

ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ
ΤΜΗΜΑ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ
ΠΜΣ 'Νομικός Πολιτισμός'

Η φύση της ποινής

Ιστορική, Νομική και Φιλοσοφική θεώρηση

ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ
του ΔΙΑΜΑΝΤΗ Ευάγγελου

Αθήνα, 2015

στη μητέρα μου Χρυσή

«□ διάνοια τήν φύσιν □δε□ν τε καί □σπάσασθαι.»

Πλάτων, Πολιτεία Ε, 476b 19

Αντί Προλόγου

Το παρόν πόνημα μετά την ενιαύσια πορεία του έφτασε στο τέλος και παραδίδεται τον Απρίλιο 2015 στο Πάντειο Πανεπιστήμιο Κοινωνικών και Πολιτικών Επιστημών των Αθηνών.

Στο σημείο αυτό θα ήθελα να ευχαριστήσω τα μέλη της επιτροπής που ανέλαβαν την υποστήριξη του. Όλους τους ευχαριστώ από την θέση αυτή για την ιδιαίτερη τιμή που μου έκαναν να συμμετάσχουν στην διαδικασία αξιολόγησης του έργου αυτού, για τις πολύτιμες υποδείξεις τους και για την ευγενή κρίση τους.

Οφείλω να εκφράσω τις θερμές μου ευχαριστίες στην καθηγήτρια κ. Ανδρομάχη Μαρκαντωνάτου Σκαλτσά που γνωρίζοντας τις επιστημονικές μου ανησυχίες μου έδωσε την δυνατότητα να τις εκφράσω. Επιπλέον, ευχαριστώ τον Λέκτορα κ. Παναγιώτη Κουρνούτο που μελέτησε το παρόν έργο, οι παρατηρήσεις του θα αποτελέσουν χρήσιμο εφόδιο για το μέλλον.

Ιδιαίτερα είμαι ευγνώμων και εκ βάθους καρδίας θα ήθελα να ευχαριστήσω τον διδάσκοντα μου κ. Γεώργιο Γιαννούλη για την αδιάκοπη επιστημονική του καθοδήγηση. Χωρίς την βοήθεια του και τις παραινέσεις του οι συλλογισμοί μου δεν θα ήταν δυνατόν να εκφρασθούν και τελικά να διατυπωθούν.

Τέλος, ευχαριστώ τους εργαζόμενους στα Σπουδαστήρια και τις Βιβλιοθήκες των Πανεπιστημίων και των Δικηγορικών Συλλόγων που με υπομονή και πνεύμα συνεργασίας συνέβαλαν στην εκπλήρωση του έργου αυτού.

Αθήνα, Απρίλιος 2015

Ευάγγελος Διαμαντής

Πίνακας περιεχομένων

Εισαγωγή	1
----------------	---

Κεφάλαιο 1^ο

1.Η ιστορία του θεσμού της ποινής	1
2.Σχέσεις δογματικής του ποινικού δικαίου και φιλοσοφίας δικαίου.....	16
3.Αλλοίωση ή μεταρσίωση της σύγχρονης δογματικής;	17

Κεφάλαιο 2^ο

1.Ο ορισμός και η διαίρεση της ποινής. Μια λογική και γλωσσολογική προσέγγιση.	21
2.Η Συστημική Θεώρηση της ποινής	25
3.Nemo poena sine processu et iudicium.....	29
4.Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων	30
5.Η ποινή στο Δικαστήριο	34

Κεφάλαιο 3^ο

1.Εισαγωγικά	37
2.Ποινή Δίκαιη	38
3.Ποινή, Ηθική και Λογική	52

Κεφάλαιο 4^ο

1.Τελεολογική αναζήτηση της φύσης της Ποινής.....	54
2.Ο πόνος και ο σκοπός της ποινής.....	59

Κεφάλαιο 5^ο

1.Η διαλεκτική της ποινής με το έγκλημα.....	60
2.Η πράξη	61
A.Η πράξη ως θετική ενέργεια.....	61
B.Η πράξη ως παράλειψη	63
3.Αντικειμενική Υπόσταση: Η αιτιότητα	64
4.Υποκειμενική Υπόσταση: Η υπαιτιότητα.....	67
5.Το άδικο	70
6.Ο καταλογισμός σε ενοχή.....	71

Κεφάλαιο 6^ο

1.Τα μέτρα ασφαλείας	74
2.Παρεπόμενες ποινές	75
3.Η Ποινή και η Διοικητική Κύρωση.....	76
4.Ποινή ή Αποζημίωση.Το πολιτιστικό υπόβαθρο της έννομης τάξης.	87

Κεφάλαιο 7^ο

1.Η έννοια του προσώπου στο Ποινικό Δίκαιο.	92
2.Η κολοβωμένη έννοια του προσώπου κατά G.Jakobs:Το Ποινικό Δίκαιο του εχθρού	93
3.Πρόσωπο και εχθρός	96
4.Ο αντίλογος μας	98
5.Η έννοια του προσώπου στην αρχαία ελληνική σκέψη.....	99
Επίλογος.....	102
Βιβλιογραφία.....	102

Εισαγωγή

Η παρούσα μελέτη έχει ως αντικείμενο τον πυρήνα του ποινικού δικαίου, την ποινή. Επιχειρείται αφενός η προσέγγιση της νομικής φύσης της ποινής, αφετέρου η ανάδειξη των ιστορικών - φιλοσοφικών διαστάσεων και προεκτάσεων της. Επιδιώκεται μια διαλεκτική σχέση των συστατικών της ποινής με τα στοιχεία της δόμησης του εγκλήματος. Απώτερος μας στόχος είναι να διαλεχθούμε με το πρόσωπο που αποτελεί την πεμπτουσία της φύσης της ποινής, κατανοώντας αυτό διαχρονικά και διατοπικά. Η διαπροσωπική αυτή θεώρηση θα συμβάλλει στην αρμονική επανένταξη της ποινής στον νομικό μας πολιτισμό.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1^ο

1.Η ιστορία του θεσμού της ποινής

1.Εισαγωγικά

Η σπουδή της Ιστορίας αποτελεί μια φυσική και αναπόφευκτη δραστηριότητα του ανθρώπου. Δεν είναι τυχαίο ότι στις περισσότερες επιστήμες και τέχνες μελετάται ως αυτοτελής κλάδος τους. Ιστορία της Φυσικής, της Ιατρικής, της Φωτογραφίας κ.τ.λ. Όλοι οι επιστήμονες προσφεύγουν σε αυτήν. Στη Νομική επιστήμη δημιουργήθηκε ένας ανεξάρτητος κλάδος, η Ιστορία του Δικαίου. Βέβαια, το Δίκαιο μελετάται από φιλόλογους και ιστορικούς.¹

Η Ιστορία μπορεί να βοηθήσει στην εξακρίβωση της νομικής φύσης της ποινής. Μελετά ανθρώπινα σύνολα σε συγκεκριμένο τόπο και χρόνο κατά χρονολογική σειρά, αλλά η ίδια δεν διατυπώνει τα συμπεράσματα της ως επιστήμη της παρατήρησης, αλλά ως επιστήμη των συνθετικών συλλογισμών.² Η Ιστορία αξιολογεί τις πηγές εξωτερικά ως προς το είδος της και μετά εσωτερικά ως προς το περιεχόμενο.³ Ακολουθώς ερμηνεύει τα γεγονότα και εξάγει συμπεράσματα.

Η Ιστορία, όπως και το Δίκαιο είναι συνυφασμένη με τον τόπο και τους ανθρώπους. Ο μεγάλος ιστορικός *Bury* σημειώνει ότι πουθενά αλλού δεν είναι τόσο ζωντανή η ιστορία, όσο στην Ελλάδα.⁴ Εκεί εξηγεί ο ανωτέρω ιστορικός, οι θάλασσες και οι τόποι βοηθούν τους ανθρώπους να επικοινωνούν. Συνεπώς, η επιλογή αυτού του χώρου γίνεται καθαρά για λόγους μεθοδολογίας, οριοθέτησης

¹ Πρβλ. *Schuler W.*, Ιστορία της Αρχαίας Ελλάδας, 2001, σ. 129.

² Για την διατύπωση του συνθετικού συλλογισμού δίνουμε το ακόλουθο παράδειγμα, ελάσσονα πρόταση: Η Σαλαμίνα έχει όνομα φοινικικό, μείζονα πρόταση: η γλώσσα του ονόματος μίας πόλης είναι η γλώσσα του Λαού που έχτισε την πόλη, συμπέρασμα: Η Σαλαμίνα, η οποία έχει όνομα φοινικικό κτίστηκε από τους φοίνικες. Αναλυτικότερα, βλ. *Langlois C.V./Seignobos C.*, Εισαγωγή εις τας ιστορικές μελέτας (μτφρ.Σπ.Π.Λάμπρου),1902, σ. 263-271.

³ Για την σύγχρονη μεθοδολογία της ιστορικής επιστήμης βλ. επ' αυτού και επί του επομένου *Langlois C.V./Seignobos C.* (ό.π. υποσ.2), *passim*.

⁴ Βλ. *Bury J.B.*, σε *Bury J.B & Russell Meiggs*, Ιστορία της αρχαίας Ελλάδας μέχρι τον θάνατο του Αλέξανδρου,2011, σ. 3.

του αντικειμένου της έρευνας και όχι τοπικισμού, επειδή σε αυτό τον χώρο εντοπίζονται οι περισσότερες πηγές.

Η ποινή θα μελετηθεί στην παρούσα εργασία από την αρχαιότητα έως σήμερα. Η χρονική της διαίρεση θα περιλαμβάνει την μελέτη της στην αρχαία Ελλάδα και κυρίως στην Αθήνα και την Σπάρτη, ώστε να μπορούν να εξαχθούν ασφαλέστερα επιστημονικά συμπεράσματα. Στην συνέχεια θα μιλήσουμε για την ποινή στους ρωμαϊκούς και τους βυζαντινούς χρόνους. Κατόπιν θα αναφερθούμε συνοπτικά στην Αναγέννηση, στον Διαφωτισμό και την πορεία που ακολούθησε η ποινή και το Ποινικό Δίκαιο στην Ευρώπη και την Ελλάδα.

2. Προϊστορικοί χρόνοι

Η προϊστορία διακρίνεται από τους ιστορικούς χρόνους, λόγω της απουσίας γραπτών πηγών. Τα αρχαιολογικά ευρήματα της νεολιθικής περιόδου, αρχιτεκτονικά κατάλοιπα, ειδωλοπλαστική, ταφές και γραπτή (διακοσμημένη) κεραμική, μας πληροφορούν για την δημιουργία του θεσμού της οικογένειας, την ανάγκη προστασίας των βοσκοτόπων, των αγαθών και της ιδιοκτησίας, την έλλειψη τόπων λατρείας.⁵ Το «σπίτι του Κοινού» και το «σπίτι του Κεραμοποιού» στο Σέσκλο αποτελούν ενδείξεις για καταμερισμό των επαγγελματιών και την ύπαρξη κάποιας κεντρικής αρχής.⁶ Αυτά τα δεδομένα δεν μπορούν ακόμη με ασφάλεια να μας μιλήσουν για το δίκαιο σε αυτές τις κοινωνικές δομές.

Η πορεία προς την Χαλκοκρατία μας φέρνει ενώπιον του πολιτισμού του Βορειοανατολικού Αιγαίου και του Κυκλαδικού Πολιτισμού. Αν και υπήρχαν κοινωνικές ανισότητες, ανάμεσα στους ανθρώπους και τα φύλα, όπως διαπιστώνουμε από τον τρόπο της ταφής και τα κτερίσματα, οι άνθρωποι στα νησιά ζουν σε μικρές κοινότητες, οργανωμένες με βάση τον οίκο.⁷

Αληθινή επανάσταση σε πολιτικό, κοινωνικό, οικονομικό, τεχνολογικό, και θρησκευτικό επίπεδο θα αποτελέσει η εμφάνιση των ανακτόρων στην Κρήτη (2100-1800 π.Χ.) που εγκαινιάζει την παρουσία του Μινωικού πολιτισμού στο Αιγαίο. Η ύπαρξη ισχυρής κεντρικής εξουσίας είναι δεδομένη. Αυτή νομοθετεί. Η νομοθεσία επιβεβαιώνεται από μεταγενέστερες γραπτές πηγές. Ο *Πλάτων* (Νόμοι, 624b και Γοργίας, 524a), παραπέμποντας στον Όμηρο, μας αναφέρει ότι ο *Μίνωας* θέσπιζε Νόμους, επέβλεπε την τήρηση τους, δίκασε και έλεγχε τις κρίσεις των δικαστών. Η Κρήτη είχε την αυστηρότερη διαχείριση της δικαιοσύνης, ο *Μίνωας* είχε μεγάλη απήχηση στις ελληνικές πόλεις αργότερα, γιατί ήταν δίκαιος.⁸ Ο *Αριστοτέλης*⁹ επαναλαμβάνει αυτή την θέση.

⁵ Η απουσία ή τουλάχιστον η έλλειψη διαπίστωσης του θρησκευτικού χαρακτήρα της κοινότητας επισημαίνεται ορθά και από τον *Παρασκευόπουλο Ν.*, Ποινολογία, 2005, σ. 7.

⁶ Βλ. *Θεοχάρης Δ.Ρ.*, Νεολιθικός πολιτισμός, σύντομη επισκόπηση της νεολιθικής στον ελλαδικό χώρο, 2010, σ. 140-150.

⁷ Για τον Κυκλαδικό πολιτισμό και τους πολιτισμούς του Βορειοανατολικού Αιγαίου βλ. *Colin Renfrew*, Η ανάδυση του πολιτισμού: Οι Κυκλάδες και το Αιγαίο στην 3^η χιλιετία, (μτφρ. Δημ. Κοκκώνης), 2009, passim.

⁸ *Πλάτων*, Νόμοι, 631b και *Μίνως*, 320b.

⁹ *Αριστοτέλης*, Πολιτικά Β, 1271a, 31-36.

