οποία βρίσκονται στην πλέον μειονεκτική θέση: σε φιλοσοφικό επίπεδο, αυτή είναι η πρόταση περί δικαιοσύνης (*justice as fairness*) του *John Rawls* για το συνδυασμό ωφελιμισμού

¹⁰ Abram Bergson, A Reformulation of Certain Aspects of Welfare Economics, *Quarterly Journal of Economics*, 1938, 52(2), 310-334, Paul Samuelson, *Foundations of Economic Analysis*, Enlarged Edition, Harvard Economic Studies, Harvard University Press, 1983, Paul Samuelson, Reaffirming the Existence of "Reasonable" Bergson-Samuelson Social Welfare Functions, *Economica New Series*, 44 (1977), 173, 81-88.

¹¹ Παρακάτω ...

και δικαιοσύνης¹² αλλά και η προσέγγιση του *Jürgen Habermas*, σύμφωνα με τον οποίο αλληλεγγύη και δικαιοσύνη είναι δύο όψεις του ίδιου νομίσματος¹³. Στο πεδίο των οικονομικών, την συνύπαρξη της *efficiency* με την *equity* στον ορισμό της *welfare* υποστήριξε με το έργο του ο *Amartya Sen*¹⁴, ο οποίος επέμεινε στην ανάγκη να λαμβάνονται ως δείκτες ευημερίας παράγοντες όπως η φτώχεια^{15*} αντίστοιχα ευρεία είναι η θέση του *Guido Calabresi* στο πεδίο της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου¹⁶.

Η στάθμιση κόστους-οφέλους γίνεται ακόμη πιο σύνθετη εάν στον ορισμό της κοινωνικής ευημερίας προστεθούν και άλλες συνιστώσες, ενόψει των αξιών τις οποίες προτάσσει κάθε κοινωνία και του τρόπου με τον οποίο ορίζει στο δίκαιό της, το γενικό συμφέρον. Ο υπολογισμός της αποτελεσματικότητας καθίσταται τότε δυσχερέστερος ενόψει της ανάγκης να ποσοτικοποιηθούν αριθμητικά, αγαθά και στόχοι που δύσκολα μπορούν να λάβουν μία χρηματική τιμή, ιδίως όταν πρέπει να αποτιμηθούν σε βάθος χρόνου: πώς να συγκρίνει κανείς ένα σαφές οικονομικό κόστος, όπως είναι εκείνο από την υποχρεωτική εφαρμογή μίας νέας τεχνολογίας παθητικής ασφάλειας για τα αυτοκίνητα το οποίο επιρρίπτεται στον καταναλωτή, με το ασαφές (ως προς την ποσοτικοποίησή του) όφελος της μείωσης των θανατηφόρων ατυχημάτων; Η αριθμητική αποτύπωση στο πλαίσιο της ανάλυσης κόστους-οφέλους ενέχει τότε σοβαρά προβλήματα και ανακρίβειες -τα οποία αναγνωρίζει και η οικονομική επιστήμη- κινδυνεύει μάλιστα να χρησιμοποιηθεί ως μέσο πρόταξης των καταναλωτικών αγαθών, τα οποία αποτιμώνται ευκολότερα σε χρήμα, έναντι μελλοντικών ωφελειών όπως η διαμόρφωση ενός υγιέστερου περιβάλλοντος σε 30 χρόνια από σήμερα. Πρόσφατα, ο *Amartya Sen* μαζί με τους *Joseph Stiglitz* και *Jean-Paul Fitoussi* κατέδειξαν πόσο ανεδαφική είναι η μέτρηση της ευημερίας, εάν αυτή οριστεί ως «ποιότητα ζωής», με δείκτες που απλώς αποτυπώνουν ποσοτικά τη συσσώρευση του πλούτου¹⁷. Ωστόσο, η δυσκολία του εγχειρήματος και το αυξημένο περιθώριο ασάφειας (ή και σφάλματος) όσο διευρύνεται ο ορισμός της κοινωνικής ευημερίας, μπορεί μεν να σχετικοποιούν την αξία των ευρημάτων από την

¹² John Rawls, *A Theory of Justice*. Cambridge, Massachusetts, Belknap Press of Harvard University Press, 1971, *Distributive Justice*, σε Edmund S. Phelps, επιμ., *Economic Justice: Selected Readings*, pp. 319–362, *Penguin Modern Economics Readings*. Harmondsworth & Baltimore: Penguin Books, 1973 και *Justice as Fairness: A Restatement*, σε επιμέλεια Erin Kelly, Cambridge, Massachusetts: Belknap Press, 2001.

¹³ *J. Habermas*, *Gerechtigkeit und Solidarität*, σε: W. Edelstein/ G. Nunner-Winkler (επιμ.), *Zur Bestimmung der Moral Solidarität als die Kehrseite von Gerechtigkeit*, 1986, 314: «Solidarität als die Kehrseite von Gerechtigkeit».

¹⁴ *Amartya Sen*, *Collective Choice and Social Welfare*, 1^η εκδ., San Francisco, California, Holden-Day, 1970. Η σχέση (αλλά και οι διαφορές) της προσέγγισης του Sen με εκείνη του Rawls περί δικαιοσύνης αποκαλύπτεται σε πιο πρόσφατο έργο του πρώτου: *Amartya Sen*, *The Idea of Justice*, London, Penguin 2010.

¹⁵ *Amartya Sen*, *Choice, Welfare, and Measurement*. Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 2^η εκδ., 1999.

¹⁶ Βλ. παρακάτω ...

¹⁷ *Sen, Amartya; Stiglitz, Joseph E.; Fitoussi, Jean-Paul*, *Mismeasuring our lives: why GDP doesn't add up: the report*. New York, New Press, 2010. Πρόκειται για το πόρισμα που κατέθεσαν στη Γαλλική κυβέρνηση ως μέλη της Commission on the Measurement of Economic Performance and Social Progress (CMEPSP) <http://www.stiglitz-sen-fitoussi.fr/documents/overview-eng.pdf>.

εφαρμογή της στάθμισης κόστους-οφέλους, δεν αναιρούν ωστόσο την αξία καθαυτής της μεθόδου η οποία, παρά τις ατέλειές της, αποτελεί το «λιγότερο υποκειμενικό» τρόπο μελέτης των επιλογών.

3.3 Η αγορακεντρική επιδίωξη της κοινωνικής Ευημερίας

Συνοψίζοντας, η οικονομική επιστήμη έχει καταλήξει στις μεθόδους υπολογισμού της αποτελεσματικότητας παρά τις διαφωνίες ως προς το ουσιαστικό περιεχόμενο της κοινωνικής ευημερίας. Ανεξάρτητα από τον ορισμό που θα επιλέξει κανείς για τη συγκεκριμένη έννοια σε μία δημοκρατική και φιλελεύθερη κοινωνία, η οικονομολογική προσέγγιση οδηγεί σε τρεις αδιαμφισβήτητες παραδοχές.

Πρώτον, *ευημερία χωρίς μία καταρχήν αποτελεσματική χρήση και κατανομή των πόρων για την κάλυψη των ατομικών αναγκών δεν νοείται*. Επομένως, ακόμη και όσοι προτάσσουν κοινωνικές, περιβαλλοντικές ή άλλες αντίστοιχες ευαισθησίες - όπως καλώς το πράττουν η ΕΕ και η Ελληνική Πολιτεία- δεν μπορούν παρά να αναγνωρίζουν στον ορισμό της ευημερίας και μία αμιγώς οικονομική/ωφελιμιστική όψη, η οποία αποτελεί *sine qua non* στοιχείο της έννοιας αυτής, άρα και προϋπόθεση του γενικού συμφέροντος. Η αντιπαράθεση αφορά στο αν και μέχρι ποιου βαθμού η ωφελιμιστική ικανοποίηση των αναγκών αρκεί ή όχι για να διασφαλίσει κοινωνική ευημερία και όχι για το αν η τελευταία νοείται χωρίς να συμπεριλαμβάνει και μία τέτοια ικανοποίηση.

Δεύτερον, *το πιο αποτελεσματικό μοντέλο χρήσης και κατανομής των πόρων είναι, θεωρητικά τουλάχιστον, εκείνο της ελεύθερης αγοράς, με την προϋπόθεση ότι αυτή λειτουργεί σε ιδανικές συνθήκες τέλειου ανταγωνισμού*. Η υπεροχή της αγοράς αναγνωρίζεται και από εκείνους που την προσεγγίζουν κριτικά, είτε γιατί διαπιστώνουν τα πρακτικά της ελαττώματα, είτε γιατί υιοθετούν έναν ευρύτερο ορισμό για το «κοινό καλό» τον οποίο ο συγκεκριμένος μηχανισμός δεν είναι σε θέση να υπηρετήσει αυτοδύναμα. Σε μία ιδεατή κατάσταση, όμως, όπου οι επιλογές θα ήταν απόλυτα ορθολογικές και τα πάντα θα μπορούσαν να οργανωθούν σε μία τέλεια, αυτορρυθμιζόμενη κοινωνία/«αγορά», με την ευρεία, αρχαιοελληνική έννοια του όρου (όπου ο *homo oeconomicus* θα ήταν αρκούντως «φιλοσοφημένος» ώστε να επιδιώκει αυτοβούλως την αλληλεγγύη ή τη βιωσιμότητα της δράσης του εντός της κοινωνίας) ο μηχανισμός αυτός δεν θα χρειαζόταν προσθήκες ή διορθώσεις.

Τρίτον, *όποιες πτυχές της κοινωνικής ευημερίας (όχι μόνον η αύξηση του πλούτου) είναι δυνατόν να επιδιωχθούν, έστω και μέχρι ενός σημείου, μέσω της ελεύθερης αγοράς ή μηχανισμών που προσομοιάζουν στην αγορά, της αυτός είναι και ο βέλτιστος τρόπος επιδίωξής τους σε όρους αποτελεσματικότητας*. Σε αυτήν ακριβώς την τελευταία παραδοχή συνίσταται η *αγορακεντρική προσέγγιση (market-oriented approach)*, στην οποία οδηγεί η οικονομική ανάλυση: ούτε ότι η αγορά λειτουργεί τέλεια, ούτε ότι η αγορά οδηγεί από μόνη της στην Ευημερία ή ταυτίζεται με αυτήν. Αλλά ότι όσοι κοινωνικοί στόχοι μπορούν να εξυπηρετηθούν μέσα από ένα πλέγμα ελεύθερων, οριζόντιων, ατομικών επιλογών, δηλαδή μέσω

μίας «λογικής αγοράς», υπηρετούνται και καλύτερα, διότι ό,τι μπορεί να πλησιάσει σε ένα μηχανισμό τέλειας αγοράς αποκτά το αδιαμφισβήτητο πλεονέκτημα της αποτελεσματικότητας. Με άλλα λόγια, αναγνωρίζεται μεν προτεραιότητα και υπεροχή στο μηχανισμό της αγοράς, πλην όμως η υπεροχή αυτή είναι *σχετική* και *ατελής*. Η αγορά δεν είναι «δια πάσαν νόσον» και, όπου υφίσταται, εμφανίζει αδυναμίες, ακριβώς διότι η ανθρώπινη ορθολογικότητα έχει και εκείνη τα όριά της. Όσο αντιφατικό και εάν ακούγεται, η οικονομική ανάλυση προωθεί μεν την αγορακεντρική προσέγγιση στο όνομα της αποτελεσματικότητας την ίδια στιγμή που δεν χαρίζεται στο ελάχιστο στις αναποτελεσματικότητες της αγοράς.

4. Οι αδυναμίες της ορθολογικής επιλογής (και είναι ... πολλές)

Η ορθολογικότητα δεν οδηγεί στην ευημερία, είτε γιατί δεν (μπορούμε να) είμαστε αρκούντως ορθολογικοί, είτε γιατί η λογική δεν αρκεί για να ξεπερασθούν όλες οι δυσκολίες, είτε -συμβαίνει και αυτό- γιατί η λογική δεν υπαγορεύει πάντα τις βέλτιστες λύσεις. Η ανάλυση που ακολουθεί επιχειρεί να φωτίσει τέτοιες παθολογικές καταστάσεις, η κατανόηση των οποίων είναι καίρια τόσο για τον οικονομολόγο όσο και για το νομικό. Οι παθολογίες αυτές ορίζονται συχνά ως *αποτυχίες της αγοράς* (*market failures*), καθώς αποτυπώνουν τα αίτια που καθιστούν αδύνατη την ιδανική κατανομή των πόρων μέσω ενός συστήματος απόλυτα ελεύθερων συναλλαγών. Φεύγοντας όμως από το στενό πλαίσιο των οικονομικών είναι πιο δόκιμο να αναφερόμαστε σε *όρια ή αποτυχίες της ορθολογικής επιλογής*, η ύπαρξη των οποίων περιορίζει την αποτελεσματικότητα, όχι μόνο της αγοράς αλλά και των θεσμών που δημιουργούνται για τη θεραπεία της, όπως είναι το Κράτος και το Δίκαιο.

Πολλά από τα παραπάνω προβλήματα αναφέρονται στη σύγχρονη οικονομική θεωρία ως «*κόστη συναλλαγής*» (*transaction costs*), έννοια την οποία διατύπωσε ο Coase ήδη από το 1937 και στην οποία θα επανέλθουμε παρακάτω, κατά την εξέταση του διάσημου θεωρήματός του. Πλέον, ο όρος χρησιμοποιείται διασταλτικά για να περιγράψει οτιδήποτε προστίθεται στο κόστος *stricto sensu* ενός αγαθού, στους ελάχιστους δηλαδή πόρους που απαιτούνται για την παραγωγή και μεταφορά του. Στην ευρύτατη δυνατή θεώρησή του, ως κόστος συναλλαγής νοείται *κάθε εμπόδιο στη βέλτιστη (κατά Pareto ή έστω, κατά Kaldor-Hicks) απόφαση μεταξύ δύο ή περισσότερων προσώπων, κάτι αντίστοιχο -όπως προσφυώς παρατηρήθηκε¹⁸- με την τριβή και την αντίσταση στη φυσική*. Ο Coase έδωσε έμφαση στα *ενδογενή* κόστη συναλλαγής, διακρίνοντάς τα σε τρεις κατηγορίες ανάλογα με το αν αφορούν στο στάδιο πριν από αυτή (*κόστος έρευνας*), κατά τη διάρκεια της συναλλαγής (*κόστος διαπραγμάτευσης*) ή μετά τη σύναψη της συμφωνίας (*κόστος εφαρμογής/εποπτείας*). Τα κόστη αυτά είναι πολλά και ποικίλα, όπως για παράδειγμα, στην περίπτωση της κατασκευής ενός σπιτιού. Όποιος επιθυμεί να καλύψει τις οικιστικές του ανάγκες με αυτό τον

¹⁸ *Transaction costs are the economic equivalent of friction in physical systems*, Williamson, Oliver E. 1985. *The Economic Institutions of Capitalism*. New York: The Free Press, σελ. 19.

τρόπο καλείται αρχικά να βρει ο ίδιος ή μέσω τρίτων, το κατάλληλο οικόπεδο, τράπεζα για το στεγαστικό δάνειο, αρχιτέκτονα, μηχανικό, συνεργεία και υλικά: η συγκεκριμένη αναζήτηση αποτελεί το κόστος έρευνας. Στη συνέχεια, θα χρειαστεί να διαπραγματευθεί με τους συγκεκριμένους οικονομικούς φορείς, συνήθως με περισσότερους του ενός ανά κατηγορία επαγγελματιών, για να καταλήξει στους βέλτιστους για τον ίδιο όρους (κόστος διαπραγμάτευσης). Το εγχείρημα δεν τελειώνει στην υπογραφή των συμβολαίων* θα χρειαστεί ιδιαίτερος κόπος, χρόνος και γνώση κατά τη φάση της κατασκευής ώστε το σπίτι να αναγερθεί σύμφωνα με τις προδιαγραφές, εντός του προϋπολογισμού και του χρονοδιαγράμματος, χωρίς δυσάρεστες γενικώς εκπλήξεις (κόστος εκτέλεσης/εποπτείας). Στα ανωτέρω εμπόδια προστίθενται και δεκάδες άλλοι «πονοκέφαλοι» με λιγότερο άμεση σχέση με την κατασκευή καθαυτή, τα εξωγενή κόστη συναλλαγής. Εκτός από τα έξοδα δικηγόρων και συμβολαιογράφων, υπάρχουν οι φορολογικές επιβαρύνσεις, τόσο οι άμεσες (φόρος μεταβίβασης) όσο και οι μελλοντικές και αβέβαιες (φόρος περιουσίας, κληρονομιάς, έκτακτες εισφορές), καθώς και το διοικητικό κόστος (*red tape*), δηλαδή η πλήρωση των αναγκαίων προϋποθέσεων και διατυπώσεων που επιβάλλονται από τους πάσης φύσεως φορείς δημόσιας εξουσίας: έκδοση οικοδομικής άδειας, έγκριση τοπογραφικών, αυτοψίες, άδειες από δασαρχείο και αρχαιολογία, διατυπώσεις με τους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης, σύνδεση με τα δίκτυα κοινής ωφέλειας, καθυστερήσεις για όλα τα παραπάνω, ο κατάλογος είναι ιδιαίτερα μακρύς. Όταν το κόστος συναλλαγής είναι *αυξημένο*, νοθεύεται η αποτελεσματικότητα της επιλογής και η ικανοποίηση των αναγκών δεν γίνεται με τη μικρότερη κατανομή πόρων: στο παράδειγμά μας, το άθροισμα των «πονοκεφάλων» που αναφέρθηκαν είναι τόσο μεγάλο ώστε κάποιος ενδέχεται να προτιμήσει είτε να αγοράσει ένα έτοιμο διαμέρισμα είτε να μείνει στο νοίκι είτε να εγκαταλείψει την προσπάθεια παραμένοντας στο πατρικό του, παρότι οι επιλογές αυτές δεν ικανοποιούν με το βέλτιστο τρόπο τις επιθυμίες και τα συμφέροντά του.

Αποτυχίες της αγοράς, όρια της ορθολογικότητας, κόστη συναλλαγής* ανεξάρτητα με τον ορισμό που θα προτιμήσει κανείς, τα προβλήματα αυτά μπορούν να ομαδοποιηθούν σε τρεις κατηγορίες. Καταρχάς, υφίστανται συνθήκες που μας αποτρέπουν από την τέλεια επιλογή, προκαλώντας έλλειμμα αποτελεσματικότητας στις μεμονωμένες συναλλαγές, και κατ' επέκταση, μειώνοντας ή αποκλείοντας το κοινωνικό όφελος το οποίο ευαγγελίζονται τα οικονομικά της ευημερίας (4.1). Οι ατέλειες της εξατομικευμένης συμπεριφοράς αυξάνονται όσο μεγαλώνει ο αριθμός των προσώπων τα οποία εμπλέκονται σε μία δραστηριότητα ή στη διαδικασία λήψης μίας απόφασης: ως στρατηγικός παίκτης, ο άνθρωπος έχει την τάση να καταλήξει σε ακόμη πιο αναποτελεσματικές συμπεριφορές, χρησιμοποιώντας την εγωϊστική ορθολογικότητά του «για κακό», πόσο μάλλον σε συνθήκες αυξημένης αβεβαιότητας (4.2). Την ίδια στιγμή, καμία διαδικασία λήψης συλλογικών αποφάσεων δεν του εξασφαλίζει τη δυνατότητα να υιοθετεί με συνέπεια επιλογές οι οποίες υπηρετούν πραγματικά το κοινό καλό και αντανakλούν πιστά τις προτιμήσεις εκείνων που συμμετέχουν στην απόφαση (4.3). Τα προβλήματα της εξατομικευμένης και της στρατηγικής συμπεριφοράς αποτυπώνονται και στις

δομικές εκφάνσεις της ανθρώπινης δράσης: είτε δεν υπάρχουν οι συνθήκες για να διαμορφωθεί ένα λειτουργικό πλαίσιο ελεύθερων επιλογών για την εξυπηρέτηση των εκάστοτε αναγκών, να δημιουργηθεί δηλαδή μία «αγορά», είτε η αγορά αυτή πόρρω απέχει από το ιδεατό πρότυπο του τέλει ανταγωνισμού (4.4).

4.1 Τα προβλήματα ορθολογικότητας κατά τη λήψη μεμονωμένων αποφάσεων

Ένα πρώτο πρόβλημα το οποίο μειώνει την αποτελεσματικότητα των μεμονωμένων επιλογών είναι η *ελλιπής πρόσβαση στην αναγκαία πληροφορία των προσώπων που συναλλάσσονται/αποφασίζουν*, αναγκαία προϋπόθεση ώστε η ορθολογική επιλογή να οδηγεί στο βέλτιστο αποτέλεσμα. Καταρχάς, τα γνωσιακά κενά -τέτοια κενά υφίστανται πάντοτε, μιας και η ιδιότητα του παντογνώστη προϋποθέτει θεία υπόσταση- καθιστούν δυσχερέστερη την εξεύρεση της καλύτερης λύσης καθώς αυξάνουν το δείκτη αβεβαιότητας των αποφάσεων. Και μόνο το ότι δεν γνωρίζουμε το μέλλον (αλλά μπορούμε μόνο να το υποθέσουμε) αρκεί για να αυξήσει το κόστος των επιλογών μας, με άλλα λόγια τον κίνδυνο να μην οδηγηθούμε στην πιο αποτελεσματική από αυτές. Αλλά και όταν η γνώση είναι υπαρκτή ή εφικτή, δεν αποτελεί κτήμα του καθενός* υφίστανται *ασυμμετρίες πληροφόρησης* μεταξύ των συναλλασσόμενων, γεγονός που αποτελεί κίνητρο για οπορτουνιστικές συμπεριφορές. Όταν τα μέρη έχουν πρόσβαση σε διαφορετικής πληρότητας πληροφόρηση, το μέρος με την αρτιότερη γνώση αναμένεται ότι θα χρησιμοποιήσει το συγκεκριμένο πλεονέκτημα για να ωφεληθεί περισσότερο σε βάρος των υπολοίπων: όπως ο πωλητής του μεταχειρισμένου αυτοκινήτου ο οποίος δεν αποκαλύπτει ένα παλιότερο τρακάρισμα και επιτυγχάνει υψηλότερο τίμημα, νοθεύοντας υπέρ του (με άλλα λόγια, καθιστώντας μη βέλτιστη) τη συναλλαγή. Στην περίπτωση αυτή, η *κεκαλυμμένη πληροφόρηση* οδηγεί σε *επιζήμια επιλογή (adverse selection)* εκείνους που δεν διαθέτουν τη συγκεκριμένη γνώση, πλήττοντας αντίστοιχα το κοινωνικό πλεόνασμα το οποίο θα προέκυπτε από τη βέλτιστη κατανομή των πόρων.

Εάν η κεκαλυμμένη πληροφόρηση αυξάνει το κόστος έρευνας, η *κεκαλυμμένη συμπεριφορά* συνιστά μία δεύτερη μορφή οπορτουνιστικής δράσης μέσω της ασυμμετρίας πληροφόρησης, η οποία εκδηλώνεται μετά τη σύναψη της συναλλαγής και αυξάνει το κόστος εποπτείας της τελευταίας: όπως όταν, μετά την υπαγωγή στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης, ο ασφαλισμένος γίνεται πιο επιρρεπής σε ατυχήματα ή πιο ευαίσθητος στο να αναζητήσει ιατρική αρωγή, ιδίως εάν αυτή του παρασχεθεί χωρίς επιπλέον οικονομική επιβάρυνση. Τέτοιες συνθήκες *ηθικού κινδύνου (moral hazard)* δημιουργούνται κάθε φορά που το κόστος από τη συμπεριφορά ενός μέρους επιρρίπτεται στο άλλο μέρος* τότε, ο τελών σε ηθικό κίνδυνο αποκτά το κίνητρο να αυξήσει το συγκεκριμένο κόστος μετά τη σύναψη της συναλλαγής, αποκρύπτοντάς το από εκείνον που θα πληρώσει το λογαριασμό. Για να χρησιμοποιήσουμε δύο παραδείγματα από την ύλη του δημοσίου δικαίου, είναι ο λόγος για τον οποίο, αφενός οι εκλεγέντες πολιτικοί δεν τηρούν τις υποσχέσεις τους, αφετέρου οι δωρεάν ή με αντίτιμο

κάτω του κόστους παροχές -συνηθισμένες για ζωτικά και εν γένει κοινωνικά αγαθά- οδηγούν νομοτελειακά σε αναποτελεσματική χρήση των πόρων.

Υπάρχει όμως και το αντίστροφο πρόβλημα, όταν τα μέρη της συναλλαγής, άριστοι γνώστες των αναγκαίων πληροφοριών και έχοντας ελαχιστοποιήσει τα μεταξύ τους (εσωτερικά) κόστη, είναι έτοιμα να συνάψουν συμφωνία με γνώμονα την καλύτερη σχέση ποσότητας/τιμής, όπως τους «προτρέπει» η λογική της αγοράς. Στενά ιδωμένη, η συναλλαγή τούς ευνοεί μεν, προκαλεί ωστόσο εξωτερικές αρνητικές συνέπειες σε τρίτους, ενδεχομένως στο σύνολο της κοινωνίας, ακόμη και στους ίδιους, τις οποίες όμως «προτιμούν» να παραβλέπουν. Οι συνέπειες αυτές ονομάζονται *αρνητικές εξωτερικότητες* (*negative externalities*) της συναλλαγής διότι δεν ενσωματώνονται στην τιμή της τελευταίας, στο κριτήριο δηλαδή το οποίο, σύμφωνα με τα οικονομικά της ευημερίας, καθορίζει την λαμβανόμενη απόφαση. Το πλέον χαρακτηριστικό παράδειγμα αρνητικής εξωτερικότητας αποτελούν οι δυσμενείς περιβαλλοντικές επιπτώσεις μίας δραστηριότητας, όπως στην παραγωγή ενός προϊόντος: τόσο ο προσφέρων όσο και ο αγοραστής δεν έχουν κίνητρο να εντάξουν στην τιμή πώλησης το περιβαλλοντικό κόστος -τα έξοδα πρόληψης της ρύπανσης και αποκατάστασης της οικολογικής ισορροπίας- αλλά να συνάψουν τη συναλλαγή φθηνότερα, στο οριακό κόστος παραγωγής του προϊόντος. Αντίστοιχα, η καπνοβιομηχανία και οι καπνιστές προφανώς δεν πρόκειται να εντάξουν αυτοβούλως στην τιμή του τσιγάρου το κόστος από την επιβάρυνση της υγείας και τις συνέπειες του κόστους αυτού για το εθνικό σύστημα υγείας* αν δεν υπήρχαν οι φόροι, θα συμφωνούσαν στην οριακή τιμή παραγωγής καπνικών προϊόντων, άρα σε λίγα λεπτά του ευρώ ανά πακέτο. Κάθε εξωτερικότητα της συναλλαγής ισοδυναμεί με κοινωνικό κόστος το οποίο, εάν δεν «εσωτερικοποιηθεί» με οποιοδήποτε τρόπο (το δίκαιο παρέχει, όπως θα δούμε, τέτοια εργαλεία), αυξάνει την αναποτελεσματικότητα της συναλλαγής αυτής, την εκτρέπει δηλαδή από τη βέλτιστη κατανομή των πόρων την οποία υποτίθεται ότι επιτυγχάνει το αόρατο χέρι της αγοράς.

Η ίδια διαπίστωση ισχύει και όταν υφίστανται *θετικές εξωτερικότητες*, οπότε μέρος του οφέλους το οποίο δεν αποτυπώνεται στην τιμή καταλήγει σε τρίτους. Στην περίπτωση αυτή, τα μέρη της συναλλαγής δεν έχουν κίνητρο να ασκήσουν τη συγκεκριμένη δραστηριότητα, είτε καθόλου, είτε στην έκταση που θα ήταν κοινωνικά βέλτιστη, διότι η τιμή στην οποία καταλήγουν από μόνοι τους - και η οποία αποτυπώνει μόνο το «ιδιωτικό όφελος»- είναι μη συμφέρουσα και πάντως μεγαλύτερη από εκείνη στην οποία θα επιτυχανόταν το μέγιστο «κοινωνικό όφελος». Εδώ εστιάζεται και το πρόβλημα των *αγαθών με ιδιαίτερη κοινωνική αξία* (*merit goods*, κατά τον *Musgrave*), τα οποία ενδιαφέρουν ιδιαίτερα το δημόσιο δίκαιο, όπως είναι η παιδεία, η υγεία, η κοινωνική ασφάλεια ή ο πολιτισμός. Η κατανάλωσή τους δημιουργεί μεν σημαντικές θετικές εξωτερικότητες υπέρ του κοινωνικού συνόλου, ωστόσο τα άτομα, ενεργώντας ωφελιμιστικά με κοντόφθαλμο τρόπο, δεν τα εντάσσουν στις προτεραιότητές τους: η προβολή μίας ταινίας του Αγγελόπουλου αντί για ένα αμερικανικό *blockbuster*, μπορεί να εξυψώνει πνευματικά, αλλά θα εξασφαλίσει μικρότερα διαφημιστικά έσοδα στον τηλεοπτικό σταθμό* αντίστοιχα, η καταβολή

ασφαλιστικών εισφορών μειώνει τα χρήματα που διαθέτει κάποιος για να ικανοποιήσει τις άμεσες προτιμήσεις του. Ως εκ τούτου, πολλά από τα κοινωνικά σημαντικά αγαθά δεν τυγχάνουν επαρκούς κατανάλωσης εάν η επιλογή αφεθεί στους χρήστες, οργανωθεί δηλαδή σε ένα σύστημα ελεύθερης αγοράς. Απαιτείται τότε μία έξωθεν παρέμβαση που είτε θα καταστήσει υποχρεωτική μία συναλλαγή στο όνομα του γενικού συμφέροντος -η αναγκαστική απαλλοτρίωση, η υποχρεωτική εκπαίδευση και η αναγκαστική ένταξη στην κοινωνική ασφάλεια αποτελούν χαρακτηριστικά παραδείγματα- είτε θα εντάξει στην τιμή (μειώνοντάς την) το εξωτερικό κοινωνικό όφελος, όπως γίνεται με τις επιδοτήσεις στην έρευνα που προωθούν την επιστημονική γνώση και πέρα από τις προσδοκίες κερδοφορίας του φορέα ο οποίος τις διενεργεί ή με τη δωρεάν παιδεία και τον δωρεάν εμβολιασμό του πληθυσμού.

Τόσο οι εξωτερικότητες όσο και τα προβλήματα ανεπαρκούς πληροφόρησης νοθεύουν την επιτυχία των συναλλαγών ακόμη και εάν όσοι τις διενεργούν συμπεριφέρονται απόλυτα ορθολογικά, ως κλώνοι του *Descartes*, του Νεύτωνα ή του Αρχιμήδη. Πόσο όμως λογικά τέλειος μπορεί να είναι ο άνθρωπος; Μήπως και ο Αρχιμήδης, με το «μη μου τους κύκλους τάραττε», δεν έδρασε παράλογα, μειώνοντας τις πιθανότητες να επιβιώσει ώστε να συνεχίσει την επιστημονική του ενασχόληση; Τα οικονομικά της συμπεριφοράς δεν σταματούν να αποδεικνύουν πειραματικά τέτοιες ενδογενείς εκφάνσεις της ανορθολογικότητας. Ενδεικτικά, «παράλογη» είναι η *τάση διακράτησης (endowment effect)* την οποία επιδεικνύουμε όταν αξιολογούμε ένα ήδη αποκτηθέν αγαθό σε τιμή υψηλότερη από εκείνη που θα καταβάλαμε σήμερα για να γίνει δικό μας: οι ντουλάπες είναι γεμάτες από ρούχα που πιθανόν δεν θα ξαναφορέσουμε ποτέ -οπότε δεν θα πληρώναμε ούτε ένα ευρώ για να τα αγοράσουμε σήμερα- ωστόσο δεν παίρνουμε την πρωτοβουλία να τα διαθέσουμε έστω και για ένα συμβολικό τίμημα. Η προδιάθεση αυτή προφανώς αλλοιώνει την καθαρότητα της οικονομικής θεωρίας η οποία, κατά την αξιολόγηση των υποκειμενικών προτιμήσεων, δέχεται πως ο οικονομικός φορέας είναι διατεθειμένος να αποκτήσει ή να διαθέσει (*willingness to buy/sell*) ένα αγαθό στην ίδια τιμή. Γενικότερα, ο άνθρωπος έχει την τάση να αγκιστρώνεται στις θέσεις και απόψεις που έχει ήδη αφομοιώσει, οπότε επεξεργάζεται επιλεκτικά τις νέες πληροφορίες με σκοπό αυτοεπιβεβαίωσης (*confirmation bias*) ή να εγκλωβίζεται σε συγκεκριμένες γνώσεις είτε επειδή είναι οι πρώτες που λαμβάνει (η πρώτη αγγελία στην εφημερίδα) είτε διότι ενέχουν συναισθηματική φόρτιση (όπως η είδηση ενός αεροπορικού ατυχήματος που αυξάνει το φόβο για τα αεροπλάνα παρότι είναι γνωστό πως στατιστικά πρόκειται για το ασφαλέστερο μέσο μεταφοράς). Επίσης, αρέσκεται να αξιολογεί τα δεδομένα με τα «δικά του γυαλιά», υπερεκτιμώντας τις ικανότητες ή τον ρόλο του: οι περισσότεροι θεωρούν ότι είναι καλύτεροι οδηγοί συγκριτικά με τις αντικειμενικές επιδόσεις τους στο δρόμο, κάτι που προκαλεί, όχι μόνο περισσότερα ατυχήματα αλλά και εσφαλμένες επιλογές στην ασφάλιση των αυτοκινήτων. Το πρόβλημα είναι ακόμη μεγαλύτερο όταν οι αποφάσεις εκτείνονται σε βάθος χρόνου* η προσκόλληση στο παρόν και η υπερβολικά θετική προεξόφληση των μελλοντικών εξελίξεων (*hyperbolic discounting*) προτρέπει στην υποβάθμιση των μακροπρόθεσμων δυσμενών συνεπειών, οδηγώντας σε αποφάσεις «τις οποίες ο

μελλοντικός μας εαυτός δεν θα ελάμβανε»¹⁹, όπως η σύναψη ενός ασύμφορου τραπεζικού δανείου, η καταστροφή ενός σπάνιου περιβαλλοντικού πόρου ή η τέλεση ενός γάμου λόγω παράφορου έρωτα. Η προσκόλληση σε μία ατελή αντίληψη της κατάστασης και του διακυβεύματος εκδηλώνεται και με το να δίνεται βαρύτητα στα μη ανακτήσιμα κόστη (*sunk costs*) μίας επιλογής παρά το ότι η ορθολογική λύση θα ήταν να σταθμίζονται αποκλειστικά τα αναμενόμενα κόστη και οφέλη (*expected utility*), τα οποία και μόνο καθορίζουν σε μία δεδομένη στιγμή την εφεξής αποτελεσματικότητα μίας απόφασης: έτσι, καταλήγει να επιλέγεται η συνέχιση μίας μη βιώσιμης δραστηριότητας λόγω του μεγάλου ύψους των επενδύσεων που έχουν ήδη διενεργηθεί, κάτι το οποίο τελικά μεγαλώνει το συνολικό κόστος. Η αντίστροφη όψη της ίδιας ψυχολογικής προδιάθεσης είναι η πλάνη του παίκτη (*gambler's fallacy*), η τάση δηλαδή, κατά εσφαλμένη εκτίμηση των πιθανοτήτων, να προδικάζεται το τι θα συμβεί στη βάση του τι έχει προηγηθεί. Με όλες τις παραπάνω συμπεριφορές, ο -φερόμενος ως ορθολογικός- άνθρωπος προσαρμόζει την πραγματικότητα στα δικά του μέτρα αντί να πράξει το αντίθετο ώστε να οδηγηθεί στη βέλτιστη για τον ίδιο επιλογή* με μια φράση, δεν είναι φύσει ορθολογικός.

4.2 Τα προβλήματα συλλογικής δράσης

Οι προηγούμενες μορφές αναποτελεσματικότητας εστιάζουν στον πυρήνα της κλασσικής μικροοικονομικής προσέγγισης, στην αυθόρμητη, μεμονωμένη συναλλαγή. Ακόμη και στην τόσο απλοϊκή θεώρηση η οποία αντιλαμβάνεται τα πάντα ως άθροισμα συμπεριφορών που αγνοούν η μία την άλλη καθώς και το πλαίσιο στο οποίο εκδηλώνονται, η ορθολογικότητα είτε δεν επαρκεί, είτε δεν υπάρχει, είτε λειτουργεί και αρνητικά από τη σκοπιά της κοινωνικής ευημερίας. Το πρόβλημα αποδεικνύεται όμως ακόμη μεγαλύτερο: η πραγματικότητα αποτελεί ένα πολύ πιο σύνθετο πλέγμα σχέσεων το οποίο υπερβαίνει τις διμερείς, ανεξάρτητες και στεγανές μεταξύ τους συναλλαγές, οπότε η ανθρώπινη συμπεριφορά συναρτάται με τη χάραξη συγκεκριμένης στρατηγικής σε ευρύτερο πλαίσιο, εκείνο το οποίο διαμορφώνουν οι πάσης φύσεως θεσμοί, οικονομικοί, κοινωνικοί, πολιτικοί αλλά και νομικοί. Όσο ο αριθμός των προσώπων που καλούνται να αποφασίσουν ορθολογικά αυξάνεται -μετατρέποντας τη σχέση σε πολυμερή- οι αναποτελεσματικότητες που αναλύθηκαν προηγούμενα μεγαλώνουν. Ανακύπτουν, τότε, εκτός από τις ατέλειες των μεμονωμένων συναλλαγών και *προβλήματα συλλογικής δράσης τα οποία οφείλονται στην τάση του ανθρώπου να απορρίπτει οπορτουνιστικά τη λύση της συνεργασίας ακόμη και σε συνθήκες όπου αυτή θα οδηγούσε μαθηματικά στο βέλτιστο αποτέλεσμα.*

Τα προβλήματα αυτά -τα οποία ενδιαφέρουν ιδιαίτερα το δημόσιο δίκαιο, ως το κατεξοχήν δίκαιο της συλλογικής δράσης- συνδέονται στενά με μία παθολογική στρατηγική, η οποία ονομάζεται *δίλημμα του φυλακισμένου*. Το συγκεκριμένο παίγνιο αποτελεί την πιο γνωστή εφαρμογή ενός εξίσου διάσημου μαθηματικού

¹⁹ Καραμπατζός 49.

θεωρήματος, της «ισορροπίας του Nash» (*Nash equilibrium*)²⁰. Φανταστείτε δύο υπόπτους που ανακρίνονται χωρίς να μπορούν να επικοινωνήσουν μεταξύ τους, στους οποίους προσφέρεται η επιλογή να καταδώσουν αλλήλους για να λάβουν μειωμένη ποινή* το παίγνιο αποδεικνύει ότι η «στενά» ορθολογική επιλογή και για τους δύο, επειδή δεν έχουν εμπιστοσύνη στο άλλο μέρος, είναι να προβούν στην κατάδοση, ενοχοποιώντας έτσι ο ένας τον άλλο, παρότι, εάν μπορούσαν να συνεργασθούν, θα πετύχαιναν καλύτερη μεταχείριση ελλείψει αποδείξεων σε βάρος τους²¹. Με μια φράση, η ορθολογική δράση με γνώμονα το εγωιστικό συμφέρον έχει σε συγκεκριμένες συνθήκες καταστροφικά αποτελέσματα για τους παίκτες, τόσο ατομικά (μιας και ο καθένας καταλήγει στη φυλακή) όσο και συλλογικά (μιας και όλα τα μέλη της «κοινότητας των υπόπτων» καταλήγουν στη φυλακή). Η παραπάνω αναποτελεσματικότητα μεγαλώνει όσο αυξάνεται ο αριθμός των προσώπων που καλούνται να συνεργασθούν, να συναποφασίσουν και να δράσουν για το κοινό καλό το οποίο ταυτίζεται τελικά και με το δικό τους ατομικό συμφέρον. Στις περιπτώσεις αυτές, το δίλημμα του φυλακισμένου λαμβάνει τη μορφή δύο «καταστροφικών» -πλην όμως «στενοκέφαλα» ορθολογικών- συμπεριφορών. Αφενός, εκείνη του *λαθρεπιβάτη (free rider)*, ο οποίος επιχειρεί να ικανοποιήσει τις ανάγκες του στις πλάτες των υπολοίπων, χωρίς να επωμισθεί το κόστος της ικανοποίησης αυτής, ακριβώς όπως ο «τζαμπατζής» στο μετρό. Αφετέρου, του *αρνησίκυρου εκβιαστή (hold out)*, ο οποίος αρνείται να συμφωνήσει σε μία συλλογική απόφαση η οποία αποτυπώνει το κοινό συμφέρον μέχρι να αποκτήσει ο ίδιος κάποιο μεγαλύτερο όφελος από τους άλλους, όπως ο συνιδιοκτήτης του 5% ο οποίος δεν πουλά μέχρι να λάβει μεγαλύτερο ποσοστό επί του τιμήματος. Και στις δύο περιπτώσεις, η στρατηγική είναι επιφανειακά η εξυπνότερη μιας και θα εξασφαλίσει και στους δύο ένα αγαθό σε βάρος των συνανθρώπων τους. Με μία, όμως, προϋπόθεση* ότι οι υπόλοιποι συναποφασίζοντες δεν θα επιλέξουν την ίδια ακριβώς ωφελιμιστική λύση, γιατί τότε δεν θα υπάρχει πλέον το προς απόλαυση αγαθό: το μετρό θα σταματήσει να λειτουργεί καθώς κανείς δεν πληρώνει εισιτήριο και η πώληση της συνιδιοκτησίας θα αποτραπεί καθώς δεν θα επαρκεί το προς διανομή τίμημα. Η προϋπόθεση αυτή είναι εν τέλει απίθανο να συντρέξει καθώς η «εγωπαθής ορθολογικότητα» και των υπολοίπων θα τους προτρέπει να συμπεριφερθούν ως λαθρεπιβάτες ή/και ως εκβιαστές. Έτσι κινδυνεύουν όλοι (άρα και η κοινωνία) να οδηγηθούν στη «λάθος» επιλογή, υποπίπτοντας στο δίλημμα του φυλακισμένου.

Η ανωτέρω αδυναμία της συλλογικής δράσης λαμβάνει τη μέγιστη τιμή της στην περίπτωση των «δημόσιων» και των «κοινών» αγαθών (*public and goods*). Τα δημόσια αγαθά είναι καταρχήν μη αποκλειστικά και αδιαίρετα. Στην κατηγορία αυτή ανήκουν υπηρεσίες που τις έχουμε συνδυάσει -όχι αδίκως- με τη δημόσια δράση (δημόσια τάξη και ασφάλεια, δικαιοσύνη, ποιότητα διοικητικών υπηρεσιών, δημόσιες υποδομές, υπηρεσίες με δωρεάν πρόσβαση στο κοινό) αλλά και ο αέρας, η θάλασσα ή το τοπίο. Τα κοινά αγαθά διαφέρουν ελαφρώς διότι, **ναι**

²⁰ Πρόκειται για το νομπελίστα (1994) μαθηματικό ο οποίος έπασχε από σχιζοφρένεια, τον οποίον υποδύθηκε ο Russel Crowe στο «A beautiful mind» (2001).

²¹ Mackaay 54.

μεν λείπει το στοιχείο της *excludability* όχι όμως και εκείνο του αλληλοαποκλεισμού: στη συγκεκριμένη κατηγορία ανήκουν κατεξοχήν ορισμένοι περιβαλλοντικοί πόροι καθώς η χρήση τους από συγκεκριμένα πρόσωπα (αλίευση, κατανάλωση ορυκτών) στερεί αυτομάτως τη δυνατότητα αυτή από τους υπολοίπους. Τα περιβαλλοντικά αγαθά ενέπνευσαν στον *Hardin* την «τραγωδία των κοινών» (*tragedy of the commons*), η οποία αποτελεί και το οξύτερο ίσως πρόβλημα συλλογικής δράσης: λόγω της καθολικής και ελεύθερης καταρχήν πρόσβασης -καθώς δεν υφίστανται σαφείς ιδιοκτησιακοί περιορισμοί ή οικονομικές προϋποθέσεις που να την οριοθετούν- ο καθένας έχει την τάση να κάνει αλόγιστη χρήση των συγκεκριμένων πόρων, αδιαφορώντας για τη βιώσιμη συντήρησή τους ή πάντως, αναμένοντας από τα υπόλοιπα μέλη της κοινότητας να μεριμνήσουν για αυτή· να ενεργεί, με μια λέξη, ως λαθρεπιβάτης. Εάν οι άλλοι φροντίσουν για το συγκεκριμένο αγαθό, τότε η δική του ανευθυνότητα θα έχει αμελητέες συνέπειες ενώ, αντίστροφα, εάν ο ίδιος επιδείξει υπευθυνότητα -κάτι που συνεπάγεται αυξημένο κόστος για τον ίδιο- και οι άλλοι όχι, δεν θα αποκτήσει κανένα όφελος, μιας και η δική του «καλή πράξη» προφανώς δεν είναι αρκετή. Η περιβαλλοντικά επιζήμια συμπεριφορά, η φοροδιαφυγή αλλά και η δικομανία είναι χαρακτηριστικές μορφές της συγκεκριμένης παθολογίας, όπου η οπορτουνιστική στρατηγική καθενός από τα μέλη της κοινότητας υπονομεύει την ευημερία της τελευταίας. Το πρόβλημα είναι ιδιαιτέρως δύσκολο να αντιμετωπισθεί καθώς, όσο αυξάνεται ο αριθμός εκείνων που δρουν αλτρουιστικά, τόσο ενισχύεται το κίνητρο οπορτουνιστικής συμπεριφοράς. Εξάλλου, η αυθόρμητη πάταξη του φαινομένου από την ίδια την κοινωνία είναι φύσει αδύνατη λόγω του μεγάλου αριθμού των εν δυνάμει λαθρεπιβατών. Γενικότερα, η «τραγικότητα» της λαθρεπιβατικής συμπεριφοράς θέτει σε κίνδυνο, όχι μόνο τα κοινά αλλά και όλα τα δημόσια αγαθά, η εξασφάλιση των οποίων θα προϋπέθετε ένα επίπεδο συλλογικής συνεργασίας και περιορισμού του οπορτουνισμού το οποίο είναι ορθολογικά αδύνατον να επιδείξει από μόνος του ο άνθρωπος και να επιτύχει μέσω αμιγώς συναινετικών θεσμών.

Οι δυσμενείς κοινωνικοοικονομικές προεκτάσεις της οπορτουνιστικής συμπεριφοράς είναι πολλές και διάφορες, όπως τις έχουν αναδείξει κατά καιρούς οι θεωρητικοί των θεσμικών οικονομικών, καταρρίπτοντας τη μαγική εικόνα της κλασσικής οικονομικής προσέγγισης. Στο μέτρο που η συμπεριφορά αυτή είναι κοινωνικά ετεροκαθοριζόμενη, επηρεάζεται από τάσεις, προτεραιότητες ή και ένστικτα που αλλοιώνουν τον ορθολογικό ωφελιμισμό των επιλογών, δηλαδή το σημείο αφετηρίας της οικονομικής ανάλυσης. Ήδη πριν από το κραχ του 1929 είχε επισημανθεί (*Veblen, The Theory of the Leisure Class* (1899)) ότι η ατομική δράση δεν αποσκοπεί αναγκαστικά στην, ωφελιμιστική με την κλασσική έννοια, επίτευξη στόχων με το μικρότερο κόστος σε πόρους αλλά διαπνέεται από την ανάγκη της επίδειξης, ως προϋπόθεση ένταξης στην «επιδεικτική εύπορη τάξη» μέσω της «επιδεικτικής σπατάλης» (ας θυμηθούμε τον *Great Gatsby* και την ελληνική κοινωνία των θαλασσοδανείων μετά τα μέσα του 1990). Όταν όμως η κατανάλωση μετατρέπεται σε (οικονομικά ανορθολογικό) μέσο απόκτησης κοινωνικού κύρους, καθίσταται αναποτελεσματική με σοβαρές συνέπειες στη συνολική οικονομία (ενδεικτικά, κατάρρευση δανειακής πίστης) και την κοινωνία. Αντίστοιχα, σε περιόδους αφθονίας, η επίτευξη ενός επιπέδου υλικής

ευημερίας σε ένα φιλελεύθερο σύστημα ωθεί τα άτομα να επιδιώκουν, μέσω της ψήφου τους, πολιτικές (J.M. Galbraith, *The Affluent Society* (1958)) οι οποίες τους επιτρέπουν να διατηρήσουν αυτό το επίπεδο κατανάλωσης ακόμη και αντίθετα προς το κοινό καλό* με τη στάση τους δεν προάγουν την αναδιανομή του εισοδήματος ούτε τις δημόσιες επενδύσεις, ακόμη και όταν οι επιλογές αυτές είναι οι πλέον ορθολογικές από τη σκοπιά της βέλτιστης ικανοποίησης των αναγκών, τόσο συλλογικά όσο και ατομικά (π.χ., οικονομίες κλίμακος μέσω δημόσιων πολιτικών υγείας, παιδείας και αναβάθμισης του δημόσιου χώρου).

Στα ανωτέρω προσήκει να προστεθεί και μία πανθομολογούμενη αναποτελεσματικότητα που ανάγεται και αυτή στον όλο και πιο σύνθετο χαρακτήρα των ανθρώπινων δράσεων και στην υιοθέτηση οπορτουνιστικών στρατηγικών* πρόκειται για το *πρόβλημα αντιπροσώπευσης (principal-agent problem)*. Σε όσες περιπτώσεις ένα πρόσωπο δεν είναι σε θέση να διαμορφώσει και να εκτελέσει από μόνο του τις επιλογές του -με άλλα λόγια να προβεί ευθέως στη συναλλαγή, στη λήψη και την εφαρμογή της απόφασής του- αλλά είναι αναγκασμένο να επαφίεται σε τρίτους/εντολοδόχους παρατηρείται το ακόλουθο φαινόμενο: τα συμφέροντα του εντολοδόχου δεν ταυτίζονται εξ ορισμού και υπό οιαδήποτε συνθήκη με εκείνα του εντολέα. Το αντίθετο μάλιστα, η ίδια η σχέση αντιπροσώπευσης θέτει από τη φύση της τον εντολοδόχο σε κατάσταση σύγκρουσης συμφερόντων, του δίνει δηλαδή το «λάθος» κίνητρο να εξυπηρετήσει το δικό του συμφέρον αντί για εκείνο του προσώπου που εκπροσωπεί. Κατά συνέπεια, ο αντιπρόσωπος, παρότι δρα εξ ονόματος τρίτου, δεν λαμβάνει αναγκαστικά τη βέλτιστη για τον τρίτο επιλογή. Η συγκεκριμένη ανορθολογικότητα αυξάνει το κόστος της συγκεκριμένης συναλλαγής, είτε γιατί δεν οδηγεί στο καλύτερο αποτέλεσμα είτε διότι καθιστά αναγκαία την εποπτεία του αντιπροσώπου. Το πρόβλημα εποπτείας ενυπάρχει στη σχέση εντολής λόγω της ασυμμετρίας πληροφόρησης που την χαρακτηρίζει και η οποία θέτει τον εντολοδόχο σε κατάσταση ηθικού κινδύνου: ο αντιπρόσωπος είναι κάτοχος κρίσιμων πληροφοριών τις οποίες αγνοεί ο εντολέας και χωρίς τις οποίες δεν είναι δυνατός ο εξαναγκασμός του πρώτου να υπηρετήσει αποκλειστικά τα συμφέροντα του δεύτερου. Ενδεικτικά, δεν είμαι σε θέση να γνωρίζω εάν ο μεσίτης θα προτείνει το καλύτερο κατάστημα για την επιχείρησή μου αντί για εκείνο το οποίο θα του αποφέρει τα περισσότερα, αν η αγωγή που μου ζητά να ασκήσω ο δικηγόρος μου είναι όντως προς το συμφέρον μου -αυτός γνωρίζει νομικά, όχι εγώ- ούτε καν αν ο υπάλληλός μου εξυπηρετεί αποτελεσματικά τους πελάτες όταν λείπω, ιδίως εκείνους που καταφτάνουν λίγο πριν τη λήξη του ωραρίου του. Τα παραδείγματα αυτά καταδεικνύουν ότι το πρόβλημα αντιπροσώπευσης είναι πανταχού παρόν. Μάλιστα, όσο διογκώνεται ένας οικονομικός φορέας, τόσο αυξάνεται το συγκεκριμένο πρόβλημα. Εάν για τον έμπορο της γωνίας εξαντλείται στις σχέσεις του με το μεσίτη, το δικηγόρο και τον υπάλληλο, στην περίπτωση μίας πολυεθνικής, οι εκφάνσεις του προβλήματος και το αντίστοιχο κόστος αυξάνονται γεωμετρικά: δεν υφίσταται ταύτιση συμφερόντων μεταξύ μετόχων, διοίκησης, διευθυντικών στελεχών, διοικητικών υπαλλήλων, εργατών στον κλάδο παραγωγής, διευθυντών καταστημάτων κλπ. Το ίδιο πρόβλημα ενδημεί και στις δομές του κρατικού μηχανισμού, λόγω του πολυεπίπεδου και πολυπρόσωπου χαρακτήρα τους.

4.3 Τα προβλήματα στη διατύπωση των συλλογικών επιλογών

Τρεις φίλοι, ο Γιάννης, ο Γιώργος και ο Κώστας, επιθυμούν να προγραμματίσουν «δημοκρατικά» τις καλοκαιρινές διακοπές επιλέγοντας ανάμεσα σε τρία νησιά του Αιγαίου, ένα κοσμοπολίτικο (Μύκονος), ένα λιγότερο γνωστό αλλά με τουριστικές υποδομές (Σέριφος) και ένα άγονης γραμμής για μεγαλύτερη δόση περιπέτειας (Ανάφη). Ο πρώτος προτιμά την Μύκονο (επιλογή Α) από τη Σέριφο (επιλογή Β) και την Ανάφη (επιλογή Γ). Ο δεύτερος προτάσσει τη Σέριφο(Β), μετά τη Ανάφη(Γ) και τελευταία την Μύκονο(Α). Ο τρίτος ξεκινά από την Ανάφη(Γ), έχει ως δεύτερη επιλογή την Μύκονο(Α) και κατατάσσει τελευταία τη Σέριφο(Β). Σκέφτονται λοιπόν να ψηφίσουν ώστε οι ατομικές τους προτιμήσεις να μετουσιωθούν σε μία συλλογική απόφαση/επιλογή. Εδώ όμως αρχίζουν τα προβλήματα:

Παρατηρούν, καταρχάς, ότι οι ατομικές επιλογές τους, όταν μετατρέπονται σε συλλογική απόφαση/επιλογή, αποκτούν μία «κυκλικότητα»: $A > B > \Gamma > A$. Δεν υπάρχει καλοκαιρινός προορισμός που να υπερισχύει συγκριτικά με τους υπόλοιπους. Εάν όλα τα νησιά τεθούν μαζί σε ψηφοφορία -με την ερώτηση «πάμε Μύκονο Σέριφο ή Ανάφη»- θα λάβουν τις ίδιες ψήφους, μία ψήφο πρώτης επιλογής, μία ψήφο δεύτερης επιλογής και μία ψήφο τρίτης επιλογής: αδιέξοδο.

Κάθε νησί, εάν τεθεί μόνο του σε ψηφοφορία -με την ερώτηση «πάμε στη Μύκονο;», κλπ.»- θα καταψηφισθεί γιατί αποτελεί την πρώτη προτίμηση μόνο ενός από τους τρεις. Θα είναι δηλαδή αδύνατο να ληφθεί οποιαδήποτε συλλογική απόφαση εάν κάποιος από τους τρεις δεν υποχωρήσει από την πρώτη του προτίμηση. Η ομοφωνία θα επέτρεπε μεν την ταύτιση ατομικών και συλλογικής επιλογής αλλά, όντας αδύνατη χωρίς υποχωρήσεις, κινδυνεύει να τους αφήσει χωρίς καλοκαιρινές διακοπές, μη ικανοποιώντας τις προτιμήσεις κανενός! Και πάλι αδιέξοδο.

Για να αποφύγουν τα παραπάνω προβλήματα, οι τρεις φίλοι αποφασίζουν να θέσουν σε ψηφοφορία ζεύγη νησιών με ερωτήματα του τύπου: «πάμε Μύκονο ή Σέριφο;», «πάμε Σέριφο ή Ανάφη;», «πάμε Ανάφη ή Μύκονο;». Εδώ η ψηφοφορία καταλήγει σε κάποιο πλειοψηφικό αποτέλεσμα. Στο πρώτο ερώτημα, θα υπερισχύσει η Μύκονος (με μία ψήφο «πρώτης επιλογής» και μία ψήφο «δεύτερης επιλογής»). Η απάντηση δεν θα είναι όμως η ίδια στα υπόλοιπα δύο ερωτήματα* στο δεύτερο θα επικρατήσει η Σαντορίνη και στο τρίτο η Πάρος για τους ίδιους ακριβώς λόγους. Η κυκλικότητα συνεπάγεται και «τυχειότητα» ως προς το ποια θα είναι η συλλογική επιλογή, ανάλογα με την οποία θα τεθούν τα ερωτήματα. Η «ημερήσια διάταξη» επηρεάζει το αποτέλεσμα της ψηφοφορίας!

Αφού δεν πρόκειται να υπάρξει ούτε ιδανική ούτε σταθερή συλλογική απόφαση για όλους, ο καθένας είναι *ορθολογικό* να προσπαθήσει να επηρεάσει τη διαδικασία ώστε να εξυπηρετήσει τις ατομικές του προτιμήσεις. Για να το επιτύχει, θα προβεί σε συναλλαγές με του υπολοίπους μέσω διαπραγματεύσεων, ανταλλάσσοντας και αλληλοϋποστηρίζοντας επιλογές. Για παράδειγμα, ο Γιάννης θα επιχειρήσει «να τα βρει» με το Γιώργο ώστε τη μία χρονιά να πάνε στην Μύκονο και την επόμενη στη Σέριφο. Θα το καταφέρουν εάν, πρώτον, επιβάλλουν

τον τρόπο με τον οποίο θα ληφθεί η συλλογική απόφαση (πλειοψηφία αντί ομοφωνίας) και, δεύτερον, θέσουν το ευνοϊκό για τους ίδιους ερώτημα (επιλογή προορισμού για τα δύο επόμενα χρόνια). Η συζήτηση για το ποιο νησί είναι καταλληλότερο «για το καλό όλων» καθορίζεται τελικά από το πώς θα συναλλαχθούν και με ποιον τρόπο θα αποφασίσουν οι ενδιαφερόμενοι προτάσσοντας το εγωϊστικό τους συμφέρον. Ο διάβολος βρίσκεται στις λεπτομέρειες, δηλαδή στη διαδικασία* ο μηχανισμός είναι πιο σημαντικός από την ουσία της απόφασης.

Ωστόσο, και ο τρόπος ψηφοφορίας με τη μορφή που περιγράφεται παραπάνω είναι ατελής ως προς την καταγραφή των *πραγματικών* επιθυμιών των ψηφοφόρων. Απλά *ιεραρχεί* τις ατομικές προτιμήσεις, τις τοποθετεί δηλαδή *σειριακά* και όχι με γνώμονα το *πόσο* πολύ επιθυμεί ο καθένας να ταξιδέψει στα τρία αυτά νησιά. Αποτυπώνει την *σειριακή/τακτική* χρησιμότητα (*ordinal utility*) αντί για την *σταθμητή/μετρήσιμη* χρησιμότητα (*cardinal utility*) που εμφανίζει για τον καθένα η κάθε λύση. Και όμως, η *ένταση* των προτιμήσεων ακόμη και σε ένα απλό ερώτημα επιλογής μεταξύ τριών νησιών για διακοπές, αφενός επηρεάζει σημαντικά τη «συναλλακτική συμπεριφορά» των ψηφοφόρων, αφετέρου πολλαπλασιάζει κατά πολύ τα πιθανά σενάρια έκβασης της ψηφοφορίας. Για παράδειγμα, το διακύβευμα της ψηφοφορίας είναι εντελώς διαφορετικό για το Γιάννη, εάν οι προτιμήσεις του απέχουν ελάχιστα μεταξύ τους σε κλίμακα έντασης από 0 έως 10 (Μύκονος = 6, Σέριφος = 5 και Ανάφη = 4) ή αν η απόσταση είναι μεγάλη (π.χ., Μύκονος = 10, Σέριφος = 5 και Ανάφη = 0). Στην πρώτη περίπτωση θα συμμετάσχει πιο παθητικά στις διαπραγματεύσεις ενώ στη δεύτερη ο ρόλος του θα είναι καταλυτικός. Αλλά και στη δεύτερη περίπτωση, η ένταση των επιλογών του, σε συνάρτηση με την ένταση των επιλογών των υπολοίπων, ενδέχεται να οδηγήσει σε τελείως διαφορετικά αποτελέσματα. Εάν οι άλλοι δύο είναι μάλλον ουδέτεροι στην ιεράρχηση των επιλογών τους [Γιώργος: Σέριφος = 6, Μύκονος = 5, Ανάφη = 4 και Κώστας: Ανάφη = 6, Σέριφος = 5, Μύκονος = 4], ο Γιάννης έχει πολλές πιθανότητες να επιβάλλει την Μύκονο ως προορισμό εμμένοντας στη θέση του ή κάνοντας υποχωρήσεις σε άλλα ζητήματα (ημερομηνία διακοπών, να δεχθεί να φέρει αυτός αυτοκίνητο, κλπ.). Με άλλα λόγια, μπορεί κανείς άλλος να μην ήθελε τη Μύκονο ως πρώτη επιλογή αλλά η συμπαγής και συνεπής μειοψηφική θέση του Γιάννη έχει πιθανότητες να επικρατήσει, κάτι που θα μπορούσε να συμβεί ακόμη και εάν η παρέα ήταν ακόμη πιο πολυμελής αλλά ουδέτερη ή αδιάφορη ως προς την ακριβή και ποσοτικοποιημένη ιεράρχηση των επιλογών της²². Η κατάσταση μεταβάλλεται άρδην εάν, εκτός από τον «κοσμικό» Γιάννη, και οι προτιμήσεις του «εναλλακτικού» Κώστα είναι εξίσου ισχυρές ως προς την έντασή τους* για αυτόν, διακοπές είναι μόνον η Ανάφη (=10), είναι μάλλον αδιάφορος για τη Σέριφο (=5) και σιχαίνεται να βρεθεί στη Μύκονο (=0). Αφενός η αδυναμία του Γιάννη και του Κώστα να επιβάλλουν την προτίμησή τους ο ένας στον άλλον αλλά και ο κίνδυνος

²² Στο παράδειγμα αυτό, ο Γιώργος και ο Κώστας κατατάσσουν «παθητικά» τις επιλογές τους ως εξής: [Γιώργος: Σέριφος = 6, Μύκονος = 5 και Ανάφη = 4 και Κώστας: Ανάφη = 6, Σέριφος = 5 και Μύκονος = 4]. Αθροίζοντας τις προτιμήσεις αυτές με εκείνες του «ακραίου» Γιάννη (Μύκονος = 10, Σέριφος = 5 και Ανάφη = 0), βλέπουμε ότι η Μύκονος συγκεντρώνει μεγαλύτερη ένταση προτιμήσεων παρά το ότι αποτελεί μία μειοψηφική πρώτη επιλογή.

καθολικής ήττας εάν επικρατήσει το νησί στο οποίο δεν θα ήθελαν να βρεθούν τους αναγκάζει να κινηθούν προς τη «μέση λύση» της Σερίφου, την οποία εκπροσωπεί ο Γιώργος²³. Την ίδια στρατηγική θα είχαν ακολουθήσει και κατά την επιλογή της σχολικής εκδρομής όταν στην ψηφοφορία συμμετείχαν άλλοι 30 συμμαθητές τους: εάν η τάξη ήταν λίγο έως πολύ ουδέτερη στις επιλογές της, θα είχαν προσπαθήσει να επιβάλουν μέσω της ψηφοφορίας την κοσμική ή εναλλακτική τους προτίμηση παρά το ότι η μεγάλη πλειονότητα δεν αντιλαμβάνεται τις διακοπές μόνο ως ποτό στη Μικρή Βενετία της Μυκόνου ή ως αντίσκηνο σε παραλία της Ανάφης* εάν όμως αντιπαρατίθεντο οι δύο αυτές ακραίες επιλογές, η απόφαση θα οδηγούνταν σε μία πιο συναινετική, «μέση» λύση.

Εν τέλει, η σκέψη των τριών φίλων να καταλήξουν από κοινού σε μία επιλογή μιας και γνωρίζονται χρόνια και το ζήτημα δεν είναι τόσο πολυσύνθετο -φανταστείτε να έπρεπε να αποφασίσουν για το πώς θα χρησιμοποιήσουν το κοινό τους ταμείο, να ήταν περισσότεροι και να μην ήταν φίλοι μεταξύ τους- δεν είναι χωρίς προβλήματα, τριβές, καθυστερήσεις και απογοητεύσεις. Αν η κατάσταση οδηγηθεί σε αδιέξοδο ενδέχεται να επιστρέψουν στην περσινή λύση, όταν είχαν πάει διακοπές στην Πάρο. Μπορεί να μην είναι επιλογή κανενός από τους τρεις για φέτος, από τη στιγμή όπως που αποτέλεσε τη μέχρι στιγμής συναινετική απόφαση, συνιστά μία κάποια διέξοδο. Η συλλογικότητα έχει λοιπόν και τους πονοκεφάλους της. Το ζήτημα των διακοπών ήταν πολύ πιο απλό όταν ήταν μικροί, όταν ο πατέρας αποφάσιζε για το πού θα πάνε κάθε καλοκαίρι χωρίς να τους ρωτήσει* αλλά τότε δεν είχαν καμία δυνατότητα να συμμετάσχουν σε μία διαδικασία ώστε να μετατρέψουν τις προτιμήσεις τους σε απόφαση της οικογένειας.

Στη θεωρία, το παράδειγμά μας είναι γνωστό ως το *θεώρημα αδυναμίας του Arrow*, ο οποίος προεξέτεινε το *παράδοξο του Condorcet* για την κυκλικότητα στη λήψη των αποφάσεων. Ο *Condorcet* είχε ήδη παρατηρήσει πως, εφόσον τεθούν περισσότερες από δύο επιλογές σε περισσότερους από δύο ψηφοφόρους (εξ ου και το παράδειγμα των τριών φίλων), το πλειοψηφικό σύστημα αδυνατεί να καταλήξει σε μία σταθερή απόφαση η οποία να αντιπροσωπεύει τη βούληση των ψηφοφόρων* η τυχόν αλλαγή της σειράς ψηφοφορίας ανά ζεύγη εναλλακτικών μεταβάλλει και το τελικό αποτέλεσμα. Ο *Arrow* θέτει το ζήτημα ευρύτερα. Ένα σύστημα λήψης συλλογικής απόφασης είναι βέλτιστο εάν συγκεντρώνει σωρευτικά ορισμένες ιδιότητες: δεν είναι *δικτατορικό* (οπότε οι προτιμήσεις του ενός να μην επιβάλλονται ως επιλογές του συνόλου), είναι *απόλυτα αντιπροσωπευτικό των ατομικών επιλογών* (αν όλοι προτιμούν την επιλογή Α έναντι της Β, τότε αυτή υπερισχύει πάντα κατά τη λήψη της απόφασης), είναι *συνεπές-μεταβατικό* (έλλειψη κυκλικότητας, δηλαδή εάν η επιλογή Α υπερισχύει της επιλογής Β, και η επιλογή Β της επιλογής Γ, τότε η επιλογή Α υπερισχύει πάντα και της επιλογής Γ) και *μη εξαρτώμενο από άσχετες εναλλακτικές* (η σχέση μεταξύ

²³ Και η εξέλιξη αυτή μπορεί να αποτυπωθεί αριθμητικά. Η Σέριφος συγκεντρώνει 16 ψήφους έντασης προτιμήσεων (Γιάννης = 5, Γιώργος = 6, Κώστας = 5), περισσότερες από τα αλλά δύο νησιά [Μύκονος 15 ψήφοι: Γιάννης = 10, Γιώργος = 5, Κώστας = 0] και Ανάφη 14 ψήφοι: Γιώργος = 5, Γιάννης = 4, Κώστας = 10].

επιλογών Α και Β δεν επηρεάζεται από το αν προστεθεί στη διαδικασία απόφασης και η επιλογή Γ). Όπως όμως αποδεικνύει μαθηματικά ο Arrow και διαπιστώνουμε εμπειρικά με το παράδειγμα των διακοπών, τέτοιο σύστημα λήψης απόφασης δεν μπορεί να υπάρξει διότι δεν υφίσταται μηχανισμός ψηφοφορίας ο οποίος να καλύπτει όλα τα αναγκαία χαρακτηριστικά. Ακόμη και οι «βαριάντες» των δημοκρατικών συστημάτων είναι φύσει αναποτελεσματικές: η ομοφωνία ως προέκταση του κριτηρίου *Pareto* υπερέχει μεν ως προς την αντιπροσωπευτικότητα της συλλογικής επιλογής, πλην όμως οδηγεί σε αδυναμία απόφασης ή σε στασιμότητα (δεν θα πάμε διακοπές ή θα ξαναπάμε στην Πάρο)* αντίστοιχα, ο κανόνας της πλειοψηφίας καταλήγει σε κυκλικές και ασυνεπείς επιλογές οι οποίες συχνά υποκρύπτουν συναλλαγές για την προώθηση συγκεκριμένων συμφερόντων αντί των επιθυμιών του συνόλου.

4.4 Οι δομικές και συστημικές αποτυχίες της αγοράς

Τα όρια της ορθολογικότητας τόσο στο επίπεδο των μεμονωμένων συναλλαγών όσο και σε εκείνο της συλλογικής συμπεριφοράς έχουν αναπόφευκτα *συστημικές και δομικές προεκτάσεις*, καθιστώντας αδύνατη τη δημιουργία μίας ιδανικής αγοράς για την κάλυψη των αναγκών και την κατανομή των πόρων. Οι ανθρώπινες ανάγκες δεν είναι όλες πρόσφορες ώστε να καλύπτονται μέσω συναλλαγών εντός αγοράς (ας θυμηθούμε τον όρο *extra commercium* του ρωμαϊκού δικαίου), ούτε οι συναλλαγές αυτές, ακόμη και εκεί που υπάρχουν, διενεργούνται ανεμπόδια, σε ιδανικές συνθήκες. Και προφανώς, ούτε οι άνθρωποι θεσμοί -κοινωνικοί, πολιτικοί, νομικοί- μπορούν συνολικά να εξομοιωθούν με μία αγορά στην οποία γίνονται συναλλαγές.

Η ανυπαρξία αγοράς με την κλασσική τουλάχιστον μορφή της είναι εν πολλοίς δεδομένη για τα δημόσια αγαθά, λόγω του αδιαίρετου και μη αποκλειστικού χαρακτήρα τους που τα θέτουν εκ των πραγμάτων εκτός συναλλαγής* οι όποιες εξαιρέσεις έχουν περιθωριακό χαρακτήρα και δεν ανατρέπουν τον κανόνα²⁴. Σε κάθε περίπτωση, δεν είναι δυνατόν να διαμορφωθεί αγορά κατά τρόπο αυθόρμητο παρά μόνο δευτερογενώς και ύστερα από δημόσια παρέμβαση, όπως στην περίπτωση των δικαιωμάτων εκπομπής αερίων του θερμοκηπίου, η απονομή των οποίων σε ευρωπαϊκό και εθνικό πλαίσιο διαμόρφωσε στη συνέχεια ένα «χρηματιστήριο ρύπων». Προβληματική είναι, όπως είδαμε, η λειτουργία της αγοράς και για τα αγαθά κοινωνικής σημασίας, λόγω των μειωμένων κινήτρων των πολιτών/αγοραστών να τα καταναλώσουν στις κοινωνικά βέλτιστες ποσότητες* και στο πεδίο αυτό, ο μηχανισμός των ελεύθερων συναλλαγών πόρρω απέχει από το να διασφαλίσει το αναγκαίο κοινωνικό πλεόνασμα. Περαιτέρω, υπάρχουν αγαθά, η ικανοποιητική προσφορά των οποίων

²⁴ Η Σχολή του Σικάγο δεν συμφωνεί με τη θέση αυτή (βλ. παρακάτω...). Ο Coase (1974) χρησιμοποίησε το παράδειγμα των φάρων -οι οποίοι για μία περίοδο στην Αγγλία λειτουργούσαν από ιδιώτες και χρηματοδοτούνταν μέσω λιμενικών τελών- για να αμφισβητήσει τη φύση τους ως δημόσιο αγαθό. Εκτός του εξεζητημένου χαρακτήρα της, η θεώρηση αυτή δεν είναι αναγκαστικά ορθή: οι φάροι που χρηματοδοτούνταν με ιδιωτικές πληρωμές δεν αποδείχθηκαν βιώσιμοι ακριβώς λόγω της οπορτουλιστικής συμπεριφοράς των χρηστών τους. Van Zandt (1993) and Bertrand (2006).

προϋποθέτει τον αποκλειστικό έλεγχο ενός συγκεκριμένου πόρου, άρα την παροχή τους εκτός συνθηκών ανταγωνισμού. Πρόκειται για τα *φυσικά μονοπώλια*, όπως είναι οι κοινωφελείς υπηρεσίες που παρέχονται μέσω δικτύου, για παράδειγμα, στα πεδία των μεταφορών (σιδηρόδρομοι) και της ενέργειας (δίκτυα ηλεκτρισμού και φυσικού αερίου). Η ανόρθωση του υψηλότερου κόστους των συγκεκριμένων υποδομών είναι δυνατή μόνον εάν αυτές οργανώνονται σε καθεστώς αποκλειστικότητας ώστε να επιτυγχάνονται *οικονομίες κλίμακος*: η κατασκευή και λειτουργία των σιδηροδρομικών γραμμών κατά τρόπο βιώσιμο προϋποθέτει ότι υφίσταται ένα μόνο δίκτυο στο οποίο διοχετεύεται η κίνηση όλων των τρενών* η δημιουργία ανταγωνιστικού δικτύου, εκτός από περιβαλλοντικά ασύμφορη, θα οδηγούσε σε οικονομική κατάρρευση τόσο τις υφιστάμενες όσο και τις καινούργιες υποδομές.

Ωστόσο, η αποκλειστική άσκηση μίας δραστηριότητας από ένα μόνο φορέα - δημόσιο ή ιδιωτικό- είναι εκτεθειμένη στις *αναποτελεσματικότητες του μονοπωλίου*. Ελλείπει στην περίπτωση αυτή ο ανταγωνιστικός μηχανισμός ο οποίος, σε συνθήκες ανοικτής αγοράς, οδηγεί στη βέλτιστη κάλυψη των αναγκών με το μικρότερο κόστος. Η κάλυψη δεν καθορίζεται μέσα από τη ζήτηση, την διατύπωση δηλαδή των υποκειμενικών προτιμήσεων των καταναλωτών στις οποίες θα προσαρμοστεί στη συνέχεια η προσφορά* ακολουθείται η αντίθετη πορεία, με την έννοια ότι το μονοπώλιο θέτει τους όρους του, στους οποίους εξαναγκάζονται να συμμορφωθούν οι καταναλωτές που βρίσκονται σε πιο αδύνατη θέση. Έτσι, το μονοπώλιο δεν είναι υποχρεωμένο να προσαρμόσει και να εξελίξει τα προϊόντα του σύμφωνα με τις ανάγκες, ούτε φυσικά τα διαθέτει στην οριακή τιμή, όπως θα ήταν αναγκασμένο να το πράξει εάν υφίστατο ανταγωνισμό* η μονοπωλιακή τιμή είναι πάντοτε υψηλότερη από την οριακή, και η συγκεκριμένη διαφορά αποτυπώνει αριθμητικά την απώλεια του κοινωνικού πλεονάσματος το οποίο, αντί να διαχέεται σε όλους, καταλήγει στον φορέα του αποκλειστικού δικαιώματος. Γενικότερα, το μονοπώλιο χαρακτηρίζεται από έλλειμμα αποτελεσματικότητας διότι δεν έχει κίνητρο, ούτε να ικανοποιήσει τις ανάγκες με τον καλύτερο τρόπο, ούτε να το πράξει με το μικρότερο κόστος. Για τον ίδιο λόγο, επενδύει λιγότερο στην καινοτομία, είναι αντίθετο σε οποιαδήποτε εξέλιξη θα έθετε σε κίνδυνο την αποκλειστικότητά του, ενώ έχει την τάση να εκμεταλλεύεται τους συναλλασσόμενους που είναι οι πλέον εξαρτημένοι από αυτό. Αντίστοιχες αγκυλώσεις προκαλεί και το *μονοψώνιο* -η κατοχή αποκλειστικότητας αναφορικά, όχι με την προσφορά αλλά με τη ζήτηση- θέση στην οποία συχνά βρίσκονται οι δημόσιοι φορείς (π.χ., στο πεδίο των δημοσίων έργων).

Τα παραπάνω προβλήματα δεν απαντώνται όμως μόνο σε καταστάσεις όπου είναι αδύνατη η δημιουργία ελεύθερης αγοράς, όπως συμβαίνει με αρκετά από τα αγαθά, η παροχή των οποίων θεωρείται τόσο κρίσιμη ώστε να τελεί υπό κρατική εγγύηση. Η απόκτηση *σημαντικής ισχύος στην αγορά* (*market power*) είναι δυνατή και σε ανοικτές αγορές, έχει δε ως αποτέλεσμα να στρεβλώνει το πλαίσιο ανταγωνισμού σε αυτή διαμορφώνοντας συνθήκες οι οποίες αποκλίνουν από τη βέλτιστη κατανομή των πόρων. Εξάλλου, αποτελεί ορθολογική επιθυμία κάθε επιχείρησης να μετατραπεί σε μονοπώλιο ώστε να απολαύσει τα αντίστοιχα

πλεονεκτήματα. Κοντολογίς, η ελεύθερη αγορά εμφανίζει την εγγενή αδυναμία ότι οι παίκτες που συμμετέχουν σε αυτή έχουν ως σκοπό την αυτοαναίρεσή της, όπως οι παίκτες του πόκερ επιθυμούν να σηκώσουν το σύνολο των χρημάτων από το τραπέζι. Επομένως, όταν ένας από αυτούς αποκτά τόση δύναμη ώστε να συμπεριφέρεται κατά τρόπο ανεξάρτητο προς τις επιθυμίες των υπολοίπων - ανταγωνιστών, καταναλωτών, προμηθευτών- κατέχει δηλαδή δεσπόζουσα θέση, εμφανίζει και το κίνητρο να την καταχραστεί (για παράδειγμα, «δένοντας» τους πελάτες του με προσφορές ή μακροχρόνιες συμβάσεις ώστε να μην καταλήξουν σε ανταγωνιστή), εξασφαλίζοντας μεγαλύτερο όφελος από εκείνο που θα αποκόμιζε σε μία πιο ανοιχτή αγορά εάν δεν διέθετε τόσο μεγάλη ισχύ. Στο ίδιο αρνητικό αποτέλεσμα κατατείνει και μία άλλη -ορθολογική, πλην όμως επιζήμια για το κοινωνικό σύνολο- επιχειρηματική συμπεριφορά, η συμμετοχή σε *παράνομες συμπράξεις*, τόσο *οριζόντιες (καρτέλ)* όσο και *κάθετες** τα μέρη της σύμπραξης, αίροντας τον μεταξύ τους ανταγωνισμό με διάφορους τρόπους (ανταλλαγή πληροφοριών, κατανομή αγορών, καθορισμό τιμών), καθορίζουν το συναλλακτικό πλαίσιο (χαρακτηριστικά προϊόντων, τιμή, όροι πώλησης) σε άλλο σημείο ισορροπίας από εκείνο της συνάντησης των καμπυλών προσφοράς και ζήτησης εάν υφίστατο πραγματικός ανταγωνισμός, και σφετερίζονται έτσι το πλεόνασμα που θα κατέληγε κανονικά στο καταναλωτικό κοινό. Με μία φράση, ακόμη και όταν μία δραστηριότητα εμφανίζει τα χαρακτηριστικά ώστε να οργανωθεί σε καθεστώς ανοικτής αγοράς, η τελευταία δεν είναι ούτε δεδομένη ούτε υφιστάμενη στο διηνεκές.

Οι αρνητικές επιπτώσεις από τη σημαντική ισχύ στην αγορά δεν εξαντλούνται όμως στον περιορισμό του ανταγωνισμού. Στις περιπτώσεις που η επιχειρηματική δύναμη λαμβάνει τη θεσμική μορφή πολύ μεγάλων εταιρειών οι οποίες συσσωρεύουν, σε πολυεθνικό συχνά επίπεδο, ανθρώπινο δυναμικό, τεχνολογία και κεφάλαια, η ομορποτιστική συμπεριφορά των οργανισμών αυτών προκαλεί αποτελεσματικότητες με σημαντικό κοινωνικό κόστος. Ήδη, το γεγονός ότι τέτοιες επιχειρήσεις έχουν την ισχύ να επηρεάσουν τις καταναλωτικές προτιμήσεις αλλά και τις επιλογές της πολιτικής εξουσίας με μέσα όπως η εμπορική επικοινωνία και η χρηματοδότηση (φαινόμενο το οποίο είχε επισημάνει ο *J.K. Galbraith* από το 1967 και το *The New Industrial State*) ανατρέπει την αφετηρία των κλασσικών οικονομικών, σύμφωνα με την οποία η προσφορά επικαθορίζεται από τη ζήτηση και τις καταναλωτικές προτιμήσεις σε ένα ουδέτερο πολιτικό περιβάλλον* πλέον, ισχύει το αντίστροφο καθώς, μέσω της αλλοίωσης των καταναλωτικών προτιμήσεων και της προνομιακής μεταχείρισης από την πολιτική εξουσία, προωθείται η αύξηση της παραγωγής εκείνων των αγαθών τα οποία εξυπηρετούν την προσφορά, σε βάρος της βέλτιστης ικανοποίησης των αναγκών καθώς και του γενικού συμφέροντος. Το πρόβλημα διογκώνεται από την εγγενή αναποτελεσματικότητα των οργανισμών αυτών λόγω του μεγέθους τους: σύνθετες γραφειοκρατικές δομές, έλλειψη κινήτρων για καινοτομία, κόστος αντιπροσώπευσης ενόψει του ότι τα διευθυντικά στελέχη της επιχείρησης αποσκοπούν στη βραχυπρόθεσμη αύξηση των απολαβών τους για όσο διάστημα είναι στο τιμόνι της επιχείρησης, κλπ. Μάλιστα, όσο μεγαλύτερη είναι η ισχύς λόγω μεγέθους μίας επιχείρησης, τόσο φαίνεται να αυξάνεται το κίνητρο για ομορποτιστικές συμπεριφορές, με πιο

πρόσφατο παράδειγμα εκείνο των τραπεζικών κολοσσών: η αναγκαστική διάσωση των «συστημικών» τραπεζών για να μην καταρρεύσει η Οικονομία (*too big to fail*) μέσω κεφαλαίων τα οποία εισφέρονται από το κοινωνικό σύνολο, αποτελεί προφανώς μορφή ηθικού κινδύνου ο οποίος δεν συμβάλλει στην ορθολογική λειτουργία τους.

Η αδυναμία αυθυπαρξίας και αυτοϊασης της αγοράς έχει θεσμικές επιπτώσεις και σε ευρύτερο πλαίσιο, εκείνο της «Εθνικής Οικονομίας» την οποία τάσσει ως προτεραιότητα κάθε Σύνταγμα. Οι επιμέρους σχετικές αγορές για την κάλυψη της ανεξάντλητης γκάμας ανθρώπινων αναγκών δεν υπάρχουν σε κενό αλλά αλληλεξαρτώνται, καθορίζοντας με τη συνισταμένη τους σε μία δεδομένη κοινωνία, τον πραγματικό «Πλούτο των Εθνών» τον οποίο ευαγγελίστηκε ο *Adam Smith*. Η ολιστική αυτή θεώρηση των οικονομικών σχέσεων, η οποία στην οικονομική επιστήμη ονομάζεται «μακροοικονομία», αποκαλύπτει την ύπαρξη συστημικών κρίσεων -κυκλικών και συγκυριακών- τις οποίες εμφανίζουν τα συστήματα της ελεύθερης οικονομίας, όπως αυτές καταγράφηκαν μετά το 1929 και τη «Μεγάλη Ύφεση». Σε περιόδους ύφεσης η προσφορά συρρικνώνεται, συχνά και σε μικρότερο επίπεδο από εκείνο της μειωμένης ζήτησης, ιδίως λόγω της αβεβαιότητας ως προς το πότε θα υπάρξει ανάπτυξη* άμεσο αντίκτυπο της επιφυλακτικής μεν, ορθολογικής δε συμπεριφοράς των παραγωγών είναι η αύξηση της ανεργίας, μία αρνητική εξωτερικότητα με τεράστιο κοινωνικό αντίκτυπο η οποία εντάσσει την οικονομία συνολικά σε ένα φαύλο κύκλο καθώς η μειωμένη παραγωγή και η μεγάλη ανεργία μειώνουν τον πλούτο και την αγοραστική δύναμη, οδηγώντας σε ακόμη μικρότερη ζήτηση και προσφορά, κ.ο.κ. Αντιστρόφως, σε περιόδους υπερθέρμανσης της οικονομίας, η υπερβολική αύξηση της παραγωγής γεννά πληθωρισμό, οδηγώντας σε αναποτελεσματική λειτουργία του μηχανισμού της τιμής. Και οι συγκεκριμένες αποτυχίες της ελεύθερης αγοράς εμφανίζουν το χαρακτηριστικό ότι δεν θεραπεύονται από μόνες τους -τουλάχιστον κατά τρόπο άμεσα και κοινωνικά αποδεκτό- αλλά απαιτούν έξωθεν λύσεις, όπως είναι η δημόσια παραγωγή ή αγορά αγαθών, η παροχή κινήτρων ή ο έλεγχος των τιμών.

Οι συστημικές αυτές αποτυχίες κατέστησαν ακόμη πιο δυσεπίλυτες από τη στιγμή που οι συνέπειες και τα μέσα αντιμετώπισής τους υπερέβησαν το στενό εθνικό πλαίσιο. Αφενός, με τη συρρίκνωση της εθνικής κυριαρχίας και την έλευση της παγκοσμιοποίησης, τα παραδοσιακά μακροοικονομικά εργαλεία αντιμετώπισης των κρίσεων - επιβολή δασμών στις εισαγωγές, υποτίμηση του νομίσματος, ενίσχυση της εθνικής παραγωγής- είτε δεν υπάρχουν πλέον είτε δεν επαρκούν, ιδίως όταν η κρίση αυτή αποκτήσει χρηματοπιστωτικές διαστάσεις οπότε και εύκολα αποκτά επιδημιολογικό χαρακτήρα. Αφετέρου, η διόγκωση του περιβαλλοντικού ζητήματος -εξάντληση μη ανανεώσιμων πόρων στον πλανήτη, φαινόμενο του θερμοκηπίου- κατέστησε σαφές πως ούτε η ελεύθερη αγορά αλλά ούτε και η νεοκλασική άποψη για τα δημόσια οικονομικά παρέχουν ικανοποιητικές απαντήσεις. Η αισιόδοξη προσέγγιση ότι κάθε κράτος θα επιτυγχάνει σταθερή ανάπτυξη και αύξηση του ΑΕΠ μέσω της αύξησης του πληθυσμού και της τεχνολογικής βελτίωσης των μέσων παραγωγής (μοντέλο

*Solow-Swan*²⁵) καταρρίπτεται εάν στην εξίσωση προστεθεί η παράμετρος της εξάντλησης των φυσικών πόρων* η τελευταία οδηγεί νομοτελειακά σε ανάσχεση της ανάπτυξης²⁶ εκτός εάν καταστεί εφικτό να χρησιμοποιηθούν ανανεώσιμοι πόροι στη διαδικασία της παραγωγής. Μοιραία, η συζήτηση μετατοπίζεται από την (απλή) ανάπτυξη στη βιωσιμότητα, καθιστώντας αναγκαίο να εμπλουτιστεί ο ορισμός της ευημερίας και να εξευρεθούν τα κατάλληλα εργαλεία για την εξυπηρέτηση του στόχου αυτού ο οποίος, ως θετική εξωτερικότητα με αβέβαιη απόδοση σε βάθος χρόνου, δεν είναι δυνατόν να εξυπηρετηθεί ικανοποιητικά από την ελεύθερη αγορά.

5. Και ο ρόλος του δημοσίου δικαίου; Από τον Pigou και τον Keynes, στον Coase

Εάν η θεωρία της ορθολογικής επιλογής ξεκινά το ταξίδι της με μία βεβαιότητα, τη στενότητα των πόρων, η εξερεύνηση των ορίων της ορθολογικότητας οδηγεί σε μία άλλη, εξίσου δυσάρεστη αλήθεια: τέλεια αγορά για τα πάντα δεν υπάρχει* είναι σαν να υποκαθιστούμε το μύθο των Λωτοφάγων με μία άλλη ουτοπία. Το ευαγγέλιο του *Adam Smith* και της κλασσικής οικονομικής προσέγγισης πάσχει στην πράξη ως προς αρκετές από τις *sine qua non* συνιστώσες του, εκείνες που υποτίθεται πως θα διαμόρφωναν το ιδανικό πλαίσιο για ελεύθερες, αποτελεσματικές και συμφέρουσες για όλους επιλογές: πρόσβαση στην πληροφόρηση, έλλειψη εμποδίων στις συναλλαγές, κατανόηση των πλεονεκτημάτων της ειλικρινούς συνεργασίας, κλπ. Στο σημείο αυτό, η οικονομική ανάλυση -αφού έχουν διαπιστωθεί μεν οι αδυναμίες του μηχανισμού ορθολογικής επιλογής, χωρίς πάντως να υπάρχει ομοφωνία ως προς την έκτασή τους και για το πόσο πολύ επιδρούν στην αναζήτηση της κοινωνικής ευημερίας- στρέφει το ενδιαφέρον της στο φαινόμενο του δικαίου. Μήπως το δίκαιο αποτελεί τη θεραπεία στα προβλήματα που διαπιστώθηκαν προηγούμενα; Το ερώτημα γίνεται ακόμη πιο ενδιαφέρον εάν το εστιάσουμε στο πεδίο που μας ενδιαφέρει περισσότερο: μήπως απαιτείται μια διορθωτική και συμπληρωματική παρέμβαση στην ελεύθερη δράση του ανθρώπου, την οποία τα άτομα και οι κοινωνίες αναθέτουν στο Κράτος και το Δίκαιο, ιδίως στο σημείο συνάντησης αυτών των δύο που δεν είναι άλλο από το «δίκαιο του κράτους», δηλαδή το δημόσιο δίκαιο; Το συγκεκριμένο ζήτημα απασχολεί διαχρονικά την οικονομική θεωρία· οι σχετικές μελέτες εντάσσονται στην ενότητα των «δημόσιων οικονομικών» (*public economics*) και ενδιαφέρουν άμεσα τη νομική ανάλυση.

²⁵ Acemoglu, Daron (2009). "The Solow Growth Model". Introduction to Modern Economic Growth. Princeton: Princeton University Press. pp. 26–76. ISBN 978-0-691-13292-1.

Solow, Robert M. (February 1956). "A contribution to the theory of economic growth". Quarterly Journal of Economics. Oxford Journals. 70 (1): 65–94. doi:10.2307/1884513. JSTOR 1884513. Pdf.

Swan, Trevor W. (November 1956). "Economic growth and capital accumulation". Economic Record. Wiley. 32 (2): 334–361. doi:10.1111/j.1475-4932.1956.tb00434.x

²⁶ Donella H. Meadows, Gary Meadows, Jorgen Randers, and William W. Behrens III. (1972); The Limits to Growth. New York: Universe Books, Meadows, D. (1974). The Limits to Growth, Second Edition Revised, Signet

Η σημασία του δικαίου ανέκαθεν απασχολεί έναν από τους κλάδους της οικονομικής επιστήμης, τα *θεσμικά οικονομικά*. Για τον συγκεκριμένο κλάδο, η οικονομία δεν λειτουργεί ανεξαρτήτως τόπου και χρόνου, όπως το υποστηρίζει η κλασσική οικονομική θεωρία (για την οποία η ορθολογική επιλογή λειτουργεί παντού και πάντα, αν μη τι άλλο σε συνθήκες εργαστηρίου)* αντιθέτως, το *θεσμικό πλαίσιο* -πολιτικό, αξιακό, πολιτισμικό, κοινωνικό, αλλά και νομικό²⁷- μέσα στο οποίο αναπτύσσεται ένα οικονομικό σύστημα, επικαθορίζει τα αποτελέσματα του συστήματος αυτού. Τόσο το κράτος όσο και το δίκαιο είναι «τυπικοί θεσμοί» -με την ευρεία έννοια που δίνει στον όρο ο συγκεκριμένος κλάδος- αποτελούν δηλαδή συνεχώς εξελισσόμενα δημιουργήματα που μειώνουν την αβεβαιότητα της καθημερινής ζωής, προσφέροντας σταθερότητα μέσω οργανωτικών δομών και κανόνων²⁸. Κατά συνέπεια, μέσα από την ύπαρξη αλλά και τις αλλαγές που υφίστανται, οι θεσμοί επηρεάζουν αδιαλείπτως τις οικονομικές συνθήκες. Για παράδειγμα, η ύπαρξη κανόνων πτωχευτικού δικαίου επιδρά ευθέως τις μεμονωμένες συναλλαγές αλλά και τη στρατηγική συμπεριφορά των επιχειρήσεων και μάλιστα κατά τρόπο δυναμικό: η αλλαγή του πτωχευτικού κώδικα -κάτι σύνηθες, καθώς οι νομικοί θεσμοί τελούν υπό διαρκή εξέλιξη- μεταβάλλει αντίστοιχα τη συμπεριφορά των οικονομικών παικτών ανάλογα με τις νέες κανονιστικές επιλογές (απλοποίηση ή μη της πτωχευτικής διαδικασίας, παροχή πρωταγωνιστικού ρόλου σε θεσμικούς πιστωτές όπως είναι η τράπεζες, κλπ.). Ιδιαίτερη σημασία εμφανίζουν οι «μη συναινετικοί» θεσμοί -εκείνοι δηλαδή που επιβάλλουν μία επιλογή ανεξάρτητα από τη βούληση και την αποδοχή εκείνων στους οποίους απευθύνονται- με τους οποίους καταπιάνεται κατεξοχήν το δημόσιο δίκαιο. Τα θεσμικά οικονομικά καταδεικνύουν, συνεπώς, ότι το δίκαιο επενεργεί καταλυτικά στην αγορά και στη συμπεριφορά των παικτών της, άρα και στο αποτέλεσμα των ορθολογικών επιλογών των τελευταίων. Η συγκεκριμένη διαπίστωση είναι αξιολογικά ουδέτερη, με την έννοια ότι δεν χαρακτηρίζει τη συγκεκριμένη επίδραση ως θετική ή αρνητική* τονίζει, απλώς, τη σπουδαιότητά της κατά τρόπο μάλλον αδιαμφισβήτητο.