Η έλευση των 'Λαών της Θάλασσας'¹⁰ και το τέλος της Μινωικής Κρήτης, έφερε στο προσκήνιο έναν άλλο πολιτισμό με κέντρο αυτή την φορά την Πελοπόννησο. Ονομάστηκε μυκηναϊκός, και υιοθέτησε σημαντικά στοιχεία από τον μινωικό.¹¹ Ο νομοθέτης της κεντρικής εξουσίας λέγεται Άναξ, αλλά δεν φαίνεται να έχει και θρησκευτική εξουσία. Η αποκρυπτογράφηση της γραφής το 1952 από τον *Michael Ventris* και τον *John Chadwick* στις πήλινες πινακίδες της Γραμμικής Β απέδειξε ότι οι Μυκηναίοι ήταν ελληνόφωνο φύλο.¹² Προς το παρόν δεν υπάρχουν σαφείς πληροφορίες για το δίκαιο Μυκηναίων, αλλά κυρίως για την διοικητική και οικονομική οργάνωση του.¹³

3. Ιστορικοί χρόνοι

Στους ιστορικούς χρόνους έχουμε για πρώτη φορά γραπτές μαρτυρίες. Οι πηγές μας είναι κατά βάση φιλολογικές. Τα διασωθέντα ομηρικά έπη μας πληροφορούν¹⁴ για το δίκαιο από το τέλος των Μυκηναϊκών χρόνων έως και την κάθοδο από τον Βορρά των πρώτων ελληνικών φύλων. Η περίοδος αυτή ονομάζεται συνήθως από τους ιστορικούς, 'Σκοτεινοί Αιώνες', και χρονολογείται μεταξύ του 8^{ου} και 6^{ου} π.Χ. αιώνας, επειδή μεταξύ άλλων οι άνθρωποι λησμόνησαν την γραφή, ο υλικός πολιτισμός (Kultur) ακολούθησε φθίνουσα πορεία και οι πολιτικοί θεσμοί εξαφανίστηκαν.¹⁵

Για την ποινή οι χρόνοι αυτοί είναι ιδιαίτερα φωτεινοί, αφού επιχειρείται μια αναδόμηση του ποινικού δικαίου.¹⁶ Η αντεκδίκηση έπρεπε να αποσπασθεί από την ιδιωτική πρωτοβουλία και να τεθεί υπό τον έλεγχο της κοινότητας. Στην 18^η Ραψωδία της Ιλιάδας (Σ 497-508) περιγράφονται οι ανάγλυφες παραστάσεις της ασπίδας του Αχιλλέα. Ανάμεσα στις περιγραφές διακρίνουμε την σκηνή μιας δίκης. Δύο άντρες καβγαδίζουν για την εξαγορά ενός σκοτωμένου. Ο ένας ισχυριζόταν ότι είχε ξεπληρώσει το χρέος του, ενώ ο άλλος ότι δεν έλαβε ποτέ τα

¹⁰ Για τους 'Λαούς της Θάλασσας' βλ. *Wilken* Ulf. Αρχαία Ελληνική Ιστορία. (μτφρ. Ιωάν. Τολουμάκου), 1976, σ. 49, υποσ.1 και σ.72, ο οποίος μας εξηγεί ότι πρόκειται για φύλα που κατοικούσαν στην ευρύτερη αιγαιακή περιοχή της Μ. Ασίας. Τα φύλα αυτά άρχισαν να μετακινούνται στο Νότο, πιέζοντας άλλους λαούς. Τελικά ανακόπηκαν μόνο από τους Αιγυπτίους, και συγκεκριμένα από τον Ραμσή Γ' και τον Μενεφθά. Αναφέρονται ονόματα όπως Turscha, Schardana, Schakalascha, τα οποία δεν έχουν ακόμη ταυτιστεί ιστορικά, ενώ οι Luka και Turscha κατά βεβαιότητα είναι οι Λύκιοι και οι Τυρσηνοί αντίστοιχα.

¹¹ Αν και οι Μινωίτες δεν μιλούσαν μία αμιγώς ελληνική γλώσσα, εντούτοις η απόδειξη της συγγένειας της Γραμμικής Β (γραφή των Μυκηναίων) με την Γραμμική Α (γραφή των Μινωιτών) και η αποκρυπτογράφηση της τελευταίας, ίσως αποδείξουν και με αρχαιολογικά ευρήματα ότι εκτός από τον μυκηναϊκό και ο κρητικός πολιτισμός του Μίνωα ήταν τουλάχιστον φορέας μίας γλώσσας που η καταγωγή άγεται πολύ πριν τον 8^ο π.Χ. αιώνα, χρονική αφετηρία των ελληνικών των ομηρικών επών. Επ' αυτών των προβληματισμών βλ. *Haubeck* A., *Aus der Welt der frühgriechischen Lineartafeln*, 1966, s. 16.

¹² Για τον πολιτισμό των Μυκηναίων, υπό το φως της Αρχαιολογίας βλ. το πλέον εμπερίστατο έργο των *Trevil R./Darcque P./Poursat J.C./Touchais G.*, Οι πολιτισμοί του Αιγαίου, κατά την Νεολιθική Εποχή και την Εποχή του Χαλκού, (μτφρ. Ολ. Πολυχρονοπούλου/Α Φ-Touchais), 1996, σ. 449-555.

¹³ Βλ. *Τρωιάνος Σ./Βελισσαροπούλου – Καράκωστα Ι.*, Ιστορία του Δικαίου, 2010, σ. 1.

¹⁴ Για την αξία της ποίησης του Ομήρου ως ιστορικής πηγής βλ. *Latacz* J., *Homer*, 1989, *passim*.

¹⁵ Βλ. *Schuller* W., ό.π. (υποσ.1), σ. 28.

¹⁶ Επ αυτών και επί των επομένων βλ. *Biscardi* Ar., Αρχαίο Ελληνικό Δίκαιο, (μτφρ. Π. Δημάκη), 1991, σ. 432-436.

χρήματα του. Στο μέσον υπήρχαν δύο τάλαντα χρυσάφι για την πιο δίκαιη κρίση. Αυτοί που παρακολουθούσαν θα έπρεπε να εκδώσουν μια κρίση. Δυστυχώς δεν γνωρίζουμε το περιεχόμενο της κρίσης.

Ο ιστορικός του δικαίου *Biscardi* χαρακτηρίζει την σκηνή της δίκης ως βασική στιγμή για το Ποινικό Δίκαιο. Σε μια παρωχημένη εποχή μπορούσε να δοθεί μια ορισμένη αποζημίωση *in naturam* ή σε χρήμα (ποινή), για την αποκατάσταση της κοινωνικής θέσης του θύματος. Η αντεκδίκηση άρχισε να γίνεται μια άσκηση δημόσιας εξουσίας που η κοινότητα των πολιτών ανέθετε σε αυτόν που υπέστη ζημία. Η ποινή για πρώτη φορά μαρτυρείται ως κάτι κακό που επέβαλε η κοινωνία στο σύνολο της για αυτόν που παραβίαζε τους κανόνες της. Από την αντεκδίκηση (βεντέτα) μεταβαίνουμε στην ποινή.

Το αίτημα του λαού για γραπτούς νόμους, ώστε να απαλλαγούν από την αυθαιρεσία των δικαστών γεννά νομοθέτες σαν τον *Λυκούργο* στην Σπάρτη,¹⁷ τον *Δράκοντα* και τον *Σόλωνα* στην Αθήνα.¹⁸ Η επίκληση της θεικής προέλευσης των νόμων από τους νομοθέτες στην αρχαία Ελλάδα, όπως για παράδειγμα του *Λυκούργου* από τον το Μαντείο των *Δελφών*¹⁹ βασίζονταν σε μια βαθύτερη σκοπιμότητα. Να γίνουν σεβαστοί από τους πολίτες, χωρίς αντιδράσεις, αφού αποτελούσαν μία βαθιά κοινωνική μεταρρύθμιση. Οι δικαστές δεν ακολουθούν πλέον τις παραδόσεις και αποκαλούνται '*δωροφάγοι*'.²⁰ Μπορούσαν να τιμωρούν όποιον επιθυμούσαν.²¹ Ο μύθος του γερακιού και του αηδονιού μας δίνει την αντιπαράθεση της δίκαιης και της άδικης πόλης, όπως αποτυπώνεται και στην ποίηση του *Ησιόδου*, (*Έργα και Ημέραι* 202-212). Ο μύθος απευθύνεται στους βασιλείς των πόλεων που εκπροσωπούν το γεράκι (□ρηξ) και στους αδύνατους πολίτες, το στόμα των οποίων έχει το αηδόνι (□ηδών ποικιλόδειρος). «*Το γεράκι κράτα στα γαμψά του νύχια το αηδόνι και αυτό θρηνεί. Πετά το γεράκι ψηλά και πηγαίνει το αηδόνι στα σύννεφα και του μιλά με σκληρά λόγια «Κακόμοιρο, τι τσιρίζεις; Σε κρατά ένας πολύ δυνατότερος σου. Θα πας εκεί που σε πάω εγώ, κι ως είσαι και τραγουδιστής- και ανάλογα με το κέφι μου, θα σε φάω ή θα σ' αφήσω*

¹⁷ Για τον *Λυκούργο* βλ. *Πλούταρχος*, *Λυκούργος* 6-8 και για την νομοθεσία στην Σπάρτη βλ. *Mac Dowell*, *Σπαρτιατικό Δίκαιο*, (μτφρ. Ν. Κονόμης) 1988, *passim*.

¹⁸ Το πρωτότυπο έργο του *Δράκοντα* δεν έχει διασωθεί. Η 'φονική' νομοθεσία του σώζεται σε μια μαρμαρίνη στήλη που βρέθηκε το 1843 στην Βασιλείο Στοά και αναφέρεται σε θέματα ποινών. Οι νόμοι αναγράφονταν σε στήλες για να μπορούν να τους διαβάζουν οι Αθηναίοι βλ. *Αδάμ - Μαγνησαλή Σ.* Η απονομή της δικαιοσύνης στην αρχαία Αθήνα, 2008, σ. 78-79. Το νομοθετικό έργο του *Σόλωνα* το πληροφορούμαστε από τον *Αριστοτέλη* στο έργο *Αθηναίων Πολιτεία* και από τον βιογράφο του *Πλούταρχο* στο έργο *Σόλων* που βασίζεται σε συμπεράσματα από τα αυτούσια κείμενα των ποιημάτων του Αθηναίου νομοθέτη που παραθέτει, διασώζοντας αυτά ως τις μέρες μας βλ. *Schuller W.*, ό.π. (υποσ.1), σ. 165.

¹⁹ *Πλούταρχος*, *Λυκούργος* 6.1.

²⁰ *Ησιόδος*, □ργα και □μεραι, 263-264.

²¹ *Αριστοτέλης*, *Πολιτικά*, 1270b 30-33 «□τι δε και κρίσεων ε□σι μεγάλων κύριοι, □ντες ο□ τυχόντες, διόπερ ο□κ αυτογνώμονας βέλτιον κρίνειν □λλά κατά γράμματα και τους νόμους» «Έπειτα ενώ από αυτούς εξαρτώνται σοβαρές αποφάσεις δεν είναι διαπρεπείς πολίτες και για αυτό θα ήταν προτιμότερο να κρίνουν στην βάση γραπτών κανόνων και ορισμένων νόμων και όχι αυθαίρετα» Για την μελέτη του θέματος της αυθαιρεσίας των δικαστών βλ. *Αδάμ - Μαγνησαλή Σ.*, Έλεγχος και λογοδοσία των αρχών στην Αθηναϊκή Δημοκρατία, 2004, σ. 5 και επ.

ελεύθερο. Είναι ανόητος αυτός που θέλει να τα βάζει με πιο δυνατούς. Και τη νίκη χάνει και μαζί με τη ντροπή δοκιμάζει και βάσανα.»

4. Τα αρχαϊκά χρόνια

Ήδη τον 7^ο αιώνα ένας μεγάλος αριθμός πόλεων αποκτά γραπτή νομοθεσία για την καταστολή των εγκλημάτων.²² Ολόκληρη σειρά από κυρώσεις μας περιγράφει η Σολώνεια νομοθεσία.²³ Απαγόρευση εισόδου σε δημόσιους χώρους, σε ιερά προσκυνήματα και διάφορα πρόστιμα. Το Σολώνειο Ποινικό Δίκαιο χαρακτηρίζεται από τους ιστορικούς για την προστασία των νόμων και την στέρηση της θείας πρόνοιας.²⁴ Η επιλογή των ποινών στο Σολώνειο Ποινικό Δίκαιο είναι συνέπεια τραγική και εμποδίζει τους δικαστές να παρεμβαίνουν στον περεταίρω καθορισμό τους, υποχρεώνοντας τους να διαλέξουν μία ποινή από αυτές που προτείνουν οι κατήγοροι και ο κατηγορούμενος. Παρόλα αυτά, το αίσθημα που παρακινεί τους Αθηναίους είναι η δικαιοσύνη και η ανθρωπιά. Οι νόμοι τους είναι μετριοπαθείς και επιεικείς. Η ατομική εκδίκηση αποδυναμώνεται και ασκούνται ιδιωτικές αγωγές. Η πόλη δεν επεμβαίνει, ακόμη παραδίδει απλά τον ένοχο στα αντίποινα του Θείου. Καθιερώνεται η αρχή της μιαιρότητας, η ρύθμιση του καθαρού και η ανάγκη εξαγνισμού από κάθε ανθρωποκτονία.²⁵

Από την αρχή της μιαιρότητας συνάγεται ένα ιδιαίτερο χαρακτηριστικό του νομικού πολιτισμού των Αθηναίων που επιδρά στο ποινικό δίκαιο της αρχαιότητας. Δράστες θεωρούνταν τα ζώα και τα αντικείμενα που ήταν υπεύθυνα για τον θάνατο ανθρώπων.²⁶ Η ποινή του ζώου ήταν ο θάνατος, ενώ του πράγματος η καταστροφή του ή αν από το υλικό του θα μπορούσε να μiasτεί η πόλη, τότε απομακρύνονταν από αυτή. Αυτό μας δείχνει μια αντίληψη των ανθρώπων πολύ διαφορετική από σήμερα αλλά και από την περίοδο του βυζαντινορωμαϊκού δικαίου.²⁷ Το χαρακτηριστικό της διαφοράς είναι ότι στην τελευταία περίπτωση το πράγμα και το ζώο δεν τιμωρούνταν γιατί δεν ήταν δεκτικά σωφρονισμού, ενώ στην αρχαιότητα η τιμωρία αφορούσε την κάθαρση από το μίasma που προκαλούσαν αυτά τα αντικείμενα.²⁸ Το θρησκευτικό και τελετουργικό στοιχείο υπήρχε στο χαρακτήρα της ποινής της αρχαιότητας²⁹ και στόχευε στην ενίσχυση του σεβασμού στο θεσμό της ποινής.

5. Η Κλασσική εποχή

Η νομοθεσία παρά το γεγονός ότι σε άλλους κλάδους όπως στις αστικές υποθέσεις και τις υποθέσεις της πολιτικής οργάνωσης είχε εκσυγχρονιστεί από

²² Πρβλ. *Wilcken Ul.*, ό.π. (υποσ.10), σ. 129.

²³ Για το ποινικό δίκαιο του Σόλωνα βλ. *Ruschenbusch Eb.*, *Untersuchungen zur Geschichte des athenischen Strafrecht*, 1968, σ. 11-15, 463.

²⁴ Βλ. επ' αυτού και επί των επομένων *Biscardi Ar.*, ό.π. (υποσ.16).

²⁵ Πρβλ. *Γαρδίκας Κ.*, Συμβολή στο φονικό δίκαιο των αρχαίων χρόνων, Πλάτων(25), 1971, σ. 132.

²⁶ Βλ. *Αδάμ - Μαγνησαλή Σ.* ό.π. (υποσ.18), σ. 89.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Ibid.*

²⁹ Πρβλ. *Κουράκης Ν.*, Η ποινική καταστολή μεταξύ παρελθόντος και μέλλοντος (επιμ. *Κουλούρης Ν.*), 2009, σ. 53-54.

τον Σόλωνα, τον Κλεισθένη, τον Περικλή και τον Εφιάλτη, στο ποινικό δίκαιο παρέμενε συντηρητική.³⁰ Διαμορφωτής της νομοθεσίας ήταν ο περίφημος Δράκοντας, ακόμη και Σόλωνας αργότερα δεν τόλμησε να μεταβάλλει την φονική νομοθεσία, η οποία εφαρμόζονταν σε πέντε ποινικά δικαστήρια και διατηρούσε πάντα τον αρχαϊκό, άκαμπτο και συντηρητικό χαρακτήρα της.³¹ Οι νόμοι αυτοί ήταν τοποθετημένοι στην Βασίλειο Στοά σε μαρμάρινες στήλες, ώστε όλοι οι πολίτες να μπορούν να τους διαβάζουν. Αναφερόταν κυρίως στις ποινές, σε θέματα ποινικής δίωξης και δωσιδικίας.

Ένα άλλο στοιχείο για την επιβολή ποινής ήταν ο διαχωρισμός των ελευθέρων πολιτών από τους δούλους, τους ξένους, τις γυναίκες και τα παιδιά.³² Ειδικότερα, στην Αθήνα απαντούν οι μέτοικοι (κάτοικοι που δεν είχαν Αθηναϊκή καταγωγή) και οι απελεύθεροι (δούλοι απελευθερωμένοι από τον κύριο τους). Οι ελεύθεροι πολίτες φυλακίζονταν μόνο όταν ήταν καταδικασμένοι σε θάνατο και μέχρι την εκτέλεση τους, όπως ο Σωκράτης. Το σημάδεμα με αναμμένο σίδερο επιβάλλονταν μόνο σε δούλους. Τέλος, άξια μνείας είναι και η επιγραφή που βρέθηκε στην κρητική πόλη Γόρτυνα. Αυτή η επιγραφή χαρακτηρίστηκε ως 'κώδικας' από τους ιστορικούς του δικαίου επειδή έχει εσωτερική ενότητα, δεσμευτικότητα και κανονιστικότητα (γενικό και αφηρημένο χαρακτήρα)³³. Ο Κώδικας περιέχει μεταξύ άλλων διατάξεων ένα κατάλογο ποινών για το αδίκημα του βιασμού και της μοιχείας, ανάλογα με την ιδιότητα (δούλος ή ελεύθερος) του θύματος και του δράστη.³⁴

Στο ποινικό δίκαιο των κλασσικών χρόνων οι περισσότερες αξίες της κοινωνικής ζωής που προστατεύονταν με ορισμένη ποινή περιστρέφονταν γύρω από τον οίκο ή από την πόλη.³⁵ Η ανθρωποκτονία για παράδειγμα ήταν μια ιδιωτική υπόθεση μεταξύ των πολιτών.³⁶ Η πόλη δεν επενέβαινε και δεν κινούσε την διαδικασία δίωξης του εγκλήματος αυτού υποχρεωτικά. Από την άλλη η μοιχεία αφορούσε κυρίως την πόλη και οποιοσδήποτε πολίτης μπορούσε να την καταγγείλει.³⁷ Το ποινικό δίκαιο σήμερα προστατεύει τα αγαθά του κοινωνικού συνόλου και του ατόμου, στην κλασσική Ελλάδα αναφέρονταν σε αγαθά της πόλης και του οίκου.

6. Οι ελληνιστικοί αιώνες

Η βασιλεία των δωρικών φύλων διατηρήθηκε ως κύριος θεσμός για την άσκηση της εξουσίας στην Μακεδονία, μεταδόθηκε και σε άλλες περιοχές μετά τις

³⁰ Πρβλ., Αδάμ - Μαγνησαλή Σ., ό.π.(υποσ.18.), σ. 78., αλλά και Biscardi Ar., ό.π.(υποσ.16).

³¹ Αριστοτέλης, Αθηναίων Πολιτεία, 57,4.

³² Βλ., επ' αυτού και επί των επομένων Flaceréle R., Ο Δημόσιος και ιδιωτικός βίος των αρχαίων Ελλήνων (μτφρ. Γερ. Δ.Βανδώρου), 2003, σ.292.

³³ Βλ., Τρωιάνος Σ./ Βελισσαροπούλου – Καράκωστα Ι., ό.π. (υποσ.13), σ. 17-18.

³⁴ Ibid.

³⁵ Για την μετάβαση από τον οίκο στην πόλη βλ. Mosse Cl., Η αρχαϊκή Ελλάδα απ τον Όμηρο έως τον Αισχύλο 8^{ος}- 6^{ος} αιώνας π.Χ.(μτφρ. Σ. Πασχάλης), 2001, σ.65-87, ενώ ειδικότερα για το δίκαιο την κλασσική εποχή βλ. την μονογραφία του Mac Dowell, Το δίκαιο των κλασσικών χρόνων (μτφρ. Γ. Μαθιουδάκης), 1988, passim.

³⁶ Βλ., Αδάμ - Μαγνησαλή Σ., ό.π.(υποσ.18.), σ. 118.

³⁷ Βλ., Αδάμ - Μαγνησαλή Σ., ό.π.(υποσ.18.), σ. 124.

κατακτήσεις του Αλέξανδρου και δεν άργησε να επιδράσει και στο Δίκαιο.³⁸ Το Βασίλειο ταυτίζεται με το πρόσωπο του βασιλέως, ο οποίος είναι ο 'έμψυχος νόμος', έκφραση που θα υιοθετήσουν οι ρωμαίοι αυτοκράτορες 'lex animatus' και αργότερα οι θεωρητικοί της γαλλικής μοναρχίας³⁹. Η ιεράρχηση των κανόνων δικαίου παρατηρείται για πρώτη φορά κατά την πτολεμαϊκή περίοδο, όπου στην κορυφή βρίσκονται οι διατάξεις των μοναρχών και τα δικαστήρια οφείλουν να τις εφαρμόζουν⁴⁰.

Στον αντίποδα η φιλοσοφία επιδρά στο Δίκαιο αποφασιστικά. Αυτή η επίδραση αν και επισημαίνεται από τους ιστορικούς⁴¹ δεν έχει τύχει της δέουσας προσοχής και μελέτης από τους ιστορικούς του δικαίου. Οι ιστορικοί επισημαίνουν ότι η ενασχόληση με την ελληνιστική φιλοσοφία αποτελεί ένα τεράστιο ερειπιώνα, λόγω της έλλειψης σωζόμενων έργων των φιλοσόφων της εποχής. Για αυτό τον λόγο είμαστε υποχρεωμένοι να ανατρέχουμε σε μεταγενέστερους συγγραφείς του 1^{ου} αιώνα μ.Χ., όπως τον *Λουκρήτιο*, *Κικέρωνα* και *Σενέκα*. Η ίδια κατάσταση εντοπίζεται και στην ποίηση με εξαίρεση τα *Άργοναυτικά του Απολλωνίου*, τα έργα του *Θεόκριτου* και μια συλλογή επιγραμμάτων, επονομαζόμενη *Παλατιανή Ανθολογία*, τα οποία σώζονται. Η εύρεση των παπύρων και η εξέλιξη της παπυρολογίας μας βοήθησε να γνωρίσουμε τους ποιητές *Μένανδρο* και *Ηρώνδα* ή *Ηρώδα*. Μόλις πρόσφατα η έρευνα μετά την διερεύνηση των αυθεντικών πηγών από τους φιλόλογους, έστρεψε το ενδιαφέρον της σε ζητήματα φιλοσοφίας. Μάλιστα, υπό την επίδραση της αναλυτικής φιλοσοφίας, εντάθηκε η έρευνα σε ζητήματα γνωσιολογίας, λογικής και θεωρίας της γλώσσας.

Οι κυνικοί με κυριότερο εκπρόσωπο τους τον Αντισθένη και τον μαθητή του *Διογένη τον Λαέρτιο* κυρίως στο αθηναϊκό γυμνάσιο Κυνόσαργες, μιλούν για τον σοφό άνθρωπο που ενσαρκώνει την ελευθερία και την ανεξαρτησία δεν πολιτεύεται σύμφωνα με το ισχύον δίκαιο, αλλά με την αρετή.⁴² Ο άνθρωπος είναι ακοινωνικός και απολιτικός.⁴³ Παράλληλα, δημιουργούνται οι Σχολές, λατρευτικοί σύλλογοι με διευθυντή, κοινό ταμείο και μόνιμη έδρα. Κυριότερες, η Στοά με τον Κύπριο *Ζήνωνα*, τον *Χρύσιππο* και τον *Παναίτιο τον Ρόδιο* κ.α, η Σχολή της Αταραξίας με κυριότερο εκπρόσωπο τον *Επίκουρο*, η Ακαδημία που δέχεται τις επιδράσεις του σκεπτικισμού και των Πυρρωνιστών και τέλος ο Περίπατος του *Θεόφραστου*.

7. Η Ρωμαϊοκρατία

³⁸ Βλ., *Τρωιάνος Σ./ Βελισσαροπούλου – Καράκωστα Ι.*, ό.π. (υποσ.13), σ. 55., σύμφωνος και ο *Gehrke H.J.*, *Ιστορία του ελληνιστικού κόσμου* (μτφρ.Α.Χανιώτης), 2003, σ. 102

³⁹ Η ανάλυση του θεσμού της βασιλείας αρτιότερα απαντά στον *Gehrke H.J.*, ό.π. (υποσ.38), σ. 77-86 υποσ.23 και 236-240 με περεταίρω βιβλιογραφικές παραπομπές και συνοπτικότερα στον *Walbank F.*, *Ο ελληνιστικός κόσμος* (μτφρ. Τ. Δαρβέρης), 1999, σ.99-105

⁴⁰ Βλ., *Τρωιάνος Σ./ Βελισσαροπούλου – Καράκωστα Ι.*, ό.π. (υποσ.13), σ. 56-57.

⁴¹ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. *Gehrke H.J.*, ό.π. (υποσ.38), σ.126-133,274., ο οποίος μας παραπέμπει στις έρευνες της αναλυτικής φιλοσοφίας στον *Hossenfelder M.*, *Die Philosophie der Antike 3. Stoa, Epikureismus, und Skepsis*,1985.

⁴² Ο ιστορικός *Gehrke H.J.*, ό.π. (υποσ.38), σ.127 στην υποσ.35., μας παραπέμπει στον *Διογένη τον Λαέρτιο*, 6,11.

⁴³ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. *Gehrke H.J.*, ό.π. (υποσ.38), σ.126-133,274.

Η βασιλεία στην Ρώμη εγκαταλείφθηκε στις αρχές του 5^{ου} αιώνα π.Χ. μετά την σύγκρουση του *Πορσίνα* με τον *Ταρκύνιο τον Μεγαλοπρεπή*.⁴⁴ Ο τελευταίος εγκατέλειψε την Ρώμη. Τότε οι αρχηγοί των γενεών, οι *patres*, σε σύγκλητο αποφάσισαν να εισαγάγουν το πολίτευμα της Δημοκρατίας.⁴⁵ Όμως η ιδέα της βασιλείας, διαφορετική από αυτή της Ελλάδας, προερχόμενη από τους κατακτητές των Ρωμαίων, τους Ετρούσκους, επιβίωσε στο νέο πολίτευμα.⁴⁶ Η βασιλεία των Ετρούσκων κληροδότησε στους Ρωμαίους μια νέα έννοια το *imperium*.⁴⁷ Η εξουσία έχει έναν θρησκευτικό χαρακτήρα που στην πόλη μπορεί να ειπωθεί διστυπώστα, ως '*imperium domi*' και '*imperium militiae*'. Στην ελληνική γλώσσα η λέξη '*imperium*' μεταφράζεται ως δυνατότητα καταναγκασμού του βασιλέα. Ο καταναγκασμός είχε πολιτικό και στρατιωτικό χαρακτήρα. Στην Ρώμη η λατινική γλώσσα αποκαλεί αυτή την δυνατότητα της βασιλείας ως '*coercitio*', εξουσία ζωής, θανάτου και πλήρη δικαιοδοτική αρμοδιότητα, '*iuris dictio*'. Η ποινή της φυλάκισης είναι χαρακτηριστική της '*coercitio*'. Διατάσσεται από το δικαστήριο, ενόψει της διατήρησης της δημόσιας τάξης για χρέη προς τις αρχές. Ο Ύπατος διατηρεί το δικαίωμα να επιβληθούν δεσμά σε πολίτη. Η φυλάκιση έχει διαβαθμίσεις κράτησης '*Metalla*' και '*Custodia*'. Ο πολίτης απορρίπτεται από την κοινωνία δεν χάνει απλά την ελευθερία του.

Ο φόβος του ενός πάντα κυριαρχούσε στην Ρωμαϊκή Δημοκρατία.⁴⁸ Για αυτό και ο Βρούτος, ο δολοφόνος του Καίσαρα Ιούλιου είχε ονομαστεί απελευθερωτής.⁴⁹ Τελικά, ο Οκταβιανός Αύγουστος⁵⁰ εγκαθίδρυσε το νέο πολίτευμα και έθεσε σε λειτουργία το *imperium*. Το πολίτευμα του Αυγούστου ονομάστηκε '*Ηγεμονία*' και στα λατινικά '*Principatus*'.

Η δυνατότητα να ζει κανείς όπως το επιθυμεί, στωική επιρροή, επέδρασε στην ψυχοσύνθεση των Ρωμαίων, όταν κατέκτησαν την Ελλάδα.⁵¹ Μέχρι εδώ το δίκαιο δεν θα είχε κανένα πρόβλημα να ακολουθήσει την φυσική του εξέλιξη. Όμως, αυτή την φορά το δίκαιο συναντά μια διαφορετική αντίληψη της ελευθερίας. Στην ρωμαϊκή '*libertas*' ο ισχυρότερος έχει την δυνατότητα να είναι περισσότερο ελεύθερος από τον αδύναμο και συνάμα να έχει αυτοσυγκράτηση, αλλά συνάμα να μπορεί να πραγματοποιήσει κανείς τις επιθυμίες του. Αντίθετα, η ελευθερία στην αθηναϊκή δημοκρατία και στο ελληνικό πολιτισμό γενικότερα αποτελεί μια αντίδραση σε μια εξωτερική δύναμη επιβολής. Η θεώρηση της ποινής σε αυτό το πλαίσιο είναι απαραίτητη για την κατανόηση της εξέλιξης της.

8.Οι Βυζαντινοί χρόνοι

⁴⁴ Επ' αυτού και επί του επομένου πρβλ. *Rostovtzeff M.*, Ρωμαϊκή Ιστορία(μτφρ.Β.Κάλφογλου),1984, σ. 40.

⁴⁵ Βλ. *Τζαμτζη, Ι.* Ζητήματα ελευθερίας εις το δίκαιο της Ρώμης και τους θεσμούς σε Συμβολή σε διεπιστημονικό φροντιστήριο 2004/2005, Έννοιες Ελευθερία και Δίκαιο, σ. 13-31.

⁴⁶ Βλ. *Rostovtzeff M.*, ό.π. (υποσ. 44) σ. 93.

⁴⁷ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. *Τζαμτζη Ι.* ό.π. (υποσ. 45).

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ Ibid.

⁵⁰ Βλ. *Rostovtzeff M.*, ό.π. (υποσ. 44) σ. 189-210.

⁵¹ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. *Brunt P.A.*, *Studies in Greek history and thought*, 1993, σ. 10 επ.