5.1 Η κλασσική θέση των οικονομικών της ευημερίας: η «απαραίτητη» παρέμβαση του Δικαίου και του Κράτους

Η ιδέα ότι το δίκαιο -και δη το δημόσιο- αποτελεί το κατεξοχήν θετικό μέσο για την θεραπεία των ατελειών της ορθολογικής επιλογής ανήκει στον Βρετανό οικονομολόγο *Arthur Pigou* (*The economics of welfare*, 1920), την οποία συνάρτησε με την ύπαρξη εξωτερικοτήτων στις συναλλαγές: εφόσον οι αρνητικές εξωτερικότητες γεννούν κοινωνικό κόστος το οποίο υπερβαίνει το ιδιωτικό όφελος των συναλλασσόμενων και δεν ενσωματώνεται στην τιμή, απαιτείται μία έξωθεν επέμβαση για την «εσωτερικοποίησή» του στο όνομα του γενικού

²⁷ Ήδη από το βιβλίο του John Commons *Legal Foundations of Capitalism*, New York, Macmillan, 1924. *The Institutional Theory of John R. Commons: A Review and Commentary* Andrew H. van de Ven *The Academy of Management Review* Vol. 18, No. 1 (Jan., 1993), pp. 139-152

²⁸ Douglass North, *Institutions, Institutional Change and Economic Performance*, Cambridge University Press, 1990.

συμφέροντος. Η παρέμβαση αυτή, ώστε η τιμή της συναλλαγής να αποτυπώνει την αλήθεια ως προς το κόστος και να εξυπηρετείται η κοινωνική ευημερία, είναι δυνατή μέσω της επιβολής νομικών υποχρεώσεων οι οποίες λαμβάνουν διάφορες μορφές, περισσότερο ή λιγότερο περιοριστικές της συναλλακτικής ελευθερίας: κανόνες αστικής ευθύνης και επιβολής αποζημίωσης, φορολόγηση για την ανόρθωση του κοινωνικού κόστους – η «περιβαλλοντική φορολογία» (*ecotaxes*) είναι πρόταση του *Pigou* (*Pigouvian taxes*)-, θέσπιση ορίων ή απαγορεύσεων για συγκεκριμένες δραστηριότητες (εργαλεία *command and control*), προώθηση μέσω κινήτρων, συμπεριφορών οι οποίες συνεπάγονται θετικές και όχι αρνητικές εξωτερικότητες. Η προσέγγιση του *Pigou* συμπίπτει χρονικά με εκείνη ενός άλλου Βρετανού, του *John Maynard Keynes*, για τα συστημικά όρια του *laissez-faire* και τα μακροοικονομικά ελαττώματα της ελεύθερης αγοράς, τα οποία καθιστούν αναγκαία την επέμβαση του κράτους με οικονομικά και, δευτερευόντως, με νομικά μέσα. Η αντιμετώπιση της ύφεσης και της ανεργίας επιτυγχάνονται με τη ενίσχυση του κρατικού ρόλου και με εργαλεία όπως η ευθεία ανάληψη παραγωγικών δραστηριοτήτων, η εξαγορά και διάσωση επιχειρήσεων, η πρόσληψη προσωπικού και η αγορά αγαθών αλλά και μέσω κανόνων όπως ο καθορισμός ανώτατων και κατώτατων τιμών ή προστατευτικών μέτρων για τους εργαζόμενους.

Εάν ο *Pigou* δίνει έμφαση στο δίκαιο και στα νομικά εργαλεία για την οριοθέτηση της ελεύθερης αγοράς, ο *Keynes* είναι σαφώς πιο κριτικός απέναντι στην τελευταία, αναζητώντας τη λύση στο κράτος και στην από μέρους του ανάληψη ενός πρωταγωνιστικού ρόλου, ώστε από περιθωριακός επόπτης να καταστεί άμεσος οικονομικός παίκτης, διχοτομώντας την οικονομία σε ιδιωτική/εντός αγοράς και δημόσια/εκτός αγοράς. *Ο συνδυασμός των προσεγγίσεων του Pigou και του Keynes συνιστά την, μέσω της οικονομικής θεωρίας, δικαιολόγηση, όχι απλά του δικαίου εν γένει, αλλά κατεξοχήν του δημοσίου δικαίου, ως μηχανισμού ο οποίος, αφενός ρυθμίζει άνωθεν και εξαναγκαστικά την ανθρώπινη συμπεριφορά, αφετέρου οργανώνει το κρατικό θεσμικό οικοδόμημα.*

Η οικονομολογική υπεροχή του δημοσίου δικαίου, ως δικαίου του κρατικού παρεμβατισμού, ερείδεται επομένως στις ατέλειες της ορθολογικότητας και της ελεύθερης ανθρώπινης δράσης: οι αναποτελεσματικότητες της τελευταίας αποδεικνύουν την, *αναγκαιότητα*, άρα και τη *τεκμαιρόμενη αποτελεσματικότητα* των εργαλείων δημοσίου δικαίου. Η παραπάνω οπτική αποτέλεσε ουσιαστικά την *πρώτη οικονομική ανάλυση του δικαϊκού φαινομένου* και παρέμεινε η αδιαμφισβήτητη θεωρητική θέση για πολλές δεκαετίες. Ακόμη και σήμερα, το ηπειρωτικό δημόσιο δίκαιο συνεχίζει να διαπνέεται από αυτή την, αφετηριακά θετική, άποψη για την αναγκαιότητα του κρατικού παρεμβατισμού και από σοβαρές επιφυλάξεις για τη δυνατότητα των ιδιωτών που δρουν ελεύθερα να υπηρετήσουν το γενικό συμφέρον. Μία σύντομη ανάγνωση του ισχύοντος Ελληνικού Συντάγματος επιβεβαιώνει την παραπάνω διαπίστωση. Στο κείμενο αυτό θεμελιώνεται ρητά η εξουσία του Κράτους να φορολογεί (αρθ. 78 επ. Σ) και να προγραμματίζει την οικονομική δραστηριότητα για «*την προστασία του γενικού συμφέροντος*» (αρθ. 106§1 Σ), ακόμη και με εργαλεία όπως η αναγκαστική εξαγορά επιχειρήσεων λόγω της κοινωνικής τους σημασίας (αρθ.

106§§3-5), χωρίς καμία πρόβλεψη για λήψη μέτρων προς την αντίθετη κατεύθυνση, δηλαδή την αποκρατικοποίηση δημοσίων δραστηριοτήτων. Γίνεται ρητή και εκτενής αναφορά στο κοινωνικό κράτος δικαίου και στο καθήκον των δημόσιων αρχών να μεριμνούν για υπηρεσίες κοινής ωφέλειας (παιδεία, υγεία, κοινωνική ασφάλιση) καθώς και για ζητήματα όπως η εργασία, η προστασία της νεότητας, η οικογένεια κλπ. Αντιστρόφως, λείπει οιαδήποτε αναφορά τόσο στην ελεύθερη αγορά ως θεσμό όσο και στον ανταγωνισμό ως κρίσιμη εγγύηση της ορθής λειτουργίας της αγοράς* οι έννοιες αυτές συνδέονται εμμέσως με την οικονομική ελευθερία (αρθ. 5§1 Σ) δηλαδή μόνο με την εξυπηρέτηση ιδιωτικών συμφερόντων και όχι με την δημόσια σημασία της οικονομίας. Σύμφωνα με την κρατούσα ακόμη ερμηνεία, το ελληνικό οικονομικό Σύνταγμα παραμένει «ανοικτό», καταλείπει, με άλλα λόγια, την εξουσία στην κυβερνώσα πλειοψηφία να καθορίζει το πόσο ελεύθερη θα είναι μία οικονομική δραστηριότητα καθώς και τις διαστάσεις της δημόσιας/εκτός αγοράς όψης της οικονομίας. Με μία φράση, κατοχυρώνεται ένα μαξιμαλιστικό, επεμβατικό, πατερναλιστικό και «αγοραφοβικό» δημόσιο δίκαιο, στα πρότυπα των διδαγμάτων, περισσότερο του *Keynes* και λιγότερο του *Pigou*.

5.2 Το θεώρημα του Coase

Η εξιδανικευμένη εικόνα για το ρόλο που η οικονομική θεωρία αναγνωρίζει στο δίκαιο θα ανατραπεί 40 χρόνια αργότερα με τη δημοσίευση ενός επιστημονικού κειμένου το οποίο είναι το πιο πολυδιαβασμένο στις ΗΠΑ σε δύο πεδία (νομικά και οικονομικά) και θεωρείται η απαρχή της σύγχρονης οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Με το άρθρο *"The problem of social cost"* (1960)²⁹, ο *Ronald Coase* θα αμφισβητήσει -επιτυχώς κατά τους οικονομολόγους³⁰- την προσέγγιση του *Pigou* για τη σημασία των εξωτερικοτήτων, άρα και την, φερόμενη ως απαραίτητη, θεραπευτική λειτουργία που επιτελεί το δίκαιο για την άμβλυνση του κοινωνικού κόστους. Η ιδέα του, γνωστή πλέον ως το *θεώρημα του Coase* (*Coase Theorem*), είναι απλή και ιδιαιτέρως «ενοχλητική» για όλους εμάς που θεωρού(σα)με δεδομένη την αξία των νομικών θεσμών και κανόνων: «σε ένα περιβάλλον μηδενικού κόστους συναλλαγής, είναι αδιάφορο το σε ποιον το δίκαιο θα απονείμει ένα δικαίωμα γιατί το δικαίωμα αυτό θα καταλήξει τελικά στο μέρος που το αξιολογεί περισσότερο με οικονομικούς όρους».

Σε μία πρώτη ματιά, η παραπάνω πρόταση δεν φαίνεται ούτε τόσο σαφής ούτε τόσο «επαναστατική» ώστε να κλονίσει την οπτική μας για το δίκαιο. Ας τη δούμε

²⁹ .. Για την παρουσίαση του θεωρήματος στα ελληνικά, βλ. Αριστείδη Χατζή, Το Δίκαιο ως Εργαλείο Μείωσης του Κόστους των Συναλλαγών: Το Θεώρημα του Coase και η Οικονομική Ανάλυση του Δικαίου" στο Ο Ρόλος της Δικαιοσύνης στην Άσκηση της Επιχειρηματικής Δραστηριότητας, επιμ. Πόλη Καλαμπούκα-Γιαννοπούλου (Αθήνα: Νομική Βιβλιοθήκη, 2012), σελ. 31-59.

³⁰ Η εικονοκλαστική σκέψη του Coase σκανδάλισε αρχικά τους οικονομολόγους. Λέγεται ότι πριν τη δημοσίευση του άρθρου του στο περιοδικό *Journal of Law and Economics* που μόλις είχε αρχίσει να εκδίδεται, ο Coase κλήθηκε στο Σικάγο για να υποστηρίξει τις θέσεις του ενώπιον επιστημόνων της εμβέλειας του *Stigler* και του *Friedman*. Πριν ξεκινήσει η συζήτηση ο *Coase* ήταν μόνος του απέναντι σε 20 συναδέλφους του οι οποίοι επέμεναν στην ορθότητα των θέσεων του *Pigou*. Στο τέλος της βραδιάς και οι 21 παρευρισκόμενοι υιοθέτησαν την προσέγγιση του *Coase*.

όμως μέσα από το παράδειγμα γειτονικού δικαίου το οποίο χρησιμοποίησε ο *Coase*, παραπέμποντας και σε σχετική νομολογία των βρετανικών δικαστηρίων. Ένα ξυλουργείο και ένα ιατρείο είναι εγκατεστημένα σε δύο όμορα ακίνητα. Συνυπάρχουν αρμονικά μέχρι τη στιγμή που το ξυλουργείο, οι εργασίες του οποίου βρίσκονται σε άνθηση, αποφασίζει να χρησιμοποιήσει ισχυρότερα μηχανήματα που προκαλούν μεγαλύτερη ηχητική όχληση. Το πρόβλημα είναι δυνατόν να αντιμετωπισθεί είτε με την κατασκευή ηχοπετασμάτων στο ακίνητο του ξυλουργείου είτε με την μετεγκατάσταση του ιατρείου σε πιο μακρινή απόσταση από την πηγή της όχλησης. Πώς πρέπει λοιπόν να λυθεί το πρόβλημα, με την επιβολή στο ξυλουργείο της υποχρέωσης να κατασκευάσει τα ηχοπετάσματα ή με την επιβολή στο ιατρείο να μεταφερθεί λίγο πιο κάτω; Ο *Coase* αναλύει όλα τα επί μέρους σενάρια πριν καταλήξει ότι το ερώτημα αυτό - το οποίο στο δίκαιο θα λάμβανε τη μορφή του διλήμματος «σε ποιον πρέπει να αναγνωρισθεί το δικαίωμα, στο ξυλουργείο, ως δικαίωμα στην όχληση, ή στο ιατρείο, ως δικαίωμα στην αποφυγή όχλησης(;)»- δεν έχει τελικά νόημα. Εάν το ξυλουργείο είναι διατεθειμένο να πληρώσει περισσότερο ώστε να συνεχίσει να λειτουργεί με θορυβώδη μηχανήματα, θα αγοράσει το σχετικό δικαίωμα ακόμη και εάν τούτο απονεμηθεί στο ιατρείο, επιλέγοντας στη συνέχεια τη φθηνότερη από τις δύο θεραπευτικές λύσεις (κατασκευή ηχοπετασμάτων ή χρηματοδότηση μεταφοράς του ιατρείου). Το ίδιο ακριβώς θα πράξει και το ιατρείο, εάν έχει οικονομικό κίνητρο να διαφυλάξει την ησυχία του. Κοντολογίς, απονέμοντας το δικαίωμα είτε στο ξυλουργείο είτε στο ιατρείο, το δίκαιο -ακόμη και μετά την παρέμβαση του δικαστή για την επίλυση σχετικής διαφοράς- δεν θα έχει καθορίσει οριστικά το ποιος και πώς θα συνεχίσει να λειτουργεί. Θα καθορίσει μόνο το κατά πόσον θα υπάρξουν περαιτέρω διαπραγματεύσεις/συναλλαγές επί του δικαιώματος αυτού, με πρωτοβουλία του μέρους στο οποίο δεν απονέμεται νομικά το δικαίωμα αλλά το αξιολογεί οικονομικά περισσότερο από το άλλο μέρος. Μέσα από τη μικρή αυτή ιστορία, ο *Coase* θέτει σε αμφισβήτηση την ευκολία με την οποία οι θιασώτες του παρεμβατισμού ανακαλύπτουν εξωτερικότητες και αυξημένο κοινωνικό κόστος σε πληθώρα καταστάσεων της καθημερινής ζωής. Το παράδειγμα της ηχητικής όχλησης δεν επιλέγεται τυχαία: το χρησιμοποιεί για να καταδείξει ότι, όπου οι άλλοι βλέπουν ένα περιβαλλοντικό πρόβλημα που προκαλεί ο χρήστης/ρυπαντής στην υπόλοιπη κοινότητα για το οποίο απαιτείται νομική θεραπεία, μπορεί απλώς να υφίσταται μία οριζόντια και συμμετρική σύγκρουση χρήσεων -εν προκειμένω μεταξύ ξυλουργείου και ιατρείου- η οποία μπορεί κάλλιστα να επιλυθεί και θα επιλυθεί συναινετικά.

Μήπως λοιπόν η παρέμβαση του δικαίου είναι άχρηστη, εάν όχι επιβλαβής στην επίτευξη της καλύτερης κατανομής των πόρων; Όχι, ο *Coase* δεν λέει κάτι τέτοιο, τουλάχιστον με απόλυτο τρόπο. Η απάντηση θα ήταν καταφατική μόνο εάν συνέτρεχε μία κρίσιμη προϋπόθεση του θεώρηματος: να βρισκόμαστε σε συνθήκες «μηδενικού κόστους συναλλαγής», κάτι το οποίο, όπως ήδη φάνηκε κατά την εξέταση των ορίων της ορθολογικότητας, είναι αδύνατο στην πράξη. Μήπως όμως τότε, πρακτικά άχρηστο είναι το θεώρημα του *Coase*, άλλη μία θεωρητική κατασκευή που αποτυπώνει και αυτή μία ουτοπία, υπαρκτή μόνο σε συνθήκες εργαστηρίου; Ούτε αυτό ισχύει. Διαβασμένο διαφορετικά, το θεώρημα του *Coase* αναγνωρίζει στο δίκαιο μία αδιαμφισβήτητη σημασία: *όταν υφίστανται*

κόστη συναλλαγής, η απονομή δικαιωμάτων από το δίκαιο είναι κρίσιμη ώστε να επιτρέψει την επίτευξη της συναλλαγής αυτής. Εάν το ξυλουργείο και το ιατρείο δεν είναι σε θέση να καταλήξουν στη βέλτιστη συναλλαγή ή η προς ρύθμιση κατάσταση είναι πολύ πιο σύνθετη από μία απλή διαπραγμάτευση μεταξύ ξυλουργείου και ιατρείου, τότε η παρέμβαση του δικαίου είναι πολύτιμη: καθορίζοντας το ποιος φορέας νομιμοποιείται να ασκήσει τη δραστηριότητα ή αντιστρόφως, το ποιος οφείλει να αποζημιώσει ποιον και σε ποιο ύψος για να συνεχίσει μία άλλη δραστηριότητα, το δίκαιο διευκολύνει τη συνέχιση επωφελών δράσεων οι οποίες θα ήταν αλλιώς αδύνατες λόγω υψηλού κόστους. Έτσι εξηγείται, για παράδειγμα, ο γενικός κανόνας σύμφωνα με τον οποίο, σε καταστάσεις όπως εκείνη του παραδείγματος του Coase, όταν μία δραστηριότητα προκαλεί όχληση, η ευθύνη για την αποτροπή της επιρρίπτεται στον φορέα της ενόψει του ότι η πρόληψη της βλάβης έχει καταρχήν μικρότερο κόστος από την αποκατάσταση, ο συγκεκριμένος κανόνας οδηγεί στην πλέον αποτελεσματική χρήση των πόρων. Προχωρώντας ακόμη περισσότερο την προηγούμενη σκέψη, γίνεται αντιληπτός ο ρόλος που το θεώρημα του Coase απονέμει στο δίκαιο: να μειώνει τα κόστη συναλλαγής ώστε να επιτυγχάνεται τελικά η πιο αποτελεσματική λύση, εκείνη που θα επικρατούσε εάν δεν υφίσταντο τα συγκεκριμένα κόστη. Κατά συνέπεια, η παρέμβαση του δικαίου ούτε αυτονόητη είναι, ούτε θετική σε όλες τις συνθήκες. Εάν το δίκαιο επέμβει με «λάθος» τρόπο, είτε γιατί δεν υφίστανται κόστη συναλλαγής είτε γιατί προωθεί λύσεις οι οποίες δεν μειώνουν με τον πιο αποτελεσματικό τρόπο τα κόστη συναλλαγής, τότε το δίκαιο επενεργεί αρνητικά στο μηχανισμό της βέλτιστης κατανομής των πόρων* το μη αποτελεσματικό δίκαιο συνιστά, και το ίδιο, κόστος συναλλαγής.*

Το θεώρημα του Coase επηρέασε τον τρόπο αντίληψης του ιδιωτικού δικαίου στις ΗΠΑ σε κρίσιμα ζητήματα, τόσο ουσιαστικής φύσης (αναγνώριση ή όχι περιουσιακών δικαιωμάτων, έννοια της ευθύνης και ύψος της αποζημίωσης) όσο και διαδικαστικής (εναλλακτική επίλυση διαφορών, τρόποι μείωσης των εμποδίων στις διαπραγματεύσεις). Η σημασία του για το δημόσιο δίκαιο, το οποίο ο Coase αγνοεί στα παραδείγματά του, δεν είναι εξίσου προφανής. Ήδη το παράδειγμα των γειτόνων μοιάζει ακατανόητο για το Ευρωπαϊό δημοσιολόγο. Η λειτουργία τόσο του ιατρείου, όσο και του ξυλουργείου δεν επαφίενται στους ιδιοκτήτες τους αλλά προϋποθέτει μία άδεια, δηλαδή μία μονομερή διοικητική πράξη. Η ύπαρξη και μόνο του ξυλουργείου δίπλα στο ιατρείο συναρτάται με ζητήματα πολεοδομικής οργάνωσης, υγιεινής και ασφάλειας καθώς και προστασίας του περιβάλλοντος (συμπεριλαμβανομένης της ηχητικής όχλησης) τα οποία καθορίζονται άνωθεν και έξωθεν των εμπλεκόμενων ιδιωτών, στο όνομα του γενικού συμφέροντος. Αν το ξυλουργείο δεν «πρέπει» να βρίσκεται στο συγκεκριμένο οικόπεδο λόγω ασύμβατων χρήσεων γης ή δεν «επιτρέπεται» να προκαλεί τόσο θόρυβο, ο ξυλουργός δεν θα αποκτήσει με κανένα τρόπο, για όλα τα χρήματα του κόσμου, το δικαίωμα να λειτουργεί θορυβωδώς. Ωστόσο, έτσι ιδωμένοι, οι περιορισμοί και απαγορεύσεις του δημοσίου δικαίου θέτουν ανυπέρβλητα εμπόδια σε μία, καταρχήν επωφελή, συναλλαγή μεταξύ ξυλουργείου και ιατρείου, προστίθενται επομένως στο κόστος της συγκεκριμένης συναλλαγής την οποία και αποτρέπουν. Από τη συγκεκριμένη σκοπιά, το

θεώρημα του *Coase* φαίνεται να προσδίδει αρνητική χροιά στο δημόσιο δίκαιο, ως μορφή άχρηστου ή και επιζήμιου κρατικού παρεμβατισμού.

Μια τέτοια προσέγγιση θα ήταν εντούτοις ατελής και παραπλανητική. Την ίδια στιγμή που αποτρέπει συγκεκριμένες συμπεριφορές/ συναλλαγές, ο παρεμβατισμός μέσω κανόνων δημοσίου δικαίου λειτουργεί –ή πάντως αυτό το σκοπό έχει- ως μέσο μείωσης του κόστους συναλλαγών. Ο λόγος ύπαρξής του είναι –ή πάντως πρέπει κατά *Coase* να είναι- η μείωση του κόστους αυτού ώστε, μέσω των επωφελών συναλλαγών, να εξυπηρετείται και το γενικό συμφέρον. Στο παράδειγμα του θεωρήματος, η πολεοδομική άδεια την οποία οφείλει να έχει το ξυλουργείο, μπορεί μεν να συνιστά μία επιπλέον διατύπωση για την άσκηση της δραστηριότητας –άρα διοικητικό κόστος- επιτελεί όμως ένα κρίσιμότερο ρόλο: αφενός, διασφαλίζει συστημικά την αρμονική χωροθέτηση και συνύπαρξη δραστηριοτήτων, κάτι το οποίο δεν θα επιτυγχανόταν εάν η λειτουργία αυτή επαφίετο στην ευχέρεια των γειτόνων* αφετέρου, η παρέμβαση του κράτους εκμηδενίζει εν πολλοίς τις εν δυνάμει διαφορές από την άσκηση της δραστηριότητας. Ο ξυλουργός που βρίσκεται σε περιοχή με χρήσεις γης βιοτεχνίας και διαθέτει περιβαλλοντικούς όρους ως προς το ανώτατο ύψος θορύβου δεν έχει να προβεί σε καμία συναλλαγή με οιονδήποτε γείτονα για να αποκτήσει ή να διατηρήσει το δικαίωμα να λειτουργεί. Στην αντίθετη περίπτωση, οι επαφές και διενέξεις με όλους τους γύρω θα αύξαναν δραματικά το κόστος συναλλαγής για την άσκηση της ξυλουργικής δραστηριότητας: σύμφωνα με την προηγηθείσα ανάλυση για τα όρια της ορθολογικότητας, η συγκεκριμένη συναλλαγή θα ήταν εκτεθειμένη σε προβλήματα ασυμμετρίας πληροφόρησης, αντιπροσώπευσης (μίας και οι διαπραγματεύσεις θα γίνονταν και μέσω εντολοδόχων δικηγόρων ή μεσιτών), αυξημένου κόστους έρευνας και διαπραγμάτευσης, συλλογικής δράσης και διλήμματος φυλακισμένου (μίας και ο κάθε γείτονας θα «εκβίαζε» ώστε να αποκτήσει μεγαλύτερο όφελος) και μειωμένης ορθολογικότητας (ιδίως λόγω της τάσης διακράτησης/ *endowment effect* του κάθε γείτονα που θα τον οδηγούσε να αξιολογεί υπέρμετρα την αξία της ιδιοκτησίας του, άρα και το κόστος που του προκαλεί η ηχητική όχληση). Αντίστοιχα ευεργετική είναι η λειτουργία του δημοσίου δικαίου για τον γείτονα του ξυλουργείου: είτε μπορεί εύκολα να αποτρέψει την όχληση μέσω του πολεοδομικού δικαίου εάν αυτή δεν είναι επιτρεπτή στη συγκεκριμένη περιοχή, είτε τον οδηγεί να μεταβιβάσει την ιδιοκτησία του στον ξυλουργό, μεταφέροντας το ιατρείο σε περιοχή όπου δεν επιτρέπονται ηχητικά οχλούσες δραστηριότητες. Στην δεύτερη περίπτωση, δεν θα διατρέχει τον κίνδυνο –μεταφραζόμενο σε σοβαρά κόστη συναλλαγής (ασφάλιση, ανάγκη διαπραγματεύσεων κλπ.)- να εμφανισθεί δίπλα του μία νέα, θορυβώδης εγκατάσταση. Κοντολογίς, η *συστημική ασφάλεια* την οποία προσφέρει το δημόσιο δίκαιο αποτελεί καίριο παράγοντα μείωσης του κόστους συναλλαγής.

Εν κατακλείδι, η οπτική του *Coase* δεν απορρίπτει αναγκαστικά και κατά τρόπο απόλυτο το δημόσιο δίκαιο, παρά το ότι εκφράζει μία εχθρική καταρχήν προδιάθεση απέναντι σε αυτό και στην εν γένει επέμβαση στις συναινετικές σχέσεις. Ενδέχεται μάλιστα να επιβεβαιώνει, υπό προϋποθέσεις, την προσέγγιση των νεοκλασικών οικονομικών· με τη κρίσιμη διαφορά πως, αντί να θεωρεί

δεδομένη την ύπαρξη εξωτερικότητων, άρα και την ανάγκη κρατικού παρεμβατισμού, προϋποθέτει ως ζητούμενο την διαπίστωση αυξημένου κόστους συναλλαγής, το οποίο να μπορεί να μειωθεί αποτελεσματικά μέσω κανόνων και θεσμών του δημοσίου δικαίου.

6. Οικονομική ανάλυση και δημόσιο δίκαιο μετά τον Coase

Το θεώρημα του Coase απογείωσε την οικονομική ανάλυση του δικαίου. Έθεσε τα θεμέλια της σχολής του Σικάγο η οποία και διεκδικεί τα σκήπτρα της *Law and Economics*. Ωστόσο, το διευκρινίσαμε ήδη, η σχολή του Σικάγο δεν αποτελεί το μοναδικό δρόμο για την συνάντηση δικαίου και οικονομικών, ούτε είναι σωστό να ταυτίζεται με το πολύ πιο πλούσιο έδαφος της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου, στο οποίο ενδημούν αλλά και αντιπαρατίθενται επιστημονικές σχολές με ουσιώδεις διαφορές ως προς τα μεθοδολογικά εργαλεία, την ιδεολογική αφετηρία ή τα επί μέρους αντικείμενα έρευνας. Το να καταγράψει και να κατατάξει κανείς τις σχολές αυτές είναι ένα δύσκολο και εν μέρει παραπλανητικό εγχείρημα: αφενός, τα σύνορά τους είναι ασαφή* αφετέρου, στο πλαίσιο του ίδιου μεθοδολογικού «κινήματος» -με κυριότερα εκείνα της *Law and Economics* και της *Public Choice*- εμφανίζονται περισσότερες παραλλαγές και υποκατηγορίες όπου αποτυπώνονται και αντίθετες μεταξύ τους θέσεις. Η μόνη, σχετικά ασφαλής, κατηγοριοποίηση είναι εκείνη που αναγγείλαμε στο προηγούμενο κεφάλαιο, με κριτήρια, πρώτον, κατά πόσον η οικονομική μέθοδος εφαρμόζεται ή όχι κατά τρόπο ουδέτερο (*positive analysis*), και δεύτερον, όταν διατυπώνονται αξιολογικές κρίσεις (*normative analysis*), εάν αυτές εκκινούν με βάση έναν συστατικό ή διασταλτικό ορισμό της ευημερίας. Η παραπάνω διάκριση έχει μεγάλη σημασία για το δημόσιο δίκαιο: η υιοθέτηση ενός στενού ορισμού ο οποίος ταυτίζει την ευημερία με την οικονομική αποδοτικότητα και μόνο, οδηγεί νομοτελειακά σε πιο εχθρική στάση απέναντί του και υποστηρίζει επιστημονικά την συρρίκνωση των κρατικών λειτουργιών* αντιθέτως, ένας ευρύτερος ορισμός αυξάνει αντίστοιχα την ανάγκη και τα περιθώρια δημόσιας επέμβασης, καθιστώντας την οικονομική ανάλυση, μέθοδο για τη βελτίωση και όχι την απόρριψη των αντίστοιχων θεσμών. Οι δύο αυτές όψεις διακρίνονται και χρονικά: η πλέον αρνητική για τον κρατικό παρεμβατισμό ξεκινά από το 1960 (6.1), προτού αμφισβητηθεί μία εικοσαετία περίπου αργότερα (6.2).

6.1. (Υπερ)τονίζοντας τα προβλήματα του κρατικού παρεμβατισμού: *Law and Economics*, νεοθεσμικά οικονομικά, *Public Choice*

Ο πιο διάσημος επικριτής του δημοσίου δικαίου είναι και ο γνωστότερος εκπρόσωπος της Σχολής του Σικάγο, συγγραφέας της «βίβλου» των *Law and Economics* από το 1972 μέχρι σήμερα [*Economic Analysis of Law*, 7^η έκδοση 2014], ο *Richard Posner*. Προεκτείνοντας το θεώρημα του Coase ενδεχομένως και πέρα από τον εμπνευστή του, ο *Posner* προσεγγίζει τα πάντα, από τις οικονομικές

σχέσεις μέχρι το ... *sex*³¹ με γνώμονα την υπεροχή της ορθολογικής επιλογής και της ελεύθερης αγοράς ως σύστημα ικανοποίησης των ανθρώπινων αναγκών. Στο πλαίσιο αυτό, ο *Posner* και η Σχολή του Σικάγο προτάσσουν «συστημικά» το *common law* έναντι του δημοσίου δικαίου: θεωρούν ότι ένας πραιτωρικός μηχανισμός παραγωγής μεμονωμένων νομικών λύσεων, όχι μέσω γενικών κανόνων που επιβάλλονται άνωθεν αλλά *ad hoc* δικαστικών αποφάσεων κατά την επίλυση οριζόντιων διαφορών που τα μέρη επιλέγουν να θέσουν στην κρίση του δικαστή, εμφανίζει το πλεονέκτημα ότι συμπληρώνει και υπηρετεί την «αυθόρμητη» οικονομική τάξη αντί να την υποκαθιστά. Οι δικαστές του *common law* είναι σε θέση να διαμορφώσουν ένα δίκαιο το οποίο μιμείται την αγορά, επιλέγοντας τον πλέον «αποτελεσματικό» κανόνα* με την επιλογή τους αυτή, απονέμουν τα δικαιώματα σύμφωνα με το θεώρημα του *Coase*, δηλαδή στο μέρος που τα αξιολογεί περισσότερο, ώστε να τα χρησιμοποιήσει για τη μεγιστοποίηση του (δικού του) πλούτου σύμφωνα με το στενό ορισμό της κοινωνικής ευημερίας.

Αντιθέτως, για τη Σχολή του Σικάγο ο κρατικός παρεμβατισμός στρεβλώνει αντί να μιμείται την αγορά διότι απονέμει δικαιώματα με λιγότερο αποτελεσματικά κριτήρια και όχι με γνώμονα την οικονομική τους αποδοτικότητα: η οικονομία του μαυροπίνακα (*blackboard economics*)³² αδυνατεί να διαμορφώσει ένα σύστημα βέλτιστων τιμών τη στιγμή που η αγορά αφομοιώνει αυτόματα το κοινωνικό κόστος κάθε δραστηριότητας. Μέσα από το έργο του *Coase* και του *Harold Demsetz*, η χρησιμότητα του κράτους αμφισβητείται ακόμη και σε πεδία στα οποία υποτίθεται πως δεν μπορεί να λειτουργήσει ο μηχανισμός της αγοράς, όπως είναι η διασφάλιση των κοινών αγαθών ή εκείνων που φέρεται να τελούν σε καθεστώς φυσικού μονοπωλίου* και αυτά θεωρείται ότι είναι δυνατόν να παρασχεθούν καλύτερα από την ιδιωτική πρωτοβουλία σε ένα ανταγωνιστικό περιβάλλον³³. Γενικότερα, η παραδοσιακή *Law and Economics* περιορίζει το ρόλο του κράτους στη διασφάλιση της υγιούς λειτουργίας της αγοράς μέσω κανόνων ελεύθερου ανταγωνισμού και σε μία ήπια αναδιανομή του εισοδήματος μέσω φορολογίας. Οποιαδήποτε επέμβαση, ακόμη και στο όνομα αξιών όπως η δικαιοσύνη και η αλληλεγγύη κινδυνεύει να οδηγήσει σε αναποτελεσματικότητες³⁴.

Προέκταση της *Law and Economics* -με τις ευλογίες του ίδιου του *Coase*³⁵ και σημαντικότερους εκπροσώπους τους *Douglass North* και *Oliver Williamson*-

³¹ *Sex and Reason*, Harvard University Press, 1994. Αντίστοιχα, ένας άλλος νομπελίστας οικονομολόγος, ο Gary Becker, θα διατυπώσει την οικονομική ανάλυση του ποινικού κολασμού [*Crime and punishment: an economic approach*, *Journal of Political Economy*, Chicago Journals, 1968, 76 (2), 169–217] και του γάμου [*A theory of marriage: part I*]. *Journal of Political Economy*, Chicago Journals, 1973, 81 (4): 813–46, part II, special issue: *Marriage, Family Human Capital, and Fertility*, Chicago Journals, 1974, 82 (2), 11–26]

³² Κατά την έκφραση του Ronald Coase, *The Firm, the Market and the Law*, University of Chicago Press, 1988.

³³ Harold Demsetz, *The Private Production of Public Goods*, *Journal of Law and Economics* 13(1970), 293-306 και *Why Regulate Utilities?* *Journal of Law and Economics*, 11(1968), 55-65. Οι θέσεις του Demsetz θυμίζουν εκείνες του Coase για το φαροφύλακα (οπ. π. ...)

³⁴ Για μία συνολική και διεξοδική υποστήριξη του στενού ορισμού της ευημερίας από δύο επιστήμονες εκτός Σικάγο, βλ. Louis Kaplow/ Steven Shavell, *Fairness versus Welfare*, Harvard University Press, 2002.

³⁵ Ronald Coase, *The New Institutional Economics*, *American Economic Review*, 1998, 88(2), 72-74

αποτελούν τα *νεοθεσμικά οικονομικά* (*new institutional economics*)³⁶ τα οποία επικεντρώνονται στην αποτελεσματικότητα της λειτουργίας δημόσιων και ιδιωτικών θεσμών και οργανισμών. Χρησιμοποιούν τα εργαλεία της οικονομικής θεωρίας, ιδίως την προβληματική του κόστους συναλλαγής³⁷ και τις επί μέρους πτυχές του (ασυμμετρία πληροφόρησης, περιορισμένη ορθολογικότητα, ομορτισμός, πρόβλημα αντιπροσώπευσης, επιζήμιες επιλογές και ηθικός κίνδυνος) για να μελετήσουν τα χαρακτηριστικά των τυπικών θεσμών, τον τρόπο με τον οποίο αυτοί συνυπάρχουν και διαδρούν καθώς και τις μεθόδους καλύτερης διακυβέρνησής τους. Κατεξοχήν αντικείμενο έρευνας αποτελούν και οι θεσμοί του δημοσίου δικαίου οι οποίοι επηρεάζουν τις οικονομικές επιδόσεις* εξετάζονται τα ειδικότερα προβλήματα ορθολογικότητας που εμφανίζει η δράση τους λόγω των δομικών χαρακτηριστικών τους (μονοπωλιακή θέση, ιεραρχική δομή) και αναζητείται ο βέλτιστος θεσμικός σχεδιασμός, με άλλα λόγια, τα οργανωτικά και λειτουργικά μοντέλα που μεγιστοποιούν την επιτυχία τους. Θεμελιώδεις διαπιστώσεις της νεοθεσμικής προσέγγισης είναι η ανάγκη αγορακεντρικής στόχευσης του κρατικού παρεμβατισμού³⁸ και η σχέση που συνδέει την οικονομική ανάπτυξη με την αποτελεσματική εξέλιξη των θεσμών, των φορέων δημόσιας εξουσίας συμπεριλαμβανομένων. Κατά τον *North*, η σημασία της θεσμικής εξέλιξης για την ανάπτυξη, τη βιωσιμότητα και την ευημερία υπερβαίνει ακόμη και εκείνη των κλασσικών οικονομικών μεγεθών (ικανοποιητική ποσότητα πόρων και αποδοτική χρήση τους, καινοτομία)* ωστόσο, η θεσμική πρόοδος -κρίσιμη συνιστώσα της οποίας είναι και η αντίστοιχη εξέλιξη του δημοσίου δικαίου (συνταγματικό πλαίσιο, διοικητικά όργανα, διαδικασίες, αποτελεσματική εφαρμογή)- αντιμετωπίζει πολλά και σύνθετα εμπόδια τα οποία υπερβαίνουν το στενά εννοούμενο κόστος συναλλαγής και συναρτώνται με τις ιδεολογικές και αξιακές αγκυλώσεις στο εσωτερικό κάθε κοινωνίας, επηρεάζοντας καταλυτικά το βαθμό επιτυχίας του κράτους και των επί μέρους θεσμών του³⁹. Προέκταση της παραπάνω προσέγγισης είναι η σύνδεση της οικονομικής ανάπτυξης με την ύπαρξη σταθερών δομών κράτους δικαίου και αντιστρόφως, η τάνυση του αποτυχημένου κράτους με την ανυπαρξία αρκούντως «ανοικτών» θεσμών, έννοιες στις οποίες αναφερθήκαμε στο πρώτο κεφάλαιο⁴⁰.

³⁶ Eric Brousseau και Jean-Michel Glachant (επιμ.), *New Institutional Economics: A Guidebook*, Cambridge, Cambridge University Press, 2008, Claude Ménard και Mary Shirley (επιμ.), *Handbook in New Institutional Economics*, Springer, 2005

³⁷ Oliver Williamson, *The Economics of Organization: The Transaction Cost Approach*, *The American Journal of Sociology*. (1981) 87 (3), 548–577 και *Markets and Hierarchies: Analysis and Antitrust Implications. A Study in the Economics of Internal Organization*, New York, Free Press, 1975.

³⁸ Αφενός με την όσο το δυνατόν μεγαλύτερη απελευθέρωση των δραστηριοτήτων που ενδιαφέρουν το γενικό συμφέρον, αφετέρου με την διαμόρφωση μίας πιο φιλικής προς την αγορά δημόσιας εποπτείας. Oliver Williamson, *The economic institutions of capitalism: Firms, markets, relational contracting*, New York, The Free Press, 1985

³⁹ Douglass North, *Institutions, Institutional Change, and Economic Performance*, New York, Cambridge University Press 1990, North, Douglass C., John J. Wallis, and Barry R. Weingast, *Violence and Social Order: A Conceptual Framework for Interpreting Recorded Human History*. New York, Cambridge University Press, 2009.

⁴⁰ Βλ. παραπάνω ...

Τα νεοθεσμικά οικονομικά συγγενεύουν με έναν, εξίσου σπουδαίο κλάδο της οικονομικής ανάλυσης, την *Public Choice* («δημόσια επιλογή»), η οποία είναι ακόμη σημαντικότερη για το δημοσιολόγο διότι έχει ως επίκεντρο, όχι τους κανόνες που διέπουν τις οριζόντιες συναλλαγές (όπως η *Law and Economics*) αλλά τη λειτουργία των πολιτικών μηχανισμών άσκησης εξουσίας. Από τις απαρχές της, η *Public Choice* -όπως ξεκινά στη Σχολή της *Virginia* την ίδια περίπου εποχή με το θεώρημα του *Coase*, μέσα από το έργο των *James Buchanan* και *Gordon Tullock*, *The Calculus of Consent*⁴¹- χρησιμοποιεί τη μικροοικονομική θεώρηση για να προσεγγίσει κριτικά, «χωρίς ρομαντισμό»⁴², τους πολιτικούς θεσμούς: αφαιρεί το φωτοστέφανο από το οργανωτικό οικοδόμημα της αντιπροσωπευτικής δημοκρατίας και αποκαλύπτει, σύμφωνα με τον ορισμό του *Mancur Olson*, τη «λογική» της συλλογικής δράσης⁴³. Για τη συγκεκριμένη σχολή, η λειτουργία των δημόσιων οργάνων είναι προϊόν ανθρώπινων σχέσεων και εγωιστικών ή στρατηγικών συμπεριφορών που αρμόζει να εξετασθούν υπό το φως των οικονομικών θεωριών (ορθολογική επιλογή, θεωρία παιγνίων). Έτσι, η δράση των φορέων δημόσιας εξουσίας που στελεχώνονται από πολιτικούς (Κοινοβούλιο, Κυβέρνηση, τοπική αυτοδιοίκηση) καθορίζεται σε ένα περιβάλλον ανταγωνισμού και σύνθετων συναλλαγών: ανταγωνισμού μεταξύ υποψηφίων και μεταξύ ομάδων πίεσης οι οποίες, σύμφωνα με τον *Gary Becker*, προωθούν τη δική τους ατζέντα⁴⁴, συναλλαγών μεταξύ εκλεκτόρων, αντιπροσώπων και εκπροσώπων συμφερόντων. Οι συναλλαγές αυτές θα καθορίσουν, για παράδειγμα, το πώς και υπέρ ποιων θα παραχθούν τα κοινά αγαθά, αντίτιμο των οποίων αποτελούν οι φορολογικές υποχρεώσεις. Ωστόσο, οι παραπάνω σχέσεις, εκτός του ότι είναι εκτεθειμένες στον αυξημένο οπορτουνισμό των παικτών, δύσκολα οδηγούν σε ορθολογικές, αντικειμενικές και σταθερές κοινωνικές επιλογές, λόγω των εγγενών προβλημάτων που εμφανίζουν οι διαδικασίες λήψης συλλογικών αποφάσεων [θεωρία της κοινωνικής επιλογής (*social choice*) και *παράδοξο του Arrow*⁴⁵ στο οποίο επανερχόμαστε σε επόμενο κεφάλαιο]. Αυτή είναι, ουσιαστικά, η οικονομική θεωρία της δημοκρατίας, η ανάγνωση δηλαδή των θεσμών της με όρους αγοράς και των παικτών της με όρους ωφελιμισμού⁴⁶. Με αντίστοιχα μεθοδολογικά εργαλεία προσεγγίζεται και ο γραφειοκρατικός

⁴¹ James Buchanan και Gordon Tullock, *The Calculus of Consent*. Ann Arbor: University of Michigan Press, 1962.

⁴² Σύμφωνα με την έκφραση του ίδιου του *Buchanan*. Αριστείδης Χατζής, Πολιτική χωρίς Ρομαντισμό Διανεμητικές Συσπειρώσεις και Προσοδοθηρία, στο Το Δημόσιο Δίκαιο Σε Εξέλιξη: Σύμμεικτα Προς Τιμήν του Καθηγητού Πέτρου Ι. Παραρά (Αθήνα-Κομοτηνή: Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2012), σελ. 1121-1136.

⁴³ Olson, Mancur, Jr, *The Logic of Collective Action*, Cambridge: Harvard University Press, 1η εκδ. 1965.

⁴⁴ Gary Becker, A theory of competition among pressure groups for political influence, *Quarterly Journal of Economics*. Oxford Journals, (1983), 98(3), 371–400

⁴⁵ Ο *Arrow* απέδειξε ότι είναι αδύνατο (εξ ου και θεώρημα αδυναμίας του *Arrow*) να υπάρξει μηχανισμός λήψης συλλογικής απόφασης το οποίο, σωρευτικά, να ικανοποιεί τις ατομικές προτιμήσεις, να μην είναι δικτατορικό και να οδηγεί σε μία σταθερή και συνεπή απόφαση. Kenneth Arrow, *Social choice and individual values*, 1951 New Haven, New York / London: J. Wiley / Chapman & Hall. Βλ. στο αμέσως επόμενο κεφάλαιο ...

⁴⁶ Anthony Downs, *An Economic Theory of Democracy*, New York, Harper, 1957)

μηχανισμός της δημόσιας διοίκησης⁴⁷: ως ένα θεσμικό οικοδόμημα στο οποίο, τα πρόσωπα που το στελεχώνουν, παρότι εντολοδόχοι του γενικού συμφέροντος και υπόχρεοι να τηρούν την αρχή της νομιμότητας, επιλέγουν ορθολογικά να προωθούν τους δικούς τους σκοπούς, δημιουργώντας «κόστος αντιπροσώπευσης» στις δημόσιες πολιτικές. Το παραπάνω κόστος προστίθεται στις αναποτελεσματικότητες τις οποίες, κατά την οικονομική θεωρία, γεννά η μονοπωλιακή δομή των διοικητικών οργάνων, καθιστώντας προβληματική τη λειτουργία τους.

Εάν η Σχολή του Σικάγο έρχεται να αμφισβητήσει την ευκολία με την οποία γινόταν μέχρι τότε δεκτή η ύπαρξη αποτυχιών της αγοράς (*market failures*) ώστε να δικαιολογείται η δημόσια παρέμβαση, το αντικείμενο της *Public Choice* είναι παραπληρωματικό: αναδεικνύει, όχι πλέον τις αδυναμίες της αγοράς, αλλά τις αποτυχίες που χαρακτηρίζουν τους κρατικούς θεσμούς (*State/government failures*) οι οποίοι υποτίθεται ότι επεμβαίνουν για να διορθώσουν τις ατέλειες των ελεύθερων συναλλαγών. Στο ίδιο πλαίσιο, παρότι ανήκει «γεωγραφικά» στη σχολή του Σικάγο, ο *George Stigler* θα διατυπώσει το 1971⁴⁸ τη θεωρία του για τη *ρυθμιστική ομηρεία* (*regulatory capture*), σύμφωνα με την οποία οι διοικητικές αρχές που δημιουργούνται για την εποπτεία μίας οικονομικής δραστηριότητας, αντί να ενεργούν στο όνομα του γενικού συμφέροντος διασφαλίζοντας τις σωστές συνθήκες πρόσβασης και τιμολόγησης της δραστηριότητας αυτής, προωθούν τα συντεχνιακά συμφέροντα συγκεκριμένων ομάδων πίεσης οι οποίες ελέγχουν τους εμπλεκόμενους επιχειρηματικούς, συνδικαλιστικούς και πολιτικούς παίκτες. Ως εκ τούτου, αφαιρούν από το κοινωνικό πλεόνασμα αντί να το αυξάνουν και το μετατρέπουν σε πρόσοδο («μίζα»/*rent*) για τους υπέρ των «ομηρειών». Γενικότερα, η προσοδοθηρία (*rent seeking*)⁴⁹ αποτελεί κατά την *Public Choice*, το βασικό κίνητρο των ομάδων πίεσης για τον επηρεασμό των πολιτικών και διοικητικών θεσμών και ένα από τα σημαντικότερα προβλήματα/κόστη από τη λειτουργία των θεσμών αυτών⁵⁰.

Ορισμένες από τις παραπάνω προσεγγίσεις σίγουρα εμφανίζουν μεθοδολογικές και ιδεολογικές εμμονές. Αφενός, συχνά ταυτίζουν την ανθρώπινη συμπεριφορά ακόμη και εκτός οικονομικού πλαισίου, με εκείνη του *homo oeconomicus* -ενός «ορθολογικού ηλίθιου» κατά τον *Amartya Sen*⁵¹- ο οποίος δρα μόνο με γνώμονα την ικανοποίηση των αναγκών του στη χαμηλότερη τιμή* ωστόσο, τα ανθρώπινα κίνητρα είναι συνήθως πολύ πιο σύνθετα και μη στενά λογικά -όπως αποκαλύπτουν τα συμπεριφορικά και τα νεοθεσμικά οικονομικά- πόσο μάλλον στο πλαίσιο της δημόσιας, συλλογικής δράσης όπου κυνισμός, φοβίες και προκαταλήψεις αλλά και αλτρουισμός συχνά συνυπάρχουν στις επιλογές πολιτών, πολιτικών και διοικητικών αξιωματούχων. Αφετέρου, ταυτίζουν εν

⁴⁷ William Niskanen, *Bureaucracy and Representative Government*, Chicago, Aldine, Atherton, 1971

⁴⁸ *The Theory of Economic Regulation*, *Bell Journal of Economics and Management Science*, 3, 3–18

⁴⁹ Anne Krueger, *The Political Economy of the Rent-Seeking Society*, *American Economic Review* 64.3 (1974)

⁵⁰ Mancur Olson, *The Logic of Collective Action: Public Goods and the Theory of Groups*, Harvard University Press. 1965

⁵¹ Amartya Sen, *Rational Fools: A Critique of the Behavioral Foundations of Economic Theory*, *Philosophy & Public Affairs*, (1977) 6, no. 4, 317-344

πολλοί (ορισμένοι και εντελώς) την αποτελεσματικότητα με τη οικονομική αποδοτικότητα, θεωρώντας εξ ορισμού αναποτελεσματικές τις δημόσιες επεμβάσεις για την επιδίωξη άλλων πτυχών του γενικού συμφέροντος, οπότε είναι ανοιχτές στην κριτική ότι εξυπηρετούν με τον τρόπο αυτό την κρατούσα οικονομική τάξη⁵². Παρόλα αυτά, η συμβολή τους υπήρξε πολύτιμη για το δημόσιο δίκαιο, από τη μία γιατί έθεσε τέλος στην εξιδανικευμένη θεώρησή του, αποκαλύπτοντας πολλές από τις αδυναμίες του, από την άλλη διότι συνεισέφερε τα επιστημονικά θεμέλια, ιδίως μετά το 1980, για λιγότερο φοβικές και περισσότερο ουδέτερες, οικονομικές αναλύσεις των δημόσιων θεσμών. Οι αναγνώσεις αυτές, είτε τις δει κανείς ως παρακλάδι της *Law and Economics*, των *New Institutional Economics* ή της *Public Choice* (που αλληλοεπικαλύπτονται, ούτως ή άλλως), είτε ως αυτόνομα επιστημονικά ρεύματα, εμπλούτισαν με ακόμη πιο δημιουργικό τρόπο την οικονομική ανάλυση του δημοσίου δικαίου.

6.2. Προς μία, λιγότερο φοβική, οικονομική προσέγγιση του δημοσίου δικαίου

Τη σημασία μίας πιο θετικής, οικονομικής προσέγγισης του νομικού αυτού κλάδου μέσα από έναν ευρύτερο ορισμό της ευημερίας θα αναδείξει η επιστημονική κοινότητα του Πανεπιστημίου του *Yale*. Ο *Guido Calabresi*, ένας από τους πατέρες της οικονομικής ανάλυσης μαζί με τους *Coase* και *Posner*, θα στρέψει σταδιακά το ενδιαφέρον του από το ενοχικό δίκαιο⁵³, στο ρόλο που καλείται να επιτελέσει η δημόσια πολιτική, ιδίως σε σχέση με την εξασφάλιση των θεμελιωδών αγαθών. Θα υποστηρίξει πως ο μηχανισμός της αγοράς καλύπτει τις συγκεκριμένες ανάγκες μέσω «τραγικών επιλογών» (*tragic choices*), στο μέτρο που η ζήτηση για τα θεμελιώδη αγαθά δεν ικανοποιείται πλήρως μέσω των ελεύθερων συναλλαγών⁵⁴: η αιμοκάθαρση αποτελεί ένα τέτοιο αγαθό «ζωής και θανάτου», το οποίο η αγορά προσφέρει μόνο σε όσους μπορούν να πληρώσουν ακριβά. Η κατάσταση χαρακτηρίζεται ως «τραγική», όχι μόνο διότι διαπιστώνεται σύγκρουση μεταξύ, αφενός της κατανομής μέσω του μηχανισμού της αγοράς, αφετέρου των ηθικών αξιών που διαπνέουν τη φιλελεύθερη κοινωνία, αλλά και διότι το πρακτικό αποτέλεσμα τέτοιων επιλογών είναι αρνητικό τόσο για τα άτομα όσο και για το κοινωνικό σύνολο (*lose/lose*): στο παράδειγμα την αιμοκάθαρσης, η άρνηση, υποθετικά, της υπηρεσίας αυτής στον Αϊνστάιν, δεν στερεί μόνο από τον ίδιο το αγαθό της ζωής αλλά και τους πάντες από το όφελος των επιστημονικών του ανακαλύψεων. Ο *Calabresi* επαναφέρει, επομένως, την έννοια των ατελειών της αγοράς και πέρα από τα στενά κόστη συναλλαγής στα οποία αναφέρεται ο *Coase*, υπογραμμίζοντας την αδυναμία της να αναδιανείμει ικανοποιητικά και να τιμολογήσει «ανεκτίμητα» αγαθά.

⁵² Εδώ εστιάζει την κριτική της στην οικονομική ανάλυση του δικαίου η σχολή των *critical legal studies*, με σημαντικότερο εκπρόσωπο τον *Duncan Kennedy*, καθηγητή στο Harvard: *A Critique of Adjudication [fin de siècle]*, Harvard University Press, 1997.

⁵³ Guido Calabresi, *The Costs of Accidents: A Legal and Economic Analysis*. Yale University Press, 1970.

⁵⁴ Guido Calabresi and Philip Bobbitt, *Tragic Choices. The Conflicts Society Confronts in the Allocation of Tragically Scarce Resources*, (Fels Lectures on Public Policy Analysis), W. W. Norton & Company, New York, 1978

Υιοθετώντας έμμεσα ένα ευρύτερο ορισμό της ευημερίας στα πρότυπα του *Rawls* και του *Sen*⁵⁵, προωθεί ένα «θεραπευτικό» κρατικό παρεμβατισμό ο οποίος δεν εξαντλείται στη μίμηση της τέλει αγοράς, άρα στην εφαρμογή του κριτηρίου *Pareto*, αλλά προχωρά σε αποτελεσματική και δίκαιη αναδιανομή των αγαθών κατ'εφαρμογή του κριτηρίου *Kalgor-Hicks*⁵⁶.

Μια τέτοια δημόσια παρέμβαση προϋποθέτει τη διαμόρφωση ενός, κατάλληλου για το σκοπό αυτό, διοικητικού δικαίου το οποίο δεν επιτρέπεται πλέον να αγνοεί τα πορίσματα της οικονομικής θεωρίας. Η «προοδευτική οικονομική ανάλυση», κατά τον ορισμό της *Rose-Ackerman*⁵⁷, καθηγήτριας στο ίδιο πανεπιστήμιο, είναι κρίσιμη για τον ανασχεδιασμό των οργανωτικών δομών και των διαδικασιών του διοικητικού μηχανισμού κατά τρόπο ώστε οι δημόσιες πολιτικές να εκτελούνται επιτυχώς, συνδυάζοντας σκοπούς αποδοτικότητας και κοινωνικής αλληλεγγύης εκεί που δεν τους επιτυγχάνει η αγορά* η αποτελεσματικότητα του μηχανισμού και η πάταξη των παθογενειών του όπως είναι η διαφθορά⁵⁸, νομιμοποιεί οικονομολογικά την ύπαρξή του και εμπλουτίζει «εμπειρικά» την έννοια του δημοσίου συμφέροντος⁵⁹. Στο ίδιο μήκος κύματος, ο *Jerry Mashaw*⁶⁰, καθηγητής διοικητικού δικαίου επίσης στο *Yale*, αντιλαμβάνεται την δημόσια παρέμβαση ως οργανωτική απάντηση στο χάος και την απληστία που προκαλεί ο άκρατος ατομικισμός. Για να είναι όμως επιτυχής, η παρέμβαση αυτή οφείλει να βελτιωθεί, χρησιμοποιώντας τα ευρήματα της οικονομικής ανάλυσης ώστε να διαμορφώσει ένα πιο λειτουργικό μοντέλο για την κατανομή των αρμοδιοτήτων και τη λήψη των αποφάσεων στο εσωτερικό του δημόσιου τομέα. Ο *Mashaw* προτείνει, έτσι, μία πιο δημιουργική ανάγνωση της *Public Choice*, από την οποία θα προκύψουν, όχι τα επιχειρήματα για την αποδόμηση των δημόσιων θεσμών, αλλά ένα καλύτερο δημόσιο δίκαιο, όπου η αποτελεσματικότητα χρησιμοποιείται για την αρτιότερη προάσπιση της δημοκρατικής νομιμότητας και των δικαιωμάτων⁶¹.

Στο πεδίο του δημοσίου παρεμβατισμού στην οικονομία, η επιδίωξη για ένα «καλύτερο» δίκαιο λαμβάνει τη μορφή πολιτικών που συνδυάζουν τις ανάγκες ορθής λειτουργίας της ελεύθερης αγοράς με τις υπόλοιπες επιταγές του γενικού συμφέροντος, μέσω διαφανών και συμμετοχικών διαδικασιών και με τη χρήση

⁵⁵ Βλ. παραπάνω ...

⁵⁶ Guido Calabresi, *The Pointlessness of Pareto: Carrying Coase Further*, 100 *The Yale Law Journal* 1211 (1991), Faculty Scholarship Series, Paper 2014, http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/2014

⁵⁷ Susan Rose-Ackerman, *Progressive Law and Economics - And the New Administrative Law*, *The Yale Law Journal*, 98 (1988), 2, 341-, Faculty Scholarship Series, Paper 598 http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/598

⁵⁸ Susan Rose-Ackerman, *The Economics of Corruption: a study in political economy*, New York, Academic Press, 1978.

⁵⁹ "A newer version of public interest theory leaves the old dogma and introduces some empirical content to the argument. This 'progresses' public interest notion somewhat», Susan Rose-Ackerman, 1988, ο.π.

⁶⁰ Jerry Mashaw, *Greed, Chaos, and Governance: Using Public Choice to Improve Public Law*. Yale University Press, 1997.

⁶¹ Daniel A. Farber και Anne Joseph O'Connell (επιμ.) *Research Handbook on Public Choice and Public Law* σε *Research Handbooks in Law and Economics* series, Edward Elgar, 2010, με εισαγωγική ανάλυση του Mashaw.

εργαλείων στάθμισης κόστους-οφέλους. Το δίκαιο αυτό αποτελεί εφαρμογή της οικονομικής θεωρίας για τη δημόσια ρύθμιση (*theory on regulation*), όπως η τελευταία διαμορφώθηκε τα τελευταία 50 χρόνια μέσα από επιμέρους -συχνά αντικρουόμενες- επιστημονικές συμβολές στο πλαίσιο της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου⁶²: η επέμβαση των δημόσιων φορέων δικαιολογείται (κατά ορισμένους εξαντλείται) στη διόρθωση και τη συμπλήρωση, όπου απαιτείται, της λειτουργίας της αγοράς, με τον πλέον αποτελεσματικό τρόπο και μέσα από τον κατάλληλο συνδυασμό οικονομικής και κοινωνικής ρύθμισης (*economic/social regulation*). Η οργανωτική πρόταση της παραπάνω θεωρίας για το κρατικό φαινόμενο -η οποία μεταφέρεται και στο ευρωπαϊκό ηπειρωτικό δίκαιο μέσω των κανόνων της ΕΕ- λαμβάνει τη μορφή του «ρυθμιστικού κράτους» (*regulatory State*) το οποίο, από τη μία κατευθύνει ένα μέρος των δημόσιων επιλογών από τα πολιτικά όργανα σε διοικητικούς φορείς με αυξημένα εχέγγυα τεχνοκρατίας και αμεροληψίας (κάτι που συνάδει και με την κριτική της *Public Choice* για τα ελαττώματα της αντιπροσωπευτικής δημοκρατίας), αφετέρου ενσωματώνει στη διοικητική αλλά και τη νομοπαραγωγική διαδικασία τις μεθόδους της οικονομικής ανάλυσης, ιδίως το τεστ αποτελεσματικότητας* παράλληλα, όμως, εμφανίζει παθολογίες όπως η ρυθμιστική ομηρεία, τις οποίες καλείται να αντιμετωπίσει μέσα από τη δημιουργική, οικονομική ανάλυσή τους. Η μελέτη των θεσμών του ρυθμιστικού κράτους θα απασχολήσει επιστήμονες όπως ο *Cass Sustein*⁶³ -καθηγητής δημοσίου δικαίου αρχικά στο *Chicago* και μετά στο *Harvard* αλλά και επικεφαλής του κεντρικού σχεδιασμού κατά τη διακυβέρνηση *Obama*⁶⁴- ο οποίος επικεντρώνει την έρευνά του στο θεσμό της στάθμισης κόστους-οφέλους⁶⁵, την δημόσια ρύθμιση στους τομείς της υγείας και του περιβάλλοντος⁶⁶, τη σημασία της φορολογικής παρέμβασης για την προάσπιση των δικαιωμάτων⁶⁷, αλλά και στον επανασχεδιασμό του κρατικού παρεμβατισμού με τη χρήση εφαρμογών των συμπεριφορικών οικονομικών για

⁶² Roger J. Van den Bergh και Alessio M. Paccas, *Regulation and Economics* σε *Encyclopedia of Law and Economics*, 2η εκδ., Edward Elgar 2012. Για μία παρουσίαση της θεωρίας αυτής στην ελληνική βιβλιογραφία, Σόνια Ναλπαντίδου και Αριστείδης Χατζής, *Η Θεωρία της Ρύθμισης*, Επιθεώρηση Διοικητικής Επιστήμης, 16: 133-163 (2010) και Γιώργος Δελλής, «Κοινή Ωφέλεια και Αγορά», *Α' τόμος*, ...

⁶³ Sunstein, Cass R. (1993). *After the Rights Revolution: Reconceiving the Regulatory State*. Harvard: Harvard University Press

⁶⁴ Ως επικεφαλής του Office of Information and Regulatory Affairs, το οποίο συντονίζει την εκπόνηση ρυθμιστικών επιπτώσεων αναφορικά με τις δημόσιες πολιτικές. Ο τρόπος καθορισμού των κριτηρίων στάθμισης κόστους-οφέλους ουσιαστικά καθορίζει, μέσω οικονομικής παρακαμπτηρίου, το ουσιαστικό περιεχόμενο του επιδιωκόμενου γενικού συμφέροντος.

⁶⁵ Sunstein, Cass R. (2002). *The Cost-Benefit State: The Future of Regulatory Protection*. Chicago, Illinois: American Bar Association.

⁶⁶ Sunstein, Cass R. (2002). *Risk and reason: Safety, law, and the environment*. Cambridge: Cambridge University Press.

⁶⁷ Sunstein, Cass R.; Holmes, Stephen (2000). *The Cost of Rights: Why Liberty Depends on Taxes*. New York London: W. W. Norton.

τον καλύτερο συνδυασμό «ήπιου» πατερναλισμού και ελευθερίας (μαζί με τον *Richard Thaler*⁶⁸).

Η συμβολή της οικονομικής ανάλυσης είναι εξίσου καίρια και στο πεδίο της μελέτης των συνταγματικών και πολιτικών θεσμών. Υφίσταται πλέον ένα πλέγμα επιστημονικών ρευμάτων που συνθέτουν τα «συνταγματικά/ πολιτικά οικονομικά» (*constitutional/ political economics*) και δεν ταυτίζονται ιδεολογικά ούτε μεθοδολογικά με τις αρχικές θέσεις της *Public Choice*⁶⁹. Τις θέσεις αυτές εκφράζουν ακόμη οι μελέτες των *Buchanan* και *Brennan* (*Constitutional Political Economy*)⁷⁰ όπου δίνεται έμφαση στις αποτυχίες του κράτους και στην ανάγκη για ένα συνταγματικό σχεδιασμό ο οποίος θα αποτυπώνει ένα νέο, ατομικιστικά φορτισμένο, κοινωνικό συμβόλαιο: αντικείμενο του σχεδιασμού είναι ο ασφυκτικός περιορισμός των περιθωρίων παρέμβασης του κράτους και η *ex ante* στέρηση, μέσω συνταγματικών προβλέψεων όπως είναι η θέσπιση σταθερής φορολογικής κλίμακας, της εξουσίας των συντεταγμένων φορέων εξουσίας να διαστείλουν το ρόλο τους⁷¹. Υπάρχουν όμως και άλλες φωνές, χωρίς νεοφιλελεύθερες αποχρώσεις, από τη σύνθεση των οποίων γεννιέται μία *θετική Πολιτική Θεωρία* (*Positive Political Theory*) -η οποία ξεκίνησε από τη δεκαετία του 1970⁷² αλλά άνθησε μία δεκαπενταετία αργότερα μέχρι και σήμερα⁷³- με αμιγώς *εξηγητικό* αντικείμενο: να καταδείξει τον τρόπο που λειτουργούν οι θεσμοί δημόσιας εξουσίας ως μηχανισμοί για τη λήψη συλλογικών αποφάσεων. Χρησιμοποιεί ένα συνδυασμό μεθοδολογικών εργαλείων οικονομικής προέλευσης και ιδίως τη θεωρία των παιγνίων για τη αξιολόγηση των μηχανισμών αυτών και των επιδόσεών τους μέσα από τη στρατηγική τους συμπεριφορά.

Η ουδέτερη χρήση των παραπάνω μεθόδων σε πλειάδα θεματικών συνταγματικού ενδιαφέροντος φωτίζει πτυχές παντελώς άγνωστες στην κλασική νομική οπτική. Για παράδειγμα, η εφαρμογή οικονομικών μοντέλων είναι καίρια για την μελέτη των εκλογικών συστημάτων, των κανόνων που διέπουν τη διαδικασία του εκλέγεσθαι αλλά και τον τρόπο διαμόρφωσης πολιτικών συνασπισμών⁷⁴. Συναφώς, η λειτουργία της διάκρισης των εξουσιών και ο μηχανισμός των θεσμικών αντιβάρων σε ένα συγκεκριμένο σύστημα γίνονται καλύτερα κατανοητά μέσα από τη θεωρία παιγνίων, την οποία

⁶⁸Cass Sunstein. και Richard Thaler, "Libertarian Paternalism Is Not an Oxymoron, University of Chicago Law Review (2003) 70, 1159-1202 και Sunstein, Cass, Thaler, Richard, *Nudge: Improving Decisions about Health, Wealth, and Happiness*. New Haven, Connecticut: Yale University Press 2008.

⁶⁹ James M. Buchanan, 1990. "The Domain of Constitutional Economics," *Constitutional Political Economy*, 1(1), pp. 1–18.

⁷⁰Geoffrey Brennan, James M. Buchanan, *The reason of rules: constitutional political economy*, Cambridge, New York, Cambridge University Press, 1985

⁷¹ G. Brennan and J. Buchanan, "The Power to Tax: Analytical Foundations of a Fiscal Constitution," Cambridge University Press, Cambridge, 1980

⁷² Riker, W. H.; Ordeshook, P. C. (1973). *An Introduction to Positive Political Theory*. Englewood Cliffs, NJ: Prentice-Hall.

⁷³ Austen-Smith, D.; Banks, J. S. (1998). "Social Choice Theory, Game Theory, and Positive Political Theory". *Annual Review of Political Science*. 1: 259–287

⁷⁴ Με πρώτο, το διάσημο έργο του William Riker, *The Theory of Political Coalitions*, Yale University Press, New Haven, 1962,

χρησιμοποιεί ο Τσεμπελής στη μελέτη του για τους «παίκτες αρνησικυρίας», καταδεικνύοντας το πώς ο αριθμός και η φύση των παικτών αυτών επηρεάζει την αποτελεσματικότητα του συνταγματικού οικοδομήματος στην επίτευξη συγκεκριμένων στόχων. Επίσης, η εμπειρική εξέταση των πολιτικών θεσμών επιτρέπει την εξαγωγή συμπερασμάτων για την συγκριτική αποτελεσματικότητά τους: ποιο εκλογικό σύστημα, το πλειοψηφικό ή το αναλογικό και ποιο πολιτικό σύστημα, το κοινοβουλευτικό ή το προεδρικό, διασφαλίζουν μεγαλύτερη σταθερότητα και αντιμετωπίζουν καλύτερα, ζητήματα διαφθοράς ή ρυθμιστικής ομηρίας. Μία αντίστοιχη προβληματική αφορά τον τρόπο με τον οποίο υπηρετούνται συνδυαστικά από τους δημόσιους θεσμούς η οικονομική αποτελεσματικότητα, η διανεμητική δικαιοσύνη και η δημοκρατική νομιμοποίηση. Εάν δοθεί έμφαση στην τελευταία - όπως το πράττει η «καλιφορνέζικη» σχολή της *Political Economy of Law*, με επιφανέστερους εκπροσώπους την «τριανδρία» McNollGast⁷⁵- καθίσταται αναγκαίο να εξετασθεί κατά πόσον οι διοικητικές διαδικασίες και οι δικονομικοί κανόνες διασφαλίζουν την αποτελεσματική συμμόρφωση των κρατικών φορέων, ιδωμένων ως στρατηγικών παικτών, στις δημοκρατικά ειλημμένες αποφάσεις* προκρίνεται επομένως μία προσέγγιση και του διοικητικού δικαίου υπό το φως της πολιτικής και οικονομικής θεωρίας⁷⁶. Οι επί μέρους εφαρμογές, παρά τις σημαντικές διαφορές τους, συμφωνούν στο τρίπτυχο, «εμπειρική ανάλυση, επιδόσεις, σχεδιασμός». *Η εμπειρική ανάλυση των δημόσιων θεσμών είναι κρίσιμη αφενός για να μετρηθούν και να εξηγηθούν οι επιδόσεις τους, αφετέρου για να προταθεί ο βέλτιστος θεσμικός τους σχεδιασμός (institutional design):* πόσο μεγάλο και πόσο άκαμπτο πρέπει να είναι το συνταγματικό κείμενο, ποια η ιδανική έκταση της νομοθεσίας και η περιοδικότητα των κανονιστικών μεταρρυθμίσεων, κλπ.

Συμπερασματικά, τα εργαλεία της οικονομικής ανάλυσης έχουν χρησιμοποιηθεί για την χρήσιμη εξέταση πολλών και διαφορετικών ζητημάτων που ενδιαφέρουν το δημόσιο δίκαιο. Υφίσταται όμως μία ενιαία και συνεκτική οικονομική θεωρία για τον κλάδο, ένα *σύστημα οικονομικής ανάλυσης του δημοσίου δικαίου*; Παρότι δεν έχει ακόμη αποτυπωθεί σαφώς -η εξήγηση βρίσκεται μάλλον στην αρνητική προδιάθεση της *Law and Economics* απέναντί του και στην μεγάλη ποικιλία των οικονομολογικών προσεγγίσεων για τους φορείς δημόσιας εξουσίας- οι βασικοί άξονες της ανάλυσης αυτής υπάρχουν πλέον. Η μελέτη με θέμα το Στρατηγικό Σύνταγμα του Robert Cooter⁷⁷ -συγγραφέας μαζί με τον Thomas Ulen και ενός από τα σημαντικότερα συγγράμματα γενικής οικονομικής ανάλυσης του δικαίου⁷⁸- επιχειρεί μία συνολική θεώρηση του αμερικανικού δημοσίου δικαίου από τη

⁷⁵ McNollgast, *The Political Economy of Law: Decision-Making by Judicial, Legislative, Executive and Administrative Agencies*, University of California, San Diego (UCSD) - Division of Social Sciences 2007, *LAW AND ECONOMICS HANDBOOK*, A. Mitchell Polinsky, Stephen Shavel, eds., North Holland, 2007

⁷⁶ *Administrative Procedures as Instruments of Political Control*, "Journal of Law, Economics, and Organization" (Fall 1987) 3: 243-77, *Positive and Normative Models of Due Process: An Integrative Approach to Administrative Procedures*, "Journal of Law, Economics, and Organization" (1990) 6: 307-32. *The Political Origins of the Administrative Procedure Act*, "Journal of Law, Economics, and Organization" (April 1999) 15: 180-217.

⁷⁷ Robert Cooter, *The Strategic Constitution*, 1999, Princeton University Press.

⁷⁸ Robert Cooter, Thomas Ulen, *Law and Economics*, 6^η εκδ., Pearson 2012 και διαθέσιμο online σε Berkeley Law Scholarship Repository, Berkeley Law Books.

σκοπιά της *Law and Economics*. Αντίστοιχα, η μονογραφία των *Giulio Napoletano* και *Michele Abrescia* με τίτλο *Analisi economica del diritto pubblico*⁷⁹ αποτελεί ένα ακόμη πιο φιλόδοξο εγχείρημα και σημείο αναφοράς για το ηπειρωτικό δημόσιο δίκαιο καθώς χρησιμοποιεί τις επιμέρους σχολές της οικονομικής ανάλυσης για να εξετάσει συνολικά το συγκεκριμένο κλάδο, παραθέτοντας παραδείγματα από το ιταλικό και το ενωσιακό δίκαιο. Δεν είναι ίσως τυχαίο ότι ένας Ευρωπαίος τόλμησε ευθέως να συνδυάσει τους δύο κόσμους: στη γηραιά ήπειρο, το δημόσιο δίκαιο είναι πολύ σημαντικό για να αγνοηθεί, πολύ πιο «δουλεμένο» και πολύ πιο συμπαγές ώστε να εξετασθεί συνολικά υπό το πρίσμα της οικονομικής ανάλυσης.

⁷⁹ Il Mulino, Strumenti, Bologna 2009.

Μία γενική οικονομική θεωρία για το δημόσιο δίκαιο

1. Από το «τι;» στο «γιατί;». Αναζητώντας το λόγο ύπαρξης του δημοσίου δικαίου.
2. Τα οφέλη της δημόσιας παρέμβασης
3. Τα κόστη της δημόσιας παρέμβασης
4. Το δημόσιο δίκαιο της αποτελεσματικότητας

1 Από το «τι;» στο «γιατί;». Αναζητώντας το λόγο ύπαρξης του δημοσίου δικαίου

Αν ανατρέξει κανείς στα εγχειρίδια για το δημόσιο δίκαιο -αρκεί να είναι ευρωπαϊκής κοπής, ανεξαρτήτως ονομασίας προέλευσης- θα βρει την ίδια περίπου περιγραφή και θα διαπιστώσει δύο πράγματα. Πρώτον, ότι η συνταγματική και η διοικητική του συνιστώσα παρουσιάζονται με εντελώς διακριτό τρόπο. Η πρώτη συναρτάται τις περισσότερες φορές με την ύπαρξη γραπτού Συντάγματος, του καταστατικού κειμένου με το οποίο καθορίζονται τα όργανα που ασκούν δημόσια εξουσία, η αποστολή τους, ο τρόπος που λειτουργούν, οι μεταξύ τους σχέσεις καθώς και ένα πλέγμα ατομικών, πολιτικών και κοινωνικών δικαιωμάτων. Το διοικητικό δίκαιο αποτελεί την έμπρακτη εφαρμογή των συνταγματικών επιταγών στην καθημερινή λειτουργία του, κρατικής προέλευσης, διοικητικού μηχανισμού. Για τον ορισμό του, χρησιμοποιούνται διάφοροι συνδυασμοί του οργανικού και του λειτουργικού κριτηρίου. Κατά την κρατούσα ερμηνεία, πρόκειται για ένα ειδικό σώμα κανόνων, διακριτό από το «κοινό δίκαιο» των ιδιωτικών σχέσεων, το οποίο, αφενός εφαρμόζεται στους φορείς που εντάσσονται ή συναρτώνται με το κράτος *lato sensu*, αφετέρου διέπει τη δράση τους όταν η τελευταία έχει ως αντικείμενο την επιδίωξη του γενικού συμφέροντος με τη χρήση δημόσιας εξουσίας. Δεύτερον, θα διαπιστώσει ότι, η παραδοσιακή νομική προσέγγιση στερείται υπαρξιακών αναζητήσεων: η ύπαρξη του δημοσίου δικαίου αποτελεί οριακά ένα αξίωμα, κάτι σχεδόν δεδομένο για το οποίο δεν αξίζει να αναρωτηθεί κανείς. Το δημόσιο δίκαιο, όπως και το κράτος ή οι υπόλοιποι μη συναινετικοί θεσμοί ... απλώς υφίστανται.

Η οικονομική θεωρία συμπληρώνει, εξελίσσει και εν μέρει ανατρέπει την παραπάνω περιγραφή. Καταρχάς, αναδεικνύοντας τον ενιαίο χαρακτήρα του δημοσίου δικαίου. Ως δίκαιο το οποίο διέπει το κρατικό και μετα-κρατικό φαινόμενο, τους μηχανισμούς δημόσιας εξουσίας και τον τρόπο που αυτοί επιδρούν στο άτομο, την κοινωνία και την οικονομία, η συνταγματική και η διοικητική του όψη είναι αδιαίρετες. Η εμμονή σε εσωτερικές διακρίσεις εξυπηρετεί μεν διδακτικούς σκοπούς, είναι ωστόσο μεθοδολογικά δευτερεύουσα και μπορεί να καταστεί παραπλανητική. Περαιτέρω, η οικονομική ανάλυση ρίχνει το δικό της φως στο ερώτημα «τι είναι το δημόσιο δίκαιο;», προσφέροντας εναλλακτικούς ορισμούς για τον συγκεκριμένο κλάδο και μία άλλη προσέγγιση για το πεδίο το οποίο καταλαμβάνει (1.1). Οι απαντήσεις της δεν είναι όμως αποκομμένες από τους λόγους για τους οποίους δημιουργείται το δημόσιο δίκαιο. Το «τι είναι;» είναι δεμένο με ένα βαθύτερο, πιο υπαρξιακό ερώτημα: «γιατί υπάρχει το δημόσιο δίκαιο;», γιατί δημιουργήθηκε ο Δήμος πέρα από την Αγορά (1.2); Όπως μπορεί κανείς να φανταστεί πριν ακόμη διαβάσει τις επόμενες σελίδες, η οικονομική θεωρία χρησιμοποιεί ως πυξίδα σε όλες αυτές τις αναζητήσεις, την έννοια της αποτελεσματικότητας. Το δημόσιο δίκαιο και οι θεσμοί τους οποίους διέπει υφίστανται μόνον εάν και εφόσον καλύπτουν αποτελεσματικά κάποιες ανάγκες: υπάρχουν επειδή χρειάζονται, ή, για να παραφράσουμε τη ρήση του Descartes, «είναι χρήσιμα, άρα υπάρχουν».

1.1. Τι είναι το δημόσιο δίκαιο;

Τα διδάγματα της οικονομικής ανάλυσης είναι κρίσιμα για τον προσδιορισμό του δημοσίου δικαίου τόσο από την οργανική όσο και από τη λειτουργική του όψη. Η πρώτη έχει απασχολήσει τα θεσμικά οικονομικά (*institutional economics*) και τη σχολή της Δημόσιας Επιλογής (*Public Choice*) (1.1.1). Η δεύτερη ταυτίζεται με την αποτελεσματική επιδίωξη της κοινωνικής Ευημερίας (*social Welfare*), καθώς η έννοια αυτή -την οποία συναντούμε συνέχεια στη διάρκεια της περιπλάνησής μας στα οικονομικά- αποτελεί και την αποστολή των μη συναινετικών θεσμών (1.1.2). Η οικονομολογική οπτική καταδεικνύει πως το πεδίο του δημοσίου δικαίου είναι σαφώς ευρύτερο, πλουσιότερο και πιο ανεξερεύνητο από όσο νομίζαμε μέχρι σήμερα, χωρίς την ίδια στιγμή να είναι ούτε αδιαμφισβήτητο ούτε δεδομένο (1.1.3).

1.1.1 Η οργανική όψη του δημοσίου δικαίου: μη συναινετικοί θεσμοί και δημόσιες αποφάσεις

Αναφέρθηκε ήδη η σημασία την οποία αποδίδουν κλάδοι της οικονομικής θεωρίας στην ποιότητα των θεσμών: η μικρή, φτωχή σε πόρους, παγωμένη αλλά με «ανοικτούς» μηχανισμούς Δανία ευημερεί αντίθετα με την μεγάλη, εύφορη και με προικισμένο υπέδαφος αλλά θεσμικά δυσλειτουργική Αργεντινή ή με πιο κοντινά σε εμάς παραδείγματα... Η Ευημερία επηρεάζεται καταλυτικά από το επίπεδο στο οποίο βρίσκονται οι «μη συναινετικοί» θεσμοί για τη διαμόρφωση των δημόσιων αποφάσεων και της κρατικής δράσης. Αντίστοιχης βαρύτητας είναι και ο ρόλος του δημοσίου δικαίου ως του νομικού κλάδου που τους αφορά κατεξοχήν. Υπό τη συγκεκριμένη οπτική γωνία, *αντικείμενο και αποστολή του δημοσίου δικαίου καθίσταται ο σχεδιασμός, το περιεχόμενο, ο τρόπος λειτουργίας και ο έλεγχος των μη συναινετικών θεσμών σε μία έννομη τάξη.*

Ο παραπάνω ορισμός του δημοσίου δικαίου μεταβάλλει την αντίληψή μας για το συγκεκριμένο γνωστικό αντικείμενο. Δεν το ταυτίζει με την προστασία των διοικουμένων αλλά μεταθέτει το κέντρο βάρους στην καλή λειτουργία και τη βελτίωση των θεσμών. Η υποκειμενική/ ατομοκεντρική όψη του παραδοσιακού δημοσίου δικαίου συνυπάρχει και εν μέρει υποκαθίσταται από την αντικειμενική/θεσμοκεντρική του διάσταση. Αναλαμβάνοντας να διασφαλίσει την ποιότητα των θεσμών, το δημόσιο δίκαιο συμπληρώνει την αποσπασματική, ευθέως προστατευτική του λειτουργία με μία άλλη, συστημικού χαρακτήρα, η οποία εστιάζει στο συνολικό τρόπο δράσης των κρατικών οργάνων. Η ανάληψη αυτού του ρόλου μεταβάλλει τις προτεραιότητες, απαιτεί τη χρήση διαφορετικών νομικών εργαλείων, θέτει νέες προκλήσεις ενώ οδηγεί και σε άλλες, κανονιστικές ή νομολογιακές, απαντήσεις από εκείνες που επικρατούν έως σήμερα. Με μια φράση, σε ένα άλλο δημόσιο δίκαιο με σαφώς πλουσιότερη θεματολογία. Καταπιάνεται ιδιαίτερα με τη *θεσμική αρχιτεκτονική και το σχεδιασμό των δημοσίων οργανισμών (institutional, agency design)*, ζήτημα που παλιότερα απασχολούσε μόνο τη διοικητική και την πολιτική επιστήμη. Ας θυμηθούμε την πάγια θέση που διδαχθήκαμε (και διδάξαμε) η οποία αναγνώριζε αβασάνιστα την εξουσία των φορέων με πολιτική νομιμοποίηση (Βουλή, Κυβέρνηση) να καθορίζουν κατά τρόπο νομικά ανέλεγκτο το οργανωτικό σχήμα για την άσκηση των δημόσιων λειτουργιών (*pouvoir d'organisation du service public*). Κάτι που

δεν θεωρούνταν μέχρι σήμερα νομικό αντικείμενο βρίσκεται πλέον στο επίκεντρο της οικονομικής ανάλυσης του δημοσίου δικαίου.

Περαιτέρω, η οικονομολογική προσέγγιση, μέσω της Σχολής της Δημόσιας Επιλογής, δίνει έμφαση στον τρόπο με τον οποίο λαμβάνονται οι αποφάσεις των μη συναινετικών θεσμών, καθώς με αυτές προσδιορίζονται οι συλλογικές επιλογές και το περιεχόμενο της δημόσιας δράσης. Θεμελιώδης αφετηρία της Σχολής αυτής είναι πως *οι θεσμοί δεν λειτουργούν ανεξάρτητα από τη συμπεριφορά των προσώπων που τους στελεχώνουν*, διάσταση την οποία ουσιαστικά αγνοεί η παραδοσιακή θεώρηση του δημοσίου δικαίου. Τα άτομα χαρακτηρίζονται από ορθολογικότητα και στρατηγική ικανότητα προώθησης των δικών τους προτιμήσεων, ιδιοτελών ή αλτρουϊστικών. Επομένως, η παραδοσιακή αντιμετώπιση των δημόσιων θεσμών ως μηχανισμών που εφαρμόζουν πιστά και ουδέτερα την αποστολή που τους έχει κατά νόμο εκχωρηθεί βρίσκεται στο χώρο της *μυθολογίας* και δεν επιτρέπει στο δημόσιο δίκαιο να προσεγγίσει επιτυχώς το οργανικό του αντικείμενο. Με άλλα λόγια, εξετάζει το αυτοκίνητο αδιαφορώντας για το ποιος είναι ο οδηγός. Πόσο μάλλον όταν ο οδηγός δεν είναι ένας αλλά πολλοί, στο μέτρο που οι δημόσιοι θεσμοί λαμβάνουν αποφάσεις οι οποίες εμπλέκουν ή/και αφορούν μεγάλο αριθμό προσώπων. Οι αποφάσεις αυτές αντιμετωπίζουν *προβλήματα εγγενή στη συλλογική τους φύση* (προβλήματα συλλογικής δράσης και συλλογικής επιλογής) τα οποία συναντήσαμε κατά την εξέταση των ορίων της ορθολογικότητας και θα μας απασχολήσουν εκτενέστερα στη συνέχεια.

Υπό την οπτική γωνία της Δημόσιας Επιλογής, το δημόσιο δίκαιο περιγράφεται ως *ο κλάδος ο οποίος ερευνά και αντιμετωπίζει τα προβλήματα στη διαμόρφωση των δημοσίων αποφάσεων, ενόψει της συμπεριφοράς των προσώπων που της λαμβάνουν*. Λειτουργεί όπως οι κανόνες ενός παιχνιδιού, ως νομικό εξάρτημα των δημόσιων μηχανισμών για τη χάραξη στρατηγικής, ως ιδιαίτερο μοντέλο λήψης αποφάσεων (*decision making model*). Ο παραπάνω ορισμός δίνει έμφαση στην *εσωστρεφή* όψη της δημόσιας δράσης, στο τι συμβαίνει στο *εσωτερικό* των πολιτειακών και διοικητικών οργάνων. Και πάλι, η απόσταση είναι μεγάλη από την παραδοσιακή αντίληψη του δημοσίου δικαίου, η οποία -προφανώς διότι έχει στο επίκεντρο την προστασία των διοικουμένων- αποδίδει νομική σημασία μόνο σε δημόσιες αποφάσεις με *εξωτερικές* έννομες συνέπειες: *ας θυμηθούμε την κομβική σημασία της «εκτελεστής πράξης» (acte faisant grief) στο διοικητικό δίκαιο, χωρίς την οποία είναι νομικά αδιάφορο το τι διαμείφθηκε εντός της υπηρεσίας*. Για την οικονομική ανάλυση, αντιθέτως, το κέντρο βάρους βρίσκεται αλλού, *στα οργανωτικά και διαδικαστικά χαρακτηριστικά του αποφασίζοντος μηχανισμού, διότι αυτά επικαθορίζουν το περιεχόμενο των αποφάσεών του*. Στη θεματολογία του δημοσίου δικαίου αναβαθμίζονται, επομένως, ερωτήματα του είδους: *ποιο όργανο αποφασίζει και από ποιους αποτελείται· πώς είναι σχεδιασμένο και πώς συνυπάρχει με άλλα όργανα σε εθνικό και υπερεθνικό επίπεδο· με ποια διαδικασία λαμβάνεται η δημόσια απόφαση, με τη συμμετοχή ποιων άλλων προσώπων ή θεσμών και με τη χρήση ποιων εργαλείων· τέλος, ποιοι είναι οι ελεγκτικοί μηχανισμοί και τα θεσμικά αντίβαρα που διασφαλίζουν την*

ποιότητα της απόφασης αυτής, δηλαδή τη βέλτιστη παρέμβαση στις ανθρώπινες σχέσεις για την εξυπηρέτηση της κοινωνικής Ευημερίας;

1.1.2 *Η λειτουργική όψη του δημοσίου δικαίου: η αποτελεσματική επιδίωξη της κοινωνικής Ευημερίας*

Τόσο τα κλασσικά νομικά όσο και στην οικονομική θεωρία ταυτίζουν το τελολογικό αντικείμενο του δημοσίου δικαίου με το σκοπό των οργάνων που ασκούν δημόσια εξουσία. Τα πρώτα τον προσδιορίζουν μέσα από την «έννοια-σκούπα» του γενικού συμφέροντος· η δεύτερη χρησιμοποιεί τον όρο κοινωνική Ευημερία, στον οποίο συμφωνούν οι οικονομολόγοι, διαφωνώντας στη συνέχεια για το ειδικότερο περιεχόμενό του. Υφίσταται, επομένως, στενότερη σχέση μεταξύ των εννοιών «γενικό συμφέρον» και «κοινωνική Ευημερία», οι οποίες συνιστούν εναλλακτικές διατυπώσεις -η πρώτη περισσότερο νομική, η δεύτερη με οικονομολογική προέλευση- για να ορισθεί ο σκοπός της δημόσιας δράσης. Στην παραπάνω σχέση αναφερθήκαμε ήδη, στις προηγούμενες σελίδες του βιβλίου. Παρατηρήσαμε, εξάλλου, ότι το παραδοσιακό δημόσιο δίκαιο «της νομιμότητας» αρκείται σε μία ατελή και αμήχανη περιγραφή του γενικού συμφέροντος: είναι ό,τι χαρακτηρίζεται από το νόμο, δηλαδή από τους αντιπροσώπους του Λαού, ως δημόσιος σκοπός ή δημόσια υπηρεσία στο πλαίσιο του Συντάγματος. Αντιθέτως, το ουσιαστικό περιεχόμενο της κοινωνικής Ευημερίας αποτελεί το κατεξοχήν θέμα έντονης αντιπαράθεσης μεταξύ των οικονομολόγων, σε τέτοιο βαθμό που τους διαχωρίσαμε με κριτήριο το αν υιοθετούν ένα στενό ορισμό της Ευημερίας, ταυτιζόμενο με την οικονομική αποδοτικότητα ή μία ευρύτερη προσέγγιση στην οποία συνυπάρχουν (και σε ποιο βαθμό) στόχοι αλληλεγγύης και αειφορίας.

Επισημάνθηκε, εξάλλου, ότι στο ηπειρωτικό δημόσιο δίκαιο -τόσο στο εθνικό όσο και σε εκείνο της Ευρωπαϊκής Ένωσης- ο ορισμός της Ευημερίας είναι, ιστορικά και συνταγματικά, ευρύς. Επομένως, η αποστολή των φορέων δημόσιας εξουσίας και υπό την οικονομική της θεώρηση, είναι να εγγυώνται μία, αντίστοιχα διασταλτική, εκδοχή της κοινωνικής Ευημερίας. Ειδικά σε ευρωπαϊκό επίπεδο, ο πολυδιάστατος χαρακτήρας της έννοιας αυτής αποτυπώνεται στα άρθρα 2 και 3 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση τα οποία περιγράφουν την αποστολή της. Η ευρωπαϊκή Ευημερία: «*βασίζεται στις αξίες του σεβασμού της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, της ελευθερίας, της δημοκρατίας, της ισότητας, του κράτους δικαίου, καθώς και του σεβασμού των ανθρώπινων δικαιωμάτων, συμπεριλαμβανομένων των δικαιωμάτων των προσώπων που ανήκουν σε μειονότητες*»· αποσκοπεί στη δημιουργία μίας κοινωνίας «*που χαρακτηρίζεται από τον πλουραλισμό, την απαγόρευση των διακρίσεων, την ανοχή, τη δικαιοσύνη, την αλληλεγγύη και την ισότητα μεταξύ γυναικών και ανδρών*» και «*παρέχει στους πολίτες της χώρο ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης χωρίς εσωτερικά σύνορα*»· εγκαθιδρύει μία ελεύθερη οικονομία με τη μορφή της εσωτερικής αγοράς η οποία λειτουργεί «*για την αειφόρο ανάπτυξη της Ευρώπης με γνώμονα την ισόρροπη οικονομική ανάπτυξη και τη σταθερότητα των τιμών, την κοινωνική οικονομία της αγοράς με υψηλό βαθμό ανταγωνιστικότητας, με στόχο την πλήρη απασχόληση και την κοινωνική πρόοδο, και το υψηλό επίπεδο προστασίας και βελτίωσης της ποιότητας του περιβάλλοντος*»· οι στόχοι αυτοί συμπληρώνονται και από άλλες εκφάνσεις

της Ευημερίας και το καθήκον της Ένωσης να «προάγει την επιστημονική και τεχνολογική πρόοδο», να «καταπολεμά τον κοινωνικό αποκλεισμό και τις διακρίσεις και προωθεί την κοινωνική δικαιοσύνη και προστασία, την ισότητα μεταξύ γυναικών και ανδρών, την αλληλεγγύη μεταξύ των γενεών και την προστασία των δικαιωμάτων του παιδιού», να «προάγει την οικονομική, κοινωνική και εδαφική συνοχή και την αλληλεγγύη μεταξύ των κρατών μελών» και να «μεριμνά για την προστασία και ανάπτυξη της ευρωπαϊκής πολιτιστικής κληρονομιάς». Μία πιο συμπυκνωμένη διατύπωση του ως άνω, ευρωπαϊκού ορισμού της Ευημερίας περιλαμβάνεται στη Διακήρυξη της Ρώμης, της 25^{ης} Μαρτίου 2017, στην οποία γίνεται λόγος για μία Ευρώπη «ασφαλή, ευημερούσα, ανταγωνιστική, βιώσιμη και κοινωνικά υπεύθυνη».

Υπάρχει, εντούτοις, μία κεφαλαιώδης διαφορά ανάμεσα στο συνταγματικό ορισμό της Ευημερίας, εκείνον που καταγράφουν τα θεμελιώδη κείμενα, από τον αντίστοιχο, οικονομικό ορισμό της: ο πρώτος παραβλέπει την έννοια της αποτελεσματικότητας ενώ ο δεύτερος εστιάζει σε αυτή. Αποστολή των δημόσιων θεσμών δεν είναι η Ευημερία *in abstracto* -όπως και εάν την περιγράψει ο συνταγματικός νομοθέτης- αλλά η αποτελεσματική της επιδίωξη. Αντίστοιχα, το δημόσιο δίκαιο ορίζεται τελεολογικά ως ο κλάδος που διέπει τη δράση των φορέων δημόσιας εξουσίας με σκοπό την αποτελεσματική επιδίωξη της κοινωνικής Ευημερίας. Η οικονομική ανάλυση δεν έρχεται, επομένως, να απαιτήσει μία άλλη Ευημερία, με ουσιαστικό περιεχόμενο διαφορετικό από εκείνο που φωτογραφίζει το δίκαιο· προϋποθέτει, όμως, έναν άλλο τρόπο επιδίωξής της, εκείνον ο οποίος επιτυγχάνει την καλύτερη κατανομή των πόρων, άρα μία δημόσια δράση η οποία χαράσσεται σύμφωνα με τις οικονομικές θεωρίες περί αποτελεσματικότητας (κριτήρια *Pareto* και *Kalgor/Hicks*). Η απόσταση από το παραδοσιακό, δημόσιο δίκαιο «της νομιμότητας» είναι μεγάλη. Η αποτελεσματικότητα δεν αποτελεί μόνο εργαλείο δράσης, καθίσταται *sine qua non* στοιχείο της κρατικής αποστολής και των κανόνων που τη ρυθμίζουν· είναι και μέσο και σκοπός, καθώς οι δύο αυτές διαστάσεις της (αποτελεσματικότητα-μέσο και αποτελεσματικότητα-σκοπός) δεν διαχωρίζονται εύκολα, όπως και η ίδια δεν διακρίνεται τελικά από την έννοια της Ευημερίας.