Στους βυζαντινούς χρόνους διατηρούνται οι ρωμαϊκές κοσμοκρατορικές αντιλήψεις για τον αυτοκράτορα. Αυτός είναι ο άριστος, κατά τις αντιλήψεις του *'principatus'*, ο εκλεκτός του Λαού και του Στρατού.⁵² Λόγω της πολιτικής και στρατιωτικής προέλευσης της αυτοκρατορικής εξουσίας, η άσκηση της δεσμευόταν από ηθικά και νομικά πλαίσια. Τα ηθικά ήταν απέναντι στον θεό και τον Λαό. Η δέσμευση από τον νόμο εδράζεται στο γεγονός ότι ο αυτοκράτωρ, ως νομοθέτης είναι ο κύριος του δικαίου, στέκεται πάνω από τους νόμους και δεν δεσμεύεται από αυτούς. Αυτό σημαίνει ότι έχει δικαίωμα να καταργεί να τροποποιεί και να δημιουργεί νέους νόμους με πνεύμα επιείκειας και φιλανθρωπίας είναι ο ίδιος νόμος έμψυχος. Αλλά και ο ίδιος υπόκειται στους νόμους που έχει εκδώσει και ζει σύμφωνα με αυτούς και τούτο πρέπει να το αναγνωρίζει δημόσια. Μόνο έτσι η θέληση του αυτοκράτορα αποτελεί νόμο και ότι αρέσει στον αυτοκράτορα έχει ισχύ νόμου *«quod principi placuit vigoren habet legis»*. Όμως δεν πρέπει να διασαλεύει τους νόμους, προσαρμόζει σταθερά την εξουσία του στους όρους της χρηστής βασιλείας μη πράττοντας τίποτα έξω από αυτούς, σύμφωνα με την θέληση του. Αυτό άλλωστε ξεχωρίζει τον αυτοκράτορα από τον τύραννο, ο πρώτος οδηγείται από τον νόμο, ενώ ο δεύτερος από το κέφι του. Όμως, όσο και αν προσπαθούσαν οι αυτοκράτορες διαχρονικά να απαλλαγούν από κάθε νομική εξάρτηση, τελικά αναγκάζονταν να αποδεχτούν ότι η εξουσία τους πρέπει να βασίζεται στον σεβασμό της δικαιοσύνης, *«Θεο□ τε καί δικαιοσύνης με□ζον □στί ο□δέν»*. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι το βυζαντινό πολίτευμα επηρεάστηκε από το πνεύμα της ελληνικής στωικής φιλοσοφίας, όπου η ανεξέλεγκτη βούληση ενός ανθρώπου ήταν αδύνατον να κυβερνά το κράτος⁵³. Οι νόμοι πρέπει να διαπνέονται από την αρχή της δικαιοσύνης να είναι απρόσωποι και να ισχύουν για όλους. Κανένα διάταγμα, καμία βασιλική σημείωση δεν πρέπει να λαμβάνονται υπ' όψιν κατά την προ δικαστηρίου συζήτηση, όταν φαίνονται ότι αντίκεινται σε γενικό νόμο ή το δημόσιο συμφέρον.

Στο βυζάντιο οι δεσμοί με το δίκαιο της ελληνιστικής περιόδου, παρέμεναν και αποτελούσαν πηγή έμπνευσης για τον Μέγα Κωνσταντίνο.⁵⁴ Αυτό που διαφοροποιεί την βυζαντινή νομοθεσία από την ρωμαϊκή, ήταν το *'φιλάνθρωπον πνεύμα του χριστιανισμού'*.⁵⁵ Το πνεύμα του ανθρωπισμού και τις επιείκειες διεισδύει κυριολεκτικώς και στον χαρακτήρα των ποινών. Οι κατάδικοι διαβιούν στις φυλακές σε καλύτερες συνθήκες, όμως από την άλλη δεν πρέπει να αποσιωπηθεί το γεγονός ότι προκειμένου να παταχθεί ένα έγκλημα, εισάγονταν φρικτές ποινές και βασανιστήρια.⁵⁶ Τέτοια εγκλήματα ήταν η απαγωγή παιδιών, παρθένων, βοδιών που όργωναν χωράφια, η πατροκτονία, αλλά και οι γενετήσιες σχέσεις κυρίας και δούλου, συμπεριφορές, συχνά και ενοχλητικές για τη κοινωνία.

⁵²Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. Καραγιαννόπουλος Ι., Η πολιτική θεωρία των Βυζαντινών, 1992, σ. 19 επ.

⁵³ Ibid (η έξαρση του γράφοντος).

⁵⁴Βλ. Καραγιαννόπουλος Ι., Ιστορία του Βυζαντινού Κράτους, τεύχ. Α, 1995, σ. 114.

⁵⁵ Πρβλ. Κουράκης Ν. ό.π. (υποσ. 29) σ. 74-79 και Τρωιάνος Σ./ Βελισσαροπούλου – Καράκωστα Ι., ό.π. (υποσ.13) σ.128-129

⁵⁶ Επ' αυτού και επί του επομένου βλ. Καραγιαννόπουλος Ι., ό.π. (υποσ 54).

Καινοτομίες πραγματικές που αποτέλεσαν την βάση της επιστήμης για την μελέτη των ποινών, έγιναν όταν αυτοκράτορας ανακηρύχθηκε ο Ιουστινιανός.⁵⁷ Αύξησε τα έτη σπουδής της νομικής επιστήμης από τέσσερα σε πέντε. Κωδικοποίησε την νομοθεσία, όλων των κλάδων του δικαίου. Ο Κώδικας(Codex Iustinianus), ο Πανδέκτης(Digesta), οι Εισηγήσεις (Institutiones) και οι Νεαρές(Novellae) αποτελούν το σύνολο του νομοθετικού έργου του Ιουστινιανού, αποκαλούμενο μόλις τον 16^ο αιώνα 'Corpus iuris civilis.' Το νομοθέτημα αυτό αντικατέστησε τον Θεοδοσιανό Κώδικα, ο οποίος με διάταγμα αποτέλεσε την μόνη πηγή δικαίου.

Το ποινικό δίκαιο την εποχή του Ιουστινιανού γίνεται περισσότερο ορθόδοξο και με έναν έντονο ηθικισμό.⁵⁸ Εισάγεται η ποινή του εγκλεισμού των κληρικών σε μονή όταν διαπράττουν ποινικά αδικήματα, «ο □ □χοντες σπίλον □ 'ρυτίδα εισάγονται ε□ς αίωνίους μονάς, □νθα πάντων □στίν ε□φραινομένων □ κατοικία», όπως μας αναφέρει ύμνος του Δοξαστικού της Ενάτης Ώρας των Φώτων⁵⁹ αλλά και των γυναικών που μοιχεύουν ή χωρίζουν τον σύζυγο τους χωρίς σοβαρό λόγο.

Η θανατική ποινή περιορίσθηκε και επεκτάθηκε η ποινή του ακρωτηριασμού. Ο αυτοκράτορας νομοθέτησε υπό το πνεύμα της επιείκειας να κόπτεται το ένα χέρι ή πόδι αντί και για τα δύο.⁶⁰ Η αρχή της επιείκειας που στην Νομική επιστήμη θεωρείται αφηρημένη, γιατί δεν μπορεί να προσεγγιστεί επακριβώς, εντοπίζεται σε πολλές ποινικές διατάξεις. Ο ακρωτηριασμός για παράδειγμα στο αδίκημα της κλοπής απαγορευόταν, ενώ σε άλλα αδικήματα η ποινή του θανάτου μπορούσε να μετατραπεί σε εξορία. Η παρεπόμενη ποινή της δήμευσης, της περιουσίας του καταδίκου δεν γίνονταν υπέρ του δημοσίου, όπως γίνεται σήμερα η υπέρ των μνηυσάντων του καταδικασμένου, αλλά περιερχόταν στους κληρονόμους. Βέβαια, το μέτρο αυτό αποσκοπούσε και στην εξάλειψη του φαινομένου των καταδοτών.

Ένα σοβαρό μειονέκτημα του ποινικού δικαίου του Ιουστινιανού(527-565 μ.Χ.) είναι η διάκριση της ποινής για το ίδιο παράπτωμα που επιβάλλεται σε πλούσιους και πτωχούς, δυνατούς και ευτελείς, 'honesti' και 'humiles'.⁶¹ Το μειονέκτημα αυτό εντοπιζόταν στην δυνατότητα των δικαστών να καθορίζουν την ποινή με ευρύτητα, κατά διακριτική ευχέρεια, ενώ η ποινή θα έπρεπε να προσδιοριζόταν από τον νόμο. Η επιμέτρηση της ποινής ξεκινούσε από την διαφορετική κοινωνική προέλευση των κατηγορουμένων, ήταν δε τόσο οξεία που κατάντησε να βασίζεται στην οικονομική δύναμη των διαδίκων. Όμως, όπως τονίζεται από τον Άγγλο ιστορικό Bury το ποινικό δίκαιο αν και χαρακτηρίζεται από ευρεία έκταση του πεδίου των δημόσιων αδικημάτων του Ιουστινιανού ήταν περισσότερο λογικό και φιλόανθρωπο, από το αγγλικό ποινικό δίκαιο πριν αυτό μεταρρυθμιστεί τον 19^ο αιώνα.

⁵⁷ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. Καραγιαννόπουλος Ι., ό.π. (υποσ 54) σ. 420.

⁵⁸ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. Καραγιαννόπουλος Ι., ό.π. (υποσ 54) σ. 422.

⁵⁹ Βλ. Τυπικό της Ακολουθίας των Μεγάλων Ωρών της εορτής των Θεοφανείων της Μονής Βατοπεδίου, αδημοσίευτη πηγή.

⁶⁰ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. Καραγιαννόπουλος Ι., ό.π. (υποσ 54) σ. 422.

⁶¹ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. Καραγιαννόπουλος Ι., ό.π. (υποσ 54) σ. 423

Το επόμενο νομοθέτημα η Εκλογή του Λέοντος Γ' Ισαύρου (717-741μ.Χ.) ήταν ένα νομοθετικό έργο που το περιεχόμενο του αναφέρονταν κυρίως στο οικογενειακό και το κληρονομικό δίκαιο και δευτερευόντως στο ποινικό.⁶² Η Εκλογή σε σχέση με τον Ιουστινιάνειο Κώδικα χαρακτηρίστηκε ως ένα νομοθέτημα φιλανθρωπικότερο και περισσότερο κοντά στην πραγματικότητα της εποχής. Το εθιμικό δίκαιο, οι ανατολικές επιδράσεις και το χριστιανικό πνεύμα επιδρούν περισσότερο σε αυτό το νομοθέτημα, παρά το γεγονός ότι εισάγεται η ποινή της τύφλωσης. Δεν πρέπει να λησμονείται ότι την περίοδο αυτή αντανakλώνται στο δίκαιο και την κοινωνία γενικότερα αυστηρότερες και σκληρότερες θέσεις που εν τέλει χαρακτηρίζονται συντηρητικές. Η βυζαντινή κοινωνία αρχίζει να γίνεται περισσότερο συντηρητική που αντανakλούν μεταβολές της βυζαντινής κοινωνίας στο σκληρότερο και το αυστηρότερο. Από την άλλη παρατηρείται για πρώτη φορά η τάση να περιοριστεί η διαφορετική μεταχείριση των πολιτών, των εντίμων από τους ευτελείς, ως προς τις ποινές. Επιδιώκονταν όλοι οι πολίτες να είναι ίσοι ενώπιον του νόμου. Παράλληλα, με την εισαγωγή της αρχής της ισότητας στις ποινές της Εκλογής, δεν υπάρχει πλέον διάκριση κοινωνικών τάξεων και τίτλων ευγενείας εντοπίζεται προσπάθεια ηθικής και πνευματικής ανύψωσης των πολιτών, αλλά και βελτίωσης και ανόρθωσης του επιπέδου των δικαστών, ανεξάρτητους από κάθε επιρροή και χρημάτων. Η Εκλογή αποτέλεσε το πρότυπο της νομοθεσίας των Ρώσων.

Ακολουθούν τα Βασιλικά του Λέοντος του Στ' του Σοφού (886-912),⁶³ ο οποίος αποτελούσε τον γονιμότερο νομοθέτη από την εποχή του Ιουστινιανού. Το νομοθέτημα αυτό ήταν η ελληνική έκδοση του Ιουστινιάνειου Κώδικα με παράλληλη ανακάθαρση από νόμους και διατάξεις που ήταν παλαιές και δεν ίσχυαν. Ωστόσο, το νομοθέτημα αυτό χαρακτηρίζεται από ελευθεριότητα, ανθρωπισμό και συμπάθεια προς τους υπηκόους.

Η αρχή της ισότητας στο ποινικό δίκαιο διατυπώθηκε πανηγυρικά στις διατάξεις για τις ποινές του Βασίλειου Β' (976-1025 μ.Χ.)⁶⁴ με την περίφημη Νεαρά 'Περί τῶν δυνατῶν, τῶν ἀπὸ πενήτων ἀπικτωμένων.' Καταργείται οριστικά, η διαφορετική μεταχείριση των ανώτατων αξιωματούχων από τους υπόλοιπους πολίτες, θα επιβάλλεται θανατική ποινή και όχι χρηματική σε ορισμένους στις περιπτώσεις δολοφονίας. Αυτή η διάταξη που αποτελεί συμπλήρωμα της Εκλογής των Ισαύρων έχει σαφώς, μια διάθεση και ένα χαρακτήρα αντιαριστοκρατικό. Ο χαρακτηρισμός αυτός επιβεβαιώνεται και από το γεγονός ότι μετά το θάνατο του αυτοκράτορα επιχειρήθηκε πολλές φορές από τους δυνατούς να θέσουν εκ ποδῶν την ισχύ της σπουδαίας αυτής Νεαρᾶς. Σκοπός των διατάξεων του αυτοκράτορα Βασιλείου Β' του Μακεδόνοῦ ἦταν ο περιορισμός της πλεονεξίας και των αρπακτικῶν διαθέσεων των ισχυρῶν, η υποστήριξη των πενήτων και η ἀπάμβλυνση των κοινωνικῶν ἀντιθέσεων.

⁶² Επ' αυτού και επί των επομένων Βλ. *Καραγιαννόπουλος Ι.*, *Ιστορία του Βυζαντινού Κράτους*, τευχ. Β', 1993, σ. 126-131.

⁶³ Επ' αυτού και επί των επομένων Βλ. *Καραγιαννόπουλος Ι.*, *ό.π.* (υποσ. 62) σ. 334-339.

⁶⁴ Επ' αυτού και επί των επομένων Βλ. *Καραγιαννόπουλος Ι.*, *ό.π.* (υποσ. 62) σ. 446.

Ο αυτοκράτορας *Νικηφόρος ο Γ΄* ο Βοτανειάτης(1078-1081), αν και ηλικιωμένος, προσπάθησε στις διατάξεις του ποινικών νόμων να εισαγάγει πνεύμα μετριοπάθειας και πραότητας να αποφύγει την σκληρότητα και να αποσπάσει την συμπάθεια και την υποστήριξη του λαού, τον οποίο προσπαθούσε να εξοικειώσει με τους δικαστικούς μηχανισμούς, ενεργώντας με αυτόν τον τρόπο και λόγω του ήρεμου και μαλακού χαρακτήρα του.⁶⁵ Ένα χαρακτηριστικό της φιλανθρωπίας και της ευσπλαχνίας του, όπως μας αναφέρει ο ιστορικός της εποχής *Μιχαήλ Ατταλειάτης* ήταν η απαγόρευση εκτέλεσης της θανατικής καταδίκης αν δεν παρέλθουν τριάντα μέρες από την επιβολή της.

Συνεπώς, στο βυζαντινό δίκαιο εισάγονται οι αρχές της επιείκειας και της ισότητας, ενώ το πνεύμα της συμμόρφωσης προς τις κείμενες διατάξεις, ενδιέφερε το ποινικό δίκαιο της εποχής. Αυτό που το καθιστά πολύ πιο προχωρημένο από το σημερινό ήταν η προσπάθεια ηθικής και πνευματικής καλλιέργειας των αρετών και εξύψωσης του ανθρώπου. Ο χριστιανισμός συνδυάστηκε αρμονικά στο νομικό πολιτισμό του Βυζαντίου και δεν απεμπολήθηκε στο όνομα της λογικής, ως προϊόν συντηρητισμού και σκοταδισμού, όπως έγινε στην Ευρώπη. Αντίθετα, οι αρχές της φιλανθρωπίας και της αγάπης διέχυσαν το ποινικό δόγμα. Η λογική κληροδότημα της φιλοσοφίας των ελληνιστικών χρόνων συντέθηκε με τις παραπάνω αρχές αρμονικά. Η σημαντικότερη όμως παρακαταθήκη του νομικού ποινικού πολιτισμού της βυζαντινής εποχής είναι ότι ο άνθρωπος αντιμετωπίζεται ως πρόσωπο, ως εικόνα θεού και του δίνεται αξία. Δεν αποτελεί άτομο, ον ουδέτερο αξιολογικά, αντικείμενο παρατήρησης του δικαίου, όπως αντιμετωπίστηκε στην Ευρώπη από τον Θωμά τον Ακινάτη και τους φιλοσόφους της Ευρώπης. Η δικαιοσύνη είναι συστατικό στοιχείο που θα πρέπει να έχει κάθε άνθρωπος. Δεν του επιβάλλεται, αλλά μαθαίνει να πράττει δίκαια, επειδή ο ίδιος αισθάνεται την ανάγκη να είναι δίκαιος. Η φιλοσοφία του *Αριστοτέλη*, του *Πλάτωνα*, των *Στωικών*, του *Επίκουρου*, και των χριστιανών πατέρων εντοπίζεται στον ποινικό νομικό πολιτισμό ως συνέχεια, αρμονική και όχι ως κακή ασυνεχής αντιγραφή. Ίσως αν προσπαθούσαμε να βρούμε το νήμα του νομικού μας ποινικού πολιτισμού από εκεί που το αφήσαμε, αντιγράφοντας το πρωτοπόρο ευρωπαϊκό δίκαιο, τότε είναι βέβαιο ότι θα υφαίναμε ένα καινούργιο ένδυμα για την δικαιοσύνη μας, αντάξιο του μακραίωνου νομικού της πολιτισμού.

9.Οι μετά την άλωση χρόνοι

Μετά την συρρίκνωση της αυτοκρατορίας από τους Τούρκους, ο Σουλτάνος παραχωρεί μεγάλο μέρος της εξουσίας του (με ευρείες νομοθετικές αρμοδιότητες) στον οικουμενικό πατριάρχη, ως εθνάρχη, τον οποίον ελέγχει και μπορεί να τον αποκεφαλίζει σε περίπτωση διαφωνίας.⁶⁶ Η εκκλησία προσπαθώντας να αντισταθεί στον ξένο ζυγό, εφαρμόζει το ελληνορωμαϊκό δίκαιο που περιγράφεται στα Βασιλικά, στην Εξάβιβλο, στον Νομοκανόνα του 1561, γνωστή ως Πρόχειρον

⁶⁵ Επ' αυτού και επί των επομένων Βλ. *Καραγιαννόπουλος Ι.*, ό.π. (υποσ. 62) σ. .596.

⁶⁶ Επ' αυτού και επί των επομένων Βλ. *Dakin D.*, Η ενοποίηση της Ελλάδος, (μτφρ. Λ Ξανθόπουλος, 1982) 2001, σ. 33.

του νομομαθούς από την Θεσσαλονίκη *Κωνσταντίνου Αρμενόπουλου*, ο οποίος κατέγραψε τις διατάξεις του βυζαντινορωμαϊκού δικαίου που ίσχυαν και εφαρμόζονταν την εποχή αυτή. Παράλληλα, δημιουργούνται και οι αυτοδιοικούμενες από τους Έλληνες δημογέροντες, *Κοινότητες* στις οποίες εφαρμόζεται παράλληλα με το προαναφερθέν βυζαντινορωμαϊκό δίκαιο **και ένα λαϊκό εθνικό δίκαιο**, όπως διαμορφώθηκε στην πορεία των αιώνων.⁶⁷ Αυτές συγκεντρώνουν την εκτελεστική, νομοθετική, δικαστική εξουσία, οι αποφάσεις τους έχουν γενική ισχύ δεν επιδέχονται συνήθως καμιά άρνηση με γνώμονα το τοπικό συμφέρον⁶⁸. Μάλιστα, λειτουργούν από τους τελευταίους και δικαστήρια, κυρίως διαιτητικού χαρακτήρα, όπου επιδικάζουν πρόστιμα υπέρ του τουρκικού κράτους, κάτι που τα προστάτευε και τα ενίσχυε.⁶⁹ Αποθάρρυναν δε τους Έλληνες να απευθύνονται στην Τούρκικη έννομη τάξη, γιατί από την μια τους πίεζαν να αλλαγοπιστήσουν από την άλλη μειώνονταν των κύρος των ελληνικών τοπικών αρχών⁷⁰.

Οι έλληνες επί τουρκοκρατίας δεν απολάμβαναν ατομικά δικαιώματα,⁷¹ η θέση τους μπροστά στον τούρκο δικαστή, τον Καδή ήταν μειονεκτικότερη, γιατί η μαρτυρία τους από δικονομικής άποψης δεν είχε κύρος, φορούσαν στο δικαστήριο συνήθως μπλε τουρμπάνι και τιμωρούνταν με αυστηρότερη ποινή, έναντι των διαδίκων τους μουσουλμάνων με διατάξεις που βασιζόνταν στο Κοράνι και οι οποίες είχαν συστηματοποιηθεί από Άραβες νομομαθείς.

Στο λαϊκό δίκαιο επιβάλλονταν ποινές μέσα από τα έθιμα και τις παραδόσεις τους που πήγάζαν από τον λαό εφαρμοζόμενο από έλληνες δικαστές, κυρίως τους τοπάρχες, κατά την ανάπτυξη των ελληνικών κοινοτήτων που ασκούσαν την νομοθετική εκτελεστική και δικαστική εξουσία, λόγω της αυτοτέλειας και πολλές φορές της αυτάρκειας που απολάμβαναν.⁷² Τα δικαστήρια αυτά είχαν το πλεονέκτημα ότι έλυναν τα προβλήματα ταχύτατα, γιατί αφενός είχαν άμεση επαφή με τις παράνομες συμπεριφορές και τα προβλήματα, επιδεικνύοντας την απαραίτητη ελαστικότητα, αφετέρου δεν δεσμεύονταν από προηγούμενα νομοθετήματα, αφού δεν εφάρμοζαν κατά γράμμα την Εξάβιβλο η τον Πρόχειρο Νόμο του Αρμενόπουλου, περισσότερο δε ακολουθούσαν την συνείδηση τους και κινούνταν υπό το πνεύμα των εγχώριων συνηθειών. Ιδιαίτερα στα νησιά και στις βενετοκρατούμενες περιοχές οι κάτοικοι δεν ήθελαν να εφαρμόσουν το οθωμανικό δίκαιο που άλλωστε τους είχε επιβληθεί πολύ αργότερα, διότι ήθελαν να αποφύγουν την εκποίηση της περιουσίας τους από το οθωμανικό κράτος ή να αλλαγοπιστήσουν εκδηλώνοντας ένα νομικό πολιτισμό άξιο εκτίμησης και αναγνώρισης που έτυχε της επιστημονικής παρατήρησης τόσο κατά την διάρκεια της επανάστασης και κατά την ίδρυση του Ελληνικού Κράτους.

⁶⁷ Βλ., *Geib G.*, Παρουσίαση της κατάστασης του Δικαίου στην Ελλάδα, στην διάρκεια της Τουρκοκρατίας και ως τον ερχομό του Βασιλιά Όθωνα Α' (Μετφ. Ι.Α. Καλκάνη.) 1835, Χαϊδελβέργη, σ. 21 (Η έξαρση του γράφοντος)

⁶⁸ Βλ. *Βακαλόπουλος Απ.*, Νέα Ελληνική Ιστορία, 2003, σ. 77.

⁶⁹ Ibid.

⁷⁰ Βλ. *Dakin D.*, ό.π. (υποσ. 66) σ. 34.

⁷¹ Ibid.

⁷² Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. *Βακαλόπουλος Απ.*, ό.π. (υποσ.68), σ.79.

10. Οι εξελίξεις στην Ευρώπη

Ο άνθρωπος στην Ευρώπη της Δύσης αποταγμένος πολιτικά από τα δεσποτικά και πολιτικά καθεστώτα, ελεύθερος σε σχέση με τους Έλληνες και άλλους Λαούς της Βαλκανικής, αλλά αφανισμένος, κοινωνικά και πνευματικά υποδουλωμένος, βιώνει την αναγέννηση του, ενώ υπό το πνεύμα των μεγάλων ανακαλύψεων ζει έναν διαφωτισμό. Το ίδιο και στην ποινική επιστήμη, με την επίδραση των *Μοντεσκιέ, Ρουσώ, Λοκ* και άλλων σημαντικών διανοούμενων.⁷³ Η έννοια της ποινής, ύστερα από τις μεταφυσικές της αναζητήσεις δικαιολογείται από τις ανάγκες της ανθρώπινης λογικής.

Στην Γαλλική Εθνοσυνέλευση διακηρύσσεται η αρχή της νομιμότητας.⁷⁴ Κανένα έγκλημα, καμία ποινή, χωρίς νόμο, όπως διατυπώθηκε από τον *Sieyes*. Στην Γερμανία ο *Κάντ* απελευθερώνει την ποινή από τα ηθικά δεσμά της, ενώ στην Ιταλία ο *Beccaria* στο περίφημο έργο του *Dei delitti e delle pene*, αναφέρει ότι κριτήριο της ποινής δεν είναι η πρόθεση του εγκληματία, αλλά η βλάβη που υπέστη η κοινωνία από αυτόν. Η ποινή επικεντρώνεται από τον άνθρωπο στην πράξη.

Στο ποινικό δίκαιο, αλλά και στο δίκαιο γενικότερα ο άνθρωπος γίνεται υποκείμενο δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, αφού με την κυριαρχία της λογικής και της επιστήμης, γίνεται αντικείμενο παρατήρησης.⁷⁵ Ο ατομισμός κυριαρχεί⁷⁶ και οι απόψεις του χριστιανισμού για κοινωνία προσώπων υποχωρούν, δίνοντας την θέση τους σε κοινωνία ατόμων πολιτών διοικουμένων υπό ένα Κράτος.⁷⁷

Συνεπώς, το δίκαιο, το έγκλημα και η ποινή ως θεσμός στην διαχρονική του πορεία, αλλάζει άρδην μορφή, δομείται, αποκτά βαθμίδες,⁷⁸ μπορεί να στοιχειοθετείται κατά περίπτωση. Στόχος είναι η επιστημονική και η εμπειρική παρατήρηση, ώστε να εξάγονται ασφαλή, διυποκειμενικά συμπεράσματα και να υπηρετείται η αλήθεια και το δίκαιο.

11. Το ποινικό δίκαιο από την ίδρυση του ελληνικού κράτους έως σήμερα

Στην Ελλάδα το Απάνθισμα των Εγκληματικών της Β' Εθνοσυνέλευσης των Ελλήνων, έφερε παρά τα ορισμένα μειονεκτήματά του, όλη την μακραίωση παράδοση της ποινής. Αυτή τερματίστηκε βίαια με την επιβολή ενός ξένου δικαίου για την ποινή, του Γερμανικού. Αυτό το πρόβλημα έχει τις ρίζες του στο παρελθόν από την ίδρυση του ελληνικού Κράτους κατά την διάρκεια του

⁷³ Για την περίοδο αυτή πρβλ. *Κιούπης Δ.*, Η επίδραση του διαφωτισμού στο Ποινικό Δίκαιο, Ποιν.Χρ. (ΝΑ), 2001, σ. 577 επ.

⁷⁴ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. *Γεωργάκης Ι.Α.*, Ιδεοπολιτικοί ορίζοντες του σύγχρονου ποινικού δικαίου, 1991, σ. 22-27.

⁷⁵ *Σούρλας Π.*, Μια εισαγωγή στην επιστήμη του δικαίου, 1995, σ. 58-67.

⁷⁶ Πρβλ. *Burns E.*, Ευρωπαϊκή Ιστορία, Εισαγωγή στην Ιστορία και τον Πολιτισμό της Νεότερης Ευρώπης, 1983 σ. 71.

⁷⁷ Αυτό επισημαίνεται από τον *Thomas Hobbes* με γλαφυρότητα στο έργο του *Leviathan or the Matter, Form and Power of a Commonwealth Ecclesiastical and Civil*, 1651.

⁷⁸ Την εποχή αυτή (1881) από τον *Kelsen Hans*, γράφτηκε το έργο *Reine Rechtslehre* το οποίο επέδρασε καταλυτικά στο νομικό πολιτισμό.

πρώτου της βασιλιά, του γερμανού Όθωνα που λόγω της ανηλικότητας του κυβερνούσε για ένα χρονικό διάστημα η Αντιβασιλεία.

Οι Γερμανοί όταν ήρθαν στην Ελλάδα δεν καταλάβαιναν τον τρόπο ζωής των Ελλήνων και κατά την διάρκεια της νομοθετικής πολιτικής τους, 1833-1836, επέβαλαν το δίκαιο τους. Να πως το κατάφεραν. Καταρχάς εκμεταλλευόμενοι το γεγονός ότι στην Ελλάδα εφαρμόζονταν από τους δικαστές το βυζαντινορωμαϊκό δίκαιο με τις εθιμικές αυτού παραδόσεις, αλλά και το Οθωμανικό στην ιδιοκτησία, κατήργησαν τυπικά το δεύτερο.⁷⁹ Αντί να εφαρμόσουν το βυζαντινορωμαϊκό δίκαιο όπως καλλιεργήθηκε στην Ελλάδα και είχε αναβιώσει μέχρι την μακράν ιστορία του από το Βυζάντιο, εισήγαγαν ένα βυζαντινορωμαϊκό δίκαιο όπως εξελίχθηκε και εφαρμόζονταν στην Γερμανία. Περιφρονώντας τα πολιτικά δικαιώματα των Ελλήνων ο αντιβασιλέας *Abel* κατήργησε τις τοπικές συνελεύσεις των πολιτών στις οποίες λαμβάνονταν αποφάσεις, απηχώντας την μακράν παράδοση του κοινοτισμού. Δυστυχώς για την Ελλάδα τα πορίσματα της ιστορικής σχολής του Δικαίου, με τα οποία το δίκαιο απηχεί την συλλογική συνείδηση της ψυχής του Λαού στην Γερμανία ήταν ακόμη στα σπάργανα. Ο *Andreas Thibaut* ένας από τους κύριους εκπροσώπους της ιστορικής σχολής διατυμπάνιζε την εφαρμογή ενός ενιαίου δικαίου στην Γερμανία και ο υποστηρικτής της ίδιας σχολής *Klüber*, χαρακτήριζε τον Αντιβασιλέα Μάουρερ, ως γερμανόπληκτο.

Μάλιστα, ο αείμνηστος ιστορικός του δικαίου Καθηγητής *Πανταζόπουλος Νικόλαος* αξιοποιεί και μεταφράζει μια γερμανική ιστορική πηγή για να το αποδείξει. Ο Γερμανός νομικός *Gustav Geib* ήρθε στην Ελλάδα ως βασιλικός κυβερνητικός σύμβουλος στο Υπουργείο Δικαιοσύνης για να βοηθήσει στο έργο της Αντιβασιλείας. Μετά μετέβη στην Γερμανία, όπου συνέχισε τις σπουδές στο Πανεπιστήμιο της Χαιδελβέργης και το συγγραφικό του έργο. Ο γερμανός νομικός περιγράφει στο βιβλίο του 'Darstellung des Rechtszustandes in Griechenland während der Türkischen Herrschaft und bis zur Ankunft des Königs Otto I 1835' την στάση της Αντιβασιλείας και κάνει μια υγιή επιστημονική κριτική.