1.1.3 Δημόσιο δίκαιο, ένας κλάδος με ευρύτερο αλλά όχι αυτονόητο αντικείμενο

Μέσα από τη δική της, οργανική και λειτουργική, προσέγγιση του δημοσίου δικαίου, η οικονομική ανάλυση διαστέλλει το εύρος ενδιαφερόντων, τις θεματικές, άρα και το αντικείμενο του νομικού αυτού κλάδου.

Καταρχάς, αναδεικνύει τη σημασία των θεσμών χωρίς να προσκολλάται στον στενά φορμαλιστικό τους προσδιορισμό. Το πεδίο του δημοσίου δικαίου δεν εξαρτάται από το ένδυμα των μη συναινετικών θεσμών (νομική προσωπικότητα «δημοσίου δικαίου») όπως θα το απαιτούσε η εφαρμογή του οργανικού κριτηρίου, ούτε περιορίζεται σε μία μόνο τυπολογία τέτοιων μορφωμάτων. Δεν είναι δυνατόν να αδιαφορεί για μηχανισμούς οι οποίοι λειτουργούν ανταγωνιστικά, συμπληρωματικά ή και ως υποκατάστατα των παραδοσιακών οργάνων άσκησης δημόσιας εξουσίας και μονομερούς επιβολής. Θεσμοί οι οποίοι

δεν είναι κρατικοί αλλά υπερεθνικοί ή εξωεθνικοί (από το όργανα της Ένωσης και του ΠΟΕ μέχρι ...), μη δημόσιοι από οργανική σκοπιά (μία παγκόσμια αθλητική ομοσπονδία ή ...ντερνέτ), καθώς και αμιγώς συναινετικοί (από μηχανισμούς αυτορρύθμισης μέχρι την ίδια την αγορά) ή άτυποι (ομάδες συμφερόντων) εντάσσονται στο ευρύτερο πεδίο του σύγχρονου δημοσίου δικαίου.

Περαιτέρω, η αποτελεσματική επιδίωξη της Ευημερίας ως αποστολή των μη συναινετικών θεσμών δεν υπηρετείται μόνο με εργαλεία «εντολής και ελέγχου» (*command and control*), στα οποία εξαντλείται το παραδοσιακό διοικητικό δίκαιο. Η απαίτηση της αποτελεσματικότητας τους επιβάλλει να εκπληρώνουν την αποστολή τους με τα βέλτιστα κάθε φορά μέσα. Εκτός από το τρίπτυχο «θέσπιση κανόνα- έλεγχος τήρησης κανόνα – επιβολή κυρώσεων», οι δημόσιοι φορείς ενδέχεται να προκρίνουν και «μη τυπικές» μορφές δράσης, όπως είναι η ενημέρωση των πολιτών, η διατύπωση μη δεσμευτικών κειμένων και η εισαγωγή οικονομικών ή άλλων κινήτρων ή να προτιμήσουν το συντονισμό των οριζόντιων έννομων σχέσεων μέσω της έγκρισης πρότυπων συμβατικών κειμένων και διαδικασιών διαμεσολάβησης ή διαιτησίας⁸⁰. Η πολυμορφία της δημόσιας δράσης -την οποία η οικονομική ανάλυση περιγράφει συχνά με τον όρο (δημόσια) «ρύθμιση» (*regulation*)- αποκρυσταλλώνεται με τον πλέον χαρακτηριστικό τρόπο στα νομοθετικά κείμενα που καθορίζουν τις αρμοδιότητες των ανεξάρτητων ρυθμιστικών αρχών· ο κατάλογος είναι ιδιαίτερα μακρύς και στην ουσία μη εξαντλητικός. Έτσι, αντί για τη θέσπιση κανονισμών, φορείς όπως η Επιτροπή Ανταγωνισμού εκπονούν κείμενα *soft law* με τη μορφή Ανακοινώσεων τα οποία περιέχουν «άτυπες ρυθμίσεις». Αντί για την επιβολή ρητών επιταγών για την προστασία των προσωπικών δεδομένων, ο ευρωπαίος νομοθέτης προτιμά να «προτρέψει» τους φορείς επεξεργασίας να συντάξουν κώδικες δεοντολογίας, δηλαδή κείμενα αυτοδέσμευσης, παρέχοντας ως κίνητρο την ηπιότερη καταστολή σε περίπτωση παραβάσεων. Στο οπλοστάσιο των δημοσίων φορέων προστίθενται και μέσα τα οποία προέρχονται από το ιδιωτικό δίκαιο, όπως οι μηχανισμοί ιδιωτικής επιβολής (*private enforcement*) ενός δημόσιου σκοπού, για παράδειγμα, με την εισαγωγή ειδικών κανόνων που διευκολύνουν τη διεκδίκηση αστικών αποζημιώσεων για παραβάσεις της περιβαλλοντικής νομοθεσίας. Το ποια εργαλεία ρύθμισης θα χρησιμοποιηθούν -αν χρησιμοποιηθούν, καθώς η «μηδενική λύση» ενδέχεται να αποτελεί την καλύτερη επιλογή- θα προκύψει από τη συγκριτική αξιολόγηση της αποτελεσματικότητάς τους.

Αναφέραμε στην εισαγωγή της ενότητας ότι η οικονομική θεώρηση του δημοσίου δικαίου προωθεί την ώσμωση της συνταγματικής και της διοικητικής συνιστώσας του. Βλέπουμε τώρα ότι η ίδια θεώρηση *κάμπει και άλλες διαχωριστικές γραμμές που έχει χαράξει ο νομικισμός, αφενός μεταξύ δικαίου και «μη δικαίου», αφετέρου μεταξύ δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου*. Ζητήματα που θεωρούνταν άνευ νομικής σημασίας διότι δεν οδηγούσαν στην έκδοση μίας δεσμευτικής πράξης με εξωτερικές έννομες συνέπειες που να ελέγχεται δικαστικά, εντοπίζονται πλέον από το «ραντάρ» της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου. Θεματικές που κατατάσσονται ιστορικά στο αστικό ή το εμπορικό δίκαιο

⁸⁰ ΡΑΛ

ενδιαφέρουν πλέον το δημόσιο δίκαιο διότι συνιστούν εργαλείο δημόσιας ρύθμισης στο όνομα της κοινωνικής Ευημερίας. Υπό την οικονομολογική, ευρεία εκδοχή του, ως δημόσιο δίκαιο θα μπορούσε να θεωρηθεί το σύνολο των αναγκαστικών κανόνων που θέτουν περιορισμούς στην συναλλακτική ελευθερία και στην αυθόρμητη συμπεριφορά των ιδιωτών, ακόμη και εκείνοι που περιλαμβάνονται σήμερα στον Αστικό Κώδικα ή στη νομοθεσία για την προστασία του καταναλωτή και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Με τα κριτήρια της Σχολής του Σικάγο, κάθε κανόνας που *ex officio* επιβάλλεται άνωθεν, ακόμη και όταν διέπει τις ιδιωτικές συμβάσεις, υπηρετεί μία πατερναλιστική λογική *command and control*. Θα μπορούσε επομένως να θεωρηθεί ότι εντάσσεται στο οριζόντιο δημόσιο δίκαιο το οποίο συμπληρώνει την κάθετη δημόσια δράση - εκείνη που εξαντλείται στη σχέση διοικητικής αρχής και διοικουμένου και ασκείται με πράξεις και συμβάσεις διοικητικής φύσης- και διακρίνεται από το γνήσια ιδιωτικό δίκαιο· στο τελευταίο, που δεν είναι άλλο από το «κοινό δίκαιο» (*common law*), ανήκουν αποκλειστικά οι κανόνες ενδοτικού χαρακτήρα, η εφαρμογή των οποίων προϋποθέτει τη συναίνεση ή πάντως την πρωτοβουλία των συναλλακτικών μερών.

Η οικονομολογική θεώρηση επεκτείνει συνεπώς το «*Lebensraum*» του δημοσίου δικαίου. Αφενός, έξω από το στενό νομικό πεδίο, καταλαμβάνει μορφές δράσης που θεωρούνταν μέχρι σήμερα άνευ νομικής σημασίας, είτε λόγω έλλειψης τυπικής δεσμευτικότητας, είτε διότι εντάσσονται καταρχήν σε άλλες επιστήμες (πολιτικές, κοινωνικές, οικονομικές). Αφετέρου, διευρύνεται και «ενδονομικά», εάν εντάξουμε στο γνωστικό αντικείμενο του δημοσίου δικαίου κάθε αναγκαστικό κανόνα αλλά και κάθε θεσμό ή μέσο που αποσκοπεί στην αποτελεσματική επιδίωξη της κοινωνικής Ευημερίας. Δημόσιο δεν είναι μόνο το δίκαιο του «*Δήμου*» αλλά και το δίκαιο της «*Αγοράς*» κατά το μέρος που μέσω του θεσμού της αγοράς δεν υπηρετούνται μεμονωμένα ατομικά συμφέροντα αλλά, συστημικά, η κοινωνική Ευημερία. Στην ευρεία εκδοχή του, το δημόσιο δίκαιο καλύπτει κάθε μορφή ρυθμιστικής δράσης των δημοσίων θεσμών, δηλαδή κάθε είδους άνωθεν παρέμβαση στην οικονομία και την κοινωνία (*economic and social regulation*) με χρήση περισσότερων εργαλείων, νομικών και μη, για την επιδίωξη στόχων γενικού συμφέροντος.

Υπάρχει βεβαίως και ο πιο στενός ορισμός του δημοσίου δικαίου, εκείνος που το περιορίζει, όχι ως προς το σκοπό του αλλά ως προς τα μέσα που χρησιμοποιεί, ταυτίζοντάς το με την άσκηση δημόσιας εξουσίας και μόνο: διέπει τους φορείς οι οποίοι κάνουν χρήση τέτοιας εξουσίας καταφεύγοντας σε μη συναινετικά μέσα, όπως ο κανόνας δικαίου, η διοικητική πράξη και (εν μέρει) η δημόσια σύμβαση. Ο, *stricto sensu*, ορισμός του δημοσίου δικαίου είναι χρήσιμος και στην οικονομική ανάλυση όταν αυτή επιθυμεί να αναφερθεί μόνο στη χρήση εργαλείων *command and control*, φωτογραφίζοντας επεμβάσεις στη συμπεριφορά ανθρώπων και επιχειρήσεων με κανόνες δικαίου οι οποίοι είναι υποχρεωτικοί, συναρτώνται με κυρώσεις και επιβάλλονται με δημόσιο καταναγκασμό⁸¹. Υπό τη συγκεκριμένη

⁸¹ Ορισμός που χρησιμοποιείται στο Regulation + Economics, sel. 4.

εκδοχή, το δημόσιο δίκαιο συμπίπτει με έναν, αντίστοιχα στενό, ορισμό της δημόσιας ρύθμισης.

Πάντως, είτε με την ευρεία, είτε με τη στενή οπτική του δημοσίου δικαίου, η οικονομική ανάλυση προχωρά εκεί που σταματούν τα παραδοσιακά νομικά: δεν θεωρεί αυτονόητη τη χρήση μέσων «εντολής και ελέγχου» κατά την αναζήτηση της κοινωνικής Ευημερίας αλλά τη συναρτά με την αποδεδειγμένη αποτελεσματικότητά τους. Για να το θέσουμε με οικονομικούς όρους, οι δημόσιοι φορείς απολαμβάνουν μεν του μονοπωλίου της δημόσιας εξουσίας, αλλά δεν διαθέτουν και το μονοπώλιο στην εξυπηρέτηση του γενικού συμφέροντος· στην επιδίωξη της κοινωνικής Ευημερίας, βρίσκονται σε ανταγωνιστική και όχι αποκλειστική θέση με άλλους θεσμούς και μέσα, νομικά ή μη, με γνώμονα το τι από όλα υπηρετεί επιτυχώς το συγκεκριμένο σκοπό. Αντίστοιχα, η ύπαρξη μη συναινετικών θεσμών και η εφαρμογή, *stricto sensu*, δημοσίου δικαίου δεν είναι για την οικονομική θεωρία δεδομένο αλλά ζητούμενο, αντικείμενο, όχι πίστης (όπως για τους κλασσικούς νομικούς) αλλά έρευνας με κριτήριο την αναγκαιότητά τους. Το ερώτημα «τί είναι» δημόσιο δίκαιο οδηγεί σε ένα δεύτερο, ακόμη πιο κρίσιμο: «γιατί χρειάζεται το δημόσιο δίκαιο»;

1.2 Γιατί χρειάζεται το δημόσιο δίκαιο;

To be or not to be? Να υπάρχει ή να μην υπάρχει κρατικός παρεμβατισμός άρα και δημόσιο δίκαιο; Ορισμένες φορές η διατύπωση ενός ερωτήματος είναι πιο σημαντική και από την ίδια την απάντηση. Και οφείλουμε να αναγνωρίζουμε ότι το συγκεκριμένο ερώτημα είναι από εκείνα που μετέβαλαν συνολικά τον τρόπο με τον οποίο αντιλαμβανόμαστε πλέον το νομικό αυτό κλάδο. Το χρωστάμε στον *Coase* και το θεώρημά του, περισσότερο ίσως από τις λύσεις που ο ίδιος επιχείρησε να δώσει (1.2.1). Όσο για το πώς η οικονομική ανάλυση απαντά στο ερώτημα, δεν υπάρχει καμία αμφιβολία: μέσα από τον ορισμό και τις μεθόδους μέτρησης της αποτελεσματικότητας (1.2.2), δηλαδή μέσα από την εκτίμηση του κόστους και τους οφέλους της δημόσιας παρέμβασης (1.2.3).

1.2.1 Η υποχρεωτική αναζήτηση της χρησιμότητας του δημοσίου δικαίου μετά το θεώρημα του *Coase*

Όλα άλλαξαν με το θεώρημα του *Coase*. Η επίδραση του δικαίου στις ανθρώπινες σχέσεις -εντονότερη έκφραση της οποίας είναι η μονομερής δράση των φορέων δημόσιας εξουσίας- ενδέχεται να είναι απαραίτητη την ίδια στιγμή που μπορεί να αποβεί άχρηστη ή και επιζήμια (αναποτελεσματική). Αυτή ακριβώς είναι και η κεφαλαιώδης αξία του θεωρήματος για το δημόσιο δίκαιο: *αποκαλύπτει τη διττή φύση της δημόσιας παρέμβασης ως μηχανισμού ο οποίος μπορεί μεν να μειώνει αλλά σίγουρα δημιουργεί και κόστος συναλλαγής*. Περιγράφοντας το δημόσιο δίκαιο με όρους κόστους και οφέλους, καθιστά καίρια τη μέτρηση και την απόδειξη της αποτελεσματικότητάς του ως προϋπόθεση για την ύπαρξή του. Η θέση του *Coase* δεν αφίσταται εντελώς από τη μέχρι τότε αντίληψη για το δημόσιο δίκαιο: σε ένα φιλελεύθερο σύστημα, ο ελεύθερη ανάπτυξη των ανθρώπινων δραστηριοτήτων είναι ο κανόνας και ο κρατικός παρεμβατισμός η εξαίρεση. Η έκταση του κρατικού παρεμβατισμού οριοθετείται νομικά είτε κατά

τρόπο απόλυτο (σεβασμός του πυρήνα του δικαιώματος) είτε κατά τρόπο σχετικό (αρχή της αναλογικότητας). Εκεί όμως που σταματά η κλασσική νομική προσέγγιση, συνεχίζει εκείνη της οικονομικής ανάλυσης: *εστιάζει στην αποδείξιμη, ποσοτικά μετρήσιμη στάθμιση του κόστους και του οφέλους της δημόσιας παρέμβασης, με την οποία συναρτά την αναγκαιότητα και εν τέλει την αποτελεσματικότητά της.*

Περαιτέρω, το θεώρημα θέτει κατευθυντήριες αρχές για το περιεχόμενο και την έκταση του κρατικού παρεμβατισμού. Όταν ξεκινά κανείς με αφετηρία ότι, σε έναν ιδεατό κόσμο χωρίς κόστος, οι αυθόρμητες συναλλαγές θα οδηγούσαν καταρχήν στην βέλτιστη λύση, οφείλει να είναι περισσότερο προσεκτικός όταν επεμβαίνει σε αυτές. Μετά τον *Coase*, ο φορέας δημόσιας εξουσίας καθώς και ο δημιουργός του δημοσίου δικαίου αναζητούν την βέλτιστη λύση ανάμεσα σε *τρεις* θεμελιώδεις επιλογές. Πρώτον, μία συγκεκριμένη δραστηριότητα να παραμείνει αρρύθμιστη, οπότε επαφίεται στους ιδιώτες η ευχέρεια αναζήτησης συναινετικής λύσης (επιλογή του κράτους-απόντος). Δεύτερον, το δίκαιο να καταλήξει στο αποτέλεσμα στο οποίο θα οδηγούνταν οι εν δυνάμει συναλλασσόμενοι αν δεν υπήρχαν κόστη συναλλαγής· πρόκειται για την επιλογή του κράτους-μιμητή της αγοράς, την οποία προτιμά ο *Coase* και οι συνεχιστές του στη Σχολή του Σικάγο. Τρίτον, να επιβληθεί μία άλλη λύση, διαφορετική από εκείνη η οποία θα προέκυπτε συναινετικά, αλλά μόνο στο μέτρο που κάτι τέτοιο είναι απαραίτητο για το καλό όλων, ώστε να θεραπευθούν οι αναποτελεσματικότητες της ιδιωτικής δράσης (ή αδράνειας). Η τελευταία επιλογή -εκείνη που εδώ ονομάζουμε «αγορακεντρικός κρατικός παρεμβατισμός»- καθίσταται συμβατή με μία διασταλτική ανάγνωση του θεωρήματος, όταν η κοινωνική Ευημερία ορίζεται κατά τρόπο που δεν ταυτίζεται με την οικονομική αποδοτικότητα: και πάλι, ο παρεμβατισμός παραμένει φιλικός προς την αγορά και την ιδιωτική κοινωνία, με την έννοια ότι αναγνωρίζει την πρωτοκαθεδρία των συναινετικών θεσμών· δεν είναι δεδομένος αλλά εξαιρετικός και εξαντλείται σε αποδεδειγμένα επωφελείς επεμβάσεις. Εξαιρετικό δεν σημαίνει βέβαια και σπάνιο. Υπάρχουν τομείς όπου η επέμβαση, παρότι έπεται, απαιτείται να είναι συστηματική λόγω των αδυναμιών της ιδιωτικής πρωτοβουλίας: όπως οι υπό απελευθέρωση υπηρεσίες κοινής ωφέλειας, το άνοιγμα των οποίων στην αγορά κατέστησε αυτομάτως αναγκαία την καθημερινή τους δημόσια εποπτεία στο όνομα της Ευημερίας.

Ας μεταφέρουμε τώρα τις παραπάνω σκέψεις στο παράδειγμα που χρησιμοποίησε ο *Coase* κατά τη διατύπωση του θεωρήματος, για τις σχέσεις γειτονίας μεταξύ ενός ξυλουργείου και ενός ιατρείου και των προβλημάτων που το πρώτο προκαλεί στο δεύτερο. Τις σχέσεις αυτές διέπει ένα πλέγμα ρυθμίσεων δημοσίων δικαίου για ζητήματα όπως οι χρήσεις γης, οι προδιαγραφές ασφαλείας ή η ηχητική όχληση, επιβάλλοντας σχετικές υποχρεώσεις και απαγορεύσεις. Εξετάζοντας τους κανόνες αυτούς υπό το πρίσμα του θεωρήματος παρατηρούμε ότι η αναγκαιότητα και αυστηρότητά τους δεν είναι εξίσου δεδομένες.

Από τη μία, η πολεοδομική νομιμότητα και οι κανόνες ασφαλείας είναι *αποτελεσματικό* να επιβάλλονται εκ των προτέρων με τρόπο σαφή και απόλυτο: η πιστή τήρησή τους εμφανίζει «συστημικό» όφελος το οποίο υπερβαίνει τα

πρόσωπα/ιδιώτες που συνδέονται ευθέως με τις επίμαχες δραστηριότητες (ασκών τη δραστηριότητα, γείτονες, εργαζόμενοι). Πράγματι, δεν νοείται πολεοδομικός σχεδιασμός εάν δεν υφίσταται *ex ante* και τηρείται παντού κατά γράμμα ώστε να δημιουργεί την ασφάλεια δικαίου που είναι αναγκαία για τη μείωση του κόστους συναλλαγής και την ορθολογική χρήση του χώρου: φανταστείτε την «τραγικότητα» μίας αρρύθμιστης κατάστασης στην οποία ο καθένας που θα επιθυμούσε να λειτουργήσει ένα ξυλουργείο ή ένα ιατρείο όφειλε να διαπραγματευτεί με όλους τους γείτονες, να υποστεί τις εκβιαστικές συμπεριφορές τους και να καταφύγει σε μεσίτες, μηχανικούς και δικηγόρους (θυμηθείτε τα προβλήματα συλλογικής δράσης και το κόστος αντιπροσώπευσης που αναλύθηκε στο προηγούμενο κεφάλαιο). Αντίστοιχα, η τήρηση των κανόνων πυρασφάλειας, υγιεινής ή ασφάλειας της εργασίας δεν μπορεί να αποτελεί προϊόν διαπραγμάτευσης μεταξύ των ιδιωτών υπέρ και κατά των οποίων τίθενται οι σχετικές υποχρεώσεις· τυχόν συναλλαγή υπέρ της μη τήρησης -ο εργοδότης πληρώνει τους εργαζόμενους να μην αξιώσουν ή καταγγείλουν την έλλειψη μέτρων ασφαλείας- εμφανίζει τέτοιες εξωτερικότητες που πλήττουν συστηματικά το γενικό συμφέρον (κίνδυνος θανάτων, επιβάρυνση συστήματος κοινωνικής ασφάλισης, μορφή ντάμπινγκ που στρεβλώνει τον ανταγωνισμό με τις νομιμόφρονες ομοειδείς επιχειρήσεις, κλπ.).

Από την άλλη, εντούτοις, ειδικά στην περίπτωση της ηχητικής όχλησης, δεν θα ήταν αδιανόητο οι κανόνες δημοσίου δικαίου να διαμορφωθούν με λιγότερο πατερναλιστικό τρόπο, αποκλείοντας την αυτεπάγγελτη επέμβαση των ελεγκτικών αρχών. Αν η επιλογή της απορρύθμισης δεν φαίνεται η καταλληλότερη (ανυπαρξία ορίων όχλησης θα δημιουργούσε περισσότερη ανασφάλεια δικαίου, καθυστέρηση στην απονομή δικαιοσύνης, και άλλες μορφές κόστους συναλλαγής), η λύση ενός «λιγότερο σκληρού» κανόνα που θα αφήνει την καταγγελία των ηχητικών υπερβάσεων στη διακριτική ευχέρεια των γειτόνων (οπότε και παραμένει περιθώριο συναλλαγής μεταξύ οχλούσας επιχείρησης και γειτόνων) επιτρέπει στο δημόσιο δίκαιο να διασφαλίζει το γενικό συμφέρον προκαλώντας το μικρότερο δυνατό κόστος συναλλαγής.

Συνοψίζοντας, το θεώρημα του *Coase* είναι καίριο για το δημόσιο δίκαιο. Αναδεικνύοντας τη σημασία του κόστους στις ανθρώπινες σχέσεις, υποδεικνύει γιατί μας χρειάζεται ο δημόσιος παρεμβατισμός: είναι χρήσιμος, άρα και ανεκτός όταν και μόνο όταν ενεργεί ως παράγων μείωσης κόστους, συμβάλλει δηλαδή στην αποτελεσματική κατανομή των πόρων. Εξηγώντας γιατί η νομική κατανομή των δικαιωμάτων σε περιβάλλον μηδενικού κόστους καθίσταται αλυσιστελής, προωθεί λιγότερο επεμβατικούς νομικούς μηχανισμούς. Μπορεί ο *Coase* να μην ευλογεί το δημόσιο δίκαιο αλλά ούτε το καταδικάζει συλλήβδην, παρά τα όσα έχουν υποστηριχθεί κατά καιρούς. Το αντίθετο μάλιστα, εάν το θεώρημα αναγνωσθεί και εφαρμοστεί με ευρύτητα αποδεικνύει το ρόλο που το δημόσιο δίκαιο είναι σε θέση να επιτελέσει για να αντιμετωπισθούν οι αδυναμίες της ελεύθερης ανθρώπινης δράσης. Θέτει όμως ως προϋπόθεση, την υποβολή του στη βάσανο της αποτελεσματικότητας. Οφείλουμε λοιπόν να είμαστε ευγνώμονες στον *Coase* γιατί ανέδειξε το ερώτημα της χρησιμότητας του δημοσίου δικαίου καθώς και γιατί συνάρτησε την απάντησή του με την έννοια της

αποτελεσματικότητας. Έστω και εάν δεν συμφωνούμε, ειδικά εμείς της ηπειρωτικής Ευρώπης, με όλες τις ιδέες του, όταν αποδοκιμάζει εκφάνσεις της δημόσιας παρέμβασης που κάποιοι άλλοι -εφαρμόζοντας διαφορετικά το τεστ αποτελεσματικότητας και αντιλαμβανόμενοι αλλιώς την Ευημερία- θεωρούμε επωφελείς παρά επιζήμιες.

1.2.2 Η απάντηση στο «γιατί χρειάζεται»: το «αν» και το «μέχρι πού» του δημόσιου παρεμβατισμού μέσα από τη δοκιμασία της αποτελεσματικότητας

Η απόσταση που χωρίζει τα κλασσικά νομικά με την οικονομική ανάλυση του δημοσίου δικαίου βρίσκεται λοιπόν στο ερώτημα «γιατί», όπως αναλύεται σε δύο υπό-ερωτήματα, αφενός, «αν» χρειάζεται παρέμβαση των φορέων δημόσιας εξουσίας και αφετέρου, «μέχρι πού» είναι αναγκαία μια τέτοια επέμβαση. Οι απαντήσεις καθορίζουν τελικά και το «πώς» του δημοσίου δικαίου, το επιμέρους περιεχόμενό του. Οι απαντήσεις αυτές, είναι προφανές, εξαρτώνται από το πώς θα ορίσουμε την κοινωνική Ευημερία· πρόκειται για την αξιολογική παράμετρο που επηρεάζει το αποτέλεσμα της συνάρτησης. Κατά τα λοιπά, όμως, η οικονομική ανάλυση δεν αφήνει περιθώρια αμφιβολίας: όλες οι λύσεις στο σταυρόλεξο έχουν ως κοινό τόπο την έννοια της αποτελεσματικότητας. Η χρήση δημόσιας εξουσίας – άρα και το δημόσιο δίκαιο, *stricto sensu*- επιλέγονται *αν είναι* αποτελεσματικά, *μέχρι του σημείου που είναι* αποτελεσματικά και *με τον τρόπο που αποδεικνύεται* περισσότερο αποτελεσματικός. Η προβληματική της αποτελεσματικότητας εντάσσεται στο γονιδίωμα του νέου δημοσίου δικαίου, όπως το τελευταίο μεταλλάσσεται από την οικονομική ανάλυση και καθίσταται συνιστώσα του ορισμού του: πρόκειται, πλέον, για το δίκαιο της αποτελεσματικής δημόσιας παρέμβασης. Αντίστοιχα, η δοκιμασία της αποτελεσματικότητας διατρέχει οριζόντια το δημόσιο δίκαιο· είναι την ίδια στιγμή μέθοδος, διαδικασία και γενική αρχή.

Καταρχάς, συνιστά την αναγκαία μέθοδο για να καθορισθούν τα αντικείμενα και το περιεχόμενο του δημοσίου δικαίου στη βάση των ορισμών του *Pareto* και των *Kalgor/Hicks* για τη μέτρηση της αποτελεσματικότητας. Το «τεστ αποτελεσματικότητας» λαμβάνει ιδίως τη μορφή της *ανάλυσης κόστους-οφέλους* (*cost-benefit analysis, CBA*) και τις παραλλαγές της, όπως είναι η *εκτίμηση επιπτώσεων* (*impact assessment, IA*). Το συγκεκριμένο εργαλείο καταλαμβάνει πρωταρχική θέση στην οικονομολογική θεώρηση του δημοσίου δικαίου. Δεν εφαρμόζεται μόνο όταν τίθεται ρητά ως προϋπόθεση από το θετικό δίκαιο, όπως στην περίπτωση της Μελέτης Περιβαλλοντικών Επιπτώσεων πριν την χορήγηση άδειας σε συγκεκριμένα έργα ή εκείνης για τις ρυθμιστικές επιπτώσεις που προηγείται της θέσπισης νομοθετημάτων. Εκτός από τις συγκεκριμένες εφαρμογές, η οπτική της αποτελεσματικότητας ενσωματώνεται στη λογική του δημοσίου δικαίου. Αποτελεί συνιστώσα του νομικού συλλογισμού με εύρος το οποίο μάλιστα υπερβαίνει εκείνο της αρχής της νομιμότητας: η μέτρηση της αποτελεσματικότητας προηγείται των κανόνων δικαίου και του σχεδιασμού των θεσμών, είναι δε αναγκαία τόσο για την ερμηνεία όσο και για την εφαρμογή τους.

Κατά συνέπεια, η αποτελεσματικότητα καθορίζει την τυπική -δηλαδή την οργανωτική και διαδικαστική- όψη του δημοσίου δικαίου. Αφενός, άμεσα,

επιβάλλοντας την εισαγωγή νέων θεσμών και διαδικασιών: οι ανεξάρτητες αρχές, ο κανόνας της διαφανούς δράσης των διοικητικών οργάνων, η υποχρέωση να εκπονούνται μελέτες επιπτώσεων ή η διαδικασία της διαβούλευσης αποτελούν προσθήκες στο κλασικό οικοδόμημα του διοικητικού δικαίου (αντίστοιχα, οι αρχές της καλής νομοθέτησης στο συνταγματικό δίκαιο) στο όνομα της αρτιότερης στάθμισης της αποτελεσματικότητας. Αφετέρου, έμμεσα, οδηγώντας σε επανεξέταση επιλογών που είχαν παγιωθεί από καιρό. Μήπως ο ρόλος του Κοινοβουλίου θα πρέπει να μετακινηθεί από την ψήφιση κανόνων δικαίου στη λογοδοσία των οργάνων του κρατικού μηχανισμού; Μήπως οι κανόνες για τη συγκρότηση και τη λειτουργία των συλλογικών διοικητικών οργάνων αρμόζει να καταστούν λιγότερο απόλυτοι ώστε να αποφεύγονται διαδικαστικά αδιέξοδα και ακυρότητα των πράξεών τους για τυπικούς λόγους όταν οι αποφάσεις τους είναι επί της ουσίας ορθές; Γενικότερα, ο έλεγχος της εξωτερικής νομιμότητας και των διαδικαστικών ελαττωμάτων της διοικητικής δράσης προσήκει να υπόκειται σε ένα τεστ λυσιτέλειας -μία μορφή της δοκιμασίας αποτελεσματικότητας- και να ανατρέπει τις επιλογές των δημόσιων θεσμών μόνον όταν το όφελος της αποκατάστασης της τυπικής νομιμότητας είναι μεγαλύτερο από το κόστος της ανοχής της παρανομίας;

Η δοκιμασία της αποτελεσματικότητας ενυπάρχει και στους ουσιαστικούς κανόνες που διέπουν τη δημόσια παρέμβαση. Ενσωματώνεται στο ουσιαστικό δημόσιο δίκαιο μέσα από δύο γενικές αρχές, τις πλέον κρίσιμες για την οριοθέτηση της δημόσιας εξουσίας. Πρώτον, την *αρχή της επικουρικότητας*, η οποία απαντά στο ερώτημα «αν» και περιορίζει την άνωθεν επέμβαση μόνο στις περιπτώσεις που η αρρύθμιστη ιδιωτική συμπεριφορά αποδεικνύεται αναποτελεσματική ενώ η επέμβαση αυτή είναι ικανή να αντιμετωπίσει την αποτυχία των ιδιωτικών θεσμών. Δεύτερον, η *αρχή της αναλογικότητας*, η οποία απαντά στο ερώτημα «μέχρι πού»: ο παρεμβατισμός επιτρέπεται μόνον εάν είναι αναγκαίος, ο πλέον κατάλληλος και επιφέρει τη μικρότερη δυνατή θυσία σε άλλα, άξια προστασίας, δικαιώματα και αγαθά. Η πιο αναλυτική εξέταση των αρχών αυτών ανήκει σε επόμενο κεφάλαιο. Στο παρόν στάδιο αξίζει να σημειωθεί ότι η αναβάθμισή τους τις τελευταίες δεκαετίες, ιδίως μέσα από το δημόσιο δίκαιο της ΕΕ, κάθε άλλο παρά τυχαία είναι. Ο συνδυασμός τους εκφράζει την αγορακεντρική οπτική του σύγχρονου δημοσίου δικαίου, την πρόταξη δηλαδή της ατομικής πρωτοβουλίας και τον περιορισμό της μόνον εφόσον και για όσο απαιτείται. Εκφράζει ακόμη τη μετατόπιση από την παραδοσιακή περί αξιών νομική συζήτηση για το δίπολο «πατερναλισμός αντί ελευθερίας» σε μία αντικειμενική μέθοδο αξιολόγησης των δημόσιων επιλογών: *επικουρικότητα και αναλογικότητα δεν είναι τίποτε άλλο την μεταφορά της ανάλυσης κόστους-οφέλους στη νομική γλώσσα*.

Με τις ανωτέρω εκφάνσεις της, η *δοκιμασία της αποτελεσματικότητας επιτρέπει να χαραχθούν τα όρια της ιδιωτικής από τη δημόσια σφαίρα δράσης*. Ο διαχωρισμός αυτός γίνεται *ad hoc* -για συγκεκριμένο τομέα δραστηριότητας, επί συγκεκριμένου ζητήματος και σε συγκεκριμένη χρονική στιγμή- όχι δηλαδή με *ex ante*, απόλυτες επιλογές που καταγράφονται ή ανευρίσκονται ερμηνευτικά στους κανόνες δικαίου. Παραφράζοντας το περίφημο θεώρημα του Coase, *ανεξάρτητα*

από το σε ποιον, στους ιδιώτες ή σε δημόσιο φορέα, απονέμεται από το δίκαιο, η εξουσία (το «δικαίωμα») να ασκήσουν μία δραστηριότητα, αυτή θα καταλήξει σε εκείνον από τους δύο που θα την ασκήσει με τον πιο αποτελεσματικό τρόπο. Η παραπάνω θέση καθιστά καίρια τη συγκριτική στάθμιση του κόστους και του οφέλους της ιδιωτικής και της δημόσιας δράσης ως προϋπόθεση για να απαντηθούν ερωτήματα σχετικά με το πόσο σκόπιμη είναι η κρατικοποίηση ή αντίστοιχα η ιδιωτικοποίηση ενός κλάδου ή μιας επιχείρησης, αν ενδείκνυται η απελευθέρωση μίας αγοράς υπό δημόσιο ή ιδιωτικό μονοπώλιο καθώς και πια είναι η βέλτιστη «δοσολογία» στη χρήση εργαλείων δημόσιας και ιδιωτικής ρύθμισης για μία δραστηριότητα. Στα παραπάνω διλήμματα, το «δημόσιο δίκαιο της νομιμότητας» σήκωνε συνήθως τα χέρια ψηλά, είτε αναζητώντας τη λύση στο κείμενο του Συντάγματος είτε αποφεύγοντας το πρόβλημα με το σκεπτικό ότι άπτεται ζητημάτων σκοπιμότητας τα οποία οι δημόσιοι θεσμοί με δημοκρατική νομιμοποίηση χειρίζονται κατά το δοκούν. Στο «δημόσιο δίκαιο της αποτελεσματικότητας» τα ζητήματα αυτά εξετάζονται εν τοις πράγμασι αλλά και κατά τρόπο όσο πιο ουδέτερο γίνεται, μέσα από την ανάλυση των θετικών και αρνητικών επιπτώσεων κάθε συγκεκριμένης επιλογής.

1.2.3 Η οικονομολογική προσέγγιση του δημοσίου δικαίου: μία συζήτηση για το όφελος και το κόστος της δημόσιας παρέμβασης

Συνοψίζοντας, η οικονομολογική θεώρηση του δημοσίου δικαίου συνίσταται εν πολλοίς στην προσέγγισή του με όρους αποτελεσματικότητας, προσέγγιση η οποία προϋποθέτει τη στάθμιση του κόστους και του οφέλους της δημόσιας παρέμβασης. Μέσα από τη στάθμιση αυτή διευκρινίζεται αν και πώς ένα ζήτημα προσήκει να αντιμετωπίζεται με θεσμούς και μέσα δημοσίου δικαίου.

Στις επόμενες δύο ενότητες εξετάζεται πρώτα το όφελος (2) και στη συνέχεια το κόστος (3) της δημόσιας παρέμβασης. Η σειρά της εξέτασης υπαγορεύεται από την αρχή της επικουρικότητας. Η εκτίμηση του οφέλους προηγείται διότι απαντά στο ερώτημα κατά πόσον η κοινωνία και η αγορά δεν μπορούν από μόνες τους να λύσουν ένα πρόβλημα (οπότε και δεν θα τίθετο ζήτημα δημόσιας παρέμβασης) το οποίο είναι καταρχήν σε θέση να αντιμετωπίσουν καλύτερα οι μη συναινετικοί θεσμοί, προάγοντας έτσι το γενικό συμφέρον (*public interest theories of regulation*). Η εξέταση του κόστους ακολουθεί για να θέσει υπό αμφισβήτηση το πρώτο συμπέρασμα: είναι ο δημόσιος ρυθμιστής όντως σε θέση να αντιμετωπίσει καλύτερα το συγκεκριμένο πρόβλημα ή μήπως, αντί να υπηρετεί το κοινό καλό, καταλήγει να ενδιαφέρεται περισσότερο για το δικό του ή άλλα ιδιωτικά συμφέροντα (*private interest theories of regulation*); Η έρευνά μας αναπαράγει σε μεγάλο μέρος τη μείζονα αντιπαράθεση των οικονομολόγων αναφορικά με τις αποτυχίες, αφενός της αγοράς και της ιδιωτικής δράσης (*market failures*), αφετέρου του κράτους και της ρυθμιστικής του παρέμβασης (*state, regulatory failures*).

2 Τα οφέλη της δημόσιας παρέμβασης

Η ελευθερία των ανθρώπων να επιλέγουν ορθολογικά δεν εξασφαλίζει σε κάθε συνθήκη τη βέλτιστη ικανοποίηση των αναγκών τους· αντιθέτως, η αντιμετώπιση της στενότητας των πόρων είναι συχνά αναποτελεσματική. Οι ατέλειες των συναινετικών μηχανισμών για την ικανοποίηση των αναγκών συνιστούν τον δικαιολογητικό λόγο της δημόσιας παρέμβασης. Με άλλα λόγια, το όφελός της προκύπτει εξ αντιδιαστολής από τις αδυναμίες της ιδιωτικής δράσης (2.1), τις οποίες είναι σε θέση να διορθώσει μέσα από τα πλεονεκτήματα που εμφανίζει η χρήση εργαλείων δημόσιας εξουσίας (2.2).

2.1 Η δημόσια ρύθμιση, απάντηση στις αποτυχίες της ιδιωτικής δράσης

Το όφελος της δημόσιας παρέμβασης συνάγεται από την ικανότητά της να θεραπεύει τα ελαττώματα της ορθολογικής επιλογής σε τρία, μερικώς επικαλυπτόμενα, πεδία. Το πρώτο εστιάζει στις εγγενείς αδυναμίες της αγοράς και στην ανάγκη ρύθμισης, ιδίως όταν η αγορά και η πληροφόρηση είναι ατελείς (2.1.1)⁸². Το δεύτερο φωτίζει τα όρια της ανθρώπινης λογικής και συμπεριφοράς, τα οποία καθιστούν απαραίτητη μία πατερναλιστική άνωθεν επέμβαση (2.1.2). Το τρίτο περιλαμβάνει τα δημόσια αγαθά για τα οποία δεν υφίσταται καν αγορά αλλά ένα κενό που μόνον δημόσια είναι σε θέση να καλυφθεί (2.1.3).

2.1.1 Το «αόρατο χέρι» της αγοράς δεν αρκεί

Στο οικονομικό πεδίο, η δημόσια παρέμβαση είναι απαραίτητη διότι η αγορά δεν λειτουργεί σε ιδανικές συνθήκες· τέτοιες συνθήκες, όπως είδαμε, σπάνια υπάρχουν στην πράξη ενώ κινδυνεύουν να ανατραπούν ανά πάσα στιγμή από τη συμπεριφορά των επιχειρήσεων. Η πάταξη της αναποτελεσματικής επιχειρηματικής συμπεριφοράς προϋποθέτει τη χρήση εργαλείων δημόσιας εξουσίας, όπως οι αγορανομικοί κανόνες ή οι διατάξεις για τον ελεύθερο ανταγωνισμό. Οι τελευταίες αποτρέπουν τη νόθευση που επιφέρουν οι καρτελικές συμπράξεις και τα μονοπώλια, αφενός με το να διατηρούν προληπτικά ένα ικανό επίπεδο ανταγωνισμού στην αγορά (έλεγχος συγκεντρώσεων), αφετέρου απαγορεύοντας καταχρηστικές συμπεριφορές. Η παρέμβαση είναι ακόμη πιο επιβεβλημένη όταν υφίστανται δομικά εμπόδια στην ανταγωνιστική οργάνωση μίας δραστηριότητας, όπως όταν αυτή συνιστά φυσικό μονοπώλιο· η αποτροπή καταστρεπτικών μορφών ανταγωνισμού με την απονομή ειδικών ή αποκλειστικών δικαιωμάτων για την άσκηση της συγκεκριμένης δραστηριότητας απαιτείται να συνδυάζεται με τον κατάλληλο έλεγχο ώστε, αφενός, ο φορέας των δικαιωμάτων να δρα σε κοινωνικά ικανοποιητικές συνθήκες ως προς την τιμολόγηση και τα χαρακτηριστικά των αγαθών ή υπηρεσιών που προσφέρει, αφετέρου να μην απολαμβάνει προνομίων πέρα από τα εντελώς απαραίτητα για τη βέλτιστη κατανομή των πόρων. Η δημόσια εποπτεία είναι τότε αναγκαία, μέσω *ex ante* ειδικών κανόνων ανταγωνισμού, όχι για τη διατήρηση αλλά για τη δημιουργία συνθηκών αγοράς εκεί που δεν υπάρχουν ακόμη. Χαρακτηριστικό παράδειγμα, οι ρυθμίσεις του δικαίου της ενέργειας και των ηλεκτρονικών επικοινωνιών με τις οποίες επιβάλλεται η πρόσβαση εν δυνάμει ανταγωνιστών σε μονοπωλιακές υποδομές

⁸² Greewald/Stiglitz, 1986, οπ.π.

στο όνομα της απελευθέρωσης. Γενικότερα, η ύπαρξη ενός *δημοσίου δικαίου της αγοράς* αποδεικνύεται απαραίτητη για να θεραπευθούν παθολογικές καταστάσεις οι οποίες αποδίδονται κατά κύριο λόγο στις επιχειρήσεις και στον τρόπο που αυτές μεταχειρίζονται την ισχύ τους. Η αύξηση της τελευταίας με τη μετατροπή τους σε πολυεθνικούς κολοσσούς γεννά νέας μορφής αναποτελεσματικότητες⁸³ οι οποίες επιβάλλεται να αντιμετωπισθούν.

Η διορθωτική παρέμβαση *στο πλαίσιο* της ελεύθερης αγοράς δεν επαρκεί. Ακόμη και όταν λειτουργεί στις καλύτερες δυνατές συνθήκες, ο θεσμός της αγοράς εμφανίζει κυκλικές διακυμάνσεις και συστημικές αποτυχίες μακροοικονομικού χαρακτήρα· αναφέρθηκαν ως πιο χαρακτηριστικές, ο πληθωρισμός σε περιόδους υπερθέρμανσης της οικονομίας και η αύξηση της ανεργίας σε εποχές κρίσης. Η αντιμετώπισή τους προϋποθέτει ένα μηχανισμό *πάνω και έξω* από τις καθημερινές συναλλαγές, ένα *δημόσιο δίκαιο της οικονομίας με ευρύτερο και πιο επιτελικό αντικείμενο*. Χωρίς κατεύθυνση, το «αόρατο χέρι» δεν αρκεί για να διασφαλίσει διαχρονικά ένα ελάχιστο επίπεδο Ευημερίας για όλους ούτε επιτυγχάνει στρατηγικούς στόχους όπως είναι η σταθερότητα και η βιωσιμότητα. Σχηματικά, εάν η Ευημερία προϋποθέτει μεν μία μορφή οικονομικής ανάπτυξης αλλά με συγκεκριμένα χαρακτηριστικά, η αγορά αδυνατεί από μόνη της να χαράξει και να υπηρετήσει με συνέπεια το συγκεκριμένο στόχο χωρίς να συμπληρώνεται από δημόσια ρύθμιση. Όπως αναφέρει ο *Stiglitz*, «*όταν υπάρχουν εξωτερικότητες -όποτε οι πράξεις ενός ατόμου έχουν συνέπειες σε άλλους για τις οποίες αυτοί ούτε πληρώνουν ούτε αποζημιώνονται- οι αγορές δεν λειτουργούν καλά. Ωστόσο νέες μελέτες καταδεικνύουν ότι τέτοιες εξωτερικότητες είναι διάχυτες, κάθε φορά που υπάρχει ατελής πληροφόρηση ή ατελής διαχείριση του κινδύνου, δηλαδή πάντοτε*»⁸⁴. Η δυσκολία βρίσκεται πλέον στο γεγονός ότι πολλά από τα ιστορικά εργαλεία της «διορθωτικής» δημόσιας πολιτικής, από τους δασμούς, τη φορολογία και την υποτίμηση του νομίσματος μέχρι το πάγωμα των τιμών και των μισθών έχουν καταστεί αναποτελεσματικά σε παγκοσμιοποιημένο οικονομικό περιβάλλον. Ωστόσο, η συγκεκριμένη συζήτηση δεν αφορά στο κατά πόσον η δημόσια οικονομική ρύθμιση (*economic regulation*) είναι ωφέλιμη αλλά στα ενδεδειγμένα μέσα για την ανάληψή της.

Αδιαμφισβήτητη είναι, αντίστοιχα, η αξία της *αναδιανεμητικής δημόσιας επέμβασης στην οικονομία*, λειτουργία την οποία η αγορά αδυνατεί να ασκήσει καθώς επιτρέπει, όχι μόνο τη μεγιστοποίηση, αλλά και τη συγκέντρωση του πλούτου. Η αναδιανομή δεν είναι απαραίτητη μόνο στο όνομα ενός αξιακού στόχου κοινωνικής δικαιοσύνης αλλά και για να καταστεί περισσότερο αποτελεσματική η απόλαυση των αγαθών, ενόψει της φθίνουσας χρησιμότητάς τους όταν καταλήγουν στα χέρια μόνο των λίγων. Και στο σημείο αυτό, η αντιπαράθεση δεν εστιάζεται στο αν ο παρεμβατισμός είναι ωφέλιμος αλλά στο

⁸³ Βλ. ...

⁸⁴ Altman, Daniel (October 11, 2006). "Q & A with Joseph E. Stiglitz". Managing Globalization (blog), The International Herald Tribune. Για τις συστημικές συνέπειες των προβλημάτων που δημιουργούν οι εξωτερικότητες και η ατελής πληροφόρηση βλ. Greenwald, Bruce C., Stiglitz, Joseph E.; (May 1986). "Externalities in economies with imperfect information and incomplete markets". Quarterly Journal of Economics. 101 (2): 229–64, Oxford University Press.