Επιπλέον, μας πληροφορεί ο *Πανταζόπουλος*⁸⁰ ότι στην διάρκεια της Οθωνικής περιόδου δύο Έλληνες καθηγητές του Πανεπιστημίου Αθηνών ο *Γεώργιος Ράλλης* και ο *Μάρκος Ρενιέρης* μετέφρασαν το βιβλίο του γερμανού Πανδεκτιστή *Φερδινάνδου Mackeldey* που είχε ήδη δέκα εκδόσεις με τίτλο 'Εγχειρίδιο του Σημερινού Ρωμαϊκού Δικαίου', '*Handbuch des Heutigen Römischen Rechts*' και πλαστογραφώντας το τίτλο του, το δημοσιεύουν ως 'Εγχειρίδιο του Ρωμαϊκού Δικαίου', το 1838. Το Ρωμαϊκό Δίκαιο υποστήριξαν οι δύο παραπάνω καθηγητές του Πανεπιστημίου Αθηνών είχε δήθεν εισαχθεί στην Ελλάδα με τα ψηφίσματα των Εθνικών συνελεύσεων. Έτσι, το Γερμανικό δίκαιο υιοθετήθηκε στην Ελλάδα από τους ίδιους τους Έλληνες καθηγητές.

⁷⁹ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. *Geib G.*, ό.π. (υποσ. 67) Παρουσίαση της κατάστασης του δικαίου στην Ελλάδα σ. 10.

⁸⁰ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. *Geib G.*, ό.π. (υποσ. 67) Παρουσίαση της κατάστασης του δικαίου στην Ελλάδα σ. 11.

Ας μην ξεχνούμε ότι και οι ίδιοι οι Γερμανοί δύο αιώνες νωρίτερα, κατά τραγική ιστορική ειρωνεία παραμέρισαν το δίκαιο του λαού τους με την υποδοχή(Rezeption) του Ρωμαϊκού δικαίου, όπως εξελίχθηκε στην Δυτική Ευρώπη.⁸¹ Αυτό έγινε από τους Γερμανούς ηγεμόνες στα πλαίσια της μεταβίβασης της αυτοκρατορικής ιδέας από την Ρώμη στην Γερμανία. Παρόλα αυτά παρέμεινε για πολύ καιρό ξένο και οι γερμανοί νομικοί ανέλαβαν τον δύσκολο έργο της αφομοίωσης μέσω της ερμηνείας και επεξεργασίας του Πανδέκτη. Τελικά οδηγήθηκαν στην πρόταξη του ρωμαϊκού δικαίου εφόσον δεν προσκρούει στο εθνικό δίκαιο .

Αυτό λοιπόν που προκύπτει ως συμπέρασμα του ιστορικού μετά την εξαντλητική αλλά αναγκαία παράθεση των ιστορικών γεγονότων είναι ότι το Ρωμαϊκό δίκαιο που εισήχθη στην Ελλάδα από τους Γερμανούς δεν είχε καμία σχέση με το Ρωμαϊκό δίκαιο που ίσχυε και εξελίχθηκε στον ελλαδικό χώρο. Στην ουσία πρόκειται για δύο δίκαια με το ίδιο όνομα, αλλά που εξελίχθηκαν σε διαφορετικούς τόπους και για να εξυπηρετήσουν διαφορετικούς λαούς.

Ο Ποινικός Κώδικας που ισχύει μέχρι σήμερα είναι στην ουσία του γερμανικός. Η κατανόηση της Ποινής στην Ελλάδα είναι αδιανόητη, χωρίς την μελέτη των γερμανικών επιστημονικών συμπερασμάτων. Αυτό έχει ως σοβαρό μειονέκτημα την αποξένωση, πολλές φορές και την περιφρόνηση του ελληνικού νομικού πολιτισμού, ως δήθεν οπισθοδρομικού και χωρίς μεθοδολογία. Παρά την ανταλλαγή επιστημόνων, σήμερα, ώστε επιτέλους να αποκτήσει η Νομική επιστήμη την αυτονομία της, σε παράλληλη τροχιά με την γερμανική⁸² τα αποτελέσματα της δεν φαίνεται να αγγίζουν την ελληνική πραγματικότητα. Αν δεν καλλιεργηθεί η αγάπη των Ελλήνων επιστημόνων για τον νομικό μας πολιτισμό, όπως διαμορφώθηκε εδώ που γεννήθηκε και όχι εκεί που μελετήθηκε, ίσως πολλές φορές με κάποια εξιδανίκευση, αξιοποιώντας παράλληλα και τις κατακτήσεις του αλλοδαπού νομικού πολιτισμού, η Νομική επιστήμη στην Ελλάδα δεν θα καταφέρει να καταστεί χειράφετη.

2.Σχέσεις δογματικής του ποινικού δικαίου και φιλοσοφίας δικαίου.

Το Ποινικό Δίκαιο είναι ίσως το θετικότερο των θετικών δικαίων. Αντιστρατεύεται την ασάφεια του Νόμου. Η συλλογιστική του απαιτεί συγκεκριμένη μέθοδο ερμηνείας δικαίου.⁸³ Αυτό επιτάσσεται στο ποινικό δίκαιο περισσότερο και από το γεγονός ότι τηρείται ο κανόνας νομιμότητας στην ειδικότερη έκφραση του (nullum crimen nulla poena sine lege certa).

Τα αιτήματα της σαφέστερης διατύπωσης των ποινικών νόμων, αλλά και της ορθότερης αποκωδικοποίησης των εκάστοτε υπαρχουσών ασαφειών από τον εφαρμοστή του δικαίου συντέλεσαν ώστε η Νομική επιστήμη να άρει την ακοινωνησία μετά των άλλων επιστημών, και αλληλοπεριχωρούμενη να

⁸¹Επ' αυτού και επί των επομένων Βλ., *Τρωιάνος Σ./ Βελισσαροπούλου – Καράκωστα Ι.*, ό.π. (υποσ.13) σ. 118-125.

⁸² *Κοτσαλής Λ.*, Η δόμηση του εγκλήματος, 2003, Προλεγόμενα.

⁸³ Για τις ιδιορρυθμίες της ποινικής ερμηνείας βλ. *Ανδρουλάκης Ν.* Ποινικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, Θεωρία για το Έγκλημα, 2006, σ.106-120, (εφεξής *Ανδρουλάκης Ν. Ποινικό Δίκαιο*)

κατακτήσει την γνώση. Το ζητούμενο κάθε επιστήμης. Αυτό εξάλλου την είχε στρέψει ήδη από παλαιά στην αξιοποίηση των πορισμάτων της φιλοσοφίας. Η σχέση της με την φιλοσοφία δεν ήταν εξαρτηματική. Τουναντίον, βαθύτατα ελεύθερη. Έτσι, η Νομική αξιοποιούσε στην μεθοδολογία της τα πορίσματα των σχολών της φιλοσοφίας. Όπως ακριβώς η μέλισσα δεν αναζητά τα λουλούδια για το άρωμα και το χρώμα τους, αλλά για κάτι πολυτιμότερο το νέκταρ, έτσι και η νομική, καίτοι σαγηνεύεται από την γλύκα και την χάρη του λόγου, αναζητεί κάτι πολυτιμότερο, την μέθοδο, για την κατάκτηση της αλήθειας.⁸⁴ Η φιλοσοφία του δικαίου είναι γέννημα αυτής της επικοινωνίας.

Η Νομική επιστήμη δεν άργησε να ανοίξει τα φτερά της σε κόσμους κόσμους, λόγου χάριν της Ηθικής, της Αισθητικής, και της Λογικής. Οι κόσμοι αυτοί δεν αλληλοαποκλείονται.

Στη δογματική του ποινικού δικαίου περισσότερο μάλλον από κάθε άλλο κλάδο δικαίου θα μπορούσαμε να χρησιμοποιήσουμε αυτήν την αλληλεπίδραση. Το δόγμα αποτελεί άλλωστε θεμέλιο της Νομικής επιστήμης, εντάσσοντας την επιτυχώς, στην χορεία των ανθρωπιστικών επιστημών.

3.Αλλοίωση ή μεταρσίωση της σύγχρονης δογματικής;⁸⁵

Το οικοδόμημα του ποινικού δικαίου υψώνεται σήμερα χρησιμοποιώντας νέα υλικά. Για παράδειγμα, η κοινωνιολογία με τις σύγχρονες μεθόδους θεώρησης της έρευνας των κοινωνικών φαινομένων,⁸⁶ η Ψυχιατρική⁸⁷, τα Μαθηματικά,⁸⁸ η

⁸⁴ «και γαρ των ανθέων τοις μεν λοιποῖς ἄχρι της ευωδίας ἢ της χρώας ἐστὶν ἡ ἀπόλαυσις ταῖς μελίτταις δὲ ἄρα καὶ μέλι λαμβάνειν ὑπ' αὐτῶν». *Βασίλειος* προς τους Νέους, ὅπως ἀν ἐξ ἐλληνικῶν ὠφελοῖντο λόγων, PG 31. 569. Ὁ λόγος αὐτός ἐκφωνήθηκε γιὰ νὰ πείσει τοὺς νέους χριστιανούς νὰ μὴν ἀπορρίπτουν τὴν ἀρχαία ἐλληνικὴ σκέψη. Ἐκδόθηκε στὴν Γερμανία πρῶτὴ φορὰ τὸ 1459 στὰ λατινικά καὶ στὰ ἐλληνικά τὸ 1532, συμπληρωματικά, ἀπὸ ἀρχαιολογικὴ καὶ ἱστορικὴ ἀποψη *Paul Lemerle*, Ὁ πρῶτος βυζαντινὸς οὐμανισμὸς, 2001 σ. 47. Ἡ συντομογραφία PG (*Patrologia Graeca*), ἀναφέρεται στὸ Θεμελιώδες ἔργο τοῦ *Migne J.P.*, Ἑλληνικὴ Πατρολογία καὶ συγκεκριμένα στὴν συλλογὴ τῶν πατέρων καὶ τῶν ἐκκλησιαστικῶν συγγραφέων Ἀνατολῆς καὶ Δύσης ἀπὸ τὸν 1^ο ἕως τὸν 15^ο αἰῶνα, πού ἐγράψαν στὰ ἐλληνικά. Περιέχεται σὲ 166 τόμους, γραμμένο σὲ στήλες ἐλληνικῶν καὶ λατινικῶν, ἀλλὰ ἐπειδὴ δὲν διαθέτει παράρτημα, χρησιμοποιεῖται εὐρετήριο λημμάτων ἄλλων συγγραφέων. Ὑπάρχουν ποικίλα εὐρετήρια. Εὐχρηστο γιὰ τοὺς ἐρευνητές εἶναι ἴσως τὸ ἔργο τοῦ *Φανουργιαδάκη Β.*, *Οἱ πίνακες τοῦ Φερδινάνδου Καβαλλέρα, μεταφρασθέντες καὶ διασκευασθέντες*, 2008. Γιὰ τοὺς συγγραφεῖς πού ἐγράψαν πολλὰ ἔργα ὑπάρχουν αὐτοτελὴ εὐρετήρια, ὅπως τὸ Βασιλειανόν Ταμεῖον, τὸ Χρυσοστομικόν Ταμεῖον καὶ τὸ Παλαμικόν Ταμεῖον.

⁸⁵ Ὁ ὅρος μεταρσίωση περιγράφει μιὰ ἀνθρώπινη κατάσταση. Στὴν μεταρσίωση σὲ ἀντίθεση μὲ τὴν ἐκστάση τὸ πνεῦμα καὶ ὁ νους τῆς ψυχῆς ἐπικοινωνοῦν. Αὐτὸ εἶναι σημαντικό, διότι ὁδηγεῖ διανοητικῶς καὶ ἐμπειρικῶς σὲ λογικὴ γνώση μιᾶς ἐννοίας. Αἰσθητῶς αὐτὴ γίνεται καταληπτὴ ἀπὸ τὸν ἄνθρωπο διὰ τῆς καρδίας καὶ τοῦ ἐγκεφάλου τοῦ. Εἶναι δὲ ὑπεράνω τῆς ἀταραξίας. Στὴν τελευταία τὸ πνεῦμα δὲν ἐλέγχει ἀπλῶς τὸ βουλευτικὸ μέρος τῆς ψυχῆς, ἀλλὰ καὶ τὸ γνωστικόν. Εἰδὼ τὸ πνεῦμα, τὸ σῶμα καὶ ἡ ὑπόλοιπη ψυχὴ εὐρίσκονται σὲ πλήρη ἀρμονία. Ἐπειδὴ, γίνεται αἰσθητῶς καταληπτὴ, ὁ ἄνθρωπος ἀνὰ πᾶσα στιγμή **αἰσθάνεται καὶ κατανοεῖ** τὸ βάθος καὶ τὸ πλάτος τῆς κατάστασής του, γιὰ αὐτὸ καὶ μποροῦμε νὰ τὴν περιγράψουμε, ὄχι μόνον φιλοσοφικῶς, ἀλλὰ καὶ ἐπιστημονικῶς. Ἐπομένως καὶ οἱ τρόποι νὰ καταφέρουμε νὰ μεταρσιωθοῦμε εἶναι ἐπίσης καταληπτοί, ἀσχέτως ἀν εἶναι ἤδη γνωστοί, ὀρισμένοι στὴν θεολογία.

⁸⁶ Βλ. ἰδιαιτέρα τὴν συμβολὴ τοῦ *Luhmann N.*, *Legitimation durch Verfahren*, 1969.

⁸⁷ Βλ. *Κοτσαλῆς Λ.*, *Δικαστικὴ Ψυχιατρικὴ & Ψυχολογία*, 2013.

Ιστορία, η Γλωσσολογία και η Πληροφορική,⁸⁹ συνθετικώς χρησιμοποιούμενες, συμβάλλουν στην ισορροπία και την σταθερότητα του δόγματος, ικανοποιώντας τις σύγχρονες απαιτήσεις.

Το ποινικό δίκαιο έχει τις βάσεις και τα υλικά για να υπηρετήσει τον Άνθρωπο. Παρά ταύτα, σήμερα, ταλανίζεται από μια ακόμη ενοσίχθονα πρόκληση. Αγγίζει δε αυτή την ίδια την ουσία του, αλλοιώνοντας⁹⁰ την φύση και την αποστολή του.⁹¹ Το ποινικό δίκαιο έχει προσφάτως κληθεί αφενός στο ουσιαστικό⁹² του μέρος να αντιμετωπίσει το οργανωμένο έγκλημα,⁹³ την τρομοκρατία,⁹⁴ τα ναρκωτικά,⁹⁵ την διαφθορά,⁹⁶ την ηλεκτρονική επεξεργασία προσωπικών δεδομένων,⁹⁷ αφετέρου στο δικονομικό μέρος την ανακριτική διείσδυση⁹⁸ και οπτικοακουστική παρακολούθηση σε κατοικίες, την παρακολούθηση της τηλεφωνικής και διαδικτυακής επικοινωνίας,⁹⁹ ηλεκτρονική διασταύρωση στοιχείων σε εθνικό, αλλά και διασυνοριακό επίπεδο.¹⁰⁰ Συνεπώς, συνάπτονται διεθνείς συμφωνίες μεταξύ κρατών και ακολούθως, επιδιώκεται η προστασία του

⁸⁸ Η χρήση του ιντουισιονιστικού προγράμματος των Μαθηματικών εισήχθη στην Νομική με τις μελέτες του *P. hilipps Lothar*.

⁸⁹ Βλ. *Λίβος Ν.*, 'Γλωσσολογική στροφή' και ορθολογικό πρόταγμα: Προεισαγωγικά σε μία σημειολογία των ποινικών θεσμών, ΝοΒ (1991), σ.1034 επ. ιδίως σ.1038.

⁹⁰ Η πνευματική αλλοίωση στην βυζαντινή φιλοσοφία σημαίνει μεταβολή επί τα βελτίω, εξύψωση. Η διάζευξη μας εδώ είναι εγκλειστική. Για την Βυζαντινή φιλοσοφία, αντί πολλών, βλ. *Ματσούκα Ν.*, Ιστορία της Βυζαντινής Φιλοσοφίας με παράρτημα στον σχολαστικισμό του Δυτικού Μεσαίωνα, 2001, στον οποίο επίσης κατά ευτυχή συγκυρία παραπέμπει και ο *Μπιτζιλέκης Ν.* Γεγονότα και Κρίσεις στο Δίκαιο και ειδικότερα στο Ποινικό Δίκαιο, 1999, σ. 91 υποσ. 11.

⁹¹ *Μπιτζιλέκης Ν.*, Το τιμωρητικό και το φιλελεύθερο στοιχείο στο ποινικό δίκαιο ΠοινΧρ. 2001, σ. 289 και του ιδίου Θεμελίωση και φύση του Διεθνούς Ποινικού Αδίκου ΠοινΧρ 2010 σ.785.

⁹² Για αυτή την ουσιαστική και δικονομική διάκριση ακολουθούμε τον *Hassemer W.*, Προβλεπόμενες εξελίξεις στην δογματική του ποινικού δικαίου και την αντεγκληματική του πολιτική, 2000, Υπερ. σ. 3-14.

⁹³ Για τις δογματικές διαστάσεις του οργανωμένου εγκλήματος σε ουσιαστικό και δικονομικό επίπεδο, βλ. την μονογραφία *Λίβος Ν.*, Οργανωμένο έγκλημα και ειδικές ανακριτικές πράξεις τόμος Ι Δογματική του οργανωμένου εγκλήματος τεύχος α', ο εγκληματολογικο- δογματικός φαινότυπος του οργανωμένου εγκλήματος, 2007, με τις εκεί παραπομπές στην διεθνή βιβλιογραφία.

⁹⁴ *Συμεωνίδου Καστανίδου Ελισ.*, Οργανωμένο έγκλημα και τρομοκρατία, 2007.

⁹⁵ Για την δογματική ανάλυση των ναρκωτικών ενδεικτικά βλ., *Κοτσαλής Λ./ Μαργαρίτης/ Μ. Φαρσεδάκης Ι.*, Ναρκωτικά, κατ' άρθρον ερμηνεία του Ν.4139/13, 2013, αλλά και το παλαιότερο έργο του *Παύλου Στ.*, Ναρκωτικά, Δογματικά και ερμηνευτικά προβλήματα των ποινικών διατάξεων του Κώδικα Νόμων για τα Ναρκωτικά Κ.Ν.Ν., ν.3459/06. Για τα ναρκωτικά από εγκληματολογική άποψη βλ. *Παρασκευόπουλος Ν.*, Η καταστολή της διάδοσης των ναρκωτικών μετά τον Ν.4139/13, 2014.

⁹⁶ Στην Ελλάδα, μετά τον Ν. 4267/14 για την διαφθορά από πλευράς ποινικού δικαίου βλ. το συλλογικό έργο υπό την εποπτεία της *Καϊάφα Γκμπάντι Μ.*, Οικονομικό έγκλημα και διαφθορά στο δημόσιο τομέα, 2014.

⁹⁷ *Νούσκαλης Γ.*, Η ποινική προστασία προσωπικών δεδομένων, 2007 και *Μαρκαντωνάτου Σκαλτσά Α.*, Προστασία των προσωπικών δεδομένων και ΜΜΕ, 2006' μελέτη υπό δημοσίευση στον τιμητικό τόμο του Καθηγητή *Στεφανόπουλου Στ.*

⁹⁸ Για μια συνολική θεώρηση του θέματος βλ. *Παπανικολάου Αν.*, Ανακριτική διείσδυση και αστυνομική παγίδευση, 2012.

⁹⁹ Εκτενέστερη ανάλυση βλ. στο έργο της *Διονυσοπούλου Α.*, Η αποδεικτική αξιοποίηση των τυχαίων ευρημάτων στην ποινική διαδικασία, 2009, σ. 101-227.

¹⁰⁰ *Παύλου Στ.*, Το διασυνοριακό έγκλημα και η σταδιακή προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας για την αποτελεσματικότερη αντιμετώπιση του, Ποιν.Χρ.2002, σ.776 επ.

ανθρώπου. Το ποινικό δίκαιο εμφανίζεται εδώ να αποκλίνει από την εγγύηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και των ατομικών ελευθεριών. Τώρα υπερτονίζεται ξανά η ανάγκη προστασίας τόσο της διεθνούς ασφάλειας, όσο και της εθνικής ασφάλειας κάθε Κράτους.¹⁰¹ Τα τελευταία χρόνια παρατηρείται μια επιστροφή σε μια υπέρμετρη ποινικοποίηση συμπεριφορών που στρέφονται κατά του Κράτους.¹⁰²

Το προβάδισμα του Κράτους από τον άνθρωπο, ως αντικείμενο του ποινικού δικαίου, αλλάζει αναπόφευκτα και την λογική τους σχέση. Συνεπώς, ο τρόπος των εκφερόμενων κρίσεων είναι διαφορετικός, κυρίως με την επιστράτευση κατηγορουμένων που εγγυώνται την ελευθερία και την ασφάλεια ενός άλλου 'προσώπου', πλην του ανθρώπου του Κράτους.

Αυτό έχει συνέπειες και στους συλλογισμούς του ποινικού δικαίου, αφού ωθείται περισσότερο προς το δημόσιο δίκαιο, αλλά ταυτόχρονα και στο ιδιωτικό, διότι ενώ η σύνδεση του ανθρώπων με το ποινικό δίκαιο είναι πραγματική, η αντίστοιχη σύνδεση του με Κράτος είναι συμβατική.¹⁰³ Αυτό συμβαίνει, διότι το δίκαιο ενυπάρχει στον άνθρωπο, ενώ για το Κράτος αποτελεί εργαλείο του.

Η στροφή του ποινικού δικαίου ξανά στον άνθρωπο είναι επιβεβλημένη. Όμως, μέσα σε μια παγκοσμιοποιημένη κοινωνία, όπου οι άνθρωποι μιλούν διαφορετικές γλώσσες και έχουν διαφορετικά δίκαια η σχέση του ποινικού δικαίου με τα υλικά και τα θεμέλια του θα πρέπει να επικαιροποιηθεί και να προστεθούν, γιατί όχι, νέα υλικά στο δόγμα του που θα το βοηθήσουν να εξελιχθεί. Η χρήση στην δογματική του ποινικού δικαίου μιας συμβολικής γλώσσας, κατανοητής από όλους τους ανθρώπους, καθολικής και αναλλοίωτης στο ιστορικό γίνεσθαι θα έστρεφε το ποινικό δίκαιο προς τον άνθρωπο. Τα όρια και οι ετερότητες της γλώσσας αναδεικνύουν την ανάγκη αξιοποίησης της Ασαφούς Λογικής και της

¹⁰¹ Μάλιστα οι πρόσφατες τάσεις ποινικοποίησης υπερακοντίζουν την απλή προστασία της κρατικής ασφάλειας, στρεφόμενες στην διαφύλαξη της διεθνούς ασφάλειας πρβλ. *Γιαννίδης Ι.*, Η νέα νομιμοποίηση του ποινικού δικαίου και το τέλος της κλασικής δογματικής Ποιν.Χρ.2007, σ.769, 'τρίτη Λειτουργία, του ποινικού δικαίου η εξασφαλιστική της διεθνούς τάξης πραγμάτων ή με άλλη διατύπωση η λειτουργία της διεθνούς ασφάλειας.'

¹⁰² Στο σημείο αυτό παρατηρούμε ότι ταυτίζεται το οντολογικό στοιχείο του Κράτους με το δεοντολογικό. Δεν πρέπει να ξεχνούμε ότι άλλο η Αρχή και άλλο ο Άνθρωπος που εκπροσωπεί την Αρχή. Τα δύο αυτά δεν ταυτίζονται. Τούτο αποτελεί βαρύ θεωρητικό παράπτωμα κατά την ορθότατη έκφραση του Ανδρουλάκη. Η εξουσία βέβαια υπάρχει στον άνθρωπο για τον άνθρωπο, όμως μόνο η αναγκασία. Ο περιορισμός αυτός δικαιολογεί και τελικά νομιμοποιεί την εξουσία. Έτσι νοείται αυτή σε δεοντολογικό επίπεδο βλ. *Ανδρουλάκης Ν.*, Αυθεντία και περιύβριση, 1978, σ. 71-82' όπου επισημαίνει επιπλέον ότι την οντολογική - δεοντολογική διάκριση των στοιχείων του Κράτους την οφείλουμε στον *Kelsen* παραπέμποντας (υποσημείωση 169) στο έργο του, *Allgemeine Staatslehre*, 1925, s.265. Ο περιορισμός της εξουσίας διατυπώνεται σε τέσσερα σημεία από τον *Μαγκάκη Γ.Α.*, Ποιν.Χρ (ΙΒ) σ. 321. Για την αντίθετη θέση βλ. *Μανωλεδάκης Ι.*, Η περιύβριση των δικαστικών αρχών, 1992.

Η προστασία των αγαθών του κοινωνικού συνόλου είναι επιβεβλημένη, τα αγαθά αυτά δεν είναι όμως του Κράτους, αλλά των ανθρώπων. Κατ' ανάγκην αναγάγουμε τα αγαθά του κοινωνικού συνόλου νοητά σε συλλογικό επίπεδο ως αυθεντία για να τα υπερασπιστούμε

¹⁰³ Σωστά επισημαίνεται ότι το ποινικό δίκαιο δεν ρυθμίζει σχέσεις προσώπων, όπως συμβαίνει σε άλλους κλάδους δικαίου, αλλά έχει ως αντικείμενο του τον ίδιο τον άνθρωπο, αποτελώντας ένα ιδιαίτερο Δημόσιο Δίκαιο βλ. *Μαγκάκης Γ.Α.*, Ποινικό Δίκαιο, Διάγραμμα Γενικού Μέρους, 1984, σ. 23.

Γλωσσολογίας. Η μορφωτική αξία των αρχαίων μητρικών γλωσσών, της Ελληνικής και της Λατινικής στο σημείο αυτό είναι καίρια.¹⁰⁴ Η Συστημική σκέψη κατά τα σύγχρονα πορίσματα της συστημικής θεώρησης των πραγμάτων, έχοντας την αναγκαία ευρύτητα, για κάθε κοινωνιολογικό ζήτημα και εφαρμοζόμενη διαμαθησιακά για κάθε επιστήμη θα προσφέρει εργαλεία για την οργάνωση ενός προτύπου με συνοχή για να εξηγή τον κόσμο,¹⁰⁵ σύμφωνα με τις απαιτήσεις της Νομικής, με την βοήθεια της επίδρασης των τεχνών που ενώνουν τους ανθρώπους .

Αυτή η συνολική αποτύπωση της γλώσσας, δια της πειθούς (*überzeugbarkeit*)¹⁰⁶ στην συλλογιστική της δογματικής του ποινικού δικαίου θα μπορούσε να διατυπωθεί πυκνά(*Gedicht*), μέσω της τέχνης που είναι ίδιον του ανθρώπου, της ποίησης. Η εισαγωγή της τελευταίας στην επιστήμη κρίνεται επιβεβλημένη, αφού η μαθηματική γλώσσα πέρα από την σαφήνεια και την συντομία της ως γραπτή, κυρίως έχει ιδιομορφίες αποτύπωσης, αδυνατεί να περιγράψει ένα χαμόγελο ή ένα φιλί.

Η εμπειρία για την επιστήμη είναι ότι η φαντασία για την ποίηση. Όλοι οι επιστήμονες ενδόμυχα γνωρίζουν ότι χωρίς φαντασία δεν συλλογίζονται δημιουργικά. Συνεπώς, οι αποδείξεις θα μπορούσαν να γίνουν και με ομοιότητες και διαφορές, το θέμα θα έχει ολότητα και όχι κατευθύνσεις, εσωστρεφές και όχι μόνο εξωστρεφές, ενώ συνολικά το κείμενο δεν θα έχει μια εκ των προτέρων διαμορφωμένη, ιεραρχική διάταξη, η οποία πολλάκις, περιορίζει την σκέψη του επιστήμονα.¹⁰⁷ Άλλωστε, πόσες φορές από τυχαίες εντυπώσεις και ασυνήθιστες αντιθέσεις οι επιστήμονες συνάγουν τους σπουδαιότερους συλλογισμούς τους. Αυτές δρουν υποσυνείδητα ή και άλογα, αλλά με την βοήθεια του ελεύθερου συνειρμού ενεργοποιούνται αυτόματα.¹⁰⁸ Η λυρικότητα στην έκφραση δεν θα πρέπει να αποφεύγεται, αλλά να αξιοποιείται με μέτρο, όπως για παράδειγμα στην περιγραφή του ψυχικού κόσμου.

Τέλος, η αξιοποίηση των πορισμάτων της παιδαγωγικής επιστήμης θα πρέπει ίσως να συμβάλλει στην δημιουργία ενός νέου γνωστικού αντικείμενου της διδακτικής του ποινικού δικαίου. Τα νέα διδακτικά εγχειρίδια αυξάνονται, αλλά δεν έχει ακόμη συζητηθεί αν ο τρόπος σύλληψης, απόδοσης και επαλήθευσης της γνώσης γίνεται μεθοδολογικά¹⁰⁹ μέσω διδακτικών μοντέλων ή επεξηγώντας τους

¹⁰⁴ Αφενός η ελληνική προσφέρει το ελαφρύ φύσημα του ιλαρού και αισιόδοξου πνεύματος και η λατινική, το πεζό και υγιές της Ρωμαϊκής σκέψης. Βλ. *Zielinski T.*, *Ημείς και οι Αρχαίοι*, (μτφρ. Συκουτρή Ι.), 1994, *passim*.

¹⁰⁵ *Wilke H.*, Εισαγωγή στην συστημική θεωρία, (μτφρ. Ν. Λίβος), 1996, σ. 18-19.

¹⁰⁶ Βλ. *Zielinski T.*, ό.π. (υποσ. 104), σ. 121.

¹⁰⁷ *Ταμπάκης Ν.*, Από την Ποίηση στην λογική προς μια θεωρία της συνείδησης, 1998, σ. 45.

¹⁰⁸ *Μπρετόν Α.*, Μανιφέστα του σουρεαλισμού,(μτφρ. Ελ. Μοσχονά) 1983, σ. 29.

¹⁰⁹ Ο αείμνηστος δάσκαλος *Μαγκάκης Γ.Α.* και ο επηρεασθείς από τον πρώτο, *Χαραλαμπίδης Αριστ.* διατύπωσαν με μορφή διαγράμματος την διδακτική τους αντίληψη για το γνωστικό αντικείμενο του ποινικού δικαίου Βλ., *Μαγκάκης Γ.Α.* Ποινικό Δίκαιο, Διάγραμμα Γενικού Μέρους,1979.,1981,1982,1984, *Χαραλαμπίδης Αριστ.* Διάγραμμα Ποινικού Δικαίου, 1992,1993,1995,1999,2003.

κανόνες της δογματικής.¹¹⁰ Η χρήση του ηλεκτρονικού βιβλίου, των προσημειώσεων κατά την παράδοση, η αξιολόγηση μέσω των κανόνων της ασαφούς λογικής(Fuzzy Logic) αποτελούν τις τελευταίες εξελίξεις στην εκπαιδευτική έρευνα¹¹¹. Όλα όσα προαναφέραμε συνδυαστικά, μάλλον δεν θα πρέπει να αξιοποιούνται μόνο στην ερευνητική διαδικασία, αλλά να εμψυχώνονται ως μεθεκτική πνοή αγάπης¹¹² κατά την διδακτική εμπειρία. Η αναζήτηση μεθόδων μετάδοσης, παραγωγής και ουσιαστικής κατανόησης της γνώσης¹¹³ θα έδινε όχι απλά την δυνατότητα εξέλιξης της συλλογιστικής στην δογματική αλλά και μια τεράστια ώθηση σε ολόκληρη την επιστήμη του ποινικού δικαίου.