πώς και μέχρι ποιου σημείου παραμένει όφελος και δεν μετατρέπεται σε κόστος: η αναδιανομή πρέπει να υπηρετείται μόνο μέσω φορολογίας (και τι ύψους) ή και με επεμβάσεις στη λειτουργία της αγοράς και, αν ναι, ποιας μορφής⁸⁵;

2.1.2 Ο αναγκαίος πατερναλισμός για την προστασία του ατόμου

Πάντως, ακόμη και για την οικονομική ανάλυση του δικαίου, το όφελος της δημόσιας ρύθμισης υπερβαίνει εκείνο των επεμβάσεων της στις αμιγώς οικονομικές σχέσεις. *Οι μη συναινετικοί θεσμοί προστατεύουν αποτελεσματικά τα άτομα σε διάφορες (ακόμη και μη οικονομικές) εκφάνσεις της ζωής τους από ελαττωματικές αποφάσεις και συμπεριφορές, δηλαδή από ελλειμματικές ως προς την ορθολογικότητά τους επιλογές.* Ειδικότερα, μειώνουν τα κενά πληροφόρησης των ατόμων, επιβάλλοντας την αποκάλυψη πληροφοριών ή απαγορεύοντας καταστάσεις ηθικού κινδύνου και επιζήμιας επιλογής, όπως στην περίπτωση των κανόνων που απαγορεύουν ορισμένους όρους συναλλαγών ή προβλέπουν κυρώσεις για παραπλάνηση του καταναλωτή. Με αντίστοιχα εργαλεία - υποχρεωτική αποκάλυψη πληροφοριών, καθεστώς προηγούμενης άδειας, διοικητικές ποινές, στοιχειοθέτηση αστικής ευθύνης- αντιμετωπίζονται και τα προβλήματα αντιπροσώπευσης τα οποία επιπροστίθενται στα λοιπά κόστη συναλλαγών: το ρυθμιστικό πλαίσιο πολλών επαγγελματίων στηρίζεται σε αυτό ακριβώς το σκεπτικό. Υπάρχουν όμως και περιπτώσεις όπου οι φορείς δημόσιας εξουσίας προχωρούν ακόμη περισσότερο. Επεξεργάζονται τις κρίσιμες πληροφορίες και θεσπίζουν υποχρεωτικές συμπεριφορές με τη μορφή γενικών προδιαγραφών και απαγορεύσεων, υποκαθιστώντας τη δική τους επιλογή σε εκείνη των ιδιωτών, αναφορικά με την οδική ασφάλεια, την υγιεινή, τις συνθήκες εργασίας, την εκπαίδευση, την πολεοδόμηση, το περιεχόμενο των δανειακών συμβάσεων· ο κατάλογος δεν μπορεί να είναι εξαντλητικός. Κοινός τόπος των παραπάνω επεμβάσεων είναι ότι, ακόμη και όταν καταλαμβάνουν συγκεκριμένες αγορές ή επιχειρηματικές δραστηριότητες, δεν υπηρετούν σκοπούς με προεχόντως οικονομικό αντικείμενο αλλά εντάσσονται στην *κοινωνική ρύθμιση* των δραστηριοτήτων αυτών (*social regulation*), προστατεύοντας ατομικές ή συλλογικές όψεις της κοινωνικής Ευημερίας (π.χ., κανόνες για τη διαφύλαξη του απορρήτου των επικοινωνιών από τους παρόχους κινητής τηλεφωνίας ή κανόνες ασφάλειας για τα πλοία ή τα αεροπλάνα τα οποία εκτελούν μεταφορές).

Η άνωθεν, αναγκαστική υποκατάσταση των ατομικών προτιμήσεων είναι απαραίτητη για πολλούς λόγους. Πρώτον γιατί τα πρόσωπα ενδεχομένως αγνοούν κρίσιμες πληροφορίες τεχνικής και επιστημονικής φύσης, όπως το πόσο επιβλαβής είναι η κατανάλωση μίας χημικής ουσίας και πόσο επικίνδυνο ένα βρεφικό παιχνίδι, ή δεν έχουν κίνητρο να τις αποκαλύψουν (κατασκευαστής του προϊόντος). Δεύτερον, γιατί προβαίνουν εγωϊστικά στις μη βέλτιστες σταθμίσεις, αδιαφορώντας για την αρνητική ή την θετική εξωτερικότητα των συναλλαγών τους: ακόμη και ως καταναλωτές, προτιμούν ένα φτηνό αλλά ανθυγιεινό φαγητό

⁸⁵ Για παράδειγμα, όταν η πώληση συγκεκριμένων αγαθών επαφίεται σε ευπαθείς κοινωνικές ομάδες (προϊόντα καπνού σε λιανικά σημεία πώλησης) ή σε ατομικές επιχειρήσεις (προσωποπαγείς άδειες ταξί, απαγόρευση μεγάλων φαρμακείων, απαγόρευση πώλησης συγκεκριμένων προϊόντων από μεγάλα καταστήματα).

και ένα περιβαλλοντικά επιβλαβές υλικό κατασκευής ενώ αποφεύγουν να εκπαιδευτούν ή να ασφαλιστούν εάν δεν ήταν υποχρεωτικό. Τρίτον, γιατί δεν είναι σε θέση να συνεργαστούν και όταν θα ήταν τελικά επωφελές για τους ίδιους, υποπίπτοντας στο δίλημμα του φυλακισμένου και ενεργώντας ως εκβιαστές ή λαθρεπιβάτες· η αδυναμία αυτή είναι εύκολο να διαγνωστεί εμπειρικά, ακόμη και σε ζητήματα της καθημερινής ζωής όπως οι ώρες κοινής ησυχίας ή η αποκομιδή των απορριμμάτων. Τέταρτον, γιατί και όταν επιθυμούν να κάνουν το σωστό, το «φτωχό μυαλό τους» δεν αρκεί, καθώς η λογική τους είναι περιορισμένη και η συμπεριφορά τους βρίθκει σφαλμάτων: θα κινηθούν απερίσκεπτα στο δρόμο εάν δεν κινδυνεύουν με κλήση γιατί υπερεκτιμούν τις οδηγικές τους ικανότητες ή θα συνάψουν μία καταστροφική δανειακή σύμβαση αδυνατώντας να αντιληφθούν τι πρόκειται να τους συμβεί στο άμεσο μέλλον, περίπου όπως οι κάτοικοι στα Νησιά του Πάσχα πριν κόψουν τα τελευταία δέντρα. Πέμπτον, διότι ενδέχεται να μην είναι εν τοις πράγμασι ελεύθεροι να προβούν στις βέλτιστες επιλογές: βρίσκονται σε δεινή οικονομική κατάσταση οπότε θα δέχονταν να δανειστούν με οποιονδήποτε όρο ή να εργασθούν για εξευτελιστικά χαμηλές απολαβές ή σε άθλιο και επικίνδυνο εργασιακό περιβάλλον.

Από τη στιγμή που τα άτομα αδυνατούν να ευτυχήσουν κάνοντας μόνο χρήση της ελευθερίας και της λογικής τους, η κάθετη επέμβαση «για το καλό τους και για το καλό όλων» είναι επιβεβλημένη. Με άλλες λέξεις, η οικονομική θεωρία -ή τουλάχιστον μερίδα της- δεν αναγνωρίζει απλώς τα οφέλη της δημόσιας παρέμβασης αλλά και τον πατερναλιστικό της χαρακτήρα, στο μέτρο που ανακατευθύνει ή και υποκαθιστά ιδιωτικές επιλογές. Με τη διαφορά ότι της προσδίδει μία αμιγώς οικονομική δικαιολόγηση, παραπέμποντας στις εγγενείς αδυναμίες του ατόμου και των συναινετικών θεσμών να διασφαλίσουν τη βέλτιστη ικανοποίηση των αναγκών, ατομικών και συλλογικών, σε συνθήκες στενότητας πόρων. Όπως σε σχέση με τις δημόσιες επεμβάσεις στην οικονομία, έτσι για εκείνες στην ατομική ελευθερία, δεν τίθεται ζήτημα αν είναι καταρχήν ωφέλιμος ο πατερναλισμός -τούτο εξυπακούεται σε συγκεκριμένες συνθήκες- αλλά ποια μορφή και ένταση θα λάβει. Τα προβλήματα της εγωιστικής και της μη συνεργατικής συμπεριφοράς καθώς και οι «γνωσιακές γκάφες» (*cognitive blunders* κατά τον *Sunstein*) του ατόμου είναι δεδομένες: δεν μπορεί (δεν είναι αποτελεσματικό) να επιλέξει μόνος του πού θα χτίσει, γιατί θα σπείρει παντού κτίσματα πριν αρνηθεί εκβιαστικά στους υπολοίπους να οικοδομήσουν στην «πίσω αυλή του» (γνωστό και ως φαινόμενο «*NIMBY, not in my backyard*»), ούτε το αν θα προτιμήσει την πυρηνική ενέργεια από το λιγνίτη, διότι ο μη λογικός και επιστημονικά ατεκμηρίωτος φόβος του για τα πυρηνικά ατυχήματα δεν του επιτρέπει τις κατάλληλες σταθμίσεις. Όμως ποια είναι η ιδανική «δοσολογία» πατερναλισμού; Μήπως αντί για απαγορεύσεις και αναγκαστικές συμπεριφορές αρκούν οι προτροπές και τα «σκουντήματα» (*nudges*) προς τη σωστή κατεύθυνση, δηλαδή ένας πιο ήπιος πατερναλισμός (*libertarian paternalism, Sunstein/Thaler*);

2.1.3 Η διασφάλιση των δημόσιων αγαθών, προνομιακό πεδίο της δημόσιας δράσης

Τέλος, το όφελος της δημόσιας δράσης αναγνωρίζεται από την οικονομική θεωρία και σε συνάρτηση με συγκεκριμένα αγαθά τα οποία μόνον η ίδια είναι σε θέση να παράσχει. Τούτο ισχύει εξ ορισμού για τα δημόσια αγαθά. Όπως είδαμε, λόγω της φύσης τους (*non excludability, non rivalry*)⁸⁶, τα αγαθά αυτά τελούν σε καθεστώς, όχι απλά δυσλειτουργικής, αλλά *ελλείπουσας αγοράς (missing market)*, την ίδια στιγμή που είναι και περισσότερο εκτεθειμένα στα προβλήματα συλλογικής δράσης, ιδίως στο φαινόμενο του λαθρεπιβάτη. Επομένως, είναι εξ ορισμού αδύνατον να διασφαλισθούν ικανοποιητικά από την ατομική πρωτοβουλία και την ιδιωτική κοινωνία. Με άλλα λόγια, *υφίσταται μία στέρεη οικονομολογική εξήγηση γιατί η διασφάλιση των δημόσιων αγαθών υπήρξε ιστορικά το προνομιακό πεδίο της δημόσιας παρέμβασης καθώς και ο βασικός λόγος ώστε να δημιουργηθούν μη συναινετικοί θεσμοί και να αναπτυχθεί το κρατικό φαινόμενο.*

Ας αρχίσουμε από τη δημόσια τάξη και ασφάλεια -τη διαμόρφωση ενός πλαισίου ειρηνικής συνύπαρξης και προστασίας από εσωτερικούς και εξωτερικούς κινδύνους- η οποία συνιστά το παλαιότερο και το σημαντικότερο δημόσιο αγαθό. Η σύνδεσή της με το σκληρό πυρήνα του κράτους -την οποία αναγνωρίζει και η νομολογία με ρητή παραπομπή στο Σύνταγμα και τη λαϊκή κυριαρχία⁸⁷- εξηγείται, λοιπόν, και από τη σκοπιά της οικονομικής θεωρίας. Μόνον ο κρατικός μηχανισμός είναι σε θέση να επιτελέσει αποτελεσματικά το συγκεκριμένο στόχο: αφενός, περιοριστικά, εποπτεύοντας και τιμωρώντας τους «λαθρεπιβάτες» που τον θέτουν σε κίνδυνο, αφετέρου, παροχικά, δημιουργώντας τις υποδομές (στρατός, αστυνομία, δικαιοσύνη) για την προσφορά των συγκεκριμένων υπηρεσιών. Όταν το αυταρχικό κράτος μετεξελίχθηκε σε ένα δημοκρατικό και φιλελεύθερο σύστημα, η δημόσια τάξη συνδέθηκε με τις έννοιες της ασφάλειας και του κράτους δικαίου. Πλην όμως, τόσο η ασφάλεια δικαίου -η *Grundnorm* κατά το θετικιστικό ορισμό του δικαίου από τον *Kelsen*- όσο και το κράτος δικαίου -ως θεμέλιο του δυτικού συνταγματισμού-, εκτός από αόριστες νομικές έννοιες είναι και δημόσια αγαθά. Δεν εξασφαλίζονται μέσω εξατομικευμένων συναλλαγών και επεμβάσεων αλλά έχουν κατεξοχήν «συστημικό» χαρακτήρα: προϋποθέτουν τη δημιουργία ενός πλαισίου που χρειάζεται τη δημόσια εποπτεία και παρέμβαση για να δημιουργηθεί. Όσοι βρίσκονται μέσα στο «σύστημα» -ακόμη και οι εχθροί του, ιδεολογικοί αρνητές ή οι καθ' ἑξίν παραβάτες- απολαμβάνουν χωρίς αντάλλαγμα και ισότιμα τα αγαθά του κράτους και της ασφάλειας δικαίου, όπως δηλαδή συμβαίνει με τα γνήσια δημόσια αγαθά.

Η οικονομική θεωρία αναδεικνύει την ύπαρξη και άλλων, κρίσιμων αγαθών με δημόσια διάσταση. Ορισμένα μας είναι πιο οικεία, όπως η κατασκευή δρόμων, φάρων (παρα τις αντιρρήσεις της Σχολής του Σικάγο), ελεύθερων χώρων πρασίνου ή του δικτύου ύδρευσης, άρδευσης και αποχέτευσης, που αποτέλεσε

⁸⁶ Λόγω του ότι υφίστανται και παρέχονται σε συνθήκες μη αποκλεισμού και αποκλειστικότητας και μη διαιρετότητας: από τη στιγμή που δεν μπορώ να περιορίσω τη χρήση τους σε τρίτους ώστε να το απολαύσω μόνον εγώ ή να απαιτήσω τίμημα από τους άλλους, τα αγαθά αυτά ούτε υπάρχει οικονομικό κίνητρο να προστατευτούν από το χρήστη τους ούτε συνιστούν καταρχήν, αντικείμενο συναλλαγής: οπότε δεν υφίσταται αγορά.

⁸⁷ ΣΤΕ ..

ιστορικά την πρώτη κοινωφελή υποδομή η οποία συνδέθηκε με το κρατικό φαινόμενο⁸⁸. Άλλα έχουν πιο ασαφές περιεχόμενο· η «εμπιστοσύνη στην οικονομία» και η «ποιότητα ζωής» εντάσσονται σε αυτή την κατηγορία. Η μεν πρώτη -ένας από τους κρίσιμους δείκτες οικονομικής ανάπτυξης- δημιουργείται μόνο εάν διαμορφωθεί το προσήκον και σταθερό ρυθμιστικό αλλά και φορολογικό περιβάλλον για όλες τις συναλλαγές, με κατάλληλους μηχανισμούς εποπτείας και πάταξης όλων των εν δυνάμει παραβατικών συμπεριφορών, άρα με αποτελεσματική αστυνόμευση και δικαιοσύνη⁸⁹. Η ποιότητα ζωής, ένας όρος τόσο συγγενής της Ευημερίας, δεν διασφαλίζεται απλά με την απόλαυση μεμονωμένων παροχών· συναρτάται με το ευρύτερο κοινωνικό, πολιτιστικό, αναπτυξιακό αλλά και περιβαλλοντικό πλαίσιο στο οποίο ζει ο καθένας σε βάθος χρόνου, δηλαδή με συνθήκες που μόνον η δημόσια ρύθμιση είναι δυνατόν να διαμορφώσει. Η ολιστική φύση των συγκεκριμένων αγαθών και η πρόσβαση όλων σε αυτά χωρίς την καταβολή αντιτίμου επιβεβαιώνει το δημόσιο χαρακτήρα τους, ενώ ο κατάλογός τους είναι μακρύς και μη εξαντλητικός, επιβεβαιώνοντας τον εξελικτικό και απεριόριστο χαρακτήρα των ανθρώπινων αναγκών. Μήπως η αειφορία και η μη διακινδύνευση της ανθρώπινης υγείας ή της βιοποικιλότητας - προβληματισμοί που γεννήθηκαν στη σύγχρονη, δυτική «κοινωνία της διακινδύνευσης» και μετουσιώθηκαν σε νομικές έννοιες όπως η βιώσιμη ανάπτυξη και η αρχή της προφύλαξης- δεν συνιστούν τελικά μία εξελιγμένη μορφή δημόσιων αγαθών τα οποία, ακριβώς επειδή συναρτώνται με τα προβλήματα της συλλογικής δράσης στο σύγχρονο κόσμο, προϋποθέτουν το «ορατό χέρι» της δημόσιας εξουσίας; Το ίδιο ισχύει και για την υποκατηγορία των «κοινών αγαθών» όπως είναι κάποιοι περιβαλλοντικοί πόροι -αλλά και η δικαιοσύνη, θα το δούμε παρακάτω-, ο κίνδυνος υπερκατανάλωσης των οποίων είναι μεγαλύτερος σήμερα λόγω του υπερπληθυσμού.

Υπάρχουν επίσης αγαθά τα οποία εν μέρει εμφανίζουν και δημόσια διάσταση παρότι σε κάποια μορφή τους παρέχονται ή είναι δυνατόν να παρασχεθούν εντός αγοράς, κατά τρόπο όμως ο οποίος δεν διασφαλίζει την κοινωνικά ωφέλιμη και αποδεκτή κατανομή των πόρων. Τελούν τότε και αυτά σε κατάσταση ελλείπουσας αγοράς, τουλάχιστον ως ένα βαθμό, γεγονός το οποίο τους προσδίδει το χαρακτήρα *μερικώς δημόσιου αγαθού* (ή αλλιώς, *μη γνησίου δημόσιου αγαθού*). Η παραπάνω διάσταση είναι εμφανής σε *αγαθά με ιδιαίτερη κοινωνική αξία* (*merit goods*) -στα οποία ήδη αναφερθήκαμε για να ορίσουμε τις θετικές εξωτερικότητες- η ικανοποιητική παραγωγή των οποίων προσκρούει στο μειωμένο κίνητρο των ιδιωτών να προβούν στις απαραίτητες συναλλαγές. Τόσο για την υγεία όσο και για την παιδεία -τα πιο χαρακτηριστικά παραδείγματα- υφίσταται ιδιωτική παροχή και σχετική αγορά: τα ιδιωτικά σχολεία, ιατρεία ή νοσοκομεία. Ωστόσο, η δράση των ιδιωτών παρόχων δεν πρόκειται να

⁸⁸ Στην αρχική μάλιστα μορφή της, η ύδρευση είχε τα χαρακτηριστικά γνησίου δημόσιου αγαθού. Μπορούσαν όλοι, χωρίς αντάλλαγμα και χωρίς όρια να χρησιμοποιήσουν τη δημόσια κρήνη και τις υπηρεσίες του υδραγωγείου.

⁸⁹ Δεν είναι τυχαίο ότι ο Κανονισμός της ΕΕ για τα προσωπικά δεδομένα ο οποίος μπαίνει σε εφαρμογή από το 2018, συναρτά την προστασία τους με την ανάγκη να μειωθεί η δυσπιστία των πολιτών/καταναλωτών απέναντι στα ηλεκτρονικά μέσα συναλλαγής ώστε να προωθηθεί το λεγόμενο e-market Δες προοίμιο Κανονισμού, το έχω γράψει....

ικανοποιήσει πλήρως τις ανάγκες του συνόλου διότι κάτι τέτοιο θα καθιστούσε αδύνατη την επιστροφή της επένδυσης ή -όπως το λέμε οι νομικοί- θα τους επέβαλε να «λειτουργούν επί ζημιά». Η ορθολογική άρνησή τους να προσφέρουν τις συγκεκριμένες υπηρεσίες ή, αντίστοιχα, εκείνη των καταναλωτών να πληρώσουν το πραγματικό τους κόστος για να τις αποκτήσουν όταν μπορούν να κάνουν αλλιώς (να μην πάνε στο σχολείο ή να μην εμβολιαστούν) οδηγεί μία κοινωνία σε «τραγικές επιλογές», όπως τις ονόμασε ο *Calabresi*. Κατά το τμήμα τους αυτό, οι συγκεκριμένες δραστηριότητες μετατρέπονται σε δημόσιο αγαθό και δικαιολογείται -όχι μόνον αξιακά αλλά και οικονομικά- η μετατροπή τους σε «κοινωνικό δικαίωμα», εγγυημένο κατά συνταγματική επιταγή από το κράτος. Στην ίδια κατηγορία των μερικά δημόσιων αγαθών ανήκει και η υποχρέωση των κρατικών φορέων να μεριμνούν για την «συνέχεια της δημόσιας υπηρεσίας» και πλέον -μετά την έλευση του δικαίου της Ένωσης- για την «καθολική υπηρεσία» στις υπό απελευθέρωση κοινωφελείς δραστηριότητες όπως είναι η ενέργεια, τα ταχυδρομεία και οι ηλεκτρονικές επικοινωνίες. Στις περιπτώσεις αυτές, η διασφάλιση ενός ελάχιστου επιπέδου κοινωφελούς υπηρεσίας με συγκεκριμένες τιμολογιακές και ποιοτικές προδιαγραφές -δωρεάν πρόσβαση στο διαδίκτυο για ευπαθείς κοινωνικές ομάδες, συλλογή και αποστολή αλληλογραφίας από και σε κάθε γεωγραφικό σημείο με συγκεκριμένη περιοδικότητα ή φθινό ρεύμα σε περιοχές που δεν διασυνδέονται με το κεντρικό δίκτυο οπότε η παραγωγή ηλεκτρισμού είναι οικονομικά ασύμφορη- δεν μπορεί εξ ορισμού να ικανοποιηθεί από το παιχνίδι της αγοράς: η κάλυψη των απαιτήσεων υπερβαίνει το οριακό κόστος οπότε και δεν θα υπάρξει καθόλου προσφορά εάν το αναγκαίο τίμημα δεν καταβληθεί άμεσα ή έμμεσα από το κράτος (όπως στις άγονες γραμμές στην ακτοπλοΐα).

Εν κατακλείδι, τα δημόσια αγαθά είναι το πεδίο στο οποίο η δημόσια ρύθμιση είναι την ίδια στιγμή και πιο δικαιολογημένη και πιο έντονη. Ακριβώς επειδή δεν υφίσταται αγορά για την κάλυψή τους, καλείται να αναλάβει έναν ευρύτερο, εποπτικό, ρυθμιστικό, ενδεχομένως παροχικό και σίγουρα εγγυητικό ρόλο. Το παράδειγμα των περιβαλλοντικών αγαθών είναι χαρακτηριστικό: για την εγγύησή τους απαιτείται ο συνδυασμός αστυνόμευσης και εποπτείας (επιθεωρητές περιβάλλοντος) με την επιβολή συγκεκριμένων μέτρων (περιβαλλοντικές προδιαγραφές) και την παροχή υπηρεσιών (καθορισμός ακτών, δενδροφυτεύσεις). Δεν είναι επομένως υπερβολικό, το μεγαλύτερο όφελος της δημόσιας δράσης -η θετική απάντηση στο γιατί υπάρχει δημόσιο δίκαιο- να αναζητηθεί στην κατηγορία των δημόσιων αγαθών. Εξάλλου, και το ίδιο το γενικό συμφέρον, ως συνισταμένη πληθώρας αγαθών, ιδιωτικού αλλά και δημόσιου χαρακτήρα, αποτελεί ένα δημόσιο αγαθό, εκτεθειμένο στα προβλήματα συλλογικής δράσης, οπότε η αποτελεσματική προστασία του επαφίεται, όχι στο άτομο και την ιδιωτική κοινωνία αλλά στους φορείς δημόσιας εξουσίας.

2.2 Τα πλεονεκτήματα της δημόσιας ρύθμισης

Στο ερώτημα «ποιο είναι το όφελος της δημόσιας παρέμβασης», η προηγούμενη ενότητα μας έδωσε τη μισή απάντηση, εκείνη που αναφέρεται στα προβλήματα της Αγοράς. Η άλλη μισή αφορά στα πλεονεκτήματα που διαθέτει ο Δήμος όταν

καταπιάνεται με τα συγκεκριμένα προβλήματα. Τα πλεονεκτήματα αυτά ανακύπτουν μέσα από τα μοναδικά χαρακτηριστικά της δημόσιας δράσης, ότι δηλαδή ο Δήμος μπορεί να επεμβαίνει κεντρικά (2.2.1), μονομερώς (2.2.2) και αδιαλείπτως (2.2.3), διαθέτοντας το μονοπώλιο δημόσιας εξουσίας (2.2.4), ενώ μεγιστοποιούνται σε περιβάλλον δημοκρατικού φιλελευθερισμού (2.2.5).

2.2.1 Ο κεντρικός χαρακτήρας της δημόσιας παρέμβασης

Κατά πρώτον, σε αντίθεση με την αγορά η οποία δρα αποκεντρωμένα και αποσπασματικά, η δημόσια ρύθμιση διαθέτει τα εργαλεία ώστε να επεμβαίνει συγκεντρωτικά και κατά τρόπο ενιαίο. Ο κεντρικός συντονισμός συνιστά σημαντικό παράγοντα για τη μείωση του κόστους συναλλαγής στις περιπτώσεις που τα ελαττώματα της ορθολογικής επιλογής δεν οδηγούν στις πλέον αποτελεσματικές λύσεις. Για παράδειγμα, όταν απαγορεύει *ex ante* την χρήση συστατικών που είναι επικίνδυνα για την ανθρώπινη υγεία κατά την παρασκευή των τροφίμων, συντάσσει έναν όσο το δυνατόν πλήρη κατάλογο επικίνδυνων ουσιών, επιβάλλει την αναγραφή της σύνθεσης του προϊόντος στη συσκευασία ενώ προβλέπει βαρύτερες κυρώσεις και αυξημένη αστική ευθύνη για τους παραβάτες, η δημόσια παρέμβαση μειώνει μεμιάς πολλά από αυτά τα κόστη: αίρει το έλλειμμα πληροφόρησης των καταναλωτών καθώς και τον ηθικό κίνδυνο, δηλαδή την κεκαλυμμένη συμπεριφορά των παραγωγών, καθιστά περιττές αμέτρητες διαπραγματεύσεις στις οποίες τα μέρη εξ ορισμού δεν τελούν σε σχέση ισότητας (καταναλωτής/παραγωγός), μειώνει σημαντικά την *ex post* παθολογία των συναλλακτικών σχέσεων, δηλαδή τις διαφορές ως προς την καταλληλότητα των τροφίμων, την ίδια στιγμή που καθιστά ευκολότερη την επίλυσή τους. Επιπρόσθετα, ενισχύει την ασφάλεια δικαίου και την εμπιστοσύνη την αγορά, δύο δημόσια αγαθά τα οποία θα κινδύνευαν άμεσα από την οπορτουνιστική συμπεριφορά μερίδας παραγωγών. Παράλληλα, αντιμετωπίζει τις αρνητικές εξωτερικότητες σε συγκεκριμένες συναλλακτικές σχέσεις, όπως εκείνες ανάμεσα στον παραγωγό της πρώτης ύλης και τον παρασκευαστή του τροφίμου, οι οποίοι αλλιώς θα αδιαφορούσαν για τον τελικό καταναλωτή: για να το θέσουμε λίγο προκλητικά, δεν θα τους απασχολούσε εάν το αλεύρι για την παρασκευή της πίτσας εμφανίζει αυξημένα επίπεδα ραδιενέργειας λόγω ενός πυρηνικού ατυχήματος όχι πολύ μακριά από το σημείο καλλιέργειας των σιτηρών... Η αποτελεσματικότητα μιας κεντρικής πολιτικής για την ασφάλεια τροφίμων καθίσταται προφανής από το γεγονός ότι κάθε μηχανισμός δημόσιας εξουσίας - εθνικός, περιφερειακός και παγκόσμιος- την συμπεριέλαβε στα ρυθμιστικά του αντικείμενα: από τον ελληνικό αγορανομικό κώδικα, περάσαμε στους ευρωπαϊκούς κανονισμούς για την ασφάλεια τροφίμων και πλέον, στον *Codex Alimentarius* υπό την αιγίδα του ΠΟΕ.

Δεν είναι όμως μόνο τα τρόφιμα. Κεντρικός σχεδιασμός απαιτείται ως ένα βαθμό για κάθε σχεδόν ανθρώπινη δραστηριότητα. Το αναφέραμε για την χωροταξία και την πολεοδομία με αφορμή το παράδειγμα του θεωρήματος του *Coase*: χωρίς δημόσια πολιτική σε ένα τόσο ευαίσθητο πεδίο συλλογικής δράσης -εκτός αν κανείς πιστεύει πραγματικά ότι είναι δυνατόν να υπάρξει συναίνεση όλων των ιδιωτών ώστε να μπει «τάξη στο χώρο»- ο ξυλουργός και ο γιατρός θα ήταν ακόμη

στα δικαστήρια, κάτι που καταδεικνύει, αφενός πόσο ανέφικτες είναι οι συνθήκες μηδενικού κόστους συναλλαγής, αφετέρου πόσο κρίσιμη είναι η άνωθεν δημόσια παρέμβαση για τη μείωσή του. Και πόσο το πλεονέκτημα της ορθολογικής επιλογής αλλά και της ελεύθερης αγοράς -η αποσπασματική, από κάτω προς τα πάνω λειτουργία τους- ενέχει και ένα θεμελιώδες ελάττωμα, την *αδυναμία αποτελεσματικής επίτευξης της Ευημερίας κατά τρόπο αποκλειστικά αποκεντρωτικό*. η αδυναμία αυτή αντιμετωπίζεται μόνο με την ακριβώς αντίθετη μέθοδο, εκείνη της κεντρικής δημόσιας δράσης.

2.2.2 Η μονομερής επέμβαση

Τα πλεονεκτήματα της δράσης αυτής προϋποθέτουν όμως και ένα δεύτερο συστατικό: την εξουσία μονομερούς επιβολής των επιλογών που καθορίζονται κεντρικά. Η σχέση των δύο αυτών συνιστωσών του κρατικού παρεμβατισμού είναι έως και αυτονόητη. Η ενιαία τήρηση μίας επιλογής η οποία λαμβάνεται για να εφαρμοστεί από όλους δεν είναι δυνατόν να επαφίεται στη συναίνεση εκείνων στους οποίους απευθύνεται. Εξάλλου, η αδυναμία τους να καταλήξουν οικειοθελώς στη συγκεκριμένη, αποτελεσματική λύση κατέστησε αναγκαία την άνωθεν επέμβαση. Η τελευταία δεν μπορεί παρά να έχει υποχρεωτικό χαρακτήρα, να τους εξαναγκάζει να αποστούν από τη συμπεριφορά την οποία θα προέκριναν, εγωϊστικά, μη ορθολογικά και οπορτουμιστικά, οι ίδιοι. *Η αποτελεσματικότητα της δημόσιας δράσης είναι συνεπώς συνυφασμένη με την έννοια της κυριαρχίας*, κάτι το οποίο γνωρίζει εξ απαλών ονύχων κάθε νομικός, όταν μαθαίνει να ταυτίζει το δίκαιο με τον κανόνα δικαίου, με την θέσπιση δηλαδή μίας γενικής συμπεριφοράς η οποία καθίσταται υποχρεωτική μέσω της απειλής κυρώσεων. Η κυριαρχία αποτελεί το οργανωτικό αντίδοτο ώστε οι ορθολογικές επιλογές των ατόμων να μην εκφυλίζονται στην κοινωνική ζούγκλα που περιγράφει ο *Thomas Hobbes*⁹⁰, σε ένα κόσμο διαρκούς πολέμου όλων εναντίων όλων στο όνομα του στενού προσωπικού συμφέροντος.

Η σημασία της εξουσίας επιβολής την οποία διαθέτουν οι δημόσιοι φορείς δεν εξαντλείται στον καθορισμό των ιδιωτικών συμπεριφορών. Επιτρέπει, επιπλέον, την *εξαναγκαστική συγκέντρωση πόρων* υπέρ των δημόσιων θεσμών. Εκτός από τους, γνωστούς σε όλους μας, άμεσους και έμμεσους φόρους, ίδιον της κυριαρχίας είναι η δημόσια κτήση και εκμετάλλευση πραγμάτων -από συγκεκριμένα ακίνητα μέχρις στοιχεία του εδάφους (δάση, αιγιαλός), του υπεδάφους (ορυκτός πλούτος) ή της θάλασσας (π.χ. ζώνη αποκλειστικής εκμετάλλευσης)- καθώς και η διαχείριση δικαιωμάτων ή σπάνιων πόρων (δικαίωμα διεξαγωγής τυχερών παιγνίων, ραδιοφάσμα). Η δημιουργία περιουσίας είναι αναγκαία για να δημιουργηθεί το δημόσιο θεσμικό οικοδόμημα και για να υπάρξουν τα κεφάλαια που αφενός ανατροφοδοτούν την κυριαρχία, αφετέρου καθιστούν εφικτή τη χάραξη και επιβολή κεντρικών πολιτικών καθώς και την πρωτογενή παραγωγή δημόσιων αγαθών. Κατά συνέπεια, η αποτελεσματικότητα των μη συναινετικών θεσμών συναρτάται άμεσα -όπως το λέει και το όνομά τους- με την εξουσία τους να επιβάλλονται μονομερώς, τόσο για να καθιστούν εφικτή την τήρηση των κεντρικών επιλογών τους όσο και για να διαθέτουν την απαιτούμενη οικονομική

⁹⁰ ...

ευρωστία. Αντιστρόφως, τα τυχόν κενά στην άσκηση της κυριαρχίας μεταφράζονται ευθέως σε κενά αποτελεσματικότητας.

2.2.3 Ο αδιάλειπτος χαρακτήρας της ρύθμισης

Απολαμβάνοντας τα πλεονεκτήματα της κεντρικής και μονομερούς δράσης, οι δημόσιοι φορείς είναι οι μόνοι σε θέση να προσδώσουν *συνέχεια και βιωσιμότητα* στην επιδίωξη της κοινωνικής Ευημερίας. Η αυθόρμητη λειτουργία της Αγοράς υπηρετεί μερικά και κατά περιόδους το σκοπό της Ευημερίας· όχι όμως πλήρως και πάντοτε, ενόψει των κυκλικών κρίσεων που την χαρακτηρίζουν και της εγγενούς αβεβαιότητας των ανθρώπινων πραγμάτων. Χωρίς τη δημόσια παρέμβαση, θα υπάρξουν «αδικημένοι», είτε μεταβατικά είτε σε βάθος χρόνου: για παράδειγμα εκείνοι που θα μείνουν άνεργοι σε περιόδους ύφεσης της οικονομίας, θα βρεθούν περιστασιακά χωρίς ηλεκτρικό ρεύμα ή μέσα μεταφοράς επειδή πτώχευσαν οι αντίστοιχες επιχειρήσεις μέχρι να βρεθεί νέος ενδιαφερόμενος αλλά και όσοι θα έχουν την ατυχία να γεννηθούν σε 50 χρόνια αφότου η προηγούμενη γενιά θα έχει καταναλώσει τους μη ανανεώσιμους πόρους. Αντίδοτο στα παραπάνω προβλήματα -όχι πάντοτε επιτυχές, αλλά το μόνο που υπάρχει- αποτελεί η εγγυητική λειτουργία των δημόσιων θεσμών: η ικανότητά τους να παρεμβαίνουν αδιαλείπτως ώστε η κάλυψη των ανθρώπινων αναγκών να γίνεται κατά τρόπο διαρκή και βιώσιμο. Με τον τρόπο αυτό, ικανοποιείται διαχρονικά, και όχι απλώς συγκυριακά, η επιταγή της ισότητας αλλά και η κοινωνική δικαιοσύνη. Αντιμετωπίζεται, επιπρόσθετα, το πρόβλημα της αβεβαιότητας, το οποίο οδηγεί τα άτομα σε μη ορθολογικές επιλογές· η συνέχεια του Δήμου συνιστά το αποτελεσματικό μέσο για να μειωθεί το συγκεκριμένο κόστους συναλλαγής.

Το ηπειρωτικό δημόσιο δίκαιο αναγνωρίζει πόσο κρίσιμη είναι η συγκεκριμένη πτυχή της δημόσιας δράσης μέσα από τις αρχές της συνέχειας του κράτους και της δημόσιας υπηρεσίας. Εφαρμόζοντας τις αρχές αυτές, ο Έλληνας δικαστής επέτρεψε μεν την απελευθέρωση των υπηρεσιών κοινής ωφέλειας αλλά *«υπό τη νομική εγγύηση και την εποπτεία του κράτους»* ώστε οι επιχειρήσεις *«να παρέχουν συνεχώς προς το κοινωνικό σύνολο καλής ποιότητας αγαθά και επιχειρήσεις»*· ειδάλλως το κράτος *«οφείλει να πραγματώνει αυτοδυνάμως»* την παροχή αυτή *«οσάκις απειλείται»*⁹¹. Το πλεονέκτημα αποτελεσματικότητας του κράτους έναντι της ασυνέχειας των αγορών εντοπίζεται στη δυνατότητά του να επιτελεί μία *αδιάλειπτη εγγυητική λειτουργία*, στην οποία συνυπάρχουν εποπτεία και παροχή, σε διαφορετική ανά συγκυρία μορφή και δοσολογία.

Έκφανση της ανωτέρω λειτουργίας είναι και εκείνη του «κράτους-διασώστη», όπως την ονομάζει ο *Napoleitano (Stato salvatore)*, με την οποία παρενέβη την τελευταία δεκαετία στον χρηματοπιστωτικό τομέα: η ελλιπής ρυθμιστική εποπτεία των τραπεζών κατέστησε αναγκαία την ανακεφαλαιοποίησή τους ώστε να αποτραπεί η κατάρρευση του χρηματοπιστωτικού συστήματος. Το συγκεκριμένο μέτρο προφανώς και δεν υπαγορεύθηκε από την ανάγκη να σωθούν οι μέτοχοι των λεγόμενων «συστημικών» τραπεζών αλλά για να

⁹¹ ΣτΕ (ΠΕ) 158/1992.

αποτραπούν, στο όνομα της συνέχειας, οι τραγικές συνέπειες για την κοινωνική Ευημερία, της μεταβατικής περιόδου μέχρι η αγορά να δημιουργήσει εκ νέου εύρωστα τραπεζικά σχήματα.

2.2.4 Η δημόσια εξουσία ως φυσικό μονοπώλιο και η εξήγηση του κρατικού φαινομένου

Για να είναι αποτελεσματική, η εξουσία των δημόσιων φορέων επιβάλλεται να είναι και αποκλειστική ή, αντιστρόφως, οι δημόσιοι θεσμοί παρεμβαίνουν αποτελεσματικά, ακριβώς διότι διαθέτουν το μονοπώλιο της επιβολής: μόνον έτσι είναι σε θέση να δρουν κεντρικά, εξαναγκαστικά και αδιαλείπτως. Με οικονομικούς όρους, λοιπόν, η κυριαρχία, ως η σταθερή επιβολή μίας άνωθεν βούλησης, εμφανίζει χαρακτηριστικά φυσικού μονοπωλίου. Επιτρέπει τη βέλτιστη κατανομή των πόρων μόνον όταν δεν εκτίθεται στον καταστρεπτικό ανταγωνισμό άλλων διεκδικητών της ίδιας αυτής εξουσίας. Πώς είναι δυνατόν να υπάρξει μία κεντρική απόφαση και μία διαχρονική στρατηγική εάν η εφαρμογή τους δεν είναι δυνατόν να επιβληθεί έναντι πάντων αλλά κινδυνεύει να ανατραπεί από κάποιο άλλο κέντρο το οποίο διαθέτει ή σφετερίζεται μέρος της επεμβατικής εξουσίας; Η κυριαρχία είναι από τη φύση της μονοπωλιακή, κάτι το οποίο προσφέρει αποτελεσματικότητα στο φορέα που την απολαμβάνει, μέσω των οικονομιών κλίμακας τις οποίες επιτυγχάνει. Όπως και στα λοιπά φυσικά μονοπώλια, η δημιουργία ενός μηχανισμού ο οποίος διαθέτει τις αναγκαίες πληροφορίες, πόρους, υποδομές και ανθρώπινο δυναμικό ώστε να σχεδιάζει και να επιβάλλει καθολικά τις αποφάσεις που υπηρετούν την κοινωνική Ευημερία αλλά και να παρέχει τα κάθε είδους δημόσια αγαθά για τα οποία δεν μπορεί να υπάρξει ιδιωτική παροχή, προϋποθέτει τεράστιες επενδύσεις· είναι βιώσιμη μόνον εάν το σύνολο αυτών των αποφάσεων και παροχών που δεν εξασφαλίζονται συναινετικά, ανατίθενται σε ένα και μόνο μηχανισμό. Η κατάρρευση του μονοπωλίου εξουσίας ισοδυναμεί με άρση της αποτελεσματικότητας της δημόσιας παρέμβασης, άρα και του λόγου ύπαρξης του κράτους. Στο σημείο αυτό, η οικονομική ανάλυση συναντά τον παραδοσιακό ορισμό του *Max Weber* ότι το κράτος, για να υπάρχει, πρέπει να διαθέτει το μονοπώλιο νομιμοποιημένης άσκησης βίας εντός των συνόρων του⁹². αντιστρόφως, ο όρος αποτυχημένο κράτος (*failed state*), ο οποίος χρησιμοποιείται στα θεσμικά οικονομικά, αποδίδεται στο μηχανισμό δημόσιας εξουσίας ο οποίος, χάνοντας το κρίσιμο μονοπώλιο, δεν είναι σε θέση να εφαρμόσει κατά τρόπο ενιαίο τους κανόνες του ούτε να παράσχει θεμελιώδη αγαθά και υπηρεσίες στους πολίτες ενώ εκτίθεται και σε σοβαρά προβλήματα όπως η εγκληματικότητα, η διαφθορά, η καφκική γραφειοκρατία και η αναποτελεσματική δικαιοσύνη.

Η παραπάνω διαπίστωση δεν ανατρέπεται ούτε και σήμερα που βιώνουμε την κάμψη της κρατικής κυριαρχίας. Η δημόσια εξουσία διατηρεί τη μονοπωλιακή της φύση ακόμη και όταν κατανέμεται μεταξύ περισσότερων φορέων στο εσωτερικό ή το εξωτερικό του κράτους. Παρά την οποία αντιπαλότητά τους, οι

⁹² Weber, *Max Politik als Beruf* (1919), σε Tony Waters and Dagmar Waters, *Weber's Rationalism and Modern Society*, Palgrave Macmillan, New York, 2015

συγκεκριμένοι φορείς -αποκεντρωμένοι οργανισμοί, ομόσπονδα κράτη, υπερεθνικές έννομες τάξεις και όργανα, κλπ.- λειτουργούν ως συλλογικό μονοπώλιο με περιορισμένο εσωτερικό ανταγωνισμό, κατανέμοντας και αναγνωρίζοντας αμοιβαία τους ρόλους τους. Μπορεί μεν να τελούν σε κάποια μορφή ανταγωνισμό, ιδίως μετά την παγκοσμιοποίηση, αυτός όμως δεν καταλήγει σε αμφισβήτηση του ενιαίου χαρακτήρα της κυριαρχίας. Οι τυχόν συγκρούσεις κυριαρχίας, εκτός του ότι μειώνουν την αποτελεσματικότητα των θεσμών δημόσιας εξουσίας, έχουν και προσωρινό χαρακτήρα: οδηγούν νομοτελειακά σε κάποιο νέο *status* κυριαρχίας, μονιστικής ή πολυκεντρικής, αλλά πάντως ενιαίας. Αξίζει να ανατρέξει κανείς στην αντιπαράθεση της ενωσιακής με τις εθνικές έννομες τάξεις αναφορικά με το ποια από τις δύο υπερέχει, τόσο κατά τη δεκαετία του 1960 όσο και στις πιο πρόσφατες αναθεωρήσεις των Συνθηκών. Μέλημα των δικαστηρίων που ενεπλάκησαν στη νομολογιακή διεγκυστίνδα δεν υπήρξε η καθολική επικράτηση έναντι του άλλου μέρους αλλά μόνο η προς τα έξω διακήρυξη της κυριαρχίας του «δικού τους» συστήματος· πίσω από ένα διάλογο κωφών με υποτιθέμενα αντιπαραθετικές περί κυριαρχίας διακηρύξεις επικράτησε αμοιβαία ανοχή και συναίσθηση των δυσχερειών τις οποίες εμφανίζει η συνεκμετάλλευση του φυσικού μονοπωλίου της εξουσίας. Με πιο απλά λόγια, παρά την αμοιβαία «γκρίνια», η ευρωπαϊκή και οι εθνικές έννομες τάξεις συντηρούν μια χαρά το μονοπώλιο της κυριαρχίας πάνω στα υποκείμενα δικαίου· αν όχι πλέον ως «μονοπώλιο του ενός», πάντως συλλογικά ή με τη μορφή ενός «καρτέλ κυριαρχίας». Συναφώς, τόσο η παραδοσιακή θεωρία της *Kompetenz-kompetenz* για τα κράτη -ότι δηλαδή διαθέτουν το τεκμήριο αρμοδιότητας- όσο και πιο πρόσφατα, η προσπάθεια να καταγραφούν όσο γίνεται σαφέστερα οι αποκλειστικές και συντρέχουσες αρμοδιότητες της Ένωσης, υπηρετούν την ίδια ακριβώς ανάγκη: να μη διαταραχθεί η «αγορά» της εξουσίας από καταστάσεις που η οικονομική θεωρία θα περιέγραφε ως καταστρεπτικό ανταγωνισμό. Αντίστοιχες «συμπεριφορές» μεταξύ των, εν μέρει μόνο αντιπαρατιθέμενων, φορέων δημόσιας εξουσίας καταγράφονται πλέον και σε παγκόσμιο επίπεδο.

Περιγράφοντας τη δημόσια εξουσία ως φυσικό μονοπώλιο, η οικονομική ανάλυση υπεισέρχεται στο πεδίο της Πολιτειολογίας και προσφέρει τη δική της εξήγηση για την επικράτηση του κρατικού φαινομένου μέσα και από τη θεωρία των παιγνίων. Το κράτος μπορεί να ιδωθεί ως προϊόν ενός *συνεργατικού παιγνίου* στο οποίο οικειοθελώς προσχωρούν οι άνθρωποι με την υπογραφή ενός κοινωνικού συμβολαίου για να αντιμετωπίσουν -δημιουργώντας και εκχωρώντας το μονοπώλιο της δημόσιας εξουσίας- τα προβλήματα συλλογικής δράσης και τις λοιπές αδυναμίες των συναινετικών τους θεσμών που περιγράψαμε πιο πάνω: να αποκτήσουν εθνική άμυνα, απονομή δικαιοσύνης υδραγωγεία, πρόνοια. Μπορεί όμως να θεωρηθεί και ως αποτέλεσμα αλυσιδωτών *παιγνίων επιβολής* μεταξύ δυνατών και αδυνάτων παικτών στο οποίο οι μεν ασκούν καταναγκασμό στους δε. Από ένα σημείο και πέρα, η πλέον ορθολογική στρατηγική σε ένα τέτοιο παίγνιο είναι η περιοδική καταβολή *λύτρων* από τους πλέον αδύναμους σε εκείνους που διαθέτουν την ισχύ, ως αντάλλαγμα για εσωτερική και εξωτερική ειρήνη (όπως οι Αθηναίοι στους Κρήτες πριν ο Θησέας σκοτώσει το Μινώταυρο, η οι σύμμαχοι προς τους Αθηναίους στη Δήλο την εποχή της ηγεμονίας των τελευταίων). Οι αδύναμοι πληρώνουν μεν λύτρα αλλά διατηρούν έτσι μέρος του

πλούτου τους, εκείνο που τους αφήνουν οι έχοντες την εξουσία ώστε να είναι σε θέση να πληρώσουν και την επόμενη χρονιά· αντιστρόφως, οι ισχυροί εκμεταλλεύονται μεν την κυριαρχία τους πάνω στους αδύναμους, αλλά έως του σημείου που, αφενός τους επιτρέπει να τη διατηρούν, αφετέρου δεν θα καταστήσει εφικτή ή προτιμότερη την αντικατάστασή τους από κάποιον άλλο «εισπράκτορα λύτρων». Το κράτος, το οποίο κατέστη σταδιακά ο φορέας της εξουσίας επιβολής, δεν είναι τίποτε άλλο από την παγίωση ενός τέτοιου εισπράκτορα, ή κατά την έκφραση του Olson⁹³- ο «μόνιμος ληστής» ο οποίος μας παρέχει προστασία απέναντι στους κάθε είδους περαστικούς ληστές (*roving bandits*): οι τελευταίοι θα είχαν κίνητρο να μας λεηλατήσουν εντελώς, να μας προκαλέσουν δηλαδή μεγαλύτερο κόστος από το ίδιο το κράτος.

Εν κατακλείδι, η δημιουργία του κράτους ως μηχανισμού μονοπωλιακής συγκέντρωσης της εξουσίας -ανεξάρτητα από το αν είναι αποτέλεσμα συναίνεσης ή εξαναγκασμού- συνιστά (ως ένα σημείο) μία βέλτιστη κατά Pareto επιλογή, τόσο για τους φορείς εξουσίας όσο και για τους υποτελείς. Και οι μεν και οι δε «είναι καλύτερα» (*are better off*) με την ύπαρξη παρά με την πλήρη απουσία του κράτους. Τούτο εξηγεί, από τη μία, την σταδιακή επικράτηση του κρατικού μοντέλου ως τρόπου οργάνωσης των κοινωνιών, από την άλλη, την τάση για ενίσχυση των εξουσιών του. Η έλλειψή του θα δημιουργούσε ένα κενό κυριαρχίας το οποίο άμεσα θα καλυπτόταν, καθώς η δημιουργία θεσμών δημόσιας εξουσίας συνιστά μία εξελικτική νομοτέλεια. Αντίστοιχα, η ύπαρξη τέτοιων θεσμών είναι αδιαμφισβήτητη ακόμη και στη μετακρατική εκδοχή τους, η οποία, πάντως, είναι ακόμη μακριά από το να αντικαταστήσει το οργανωτικό παράδειγμα του κράτους. Με μία φράση, είναι πιο αποτελεσματικό να υπάρχει αυτό που ονομάσαμε «Δήμος» από το να μην υπάρχει· ή, όπως το λέει ο *Oliver North*, “*you don’t get government out*”⁹⁴.

2.2.5 Η αυξημένη αποτελεσματικότητα της φιλελεύθερης δημοκρατίας

Η παραπάνω, θετική περιγραφή των θεσμών δημόσιας εξουσίας ισχύει κατά μείζονα λόγο όταν αυτοί εντάσσονται, όχι σε ένα αυταρχικό κράτος -το οποίο είναι, πάντως, ικανό να προστατεύσει και αυτό τη δημόσια τάξη ή αντίστοιχα αγαθά- αλλά σε ένα φιλελεύθερο και δημοκρατικό σύστημα. Η, συγκριτικά αυξημένη, αποτελεσματικότητα της φιλελεύθερης δημοκρατίας ως μηχανισμού οργάνωσης της δημόσιας εξουσίας διαπιστώνεται και εμπειρικά. Οι επιστήμονες των θεσμικών οικονομικών κατέδειξαν -και εμείς το σημειώσαμε σε προηγούμενο κεφάλαιο- ότι οι δυτικές κοινωνίες και οικονομίες που ενστερνίζονται τις θεμελιώδεις αυτές οργανωτικές αρχές, επιτυγχάνουν καλύτερους ρυθμούς ανάπτυξης και υψηλότερο επίπεδο Ευημερίας· υφίσταται συνεπώς μία στενή σχέση ανάμεσα στο δημόσιο δίκαιο «δυτικού τύπου» και την -βιώσιμη αφενός, βελτιώσιμη αφετέρου- κάλυψη των αναγκών. Η βαθύτερη εξήγηση αρμόζει να αναζητηθεί στα μεθοδολογικά πλεονεκτήματα της φιλελεύθερης δημοκρατίας.

⁹³ Olson M., Dictatorship, Democracy and Development, *American Political Science Review*, 1993 (87), 567.

⁹⁴ Understanding the Process of Economic Change, London 1999.23...

Πρώτον, στο γεγονός ότι η δημοκρατική λήψη των αποφάσεων λειτουργεί (τουλάχιστον εν μέρει) *«από κάτω προς τα πάνω»*, όπως η αγορά: επιτρέπει στα άτομα να εκφράσουν τις προτιμήσεις τους μέσα από την εκλογική διαδικασία, με την ιδιότητα του πολίτη/ψηφοφόρου. Η διατύπωση των προτιμήσεων εισφέρει στα όργανα που αποφασίζουν, κρίσιμες πληροφορίες για το ποιο αρμόζει να είναι το περιεχόμενο των συλλογικών επιλογών και επιτρέπει το συντονισμό της δημόσιας δράσης με τη βούληση των εκλογέων [μέχρις ενός ορίου, όμως, όπως θα δούμε στις αμέσως επόμενες ενότητες].

Δεύτερον, η δημοκρατία είναι σαφώς *πιο συναινετική* (ή λιγότερο μη συναινετική) από τα υπόλοιπα πολιτικά συστήματα, κάτι το οποίο, σε οικονομική ορολογία, *μειώνει το κόστος εφαρμογής και εποπτείας των κρατικών αποφάσεων*: οι τελευταίες λαμβάνονται στο όνομα και κατ'εντολή, έστω χαλαρή, του κυρίαρχου Λαού· από τη στιγμή που εκφράζουν, ακόμη και ατελώς, τη λαϊκή βούληση, υπάρχει μικρότερη αντίδραση στην τήρησή τους, άρα και μικρότερη ανάγκη να ενεργοποιηθεί ο μηχανισμός ελέγχου και επιβολής: ο αυταρχισμός του σερίφη του Νότινγκχαμ γεννά τους Ρομπέν των Δασών καθιστώντας την δημόσια επιβολή πιο κοστοβόρα και αναποτελεσματική. Ότι στα παραδοσιακά νομικά μάθαμε να ονομάζουμε «δημοκρατική νομιμοποίηση», αυξάνει κατά την οικονομική θεωρία το δείκτη αποτελεσματικότητας των δημόσιων θεσμών διότι μειώνει το κόστος λειτουργίας τους.

Τρίτον, μετατρέποντας την ίδια την ελευθερία αλλά και ορισμένες πτυχές της ανθρώπινης Ευημερίας σε θεμελιώδη δικαιώματα -αυτό δεν σημαίνει φιλελευθερισμός(!)- παρέχονται στους φορείς των δικαιωμάτων αυτών τα εργαλεία ώστε να αξιώσουν την ορθή χρήση της δημόσιας εξουσίας: από τη μία, επικαλούμενοι ένα ατομικό δικαίωμα, να διαφυλάξουν το πλαίσιο ελευθερίας που είναι αναγκαίο για τη βέλτιστη ικανοποίηση των ανθρώπινων επιθυμιών, από τις υπερβολές του κρατικού παρεμβατισμού· από την άλλη, μέσω των «κοινωνικών» ιδίως δικαιωμάτων, να διεκδικήσουν την καλύτερη επιδίωξη μίας συνιστώσας του γενικού συμφέροντος, όπως την προστασία του περιβάλλοντος, των μειονοτήτων ή άλλων ευπαθών κοινωνικών ομάδων. Η ανάθεση στην ιδιωτική πρωτοβουλία, του ρόλου να διεκδικεί μία καλύτερη δημόσια δράση μπορεί να αποδειχθεί αποτελεσματικό μέσο για την επίτευξη του συγκεκριμένου σκοπού: *οι φορείς των δικαιωμάτων διαθέτουν την πιο άμεση πληροφόρηση για τα ελαττώματα της δημόσιας παρέμβασης που τους αφορούν και το καλύτερο κίνητρο να απαιτήσουν τη θεραπεία τους*.

Τέταρτον, η φιλελεύθερη δημοκρατία εμφανίζει το καταλυτικό προσόν ότι *εμπεριέχει θεσμικά αντίβαρα στην αναποτελεσματική συγκέντρωση της δημόσιας εξουσίας*, με σημαντικότερα, εκτός από τα θεμελιώδη δικαιώματα, τη διάκριση των λειτουργιών και το διαχωρισμό των φορέων τους. Ενώ διατηρεί το μονοπώλιο της εξουσίας στο πρόσωπο του Κράτους -κάτι που, όπως είδαμε, είναι προαπαιτούμενο της αποτελεσματικότητάς του- την ίδια στιγμή διαμορφώνει συνθήκες εσωτερικού ανταγωνισμού ώστε να αποφεύγονται οι ανορθολογικότητες της κατάχρησής της. Η Δυτική Ευρώπη αποτέλεσε το μοναδικό, ιστορικά, παράδειγμα ανάσχεσης στην υπερ-συγκέντρωση της

δημόσιας εξουσίας, κάτι το οποίο εξηγεί εν μέρει την επιτυχία της και την σταδιακή επικράτηση του οργανωτικού αυτού παραδείγματος στην εποχή της παγκοσμιοποίησης.

Με μια φράση, ο δημοκρατικός φιλελευθερισμός είναι, οικονομικά αποδεδειγμένα, ο πιο αποτελεσματικός από τους πολιτειακούς μηχανισμούς. *Προσοχή όμως!* αυτό δεν σημαίνει, δυστυχώς, ότι λειτουργεί πάντα αποτελεσματικά. Το αντίθετο μάλιστα, η οικονομική ανάλυση διαπιστώνει σοβαρά ελαττώματα τα οποία προσμετρώνται στο κόστος της δημόσιας παρέμβασης και εξετάζουμε αμέσως παρακάτω.

3 Το κόστος της δημόσιας παρέμβασης

Καλό είναι να γίνει μία διάκριση όταν αναφερόμαστε στο κόστος της δημόσιας παρέμβασης. Υπάρχει εκείνο -που θα μπορούσαμε να ονομάσουμε «καλοήθες»- το οποίο αντιστοιχεί στο αναπόφευκτο τίμημα κάθε ενέργειας, το απαραίτητο «καύσιμο» για το ταξίδι. Από τη στιγμή που το κράτος θα αναλάβει την δημιουργία ενός δημόσιου αγαθού όπως η εθνική άμυνα ή το οδικό δίκτυο, ή την προστασία ενός κοινού αγαθού όπως το περιβάλλον, θα γεννηθεί οπωσδήποτε ένα ελάχιστο κόστος, εκείνο που ισούται με τη βέλτιστη χρήση των πόρων οι οποίοι είναι αναγκαίοι για το συγκεκριμένο σκοπό: κεφάλαια, υποδομές, ανθρωποώρες. Το κόστος αυτό δεν χρήζει περαιτέρω ανάλυσης και προφανώς δεν υπονομεύει το όφελος της δημόσιας δράσης. Αλλά δεν είναι το μόνο.

Καταγράφεται και ένα άλλο κόστος, το «κακοήθες», το οποίο υπερβαίνει το πρώτο, τόσο ώστε μας κάνει συχνά να αναρωτηθούμε για το πόσο ωφέλιμη είναι τελικά η παρέμβαση των δημόσιων θεσμών. Αφενός, εκδηλώνεται με αναποτελεσματικότητες οι οποίες είναι εγγενείς στην δράση αυτή -σχετίζονται με το ότι ενεργεί άνθρωποι και κατά τρόπο μονοπωλιακό- και το εκτοξεύουν σε τιμές που, όχι μόνο υπερβαίνουν το οριακό κόστος μιας τέλει αγοράς αλλά θέτουν σε αμφισβήτηση ακόμη και την ικανότητα της δημόσιας παρέμβασης να υπηρετήσει επιτυχώς το γενικό συμφέρον (4.1). Αφετέρου, όμως, υπάρχει και ένα ακόμη χειρότερο σενάριο· το ενδεχόμενο, οι έχοντες την εξουσία, αντί για την κοινωνική Ευημερία, να προωθούν άλλα συμφέροντα, τα δικά τους ή τρίτων: πρόκειται για το κόστος το οποίο προκύπτει, τόσο κατά τη λήψη των συλλογικών αποφάσεων, όσο και από το πολυεπίπεδο πρόβλημα αντιπροσώπευσης που τη χαρακτηρίζει (4.2, 4.3).

Η μελέτη του «κακοήθους» κόστους της δημόσιας παρέμβασης είναι κρίσιμη, όχι μόνο για εκείνους τους «κρατο-φοβικούς» που θα το επικαλεστούν για να την απαρνηθούν (οι θιασώτες μίας καθολικής απορρύθμισης) αλλά και για όσους (στους οποίους και ανήκω) επιθυμούν να την κάνουν καλύτερη μέσα από τα εργαλεία της οικονομικής ανάλυσης. Εξάλλου, η μεγάλη συμβολή της ανάλυσης αυτής συνίσταται στο ότι ανέδειξε την ύπαρξη του παραπάνω κόστους -ας είναι καλά ο Coase- αντικαθιστώντας την «αγγελική», με μία πιο «υποψιασμένη» περιγραφή του κρατικού παρεμβατισμού και του δημοσίου δικαίου.

3.1 Κενά πληροφόρησης και μονοπωλιακές αδυναμίες

Η εξουσία άνωθεν, μονοπωλιακής παρέμβασης την οποία διαθέτουν οι δημόσιοι θεσμοί, είναι μεν ένα απαραίτητο φάρμακο στην αντιμετώπιση των προβλημάτων που δημιουργεί η αγορά και η ιδιωτική κοινωνία, με σοβαρότατες, όμως, παρενέργειες. Η δράση τους πάσχει συχνά από ένα διπλό έλλειμμα, αφενός των απαραίτητων πληροφοριών (3.1.1), αφετέρου των αναγκαίων κινήτρων (3.1.2), ώστε να είναι αποτελεσματική.

3.1.1 Τα γνωσιακά κενά της άνωθεν παρέμβασης

Ένα από τα συνήθη παράπονα των διοικούμενων είναι ότι «δεν τους καταλαβαίνει η Πολιτεία»: θεσπίζει νόμους χωρίς να αντιλαμβάνεται το ζήτημα που υποτίθεται ότι ρυθμίζει, θέτει προδιαγραφές, διατυπώσεις ή βάρη (διοικητικά και φορολογικά) δίχως την κατάλληλη γνώση για το πώς λειτουργεί στην πράξη η δραστηριότητα την οποία ασκούν. Αν αφαιρεθεί η κακοπροαίρετη γκρίνια εκείνων που θα ήθελαν το πεδίο αρρύθμιστο για να το εκμεταλλευθούν, η παραπάνω δυσaréσκεια έχει μεγάλη δόση αλήθειας. Εντούτοις, δεν αποδίδεται απαραίτητα στο ότι κάποιοι, άρχοντες ή υπάλληλοι, δεν κάνουν καλά τη δουλειά τους (είναι και αυτό, θα το δούμε παρακάτω, αλλά όχι μόνο). Πρόκειται, δυστυχώς, για ελάττωμα το οποίο παρατηρείται κάθε φορά που η επίλυση ενός ζητήματος -σε οικονομικούς όρους, μία επιλογή για τη κάλυψη αναγκών- διενεργείται από πάνω προς τα κάτω (*up to bottom*) και όχι αντιστρόφως. Με μια φράση, είναι το αναγκαίο κακό όταν (ή, μάλλον, επειδή) η δημόσια παρέμβαση ασκείται άνωθεν.

Η εξήγηση του προβλήματος βρίσκεται στη σύμφυτη αδυναμία εκείνου ο οποίος αποφασίζει από ψηλά να συγκεντρώσει και επεξεργαστεί ανά πάσα στιγμή τις πληροφορίες που θα του επιτρέψουν να προβεί στη βέλτιστη κατανομή των πόρων. Οι πληροφορίες υπάρχουν στη βάση της πυραμίδας, τις κατέχουν οι υπαγόμενοι στη δημόσια ρύθμιση και αφορούν σε δύο κατηγορίες ζητημάτων: αφενός, στο πραγματικό πλαίσιο στο οποίο αναφέρεται η δημόσια απόφαση, πώς είναι η κατάσταση του περιβάλλοντος σε μία περιοχή ή πόσο ακριβώς εθισμένοι στο αλκοόλ είναι οι κάτοικοι της χώρας· αφετέρου, στις προτιμήσεις των ατόμων, πόσο ψηλά ιεραρχούν τα αγαθά της περιβαλλοντικής προστασίας και της αντιμετώπισης του αλκοολισμού αλλά και στο πώς εξελίσσονται ανά πάσα στιγμή οι προτιμήσεις τους. Στην αδυναμία αυτή θεμελιώσαμε, σε προηγούμενο κεφάλαιο, τόσο το πλεονέκτημα της ελεύθερης αγοράς απέναντι στα συστήματα κεντρικής οργάνωσης της οικονομίας όσο και εκείνο της δημοκρατίας απέναντι στα αυταρχικά καθεστώτα: λειτουργώντας, αυθόρμητα και από κάτω προς τα πάνω, δημιουργούν και διαχέουν καλύτερα τις αναγκαίες πληροφορίες τις οποίες κατέχουν οι ιδιώτες, τόσο ως οικονομικοί όσο και ως πολιτικοί παίκτες. Αντιθέτως, και οι πιο απλές πατερναλιστικές δομές -η οικογένεια ή μία μικρή επιχείρηση με λίγους εργαζόμενους και έναν επικεφαλής- στερούνται του συγκεκριμένου πλεονεκτήματος, ελλείπει θεϊκής υπόστασης: ακόμη και εάν έχει τις καλύτερες προθέσεις, κανείς δεν είναι πάνσοφος και παντογνώστης ώστε να ρυθμίζει ιδανικά τις τύχες των υπολοίπων. Το γνωσιακό έλλειμμα

πολλαπλασιάζεται σε μεγάλους και πολυεπίδεδους μηχανισμούς όπως το σύγχρονο κράτος. Η δημοκρατική του δομή, αποτελεί μεν πλεονέκτημα *συγκριτικά* με τα αυταρχικά συστήματα, δεν αίρει ωστόσο σε απόλυτα μεγέθη το συγκεκριμένο έλλειμμα: εκτός από τα υπόλοιπα ελαττώματα των δημοκρατικά λαμβανόμενων αποφάσεων στα οποία εστιάζουμε παρακάτω, αρκεί εδώ να παρατηρηθεί ότι η δυτική δημοκρατία δεν είναι συμμετοχική αλλά αντιπροσωπευτική· δεν καλεί τον πολίτη να αποφασίσει για κάθε συγκεκριμένο ζήτημα αλλά -μία φορά στο τόσο- για τα πρόσωπα που θα το αντιμετωπίσουν, αυτό και όλα τα υπόλοιπα, παρεμβαίνοντας από πάνω προς τα κάτω. Η κατάσταση είναι ακόμη χειρότερη όταν οι αποφάσεις λαμβάνονται από μη αιρετά όργανα.

Η ανάδειξη του παραπάνω προβλήματος δεν αποσκοπεί στο να απορριφθεί συλλήβδην η αξία της άνωθεν δημόσιας ρύθμισης. Από τη στιγμή που το μοντέλο της αναρχοαυτόνομης κομμούνας δεν λειτουργεί στην πράξη αλλά η κάθετη παρέμβαση χρειάζεται για τόσα πράγματα, θα υποστούμε το όποιο κόστος ελλειμματικής πληροφόρησης των μη συναινετικών θεσμών. Αρκεί να μην διογκώνεται χωρίς λόγο, όπως συμβαίνει με το παραδοσιακό διοικητικό δίκαιο το οποίο αγνοεί παντελώς τη συγκεκριμένη προβληματική. Υπενθυμίζεται ο κανόνας της άκρας μυστικότητας στην προδικασία για τη λήψη των αποφάσεων, υποτίθεται ώστε η διοίκηση να ασκεί απερίσπαστη το έργο της μέχρι να παγιώσει την τελική της θέση⁹⁵. Αντίστοιχα, το γνωσιολογικό έρεισμα της διοικητικής πράξης στηρίζεται στο υλικό που συλλέγει η υπηρεσία, επικοινωνώντας μόνο με τον ιδιώτη στον οποίο απευθύνεται η πράξη αυτή⁹⁶. Κοντολογίς, η διαδικασία είναι *αδιαφανής και μη συμμετοχική*, επιτείνοντας στο έπακρο το κενό πληροφόρησης της διοίκησης.

Ωστόσο, η -τόσο πολύτιμη στο όνομα της αποτελεσματικότητας- εξουσία των δημόσιων αρχών να επιβάλλουν κάθετα τις επιλογές τους για την εξυπηρέτηση του γενικού συμφέροντος δεν προϋποθέτει ούτε την αδιαφάνεια ούτε τον πλήρη αποκλεισμό των διοικούμενων. Αντιθέτως, *ο εμπλουτισμός της διαδικασίας για τη λήψη των δημόσιων αποφάσεων με στοιχεία διαφάνειας και συμμετοχής είναι κρίσιμος για να μειωθεί το πληροφοριακό έλλειμμα που ενυπάρχει σε αυτή*. «Όλα στο φως» αποφάσισαν στα μέσα της δεκαετίας του 70 στις ΗΠΑ (*Sunshine Act*⁹⁷) και κατάφεραν να τονώσουν την αποτελεσματικότητα του κυβερνητικού και διοικητικού μηχανισμού. Στα καθ' ημάς, ο θεσμός της δημόσιας διαβούλευσης, αμερικανικής και αυτός προέλευσης, ο οποίος εισήχθη αρχικά στο πεδίο του περιβαλλοντικού δικαίου πριν την έγκριση έργων με ενδεχόμενες σοβαρές επιπτώσεις στο περιβάλλον αλλά επεκτείνεται συνεχώς σε περισσότερα πεδία και αποτελεί πλέον συνιστώσα της «καλής διακυβέρνησης», υπηρετεί τον ίδιο ακριβώς σκοπό. Δημοσιοποιώντας το σχέδιο του μέτρου που προτίθεται να λάβει

⁹⁵ Για παράδειγμα, παρά το δικαίωμα του αναφέρεσθαι, δεν οφείλει να δώσει πρόσβαση σε έγγραφο εάν σε αυτό δεν αποτυπώνεται η οριστική της θέση επί ενός ζητήματος.

⁹⁶ Με δύο τρόπους: στην περίπτωση ευνοϊκής πράξης, μέσω της αίτησης την οποία καταθέτει ο ιδιώτης για την έκδοσή της ενώ στην περίπτωση αρνητικής πράξης, με την προηγούμενη ακρόασή του.

⁹⁷ Government in the Sunshine Act (Pub.L. 94-409, 90 Stat. 1241, enacted September 13, 1976, 5 U.S.C. § 552b) is a U.S. law passed in 1976

το δημόσιο όργανο -ορθότερα, μαζί με το υλικό στο οποίο έχει στηριχθεί (γνώμες, επιστημονικές μελέτες)⁹⁸- δίνεται η δυνατότητα στην ιδιωτική κοινωνία να φωτίσει, από κάτω προς τα πάνω, όσες πτυχές δεν ανταποκρίνονται στην πραγματικότητα ή δεν εξετάστηκαν προσηκόντως⁹⁹. Η συγκεκριμένη πληροφορία βρίσκεται στην κατοχή των ιδιωτών οι οποίοι είναι οι μόνοι που έχουν συμφέρον, άρα και κίνητρο, να την μοιραστούν με τη δημόσια αρχή, ευελπιστώντας να επηρεάσουν το περιεχόμενο της απόφασής της.

Γενικότερα, η άνωθεν δράση των μη συναινετικών θεσμών αρμόζει να περιορίζεται μόνο εκεί που είναι αναγκαία και πάντως να λαμβάνει μορφές οι οποίες είναι λιγότερο εκτεθειμένες στο εγγενές, γνωσιακό της έλλειμμα. Αυτό επιτυγχάνεται όταν αφήνονται περιθώρια αυτενέργειας στους ιδιώτες οι οποίοι γνωρίζουν καλύτερα ό,τι τους αφορά άμεσα: είτε με τη μεταφορά μέρους της δημόσιας εποπτείας στην ευθύνη τους – στο λογιστή ο οποίος υποβάλλει τη φορολογική δήλωση ή στον πολιτικό μηχανικό ο οποίος υπογράφει τα οικοδομικά σχέδια- είτε με την αποφυγή άκαμπτων προδιαγραφών επί παντός επιστητού. Όπως στο παράδειγμα του θεωρήματος του Coase, όπου είχαμε παρατηρήσει πως, ειδικά η ηχητική όχληση μεταξύ γειτόνων, είναι ζήτημα το οποίο, παρά τη σημασία του για το γενικό συμφέρον, επιδέχεται και συναλλακτικούς τρόπους επίλυσης. Την ίδια οδό ακολούθησε παλαιότερα η παγκόσμια κοινότητα με τη Συνθήκη του Κυότο ώστε να αντιμετωπίσει την υπερθέρμανση του πλανήτη. Αντί να θεσπιστεί, κατά τα ειωθότα, η ίδια ανώτατη τιμή αερίων του θερμοκηπίου για όλες τις βιομηχανικές δραστηριότητες και η δημόσια εποπτεία να αναλωθεί στο σισύφειο έργο της τήρησής της, προτιμήθηκε κάτι πιο ρηξικέλευθο: να απονεμηθούν δικαιώματα εκπομπής στις επιχειρήσεις - τους κατοχυρώθηκε δηλαδή η δυνατότητα «νόμιμης ρύπανσης», όσο σκανδαλώδες και εάν φαίνεται σε μια πρώτη ματιά κάτι τέτοιο (!)- οι οποίες στη συνέχεια είναι σε θέση να τα μεταπωλήσουν ή και να υπερβούν την ποσόστωση που τους αναλογεί αγοράζοντας επιπλέον δικαιώματα. Με τον τρόπο αυτό, εξυπηρετείται ο οικολογικός στόχος ο οποίος τίθεται άνωθεν -ο σταδιακός περιορισμός των συνολικών εκπομπών ανά Χώρα, ο οποίος ισούται με τα δικαιώματα που χορηγούνται για συγκεκριμένη χρονική περίοδο- αφήνεται όμως στην αγορά η δευτερογενής κατανομή τους, ακριβώς επειδή διαθέτει την πληροφορία για να το πράξει πιο αποτελεσματικά.

Σε τελική ανάλυση, η συγκέντρωση της πληροφορίας δεν είναι ανεξάρτητη από το κίνητρο που διαθέτει κανείς για να την αποκτήσει και να την χρησιμοποιήσει αποτελεσματικά. Εάν τα άτομα και οι ιδιωτικοί φορείς εμφορούνται από τέτοια κίνητρα, δεν ισχύει το ίδιο για τους δημόσιους θεσμούς, ακριβώς λόγω της μονοπωλιακής οργάνωσης και δομής τους.

3.1.2 Η δημόσια δράση ως αναποτελεσματικό μονοπώλιο

⁹⁸ Δυστυχώς, η δημοσιοποίηση της μελέτης συνεπειών ρύθμισης μαζί με το σχεδιαζόμενο μέτρο δεν κατοχυρώνεται στην Ελλάδα, μέσω του Ν. 4048/2012.

⁹⁹ ΣΟΣ: για επόμενη ενότητα: να πω ότι ο θεσμός της διαβούλευσης δεν έχει γενικευθεί. Φαίνεται και από το ότι δεν αποτυπώνεται στο κώδικα διοικητικής διαδικασίας στην Ελλάδα και όχι μόνο ... ΝΑ προτείνω την ένταξή του.

Κυριαρχία χωρίς το προνόμιο αποκλειστικής χρήσης της δημόσιας εξουσίας δεν νοείται. Χαρακτηρίσαμε μάλιστα το προνόμιο αυτό ως φυσικό μονοπώλιο, ως κάτι που λειτουργεί αποτελεσματικά μόνο όταν κατέχεται εξ ολοκλήρου από ένα συνεκτικό πλέγμα μη συναινετικών θεσμών, κρατικών ή μη. Η μονοπωλιακή οργανωτική λογική είναι πανταχού παρούσα στο δημόσιο δίκαιο. Πρώτον, έναντι των ιδιωτών στους οποίους δεν επιτρέπεται να «ανταγωνιστούν» τη δημόσια εξουσία. Δεύτερον, προς τα έξω, ως μέσο για να προστατευτεί η κυριαρχία της έννομης τάξης απέναντι στις υπόλοιπες. Τρίτον, εσωτερικά, στο μέτρο που κάθε φορέας δημόσιας εξουσίας απολαμβάνει καταρχήν του μονοπωλίου των αρμοδιοτήτων που του απονέμονται: στο επίκεντρο της νομικής αρχιτεκτονικής βρίσκεται η προσπάθεια, κάθε όργανο στο κρατικό στερέωμα να διαθέτει αποκλειστικές και όχι συντρέχουσες αρμοδιότητες, ώστε η δράση του να μην συγχέεται ούτε να επικαλύπτεται με άλλων· το *forum shopping* θεωρείται παθολογία και είναι απευκταίο. Τέταρτον, μήπως και η μονιμότητα στη διοίκηση δεν είναι μία μορφή μονοπωλίου; Ο κάθε υπάλληλος αποκτά αποκλειστικό δικαίωμα στη θέση την οποία καταλαμβάνει μέχρι το τέλος της σταδιοδρομίας του.

Όσο δεδομένη και απαραίτητη είναι η μονοπωλιακή φύση του δημοσίου δικαίου, άλλο τόσο αυτονόητες είναι για την οικονομική ανάλυση οι αναποτελεσματικότητες που τη συνοδεύουν. Η μονοπωλιακή δομή σε μια αγορά ικανοποιεί με χειρότερο τρόπο τις προς κάλυψη ανάγκες, σε τιμή υψηλότερη από την οριακή και πάντοτε επί ζημία εκείνων που συναλλάσσονται με το μονοπώλιο. Το πρόβλημα υφίσταται και στα φυσικά μονοπώλια, αλλά συγχωρείται διότι το συγκεκριμένο κόστος είναι μικρότερο από εκείνο το οποίο θα προκαλούσε ο καταστρεπτικός ανταγωνισμός. Τα παραπάνω πορίσματα της οικονομικής θεωρίας μεταφέρονται αυτούσια και στην περίπτωση της δημόσιας δράσης, η οποία εμφανίζει όλες τις ενδογενείς αναποτελεσματικότητες ενός μονοπωλίου. Καταρχάς, έχει μειωμένη πρόσβαση στις πληροφορίες που είναι αναγκαίες για να βελτιώσει τις επιδόσεις της, καθώς δεν είναι αναγκασμένη να συνυπάρξει με ανταγωνιστές, ούτε να αφουγκραστεί τις ανάγκες των «πελατών» της¹⁰⁰. Οχυρωμένη πίσω από την ισχύ της, δεν διαθέτει καν το κίνητρο για μια τέτοια βελτίωση. Το δημόσιο όργανο δεν χρειάζεται να ξεκινήσει τη μέρα του αναζητώντας πώς θα ικανοποιήσει καλύτερα το διοικούμενο, κάτι που εξηγεί πολλές εκδηλώσεις κακοδιοίκησης. Όπως συμβαίνει με όλα τα μονοπώλια, δεν ενδιαφέρεται να καινοτομήσει, ούτε του ασκείται κάτωθεν πίεση προς αυτή την κατεύθυνση: η «προσαρμοστικότητα» της δημόσιας υπηρεσίας (*mutabilité du service public*) την οποία ανέδειξε σε θεμελιώδη αρχή το γαλλικό δημόσιο δίκαιο, μπορεί μεν να τίθεται ως κανονιστική επιταγή, δεν συνιστά όμως επιχειρησιακή αναγκαιότητα· αναχρονιστικές και ξεπερασμένες λύσεις μπορούν κάλλιστα να επιβιώνουν επί μακρόν. Η αποδοτικότητα του οργάνου είναι εξ ορισμού περιορισμένη, με την έννοια πως και όταν εξυπηρετεί όντως το γενικό συμφέρον,

¹⁰⁰ Ας θυμηθούμε τον πάγιο ορισμό της δεσπόζουσας θέσης στο δίκαιο του ανταγωνισμού: χαρακτηρίζονται έτσι όσες επιχειρήσεις έχουν αποκτήσει τέτοια ισχύ ώστε να συμπεριφέρονται ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές, τους προμηθευτές και τους πελάτες τους.

δεν το πράττει με τη μικρότερη θυσία πόρων: απαιτεί περισσότερο ανθρώπινο δυναμικό, κεφάλαια αλλά και χρόνο. Συγχέει την αποτελεσματικότητα με την διόγκωση της προσπάθειας και όχι με το προϊόν της -σε οικονομικούς όρους μεγιστοποιεί το *input* υποβαθμίζοντας το *output*- κάτι που εξηγεί και τη γιγάντωση του διοικητικού μηχανισμού.

Η εικόνα του μη παραγωγικού κράτους είναι οικεία σε όλους μας. Δεν οφείλεται όμως σε σκληρά ή μειωμένη ικανότητα των προσώπων που το στελεχώνουν -μία φτηνή κριτική που συχνά ακούγεται- αλλά στη μονοπωλιακή δομή της ασκούμενης δραστηριότητας. Τα ίδια πρόσωπα θα ενεργούσαν πολύ πιο παραγωγικά σε ανταγωνιστικές συνθήκες ή αντιστρόφως, θα παρέμεναν σε κατάσταση «ζεν»¹⁰¹ αν απασχολούνταν σε μια ιδιωτική επιχείρηση που απολαμβάνει αποκλειστικά δικαιώματα (π.χ., στον παραχωρησιούχο μίας άγονης ακτοπλοϊκής γραμμής). Μήπως γι' αυτό δεν απέτυχε -εκτός από εξαιρέσεις- και το μοντέλο της δημόσιας επιχείρησης που το ηπειρωτικό δίκαιο χρησιμοποίησε ιδίως μετά το δεύτερο παγκόσμιο πόλεμο για να υπερβεί τις αγκυλώσεις των διοικητικών υπηρεσιών; Η μετατροπή τέτοιων μονάδων που ασκούσαν κοινωφελείς δραστηριότητες -η παλιά TTT (τηλεφωνία, ταχυδρομεία, τηλέγραφος) και ΕΙΡ για την ραδιοφωνία - πρώτα σε νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, ύστερα σε νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, κατόπιν σε ανώνυμες εταιρείες πριν την εισαγωγή ορισμένων και στο Χρηματιστήριο, μπορεί μεν να τους έδωσε ευελιξία και τη δυνατότητα να *μιμηθούν* συμπεριφορές ιδιωτικών επιχειρήσεων, δεν εξασφάλισε ωστόσο επαρκή παραγωγικότητα για όσο διάστημα παρέμειναν σε καθεστώς δημοσίου μονοπωλίου.

Από τη στιγμή που δεν μπορούμε να ζήσουμε χωρίς κράτος που να κατέχει το φυσικό μονοπώλιο της εξουσίας, δεν χωρεί ριζική θεραπεία στο παραπάνω πρόβλημα. Πλην όμως, το κόστος της μονοπωλιακής αναποτελεσματικότητας - ένα επιπλέον εγγενές πρόβλημα των δημόσιων θεσμών- είναι δυνατόν να περιορισθεί. Η λύση ενυπάρχει στις θεμελιώδεις αρχές της επικουρικότητας και της αναλογικότητας και συνίσταται στον *περιορισμό της μονοπωλιακής δημόσιας δράσης μόνο στα πεδία και μέχρι του σημείου που είναι απαραίτητη*· με άλλα λόγια, όταν χρειάζεται όντως η καταφυγή στο φυσικό μονοπώλιο της εξουσίας και για όσο πραγματικά χρειάζεται. Τούτο μπορεί να γίνει με τρεις τρόπους.

Κατά πρώτον, δραστηριότητες οι οποίες δεν εντάσσονται στο σκληρό πυρήνα του κράτους ώστε να είναι συνυφασμένες με την άσκηση δημόσιας εξουσίας αλλά συνίστανται στην παροχή αγαθών και υπηρεσιών, ακόμη και ζωτικών για το κοινωνικό σύνολο, δεν έχει νόημα να οργανώνονται με τη μορφή μονοπωλίου - είτε δημόσιου είτε ιδιωτικού κατά παραχώρηση· προσφέρονται, καταρχήν, για άνοιγμα στον ανταγωνισμό. Πρόκειται για το εγχείρημα της *απελευθέρωσης*, το οποίο βιώνουμε σήμερα σε πεδία όπως η ενέργεια, οι ηλεκτρονικές επικοινωνίες ή οι μεταφορές και συνίσταται στη δημιουργία όσο το δυνατόν ανταγωνιστικών αγορών εκεί που προηγουμένως δεν υπήρχαν. Και μόνο η εμφάνιση περισσότερων παρόχων της συγκεκριμένης υπηρεσίας μειώνει εξ ορισμού τις

¹⁰¹ Κάποιος το είπε για τη διοίκηση... να το βρώ

αναποτελεσματικότητες που χαρακτηρίζαν το προϋφιστάμενο, «ιστορικό» μονοπώλιο.

Κατά δεύτερον, μεταφέροντας ένα μέρος της δημόσιας δράσης -προφανώς εκείνο που εκφεύγει του πυρήνα της- σε ιδιώτες οι οποίοι εξ ορισμού δρουν υπό ανταγωνιστικές συνθήκες και δεν απολαμβάνουν προνομίων ή αγκυλώσεων κρατικής φύσης. Η *ιδιωτικοποίηση* μπορεί να λάβει περισσότερες μορφές: είτε άμεσες, δηλαδή αμιγώς ιδιοκτησιακές ή διαχειριστικές -οπότε μεταβιβάζεται ο έλεγχος μίας οικονομικής οντότητας (τουριστική υποδομή, δημόσια επιχείρηση) σε ιδιώτες- είτε έμμεσες, όπως όταν, με την απελευθέρωση μίας κοινωφελούς δραστηριότητας καταλείπεται χώρος ώστε να δραστηριοποιηθούν περισσότερες επιχειρήσεις ή όταν εκφάνσεις της δημόσιας δράσης ανατίθενται συμβατικά σε ιδιώτες. Στην τελευταία περίπτωση, η διαγωνιστική διαδικασία για την επιλογή του αντισυμβαλλομένου -ο οποίος και θα αποκτήσει το αποκλειστικό δικαίωμα να παράσχει στο δημόσιο φορέα το απαιτούμενο έργο, προμήθεια ή υπηρεσία- αποτελεί ένα *ersatz* αγοράς: δημιουργεί συνθήκες ανταγωνισμού, όχι στην αγορά καθαυτή (μιας και ο προμηθευτής είναι συνήθως ένας), αλλά *για την αγορά (competition for the market)*. Εξ ου και η μεγάλη σημασία που απονέμει το ευρωπαϊκό δίκαιο στους κανόνες για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων. Η μερική ιδιωτικοποίηση μέσω δημοσίων συμβάσεων αποτελεί πλέον ένα σύνηθες αντίδοτο στις μονοπωλιακές αγκυλώσεις του Δημοσίου, από την κατασκευή υποδομών μέχρι τις υπηρεσίες φύλαξης ή καθαριότητας ή την εκπόνηση περιβαλλοντικών μελετών.

Κατά τρίτον, με τη δημιουργία *συνθηκών εσωτερικού ανταγωνισμού μεταξύ των φορέων δημόσιας εξουσίας*, χωρίς μία δραστηριότητα να ανοίγει ή να εκχωρείται σε ιδιώτες. Το μονοπώλιο της κυριαρχίας παραμένει μεν στο Κράτος και τη Διοίκηση ως ενιαίο *σύστημα* εξουσίας, εντός όμως αυτού οι επί μέρους φορείς δεν συνυπάρχουν απλώς αλλά και αντιπαρατίθενται μεταξύ τους. Η μέθοδος του εσωτερικού ανταγωνισμού γεννά τα πλέον σύνθετα ερωτήματα, αλλά και εκείνα που εμφανίζουν το μεγαλύτερο, θεωρητικό και πρακτικό, ενδιαφέρον.

Καταρχάς, η παραπάνω προβληματική είναι οικεία στο συνταγματικό δίκαιο μέσα από την αρχή της *διάκρισης των λειτουργιών*, την οποία ήδη χαρακτηρίσαμε ως ένα από τα συγκριτικά πλεονεκτήματα της δυτικής δημοκρατίας. Η διάκριση έχει ακριβώς σκοπό να μειώσει τα περιθώρια *κατάχρησης* της δημόσιας εξουσίας, κίνδυνος ο οποίος αυξάνει όσο η τελευταία συγκεντρώνεται σε ένα όργανο που επιτελεί και τις τρεις λειτουργίες της κυριαρχίας, τη νομοθετική, την εκτελεστική και τη δικαστική. Σε όρους ελεύθερου ανταγωνισμού, η θεμελιώδης αυτή συνταγματική αρχή θα μπορούσε να εξομοιωθεί με μέθοδο σχεδιασμού μιας αγοράς (*market design*), εν προκειμένω της αγοράς άσκησης κυριαρχίας: αντί για ένα *καθετοποιημένο μονοπώλιο* -εκείνο που θα δημιουργείτο εάν ο ίδιος φορέας δημιουργεί τους κανόνες δικαίου, τους εκτελεί και επιλύει τις διαφορές που γεννώνται- το Σύνταγμα δημιουργεί τρεις «*υπο-αγορές κυριαρχίας*» με ξεχωριστό οργανωτικό πλέγμα για κάθε μία. Με το ίδιο σκεπτικό, η περιορισμένη εμπλοκή των φορέων της μίας λειτουργίας στο έργο της άλλης δεν είναι αναγκαστικά κακό διότι μειώνει τα περιθώρια ανεξέλεγκτης συμπεριφοράς: ο διοικητικός δικαστής

επεμβαίνει στο έργο του νομοθέτη και της κυβέρνησης όταν επιβάλλει τη δική του συνταγματική ερμηνεία, την ίδια στιγμή που η ηγεσία των ανωτάτων δικαστηρίων επιλέγονται από την κυβερνητική πλειοψηφία. Γενικότερα -και υπό το φως της οικονομικής ανάλυσης- η διάκριση των εξουσιών δεν υπάρχει για να υπηρετήσει μία δογματική επιταγή, να μην αναμιγνύονται διαφορετικές λειτουργίες μεταξύ τους, αλλά μία πρακτική ανάγκη: να δημιουργηθούν τα κατάλληλα θεσμικά αντίβαρα στον κίνδυνο κατάχρησης του μονοπωλίου της εξουσίας. Η συγκεκριμένη διάσταση είναι περισσότερο ορατή στο αμερικανικό παρά στο ηπειρωτικό δημόσιο δίκαιο, όπου η οργανωτική διάρθρωση των φορέων δημόσιας εξουσίας και η κατανομή της τελευταίας μεταξύ τους έχει αυτόν ακριβώς το σκοπό: το ένα όργανο να αποτελέσει το αντιστάθμισμα του άλλου, ή όπως το είπε ο ... (παπασπύρου)...

Μεταβαίνοντας όμως από το πεδίο του Συντάγματος σε εκείνο της διοικητικής δράσης παρατηρούμε πως η μεταφύτευση μίας αντίστοιχης «λογικής ανταγωνισμού» συναντά περισσότερες δυσκολίες. Εσωτερικός ανταγωνισμός είναι δυνατόν να διαμορφωθεί καταρχάς σε επίπεδο προσώπων, όπως για την κατάληψη μίας διευθυντικής θέσης ή με τη συνάρτηση των απολαβών και της εξέλιξης του δημοσίου υπαλλήλου από την παραγωγικότητά του. Ενδέχεται όμως να δημιουργηθεί, έστω περιορισμένα, και στο επίπεδο ομοειδών οργανωτικών μονάδων, εάν ο προϋπολογισμός και η στελέχωσή τους εξαρτηθούν από τις επιδόσεις τους: για παράδειγμα, όταν οι πόροι για την παιδεία και την υγεία καθώς και η κάλυψη νέων οργανικών θέσεων κατανέμονται μεταξύ των δημοσίων πανεπιστημίων ή νοσοκομείων με γνώμονα τα λειτουργικά τους αποτελέσματα. Από τη στιγμή που τα δημόσια έσοδα είναι περιορισμένα, η διοχέτευσή τους στις οργανωτικές μονάδες που επιτυγχάνουν προγραμματικούς στόχους με ενδεχόμενη κατάργηση εκείνων που λειτουργούν αναποτελεσματικά υπηρετεί την παραπάνω λογική. Η λύση αυτή μπορεί να τύχει γενικότερης εφαρμογής, ενώ χρησιμοποιήθηκε πρόσφατα για τη βελτίωση των επιδόσεων της Διοικητικής Δικαιοσύνης στη Γαλλία ενώ συζητείται και στην Ελλάδα: στη μεν πρώτη, συνάφθηκαν προγραμματικές συμβάσεις που εξάρτησαν τον προϋπολογισμό των Δικαστηρίων από τον αριθμό των εκδιδόμενων αποφάσεων και τη μέση διάρκεια της δίκης· στη δεύτερη, προτείνεται η κατάργηση των λιγότερο παραγωγικών Πρωτοδικείων και Εφετείων, με την εφαρμογή ενός προγράμματος αντίστοιχου προς εκείνου του «Καλλικράτη» για τους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης.

Οι αντιστάσεις σε τέτοιες προσπάθειες είναι μεγάλες αλλά και αναμενόμενες, εάν αναλογισθούμε πως κανένα μονοπώλιο δεν επιθυμεί να συρθεί στην οδό της αποτελεσματικότητας· πόσο μάλλον εκείνο της Διοίκησης *lato sensu*, η οποία, αφενός μαστίζεται από ένα μεγάλο κόστος αντιπροσώπευσης [στο οποίο θα επιμείνουμε λίγο πιο κάτω], αφετέρου είναι σε θέση να κρύβεται πίσω από «τα ψεύτικα τα λόγια τα μεγάλα», ότι οποιαδήποτε αλλαγή θα θέσει σε κίνδυνο το γενικό συμφέρον. Δεν ξαφνιάζουν, συνεπώς, οι αντιδράσεις απέναντι σε μηχανισμούς εσωτερικής αξιολόγησης -ο όρος έχει δαίμονοποιηθεί στο διοικητικό λεξιλόγιο- που δεν είναι τίποτε παραπάνω από εργαλεία για να μετρηθεί η αποτελεσματικότητα των δημόσιων θεσμών αλλά και προϋπόθεση για

να ευδοκιμήσει η λογική ανταγωνισμού και παραγωγικότητας που αναφέραμε παραπάνω. Το ηπειρωτικό δημόσιο δίκαιο, παραγνωρίζοντας και το ίδιο τη σημασία της αποτελεσματικότητας, δεν είναι ακόμη σε θέση να αναστρέψει την αρνητική αυτή προδιάθεση. Η ελλειμματική συνεκτίμηση της παραγωγικότητας των δημοσίων υπηρεσιών δεν τιμωρείται από τους κανόνες του διοικητικού δικαίου, αφού θεωρείται ζήτημα που άπτεται της ευρείας εξουσίας την οποία διαθέτει η νομοθετική και η εκτελεστική εξουσία για την οργάνωσή τους. Στην καλύτερη περίπτωση, τα δικαστήρια διαμόρφωσαν την αρχή της αξιοκρατίας ως κριτήριο για την κατάληψη θέσεων στο Δημόσιο, δίνοντάς της όμως ένα ηθικολογικό περιεχόμενο (ποιος έχει «στα χαρτιά» τα καλύτερα προσόντα) και χωρίς να την αντιλαμβάνονται ως προέκταση της αποτελεσματικότητας, της ανάγκης να προκρίνεται εκείνος ο οποίος αναμένεται να επιτύχει τις καλύτερες επιδόσεις στην υπηρεσία που θα του ανατεθεί. Στη χειρότερη περίπτωση, επιτείνουν με τη νομολογία τους το πρόβλημα: για παράδειγμα, όταν επιτρέπουν στην τοπική αυτοδιοίκηση να επιβάλλει κατ' όνομα ανταποδοτικά τέλη, ακόμη και όταν η αντιπαροχή είναι μηδενική ή υποπολλαπλάσια του καταβαλλόμενου ποσού· η ανοχή μειωμένης ανταποδοτικότητας είναι προφανώς πως υποθάλλει τη μειωμένη αποδοτικότητα του διοικητικού μηχανισμού.

Εν τέλει, ίσως η λύση να μην βρίσκεται στα μέσα με τα οποία εμποτεύεται η παραγωγικότητα των διοικητικών δομών αλλά στην έμμεση, «από τα κάτω» αποδυνάμωση της μονοπωλιακής τους υπόστασης. Παρότι τη διατηρούν διότι χωρίς αυτή δεν θα υφίσταντο, δεν είναι την ίδια στιγμή σε θέση να απαγορεύσουν εντελώς στο διοικούμενο να επιλέξει τον τρόπο και τις συνθήκες με τις οποίες θα υπαχθεί στην κυριαρχία τους: το δημόσιο πανεπιστήμιο ή νοσοκομείο στο οποίο θα απευθυνθεί, την δημοτική περιφέρεια στην οποία θα εγκαταστήσει την κατοικία ή την επιχείρησή του, σε ορισμένες μάλιστα περιπτώσεις, τη δημόσια αρχή που θα του χορηγήσει τις αναγκαίες άδειες ή θα του επιλύσει μία διαφορά¹⁰². Αναγνωρίζοντας ένα, περιορισμένο έστω, εύρος ορθολογικής επιλογής στους αποδέκτες της ρυθμιστικής παρέμβασης, ώστε αυτοί να ορίζουν μέχρι ενός σημείου το δημόσιο φορέα στον οποίο υπάγονται, δημιουργείται ένα «πρόπλασμα αγοράς» και για την κυριαρχική δράση των δημόσιων θεσμών, μειώνοντας τη μονοπωλιακή τους αναποτελεσματικότητα. Η συγκεκριμένη προσέγγιση προφανώς αντιβαίνει στο οργανωτικό παράδειγμα του παραδοσιακού διοικητικού δικαίου όπου κάθε απονεμόμενη αρμοδιότητα είναι αποκλειστική και αδιαπραγμάτευτη· δεν είναι όμως αδιανόητη. Ιδίως σήμερα που η παγκοσμιοποίηση, όπως είδαμε, μέσα από την κινητικότητα προσώπων και οικονομικών φορέων κατέστησε σχετική την αποκλειστικότητα κρατών και εννόμων τάξεων, δημιουργώντας ως ένα βαθμό, ανταγωνιστικές συνθήκες μεταξύ τους. Εάν η συγκεκριμένη εξέλιξη είναι νοητή σε επίπεδο κυρίαρχων κρατών γιατί να μην είναι και σε ένα κατώτερο επίπεδο, εκείνο των επί μέρους δημόσιων θεσμών εντός του κράτους;

¹⁰² Τοπική πολεοδομία ή διαδικασίες fast track? Ποιο ΚΕΠ από όλα? Ποιο δικαστήριο ή ποια ρυθμιστική αρχή?

3.2 Τα μηχανικά προβλήματα της δημοκρατίας στη λήψη των συλλογικών αποφάσεων

Ας ξαναγυρίσουμε στη μικρή ιστορία των καλοκαιρινών διακοπών που χρησιμοποιήσαμε για να περιγράψουμε τις αδυναμίες στη λήψη των συλλογικών αποφάσεων (βλ. παραπάνω, Κεφάλαιο II...). Είδαμε πως δεν είναι μόνο οι τρεις φίλοι που αδυνατούν να συναποφασίσουν ποιο από τα τρία νησιά του Αιγαίου θα επισκεφτούν· το πρόβλημα είναι γενικότερο και, σύμφωνα με το θεώρημα αδυναμίας του Arrow, εμφανίζεται κάθε φορά που πάνω από δύο πρόσωπα καλούνται να επιλέξουν μεταξύ περισσότερων των δύο επιλογών. Δυστυχώς, μεταφέροντας το θεώρημα από την καθημερινότητα στο πεδίο του δημοσίου και ιδίως του συνταγματικού δικαίου τα πράγματα είναι πολύ χειρότερα. Εκείνοι που αποφασίζουν δεν είναι τρεις φίλοι, ίδιας μόρφωσης και ηλικίας όπως στο παράδειγμα· σε πρώτο επίπεδο, είναι εκατομμύρια εντελώς διαφορετικοί πολίτες -όσοι συνθέτουν το εκλογικό σώμα- και σε δεύτερο μερικές εκατοντάδες αντιπρόσωποί τους -τα μέλη του Κοινοβουλίου. Αντίστοιχα, τα αντικείμενα για τα οποία απαιτείται απόφαση είναι εξόχως σπουδαιότερα σε σύγκριση με το πού θα πάμε φέτος διακοπές. Κοντολογίς, *το δημοκρατικό σύστημα, όπως ερείδεται στις αρχές της αντιπροσωπευτικότητας και της πλειοψηφίας, είναι εκτεθειμένο σε σοβαρά προβλήματα κατά τη λήψη των συλλογικών αποφάσεων.*

Η ανάδειξη των μηχανικών ελαττωμάτων της αντιπροσωπευτικής δημοκρατίας είναι παραπάνω από κρίσιμη, στο μέτρο που μέσω αυτής αποκρυσταλλώνονται οι δημόσιες επιλογές και προσδιορίζεται ο τρόπος που ασκείται ο κρατικός παρεμβατισμός. Ιδίως για το ηπειρωτικό δημόσιο δίκαιο το οποίο, πρώτον, είναι τέκνο της φιλελεύθερης δημοκρατίας, δεύτερον, διέπει θεσμούς και δράσεις που επικαθορίζονται από δημοκρατικά λαμβανόμενες αποφάσεις και τρίτον, θεωρεί δεδομένες -εάν όχι ιερές- όσες αποφάσεις κοσμήι το φωτοστέφανο της δημοκρατικής νομιμοποίησης, αρνούμενο να τις αμφισβητήσει σε βάθος· αρκεί να θυμίσουμε το ανέλεγκτο των *interna corporis* της Βουλής και τη διαχρονική άρνηση του διοικητικού δικαστή να εξετάσει την αιτιολογία των νομοθετικών και κανονιστικών επιλογών.

Η οικονομική ανάλυση του δικαίου μέσα από τη σχολή της Δημόσιας Επιλογής (*Public Choice*) -ως άλλη, σωκρατική αλογόμυγα- δεν θα μπορούσε να αφήσει στο απυρόβλητο ούτε τη δημοκρατική διαδικασία, αμφισβητώντας ορισμένες από τις αξιωματικές παραδοχές του δημοσίου δικαίου. Υπό το φως του θεωρήματος του Arrow και υπολαμβάνοντας τις διαδικασίες λήψης δημοσίων αποφάσεων ως παίγνια στα οποία τα πρόσωπα συμμετέχουν εξυφαίνοντας εγωιστικές (καμιά φορά και αλτρουιστικές) στρατηγικές με γνώμονα την προώθηση των δικών τους ιεραρχήσεων, η οικονομική ανάλυση καταγράφει μία σειρά από φαινόμενα και συμπεριφορές. Εάν στην εκλογική διαδικασία οι ορατοί συμμετέχοντες είναι δύο (στους οποίους και μόνο αναφέρονται τα Συντάγματα), οι *πολίτες/ψηφοφόροι* και οι *υποψήφιοι/αιρετοί άρχοντες* -τόσο ως μεμονωμένοι υποψήφιοι όσο και ως πολιτικά κόμματα- (3.2.1) στην πραγματικότητα υπάρχει και ένας μη ορατός παίκτης, οι *ομάδες πίεσης (lobbies)*: σε αυτές περιλαμβάνονται κάθε είδους σχήματα τα οποία προωθούν ιδιωτικά (ή καλύτερα, «μη δημόσια») συμφέροντα,

τόσο επιχειρηματικά ή σωματειακά όσο και συντεχνιακά (π.χ., αποδοχές δημοσίων υπαλλήλων), επιδιώκοντας να επηρεάσουν τις συλλογικές αποφάσεις -πολιτικές ή διοικητικές- προς συγκεκριμένες, μειοψηφικές κατευθύνσεις (3.2.2). Οι τρεις αυτοί παράγοντες καθορίζουν εν πολλοίς την κρατική δράση, άρα και το περιεχόμενο του γενικού συμφέροντος, το οποίο προκύπτει, όχι από παρθενογένεση όπως αφελώς πιστεύαμε, αλλά με μεγάλη «φύρα» κατά τη διαδικασία προσδιορισμού του με συλλογικές αποφάσεις· ή όπως το λένε οι οικονομολόγοι, με μεγάλο κόστος συναλλαγής (3.2.3).

3.2.1 Ψηφοφόροι και αιρετοί: η αληθινή ιστορία

Η πρώτη, ενοχλητική αλήθεια την οποία μας αποκαλύπτει η οικονομική ανάλυση αφορά στο πόσο περιθωριακή είναι η ισχύς την οποία διαθέτει ο *πολίτης/ψηφοφόρος* συμμετέχοντας την εκλογική διαδικασία. Παρά τις διακηρύξεις περί λαϊκής κυριαρχίας η οποία εκφράζεται μέσα από ελεύθερες εκλογές, η πραγματικότητα είναι εντελώς διαφορετική. Ο πολίτης φαίνεται να βρίσκεται σε πολύ πιο δυσχερή θέση από τους τρεις φίλους που δεν μπορούν να προγραμματίσουν τις καλοκαιρινές τους διακοπές. Τα διλήμματα τα οποία καλείται να επιλύσει είναι πολλά και σύνθετα: ανάλογα με το είδος των εκλογών, άπτονται κάθε πτυχής της κοινωνικής Ευημερίας σε εθνικό, τοπικό ή και υπερεθνικό επίπεδο. Σε ζητήματα όπως το ύψος των φόρων ή της σύνταξης, το ρυθμιστικό πλαίσιο του επαγγέλματός του, τα περιθώρια εκμετάλλευσης της ιδιοκτησίας του, τη σχέση Κράτους/Εκκλησίας, τη μεταχείριση των αλλοδαπών, τη δημιουργία μίας ευρωπαϊκής ή παγκόσμιας ζώνης ελεύθερου εμπορίου, τους εισακτέους στα Πανεπιστήμια ή το μέλλον της πτωχευμένης ποδοσφαιρικής του ομάδας, οι επιλογές είναι πολλές και συχνά αντιφατικές σε σχέση με τις ατομικές του προτιμήσεις.

Περαιτέρω, το πλήθος των επιλογών που χρειάζεται να γίνουν καθιστά δυσχερή την πληροφόρηση του ψηφοφόρου για κάθε συγκεκριμένο θέμα, τόσο ως προς το ακριβές διακύβευμα σε σχέση με τον ίδιο όσο και ως προς το τι αναμένεται να πράξουν εκείνοι που ζητούν την ψήφο του. Την ίδια στιγμή, η σημασία της ψήφου του -μία ανάμεσα σε χιλιάδες ή εκατομμύρια άλλες- είναι αντιστρόφως ανάλογη με το κόστος της πληροφόρησης και ενεργού συμμετοχής του στην εκλογική διαδικασία. Επιπρόσθετα, ο τρόπος που τίθενται τα ερωτήματα στις εκλογές της αντιπροσωπευτικής δημοκρατίας, είναι αδύνατο να αποτυπώσει μία σειριακή, πόσο μάλλον σταθμική, ιεράρχηση προτιμήσεων για τα τόσα πολλά και συχνά αλληλοσυγκρουόμενα ζητήματα που στη συνέχεια θα επιλυθούν από τους αιρετούς άρχοντες. Με εξαίρεση τα δημοψηφίσματα όπου και εκεί η διατύπωση των ερωτημάτων μπορεί κάλλιστα να νοθεύσει την αξία των απαντήσεων, ο ψηφοφόρος καλείται να επιλέξει πρόσωπα ή παρατάξεις που θα χειριστούν λίγο πολύ εν λευκώ το σύνολο της «ατζέντας».

Επομένως, δεν είναι παράλογο -το αντίθετο μάλιστα- να αδιαφορεί ή να επιλέγει χωρίς πολύ σκέψη τους αιρετούς του αντιπροσώπους. Η συγκεκριμένη συμπεριφορά ονομάζεται *ορθολογική άγνοια (ή παθητικότητα) του ψηφοφόρου* και αυξάνει το «κόστος αποτελεσματικότητας» της αντιπροσωπευτικής

εκλογικής διαδικασίας, τα περιθώρια δηλαδή η συλλογική επιλογή να αφίσταται των πραγματικών προτιμήσεων των εκλογέων, εκείνων που θα αναδείκνυαν με την ψήφο τους εάν ήταν κατάλληλα πληροφορημένοι και ευαισθητοποιημένοι¹⁰³. Η συνειδητή αυτή άγνοια -ακραία έκφραση της οποίας στη σύγχρονη δυτική δημοκρατία αποτελούν τα υψηλά ποσοστά αποχής και η επικράτηση υποψηφίων με επιφανειακή αναγνωρισιμότητα (πρώην ηθοποιοί και αθλητές) ή που απευθύνονται στο θυμικό των εκλογέων- επιτείνεται από τους ίδιους τους συνταγματικούς κανόνες: κατοχυρώνοντας στο άρθρο ... του Συντάγματος την «ελεύθερη εντολή» στους βουλευτές, τη δυνατότητα δηλαδή να μην τηρήσουν τις προεκλογικές υποσχέσεις τους χωρίς να παυτούν πάραυτα από τους εντολείς τους, προφανώς και αποτελεί αντικίνητρο για τους τελευταίους στο να λάβουν σοβαρά υπόψη το μηχανισμό των εκλογών.

Η περιορισμένη και φύσει ατελής σημασία της ψήφου για τον καθορισμό των επί μέρους συλλογικών αποφάσεων επηρεάζει και τη στρατηγική των υποψηφίων/αιρετών αρχόντων. Όπως στις αμιγώς οικονομικές σχέσεις όπου η ζήτηση προσδιορίζει την προσφορά, έτσι και στον πολιτικό στίβο, η στάση των εκλογέων κατευθύνει τη συμπεριφορά των πολιτικών προσώπων τόσο όταν ζητούν την ψήφο όσο και όταν ασκούν δημόσια καθήκοντα. Για την οικονομική ανάλυση, η δράση των δημόσιων θεσμών που στελεχώνονται από αιρετά πρόσωπα εξαρτάται καταλυτικά από τις επιδιώξεις των τελευταίων· στις επιδιώξεις αυτές, παρά τις όποιες αξιακές αποχρώσεις (ιδεολογική αφετηρία, παρακαταθήκη και δημόσια εικόνα, αίσθημα προσφοράς) κυριαρχεί η έγνοια της εκλογής και της επανεκλογής. Υπάρχουν περισσότερο ή λιγότερο «κυνικοί» τρόποι για να περιγράψει κανείς το πολιτικό παιχνίδι. Κατά τον πλέον ακραίο ο οποίος ταυτίζει τον *homo politicus* με τον *homo oeconomicus*, πρόκειται για μία αγορά αναζήτησης ψήφων και διαμεσολάβησης ισχύος (*powerbroking*) μέσα από την υπόσχεση ή την εφαρμογή πολιτικών και προγραμμάτων· περίπου όπως στη σειρά *House of Cards*. Οι συναλλαγές έχουν ως αντικείμενο μία εν δυνάμει δημόσια δράση με συγκεκριμένο περιεχόμενο και με κόστος το οποίο βαρύνει το κρατικό ταμείο· διενεργούνται σε δύο επίπεδα, τόσο κάθετα, μεταξύ ψηφοφόρων και υποψηφίων, όσο και οριζόντια, μεταξύ εκλεγμένων οι οποίοι συμφωνούν σε αμοιβαία υποστήριξη ή καταψήφιση σχεδίων αποφάσεων (*logrolling* κατά τους Αμερικάνους). Πάντως, και όσοι απορρίπτουν την παραπάνω περιγραφή ως υπέρμετρα στενή, παραδέχονται ότι αποτυπώνει ένα μεγάλο μέρος της αλήθειας.

Το επιβεβαιώνουν, εξάλλου, ορισμένες χαρακτηριστικές συμπεριφορές των αιρετών αρχόντων τις οποίες καταγράφει η εμπειρική έρευνα. Καταρχάς, η *μυωπική πρόταξη επιλογών με άμεσα πλεονεκτήματα για τους ψηφοφόρους* -όπως η χορήγηση ενός επιδόματος ή η κατασκευή ενός έργου υποδομής- αντί για σχέδια, το όφελος των οποίων θα φανεί σε βάθος χρόνου, όπως θα ήταν η βελτίωση της ποιότητας του περιβάλλοντος ή η εξυγίανση των ασφαλιστικών ταμείων). Αντίστοιχα, η *προώθηση αποφάσεων στις οποίες το όφελος είναι περισσότερο ορατό από το κόστος*, ώστε το τελευταίο να μην είναι σαφές πώς

¹⁰³ Αντιθέτως, όταν το εκλογικό ερώτημα τίθεται με τη μορφή σαφούς διλήμματος -όπως στην περίπτωση δημοψηφισμάτων- τόσο η συμμετοχή όσο και η ενεργοποίηση των ψηφοφόρων είναι πολύ μεγαλύτερη.

επιρρίπτεται σε όσους το επωμίζονται: θεσπίζονται κρατήσεις υπέρ επαγγελματικών ομάδων -υπέρ των λεμβούχων στα ακτοπλοϊκά εισιτήρια ή των δικηγόρων στα συμβόλαια- τις οποίες επιβαρύνεται χωρίς να το πολυκαταλαβαίνει ο καταναλωτής¹⁰⁴. Ο συνδυασμός μυωπικών πολιτικών με παράλληλη συγκάλυψη του κόστους εξηγεί εν πολλοίς την οικονομική κατάρρευση ορισμένων κρατών όπως η Ελλάδα: η δυνατότητα για μεγαλύτερο κρατικό δανεισμό λόγω της χαλάρωσης των εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία των κεφαλαίων μετά το 1980 ευνόησε πολιτικές αυξημένων παροχών ή για την κατασκευή πολυτελών υποδομών (τα ολυμπιακά έργα και όχι μόνο) με άμεσα εκλογικά οφέλη χωρίς αντίστοιχη αύξηση της φορολογίας αλλά με επιβάρυνση των μελλοντικών προϋπολογισμών. Τέτοιες πολιτικές μπορεί μεν να υιοθετούνται δημοκρατικά, προφανώς όμως και απέχουν πολύ από το να θεωρηθούν αποτελεσματικές από τη σκοπιά της κοινωνικής Ευημερίας. Το πρόβλημα είναι ακόμη μεγαλύτερο διότι, σε πολλές περιπτώσεις, *το όφελος της δημόσιας πολιτικής καρπώνονται μειοψηφικές κατηγορίες πολιτών ή συμφερόντων ενώ το κόστος διαχέεται στο σύνολο της κοινότητας*· όπως στην περίπτωση μίας ευνοϊκής ρύθμισης για τα όρια συνταξιοδότησης, το βάρος της οποίας επωμίζονται οι νεότεροι και οι επόμενες γενιές ή μιας φοροαπαλλαγής σε κλάδο βιομηχανίας, το ύψος της οποίας θα ισοσκελισθεί στη συνέχεια με αυξημένες επιβαρύνσεις για τους υπολοίπους.

3.2.2 *Η ισχύς της μειοψηφίας στη δημοκρατική διαδικασία: οι ομάδες πίεσης*

Η συγκέντρωση του οφέλους σε μειοψηφίες και η διάχυση του κόστους στην σιωπηλή, «πλαδαρή» πλειοψηφία, συναρτάται με την *κομβική σημασία των ομάδων πίεσης*. Η ανάδειξη του ρόλου των ομάδων αυτών αποτελεί ίσως την πλέον απτή συνεισφορά της *Public Choice* στο δημόσιο δίκαιο, το οποίο αγνοεί παραδοσιακά την ύπαρξη και τη σημασία τους.

Η δημιουργία ομάδων πίεσης αποτελεί ορθολογική επιλογή του ατόμου λόγω της αδυναμίας του να προωθήσει τις προτιμήσεις του ψηφίζοντας μεμονωμένα. Έχει παρατηρηθεί το -φαινομενικά- παράδοξο ότι, όσο πιο συμπαγής ως προς τις επιδιώξεις της είναι μία τέτοια ομάδα (κάτι που εξαρτάται και από τον αριθμό των μελών της), τόσο μεγαλύτερη είναι η αποτελεσματικότητα με την οποία προωθεί τη δική της ατζέντα: είναι χαρακτηριστικό πως η προνομιακή μεταχείριση των αγροτών παρατηρείται σε κράτη με μικρό γεωργικό τομέα, συγκριτικά περισσότερο από παραδοσιακά γεωργικές χώρες όπου θα περίμενε κανείς ότι, λόγω του πλήθους των ψηφοφόρων, θα προσφέρονταν περισσότερο για την προώθηση αιτημάτων των αγροτών. Πάντως, και περισσότερο πολυπληθείς ομάδες ενδέχεται να εμφανίζουν συνοχή και αποτελεσματικότητα στη διεκδίκηση των αιτημάτων τους εάν τα μέλη τους αποδίδουν την ίδια υψηλή σταθμική χρησιμότητα σε συγκεκριμένες προτιμήσεις: όπως οι συνδικαλιστικές οργανώσεις των δημοσίων υπαλλήλων -η γραφειοκρατία λειτουργεί και ως

¹⁰⁴ Στο ίδιο πλαίσιο, προτιμάται η αύξηση των έμμεσων φόρων επί των προϊόντων αντί για την αύξηση των φορολογικών συντελεστών στο εισόδημα ή την κατάργηση φοροαπαλλαγών.

ομάδα πίεσης- αναφορικά με την προάσπιση της μονιμότητας και άλλων εργασιακών θεμάτων.

Κατά συνέπεια, η δύναμη επιρροής των ομάδων πίεσης στη διαμόρφωση των συλλογικών αποφάσεων είναι δυσανάλογα μεγάλη, συνήθως (αλλά όχι πάντα) αντιστρόφως ανάλογη της αντιπροσωπευτικότητάς τους στην κοινωνία και την οικονομία. Επιλογές οι οποίες γίνονται στο όνομα του γενικού συμφέροντος ενδέχεται να υπηρετούν τις επιδιώξεις μειοψηφικών ομάδων οι οποίες εκμεταλλεύονται την παθητικότητα του εκλογικού σώματος και την ικανότητα των αιρετών αρχόντων να υποκρύπτουν, μεταθέτουν ή διαχέουν το κόστος των επιλογών αυτών. Η *προσοδοθηρία* (*rent seeking*) μπορεί να λάβει περισσότερες μορφές, από την ψήφιση μίας φοροαπαλλαγής και την απονομή ενός επιδόματος μέχρι την παράταση της περιόδου θήρας για τους κυνηγούς (από τις πλέον συμπαγείς ομάδες πίεσης) ή την δωρεάν αστυνόμευση ποδοσφαιρικών αγώνων. Προφανώς και κάθε ευνοϊκή μεταχείριση μίας μειονότητας δεν συνιστά προσοδοθηρία (όπως τα θετικά μέτρα στην εκπαίδευση υπέρ εθνικών ή φυλετικών μειονοτήτων) αν και το αντίθετο είναι συνήθως ο κανόνας.

Έτσι όμως, η κατανομή των πόρων ...πόρρω απέχει από το να είναι βέλτιστη σε συλλογικό επίπεδο, καθώς μέρος του κοινωνικού πλεονάσματος, αντί να διαχέεται δίκαια, καταλήγει στα μέλη των ομάδων πίεσης. Η αναποτελεσματικότητα των «νοθευμένων» συλλογικών επιλογών πιστοποιείται και από το ότι πολλά από τα συγκεκριμένα προνόμια τα οποία επιτυγχάνονται δια της πολιτικής οδού θα ήταν αδύνατο να διασφαλισθούν μέσα από το σύστημα της ελεύθερης αγοράς: οι αγοραστές ακινήτων ουδέποτε θα συναινούν στο να αυξάνεται δια νόμου κατά 35% η αμοιβή του δικηγόρου στα συμβόλαια «υπέρ του Ταμείου Νομικών», όπως ίσχυε μέχρι πρόσφατα. Οι ομάδες πίεσης είναι επομένως κρίσιμος παράγων κόστους για τον κρατικό παρεμβατισμό και το δημόσιο δίκαιο, ο οποίος -όπως θα δούμε- δεν εστιάζεται μόνο στο πεδίο των εκλογικών διαδικασιών. Υποστηρίχθηκε μάλιστα ότι η ταχύτατη επιστροφή της Ιαπωνίας και της Γερμανίας στην ανάπτυξη και την ευημερία μετά την καταστροφή που υπέστησαν το 1945 εξηγείται από την εξάλειψη της προσοδοθηρίας για ορισμένες δεκαετίες λόγω της παντελούς εξαφάνισης των ομάδων πίεσης εξαιτίας του πολέμου: όπως μία μεγάλη αρρώστια η οποία κινδύνεψε μεν να εξοντώσει τον ασθενή, τον απάλλαξε όμως από τις βδέλλες που του έπιναν το αίμα¹⁰⁵.

Οι ομάδες πίεσης αυξάνουν την επιρροή τους εάν εμφανισθούν ή ταυτισθούν με τη μερίδα εκείνη των ψηφοφόρων οι οποίοι, με την μετακίνησή της προς τη μία ή την άλλη πολιτική πρόταση, καθορίζουν το εκλογικό αποτέλεσμα (*μετακινούμενες ψήφοι / swing votes*). Συνήθως, η μερίδα αυτή του εκλογικού σώματος χαρακτηρίζεται από μη συμπαγείς και ακραίες ιδεολογικές θέσεις, βρίσκεται δηλαδή στο κέντρο της κλίμακας των πολιτικών επιλογών. Έτσι εξηγείται και γιατί τα κόμματα εξουσίας έχουν την τάση να συγκλίνουν προς ό,τι αποκαλείται «κέντρο» και δεν είναι τίποτε άλλο από το σύνολο των πολιτών με λιγότερο έντονες σταθμικές προτιμήσεις, άρα ευεπίφορων στην αλλαγή

¹⁰⁵ Olson 1982, the rise and decline ...

στρατοπέδων. Στα δημόσια οικονομικά, το παραπάνω φαινόμενο φέρει τον τίτλο *θεώρημα του διάμεσου ψηφοφόρου (median voter)*. Από τη στιγμή, όμως, που το τμήμα του εκλογικού σώματος που αποτελείται από τους διάμεσους ψηφοφόρους ασκεί δυσανάλογα μεγάλη επίδραση στο τελικό αποτέλεσμα και εμμέσως, στη διαμόρφωση των δημόσιων πολιτικών, η αφετηριακή θέση του συνταγματικού δικαίου για την ισότητα της ψήφου χάνει μεγάλο μέρος από την πρακτική της αξία: η ισότητα είναι μεν νομική, όχι όμως πραγματική. Στο παράδειγμα των καλοκαιρινών διακοπών, ο συγκεκριμένος ρόλος ανήκε σε εκείνον από τους τρεις φίλους ο οποίος, μη όντας ακραία «κοσμικός» ή «εναλλακτικός» στις προτιμήσεις του για προορισμό των διακοπών, θα μπορούσε να υποστηρίξει οποιαδήποτε από τις προτεινόμενες λύσεις (από τη Μύκονο μέχρι την Ανάφη), οδηγώντας παράλληλα τους υπόλοιπους να προσαρμοστούν στη δική του, μέση επιλογή (Σέριφος).

Ας σημειωθεί, τέλος, πως μετακινούμενες ψήφοι δεν είναι μόνο εκείνες των διάμεσων ψηφοφόρων καθώς το εκλογικό αποτέλεσμα ενδέχεται να καθορισθεί από άλλες συμπαγείς ομάδες οι οποίες είναι έτοιμες να μεταβάλουν την επιλογή τους με γνώμονα τις άκαμπτες θέσεις τους σε ένα κρίσιμο για τις ίδιες ζήτημα (π.χ., γάμος μεταξύ ατόμων του ιδίου φύλου, χωρισμός Κράτους-Εκκλησίας, εθνικό νόμισμα ή ευρώ). Η ουσία παραμένει σε κάθε περίπτωση η ίδια: *η δημόσια πολιτική διαμορφώνεται από επί μέρους τάσεις, συχνά μειοψηφικές, οι οποίες είναι κρίσιμες για την επικράτηση της*.

3.2.3 Συλλογικές αποφάσεις, ένα ατελές προϊόν με μεγάλο κόστος συναλλαγής

Οι περιπέτειες της εκλογικής διαδικασίας και, γενικότερα, ο τρόπος με τον οποίο λαμβάνονται -δημοκρατικά πάντοτε- οι αποφάσεις στο όνομα του γενικού συμφέροντος από τα συντεταγμένα όργανα της Πολιτείας που φέρουν τη δημόσια εξουσία (εκλογικό σώμα, Βουλή, Κυβέρνηση, άλλοι αιρετοί άρχοντες) μας βάζουν οπωσδήποτε σε σκέψεις.

Καταρχάς, όπως το αποδεικνύει το θεώρημα του *Arrow*, δεν υφίσταται δημοκρατικός μηχανισμός ο οποίος να αποτυπώνει πιστά σε συλλογική απόφαση τις πραγματικές προτιμήσεις των πολιτών. Τότε, όμως, *δεν υπάρχει τέλειος τρόπος να προσδιορίσουμε «αντιπροσωπευτικά» την κοινωνική Ευημερία* έτσι που να αντανακλά επακριβώς τις ατομικές επιλογές. Άρα, όταν οι φορείς δημόσιας εξουσίας παρεμβαίνουν στην κοινωνία, την οικονομία και στην ιδιωτική σφαίρα εφαρμόζοντας δημοκρατικά εισηγμένες αποφάσεις, οι τελευταίες δεν συνιστούν μία ιδανική και ανεπίδεκτη αμφισβήτησης αντανάκλαση του γενικού συμφέροντος. Ακόμη και όταν αποτυπώνουν τη βούληση των πολλών, οι αποφάσεις αυτές ενδέχεται να συνιστούν μία μορφή «τυραννίας της πλειοψηφίας» -κατά την έκφραση του *Alexis de Tocqueville*- παραβιάζοντας τις ύψιστες προτιμήσεις συγκεκριμένων ιδιωτών για συγκεκριμένα αγαθά ή αξίες (ζωή, αξιοπρέπεια, ελευθερία, ιδιωτική σφαίρα, περιουσία).

Ενδέχεται όμως να συμβαίνει και κάτι, ακόμη χειρότερο: *οι συλλογικές αποφάσεις να μην αποτυπώνουν καν τη βούληση της πλειοψηφίας αλλά τη συνισταμένη*

περισσότερων μειοψηφιών, προωθώντας μία παλέτα επί μέρους ιδιωτικών συμφερόντων σε βάρος του γενικού οφέλους. Στην περίπτωση αυτή, το αξίωμα του ηπειρωτικού δημοσίου δικαίου που ταυτίζει τη δημοκρατικά ειλημμένη απόφαση με το περιεχόμενο του γενικού συμφέροντος μετατρέπεται σε μύθευμα. Δεν έχουμε καν την αποτύπωση των επιθυμιών των πολλών αλλά ακριβώς το αντίθετο. Η δημοκρατική διαδικασία δεν καταφέρνει τότε να περιγράψει, έστω ατελώς, το καλό του συνόλου αλλά να προωθήσει τις προτιμήσεις συγκεκριμένων ομάδων. Ακόμη και εάν τούτο δεν συμβαίνει πάντοτε, η αξία της σαφώς μειώνεται, καθίσταται σχετική.

Περαιτέρω, η δημοκρατικά ειλημμένη απόφαση, εκτός από «αντιπροσωπευτικά ατελής», αποδεικνύεται και κοστοβόρος. *Το όλο εγχείρημα να προσδιορισθούν δημοκρατικά οι συλλογικές αποφάσεις βρίθει συναλλαγών κάθε είδους: μεταξύ ψηφοφόρου και υποψηφίου στο στάδιο της εκλογικής διαδικασίας, ανάμεσα σε αιρετούς αντιπροσώπους στο περιστύλιο της Βουλής, μεταξύ πολιτικών και εκπροσώπων *lobbies*. Συναλλαγών με εμφανή ή αφανή χαρακτήρα, με δύο ή περισσότερα μέρη, με ένα ή πολλά αντικείμενα. Παρατηρείται μάλιστα πως ο αριθμός τους μεγαλώνει όσο η εξουσία κατανέμεται σε περισσότερους θεσμούς στο εσωτερικό της ίδιας έννομης τάξης: μπορεί τα θεσμικά αντίβαρα να είναι απαραίτητα για την αποφυγή της αυθαιρεσίας, είναι όμως την ίδια στιγμή παράγων που αυξάνει το κόστος στη λήψη των αποφάσεων. Ενδεικτικά, το κόστος αυτό είναι ιδιαίτερα υψηλό στις ΗΠΑ και την Ευρωπαϊκή Ένωση όπου τα αντίβαρα και οι αρνησίκυροι παίκτες είναι περισσότεροι, συγκριτικά τουλάχιστον με την Ελλάδα. Αντίστοιχα, οι συναλλαγές αυξάνουν όσο πιο ευάλωτη είναι η κρατική κυριαρχία σε υπερεθνικές πιέσεις: το παράδειγμα την Ελλάδας η οποία τελεί σε διαρκή διαπραγμάτευση με ένα αριθμό διεθνών παικτών σε ομιχλώδη μεταξύ τους σχέση (ΕΕ, ΔΝΤ, Γερμανία) αρκεί για να αντιληφθεί πόσο δύσκολη είναι η λήψη των συλλογικών αποφάσεων αλλά και πόσο μεγάλη η απόστασή τους από την όποια βούληση διατύπωσαν οι εκλογείς. Κατά συνέπεια, οι συλλογικές αποφάσεις, ιδίως όταν είναι προϊόν πολλών και σύνθετων συναλλαγών, ενέχουν αυξημένο κόστος συναλλαγής.*

Η ανάδειξη του ελλείμματος αντιπροσωπευτικότητας και του υψηλού κόστους που εμφανίζουν οι δημοκρατικά λαμβανόμενες, συλλογικές αποφάσεις κλονίζουν τα ίδια τα θεμέλια του παραδοσιακού δημοσίου δικαίου, κατά το οποίο, οι αποφάσεις αυτές, όταν λαμβάνουν τη μορφή γενικών και αφηρημένων κανόνων δικαίου, αρκεί να ανατίθενται σε θεσμούς με άμεση δημοκρατική νομιμοποίηση, τη Βουλή στην Ελλάδα και τη Γερμανία, τα νομοθετικά σώματα και τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας στη Γαλλία και τις ΗΠΑ. Μάλιστα, η εκχώρηση μέρους της κανονιστικής αυτής εξουσίας σε άλλα όργανα -ο μηχανισμός της νομοθετικής εξουσιοδότησης- θεωρείται αναγκαίο κακό του αντιπροσωπευτικού συστήματος και, ιστορικά τουλάχιστον, συγχωρείται μόνο κατ' εξαίρεση. Αποδεικνύεται όμως ότι οι κανόνες δικαίου που παράγονται κατ' αυτό τον τρόπο είναι προϊόν συναλλαγών με ιδιαίτερα αυξημένο κόστος, το οποίο μειώνει τόσο την αντιπροσωπευτικότητα όσο και την αποτελεσματικότητά τους, έννοιες που εν προκειμένω αλληλοκαλύπτονται. Επομένως, φαίνεται πλέον να μην αρκεί η δημοκρατική νομιμοποίηση μίας συλλογικής απόφασης για να καθαγιαστεί από

την έννομη τάξη· χρειάζεται επιπρόσθετα να διασφαλισθεί και τεκμηριωθεί η ποιότητά της, κάτι που επιχειρείται ιδίως με εργαλεία «καλής νομοθέτησης». Ανοίγει τότε και μία ευρύτερη συζήτηση: μήπως ορισμένες συλλογικές αποφάσεις είναι προτιμότερο να μην λαμβάνονται από πολιτικά όργανα στη βάση της πλειοψηφίας αλλά από *αμερόληπτους τεχνοκράτες*; Οπότε ο ρόλος των πολιτικών οργάνων συνίσταται στη δημιουργία τέτοιων φορέων (εξ' ου ο πολλαπλασιασμός των ανεξάρτητων αρχών), στην εκχώρηση ευρείας νομοθετικής εξουσιοδότησης και στην άσκηση εποπτείας επ' αυτών, κάτι που θα μετέτρεπε ιδίως το Κοινοβούλιο σε θεσμό, όχι νομοθέτησης αλλά λογοδοσίας;

Ευτυχώς, η κατάσταση είναι λιγότερο τραγική από όσο την περιγράφει στις ακραίες εκδοχές της η Σχολή της *Public Choice*. Ναι, η δημοκρατική διαδικασία αδυνατεί να αποτυπώσει γνήσια το γενικό συμφέρον στις συλλογικές αποφάσεις και, ναι, οι τελευταίες επιβαρύνονται από το πλήθος και το είδος των συναλλαγών που απαιτεί η παραγωγή τους. Την ίδια στιγμή, ωστόσο, *οι στρεβλώσεις αυτές δεν εκμηδενίζουν κατά τρόπο νομοτελειακό και μαθηματικά αποδείξιμο την ικανότητα των δημοκρατικών θεσμών να οδηγήσουν σε αποφάσεις οι οποίες υπηρετούν γνήσια την κοινωνική Ευημερία και όχι τον κυνισμό όσων επηρεάζουν τη λήψη τους*: αλλιώς, πολιτικές όπως η αντιμετώπιση της κλιματικής αλλαγής ή η προαγωγή πολιτισμικών αγαθών δεν θα είχαν καμία απολύτως τύχη, κάτι που ευτυχώς δεν συμβαίνει. Η εξήγηση βρίσκεται μάλλον στο πολυσύνθετο φύση της ανθρώπινης συμπεριφοράς. Όπως ο *homo oeconomicus* δεν ενεργεί ως ορθολογικός ηλίθιος αναζητώντας στενοκέφαλα την εγωϊστική κάλυψη των αναγκών του στο μικρότερο κόστος, έτσι και ο *homo politicus* σε όλες τις εκφάνσεις του (ψηφοφόρος, υποψήφιος, λομπίστας) δεν δρα με απόλυτο κυνισμό και ιδιοτέλεια, τουλάχιστον όχι πάντοτε. Τούτο δεν σημαίνει, την ίδια στιγμή, πως μπορούμε να παραμείνουμε στα χρόνια της αθωότητας του δημοσίου δικαίου, αγνοώντας τα διδάγματα της οικονομικής ανάλυσης για τα προβλήματα στη λήψη των συλλογικών αποφάσεων. Τα διδάγματα αυτά βρήκαν ήδη γόνιμο έδαφος στη διοικητική διαδικασία ώστε να αποφεύγονται αγκυλώσεις όταν μία αρμοδιότητα ανατίθεται σε συλλογικά διοικητικά όργανα: οι αλλαγές στον Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας αλλά και η εξέλιξη της νομολογίας των διοικητικών δικαστηρίων που διευκολύνουν τη συγκρότηση, τη σύνθεση και τη λειτουργία των οργάνων αυτών¹⁰⁶ συμβάλλουν στη μείωση του συγκεκριμένου κόστους συναλλαγής. Είναι λοιπόν παράδοξο η ίδια προβληματική να μην

¹⁰⁶ Το άρθρο 15, παρ. 1 ΚΔΔια θέτει τρεις επί μέρους κανόνες που μειώνουν το κόστος συναλλαγής στο στάδιο που λαμβάνονται οι αποφάσεις του συλλογικού διοικητικού οργάνου: πρώτον, όταν ορίζει ότι οι ψηφοφορίες συνεχίζονται μέχρι να ληφθεί απόφαση με απόλυτη πλειοψηφία, με υποχρέωση των μελών που διατύπωσαν ασθενέστερη γνώμη να προσχωρήσουν σε μία από τις δύο επικρατέστερες· δεύτερον, προβλέποντας πως η ψήφος του προέδρου του οργάνου υπερικχύει σε περίπτωση ισοψηφίας· τρίτον, εξομοιώνοντας την αποχή και τη λευκή ψήφο με την απουσία του μέλους, ούτως ώστε να μην προσμετράται στις αρνητικές ψήφους και να καθιστά δυσχερέστερη τη συγκέντρωση απόλυτης πλειοψηφίας. Προς τη σωστή κατεύθυνση κινείται και η νομολογία με την οποία επιτρέπεται η λειτουργία συλλογικών οργάνων παρά τη λήξη της θητείας τους και μέχρι να ορισθούν αντικαταστάτες (...).

απασχολήσει το πεδίο του συνταγματικού δικαίου, εκεί όπου το διακύβευμα (αλλά και το πρόβλημα) είναι σαφώς μεγαλύτερα.

Εν κατακλείδι, τα μηχανικά ελαττώματα της Δημοκρατίας και η διάγνωσή τους δίνουν τροφή σε μία, αξιολογικά φορτισμένη και ατέρμονη συζήτηση καθώς αμφισβητούν το αξιωματικό υπόβαθρο του συνταγματικού δικαίου όπως το γνωρίσαμε, την απλοϊκή δηλαδή σχέση μεταξύ λαϊκής κυριαρχίας και εκλογικής διαδικασίας και τη σημαντικότερη προέκτασή της, την ανάθεση της νομοθετικής λειτουργίας σε όργανα με άμεση νομιμοποίηση. Εντούτοις, οι όποιες τοποθετήσεις για το ρόλο των δημόσιων θεσμών -από τις πλέον κρατο-φοβικές έως εκείνες που αναγνωρίζουν την αναγκαιότητα του παρεμβατικού κράτους- δεν είναι δυνατόν να τα αγνοούν στην ανάλυσή τους· η αναζήτηση μίας καλύτερης εκδοχής για το Κράτος και τη Δημοκρατία προϋποθέτει τη ρεαλιστική τους αξιολόγηση. Τα συγκεκριμένα ελαττώματα, παρότι δεν είναι ευχερώς μετρήσιμα ούτε επιβεβαιώνονται κατά τρόπο ντετερμινιστικό από την εμπειρική έρευνα συνιστούν μία, σοβαρά πιθανολογούμενη, πηγή κόστους της δημόσιας δράσης. Κόστος το οποίο αυξάνεται και λόγω του τεράστιου προβλήματος αντιπροσώπευσης που χαρακτηρίζει τη δράση αυτή.

3.3 Το πρόβλημα αντιπροσώπευσης κατά τη δράση των δημόσιων θεσμών

Στην κωμωδία του *Carlo Goldoni*, «Υπηρέτης δύο αφεντάδων» (1746), κεντρικός ήρωας είναι ο *Truffaldino*, αρχικά βοηθός της ηρωίδας πριν γίνει παράλληλα αυλικός και του εραστή της. Διπλός πράκτωρ; Κάθε άλλο· κάνοντας τον υπηρέτη και των δύο, ο *Truffaldino* προσπαθεί να γεμίσει το συνεχώς άδειο στομάχι του, να φροντίσει δηλαδή το δικό του συμφέρον. Το ίδιο κάνει και η αλεπού στο μύθο του Αισώπου όταν «βοηθά» τα δύο κοράκια να μοιράσουν ακριβοδίκαια ένα κεφάλι τυρί, τρώγοντας και από τα δύο κομμάτια μέχρι να γίνουν ίσα· στο τέλος, έχει φάει το περισσότερο. Το πρόβλημα αντιπροσώπευσης (*principal-agent problem*) που αναλύσαμε στο προηγούμενο Κεφάλαιο (Κεφάλαιο II, ...) θα υπάρχει πάντα, για όσο υφίστανται εντολές και εντολοδόχοι: αφενός, διότι τα συμφέροντα των δευτέρων δεν ταυτίζονται με εκείνα των πρώτων· αφετέρου, λόγω του ότι ο αντιπρόσωπος έχει προνομιακή πρόσβαση στις κρίσιμες πληροφορίες που αφορούν στην ειδικότητά του (δικηγόρος, μεσίτης, γιατρός) αλλά και στον τρόπο που επιλέγει να δράσει, κάτι που του επιτρέπει να προτάσσει το δικό του συμφέρον, καθιστώντας αντιστρόφως δυσχερή την εποπτεία του.

Και όμως, το παραδοσιακό δημόσιο δίκαιο αγνοεί την αυτονόητη αυτή πραγματικότητα παρότι φτιάχτηκε για να διέπει τη δράση εντολοδόχων: οι Βουλευτές «αντιπροσωπεύουν το Έθνος» (αρθ. 51.2 Σ), ο όρος *Minister*-Υπουργός είναι συνώνυμος του «υπηρέτη», η διοίκηση παρέχει δημόσιες «υπηρεσίες» μέσω «υπαλλήλων», δηλαδή προσώπων που εξαρτώνται από άλλους, για λογαριασμό των οποίων εργάζονται. Η παραγνώριση του εγγενούς αυτού προβλήματος αντιπροσώπευσης όπως και των ελαττωμάτων στη δημοκρατική λήψη των αποφάσεων που μόλις εξετάσαμε, εντάσσεται στην αξιακή μυθοπλασία του δημοσίου δικαίου. Διαμορφώνει μία εξιδανικευμένη, απατηλή εικόνα για τους

φορείς δημόσιας εξουσίας σύμφωνα με την οποία, τόσο οι πολιτικοί όσο και οι διοικητικοί θεσμοί δρουν ανιδιοτελώς, με γνώμονα το γενικό συμφέρον. Σαν να υφίσταται μία σαφής, ευθεία γραμμή, όπως η πορεία στο ναυτικό χάρτη, η οποία θα οδηγήσει στον προορισμό της Κοινωνικής Ευημερίας· η πορεία αυτή χαράσσεται από το νομοθέτη, ακολουθείται από την εκτελεστική εξουσία ως κυβερνήτη του πλοίου και υπηρετείται από τη διοίκηση ως πλήρωμα, χωρίς κανένα από τα πρόσωπα αυτά να λοξοκοιτά προς την κατεύθυνση που ικανοποιεί τις προτιμήσεις του.

Η ανάδειξη των ζητημάτων αντιπροσώπευσης ανατρέπει το μύθο και εκθέτει την άγνοια του δημοσίου δικαίου με τον πιο σκληρό τρόπο. Εάν τα κόστη της δημόσιας δράσης που εξετάσθηκαν μέχρι στιγμής οφείλονται στην έλλειψη των κατάλληλων γνώσεων (άνωθεν παρέμβαση), κινήτρων (μονοπώλιο) ή μεθόδων (συλλογικές αποφάσεις), εδώ δεν υπάρχουν ελαφρυντικά: η αναποτελεσματικότητα δεν συνιστά παράπλευρη απώλεια αλλά ηθελημένο στόχο ώστε να εξυπηρετηθούν ιδιωτικά συμφέροντα, εκείνα τα οποία προτάσσουν όσοι κατέχουν ένα τμήμα από το ψηφιδωτό της δημόσιας εξουσίας. Δεν είναι επομένως υπερβολή να θεωρηθεί το πρόβλημα αντιπροσώπευσης ως η σημαντικότερη πηγή κόστους κατά την παρέμβαση των μη συναινετικών θεσμών, αφενός διότι είναι μεγάλο και πολυεπίπεδο (3.3.1), αφετέρου διότι αντιμετωπίζεται δύσκολα (3.3.2). Όπως δεν είναι υπερβολικό να υποστηριχθεί πως βασική πρόκληση του «δημοσίου δικαίου της αποτελεσματικότητας» που γεννιέται με το ζευγάρι νομικής και οικονομικής θεωρίας είναι η κατανόηση και αντιμετώπιση του συγκεκριμένου προβλήματος.