Κεφάλαιο 2ο

1.Ο ορισμός και η διαίρεση της ποινής. Μια λογική και γλωσσολογική προσέγγιση.

Η διαλεκτική σύλληψη της ποινής προϋποθέτει τον ορισμό της. 'Τι είναι ποινή;' θα ρωτούσε ενδεχομένως, ο *Σωκράτης*, ώστε να συμπεράνει για αυτήν. Για αυτόν τον λόγο ξεκινούσε από τον ορισμό της έννοιας.¹¹⁴

Η ποινή δυστυχώς, κατά την προσπάθεια της επιστημονικής προσέγγισης, έπεσε θύμα της νομικής αξιολόγησης (Wertung).¹¹⁵ Η εννοιολόγηση της ποινής έγινε με γνώμονα τις αξίες που αυτή καλείται να προστατεύσει ή τους σκοπούς που πρόκειται να επιτελέσει. Ο προσδιορισμός της αξίας ή του ανώτερου σκοπού του δικαίου είχε ως αποτέλεσμα αυτά τα δύο να αναλυθούν, ακόμη και να ταυτιστούν. Έτσι, χρησιμοποιώντας την τελεολογική μέθοδο έγινε η αναγωγή στην ιδέα του Κράτους, στο πνεύμα του νόμου, αλλά ακόμη και στο έννομο αγαθό¹¹⁶ που προστατεύεται.

Χωρίς να παραγνωρίζεται η αξία των συμπερασμάτων από τις διαχρονικές προσπάθειες εννοιολόγησης της ποινής θα εμμένουμε στο πνεύμα του λογικού

¹¹⁰ Αυτή την διδακτική μέθοδο ακολουθεί ο καθηγητής *Ανδρουλάκης Ν*, επεξηγώντας μέσω των υποσημειώσεων του περισσότερο όσο κανείς άλλος την συλλογιστική του για κάθε νομική κρίση του βλ. ιδίως *Ανδρουλάκης Ν.*, Ποινικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, Θεωρία για το έγκλημα, 2000,2006.

¹¹¹ *Cohen L.,Manion, L.,Morrison K.*, Μεθοδολογία εκπαιδευτικής έρευνας, (μτφρ. Κυρανάκης Στ.), 2007, σ.639-660.

¹¹² Ο διδάσκων ποτέ να μην λησμονά πως πάνω από κάθε επιστημονική διδακτική, υπάρχει η πνοή αγάπης του γνωστικού του αντικειμένου προς τους διδασκομένους, μόνο με την καρδιά του οδηγεί την καρδιά τους(*Pestalozzi*), βλ. την παιδαγωγική σκέψη του *Τσολάκη Χρ.*, Ο κόσμος στα μάτια των παιδιών, 6^ο Διαπολιτισμικό Σχολείο Κορδελιού, Μάρτιος 2007(Σχολική Εφημερίδα).

¹¹³ Για μια εισαγωγική προβληματική σε αυτό το αδιερεύνητο στην χώρα μας θέμα βλ. *Γιαννίδης Ι*. Η νέα νομιμοποίηση του ποινικού δικαίου και το τέλος της κλασσικής δογματικής, ποιν. Χρ. 2007, σ.769-770

¹¹⁴ Βλ. *Αριστ*, Μετά τα Φυσικά Μ4, 1078 b 17-25.

¹¹⁵ *Πρβλ. Ψαρούδα Μπενάκη Α.*, Τα αξιολογικά στοιχεία της αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος, 1971, σ. 18-19, η οποία επισημαίνει ότι ο σχηματισμός των εννοιών γίνεται υπό την επίδραση της νέου καντιανής φιλοσοφίας (*Jehring, Rickert, Wolf*).

¹¹⁶ Για το έννομο αγαθό κατ' αρχήν βλ. *Μανωλεδάκη Ι.*, Η διαλεκτική έννοια των εννόμων αγαθών, 1973, σ. 31-42. Αξίζει να σημειωθεί ότι στην Χώρα μας η εισαχθείσα από την γερμανική δογματική έννοια του εννόμου αγαθού(*Rechtsgut*) αναπτύχθηκε συστηματικά κυρίως από τον *Μανωλεδάκη Ι*.

θετικισμού. Θα αποπειραθούμε και εμείς να προσεγγίσουμε την ουσία της ποινής, δίδοντας έναν ορισμό της. Με αυτόν τον τρόπο θα γνωρίσουμε το βάθος της. Στην συνέχεια εν συντομία θα δούμε τα μέρη της ποινής, όπως προκύπτουν από την διαίρεση της. Έτσι, θα επιτύχουμε να γνωρίσουμε την ποινή και στο πλάτος της.¹¹⁷ Στην συνέχεια αξιοποιώντας τα πορίσματα της φιλοσοφίας της γλώσσας θα προσδιορίσουμε την σημασία της έννοιας *στίγμα*.

Στην νομική επιστήμη όταν αναζητούμε τον ορισμό της ποινής συναντάμε τον *Hugo Grotius*. Ο πατήρ του διεθνούς δικαίου, το 1625, στο έργο του *De iure belli ac pacis*, (Κεφ. II, XX, I) ορίζει: «*Ποινή είναι το κακό που επιβάλλεται σε κάποιον να πάθει εξαιτίας του κακού που αυτός έκανε (malum passionis, quod infligitur ob malum actionis.)*» Το ουσιώδες γνώρισμα της ποινής, το κακό, ενέπνευσε σύγχρονους θεωρητικούς του ποινικού δικαίου να μιλήσουν «*περί υλικής δεινοπάθειας και ηθικής μείωσης*»¹¹⁸ αλλά και να ορίσουν την ποινή, όπως ο Χωραφάς «*Η ποινή είναι κακόν υπό νόμου τινός απειλούμενον και υπό του ποινικού δικαστού καταγιγνωσκόμενον κατά του δράστου ορισμένης αδικοπραγίας, ως εκδήλωσης ιδιαίτερας αποδοκιμασίας αυτού υπό της εννόμου τάξεως.*»¹¹⁹

Η πολυσημία του όρου *κακός* ενέπνευσε και τον *Ανδρουλάκη* να βελτιώσει τον ορισμό του δασκάλου του. Διατύπωσε ένα συνθετικό ορισμό. Προσπάθησε δηλαδή να ορίσει τα κατηγορήματα της ποινής.¹²⁰ Οι προσδιορισμοί που χρησιμοποιεί, σε αυτήν την κατεύθυνση κινούνται. Ποινή είναι η από τον νόμο προβλεπόμενη, αισθητώς, σκληρή, στιγματική, οδυνηρή μεταχείριση που επιβάλλεται σε κάποιον από την πολιτεία, ως αποκλειστική έκφραση ιδιαίτερης αποδοκιμασίας για μια αντικανονική συμπεριφορά του.¹²¹ Επιβάλλεται από ένα ειδικά για τον σκοπό αυτό συγκροτημένο κρατικό όργανο, το ποινικό δικαστήριο, με τήρηση μιας προκαθορισμένης τουλάχιστον στις τελικές της φάσεις δημόσιας και αμφιδύναμης διαδικασίας, προστατευτικής και επιβαρυμένης με πρόγευση ιδιαίτερης αποδοκιμασίας.¹²²

Ας προχωρήσουμε όμως σε μια περεταίρω ανάλυση του παραπάνω προσφερόμενου ορισμού σύμφωνα με τα πορίσματα της τυπικής λογικής.¹²³ Ο ορισμός αναφέρεται στα χαρακτηριστικά γνωρίσματα που προσδιορίζουν την ποινή, αφορά την ένταση ή το βάθος της ποινής. Βάθος είναι το σύνολο των γνωρισμάτων-ιδιοτήτων ή κατηγορημάτων που συνθέτουν μία έννοια.¹²⁴ Χαρακτηριστικό γνώρισμα της ποινής παρέμενε στον ορισμό του Χωραφά το

¹¹⁷ Παπανούτσου Ε., Λογική, 2008, σ. 46-62.

¹¹⁸ Καρανίκας Δ., Σωφρονιστική, τεύχ. Α', 1948, σ. 268.

¹¹⁹ Χωραφάς Ν., Ποινικό Δίκαιο, 1978, σ. 83-84.

¹²⁰ Βορέας Θ., Λογική, 1932, σ. 180

¹²¹ Ανδρουλάκης Ν., Ποινικόν Δίκαιον Γενικόν Μέρος (Πανεπιστημιακά Παραδόσεις), τεύχ. Α-Η, 1978, σ. 28.

¹²² Βλ. Ανδρουλάκης Ν., ό.π. (υποσ. 83) Ποινικό Δίκαιο, σ. 16-17 και ειδικότερα του ιδίου *Über den Primat der Strafe*, ZstW 108, (1996), σ. 300.

¹²³ Βλ. Βορέας Θ., Λογική, 1932, σ. 41-42 Για την 'έκταση' την 'διαίρεση' την 'υποδιαίρεση' και την 'συνδιαίρεση' ενδεικτικά, βλ., Δημόπουλος Τ., Λογική, Τυπική Λογική, Γενική Μεθοδολογία, 1982, σ. 109-125.

¹²⁴ Βλ. Βορέας Θ., ό.π. (υποσ 120) σ. 41.

‘κακόν’. Η ιδιότητα αυτή της ποινής είναι κοινή και χρησιμοποιείται και σε άλλες έννοιες π.χ. κακός άνθρωπος, κακή αίθουσα κ.τ.λ. Είναι μια σχετική έννοια.¹²⁵ Δηλαδή το κατηγορήμα ‘κακός’ δεν μπορεί να προσδιοριστεί με σαφήνεια, ώστε να μας εξηγήσει από μόνο του την έννοια της ποινής. Είναι λοιπόν μια αφηρημένη έννοια.¹²⁶ Αυτό προσδίδει στην έννοια της ποινής ασάφεια.¹²⁷ Ο στόχος του Ανδρουλάκη είναι αναμφίβολα να μας απαλλάξει από αυτή την αοριστία, η οποία προκαλείται από την χρήση της γενικής και αφηρημένης λέξης *κακός*, ώστε η επιχειρηματολογία που θα περιλαμβάνει αυτή την λέξη κάθε φορά να είναι όσο το δυνατόν έγκυρη και η πρόταση μας αξιόπιστη.

Ο Ανδρουλάκης σε αντίθεση με τον δάσκαλο του επιχειρεί να αποσαφηνίσει την έννοια της ποινής όχι κατά βάθος, αλλά αυτή την φορά κατά πλάτος, αναφερόμενος στην έκταση της.¹²⁸ Αναζητά την σαφήνεια, όχι από ιδιότητες, μέσα από παραγωγικούς συλλογισμούς προτάσεων, αλλά από τα αντικείμενα της ποινής, αισθητά και καταληπτά τα οποία μπορεί να περιγράψει, ώστε να τα κατανοήσει ο καθένας. Για να περιγράψουμε το βάθος μίας έννοιας χρησιμοποιούμε τον ορισμό, αλλά για να περιγράψουμε το πλάτος της χρησιμοποιούμε την διαίρεση.¹²⁹ Διαίρεση είναι η ανάπτυξη μια έννοιας γένους στα είδη της π.χ. το τρίγωνο έχει πλευρές και γωνίες.¹³⁰ Διαίρεση και ορισμός δεν αλληλοαποκλείονται. Ο Ορισμός συμβάλλει στην κατασκευή της διαίρεσης, αφού χρησιμοποιούμε τον ορισμό για να γνωρίσουμε τα διαιρετέα και να τα διακρίνουμε.¹³¹

Η διαίρεση απαιτεί την ακρίβεια και την σαφήνεια¹³² και σε αυτό το σημείο μας εξυπηρετεί. Η διαίρεση θα πρέπει να μην έχει βάσεις που να διαφέρουν π.χ. οι πράξεις είναι αγαθές και επιβλαβείς, διότι αντιδιαζευγμένη έννοια του ‘αγαθός’ είναι ‘κακός’, ενώ του ‘επιβλαβής’ το ‘ωφέλιμος.’ Τέλος να είναι συνεχής και να μην ταυτίζει σε κάθε διαίρεση την έννοια του γένους με αυτή τους είδους.

Η ποινή κατά τον Ανδρουλάκη¹³³ διαιρείται σε δύο αντικείμενα την ‘σκληρή μεταχείριση’ και την ‘ιδιαιτέρη αποδοκιμασία’. Οι δύο τελευταίες διαιρέσεις διαιρούνται και αυτές. Υποδιαιρούνται. Η ‘σκληρή μεταχείριση’ υποδιαιρείται στο ‘στίγμα’ και η ‘ιδιαιτέρη αποδοκιμασία’ στην ‘υπερβατικότητα.’

Με αυτό τον τρόπο πετυχαίνει να βρει δύο αντικείμενα, δύο πόλους, όπως αναφέρει ο ίδιος,¹³⁴ χρησιμοποιώντας τον ορισμό για να τις περιγράψει. Η ποινή διαιρείται στη μεταχείριση και την αποδοκιμασία, οι οποίες επειδή περιέχουν ως ένα βαθμό ασάφεια στους επιθετικούς τους προσδιορισμούς ακολουθούν τις

¹²⁵ Βλ. Βορέας Θ., ό.π. (υποσ 120) σ. 43.

¹²⁶ Βλ. Βορέας Θ., ό.π. (υποσ 120) σ. 49.

¹²⁷ Βλ. Βορέας Θ., ό.π. (υποσ 120) σ. 49-50.

¹²⁸ Πρβλ. Βορέας Θ., ό.π. (υποσ 120) σ. 44.

¹²⁹ Βλ. Βορέας Θ., ό.π. (υποσ 120) σ. 184.

¹³⁰ Βλ. Βορέας Θ., ό.π. (υποσ 120) σ. 184.

¹³¹ Βλ. Βορέας Θ., ό.π. (υποσ 120) σ. 189-190.

¹³² Επ’ αυτού και επί των επομένων Βορέας Θ., ό.π. (υποσ 120) σ. 190-191.

¹³³ Βλ. Ανδρουλάκης Ν., ό.π. (υποσ. 122).

¹³⁴ Βλ. Ανδρουλάκης Ν., ό.π. (υποσ. 83) σ. 20.

δικές τους συνδιαιρέσεις αυτή την φορά. Ο όρος *‘μεταχείριση’* αποκτά δύο συνάλληλες διαιρέσεις, προσδιορίζεται ως *‘στιγματιστική’* και *‘οδυνηρή’*, ενώ ο όρος *‘αποδοκιμασία’*, αποσαφηνίζεται και αυτός με άλλες δύο συνάλληλες διαιρέσεις *‘ιδιαίτερη’* και *‘υπερβατική’*.

Συνεπώς αυτό που συμπεραίνουμε από τον Ανδρουλάκη είναι ότι η ποινή αν οριστεί τότε θα συναντήσει έννοιες ασαφείς, όπως η έννοια *‘κακός’* που δεν θα μπορέσει να προσδιορίσει ακριβώς. Θα πρέπει λοιπόν να διαιρεθεί στα επιμέρους στοιχεία που την περιγράφουν στην πραγματικότητα ώστε με την βοήθεια του ορισμού τους να αποσαφηνιστεί πλήρως η έννοια της.

Στο σημείο αυτό θα πρέπει να κάνουμε μία σημαντική παρατήρηση χρησιμοποιώντας τα πορίσματα της φιλοσοφίας της γλώσσας και της γλωσσολογίας.¹³⁵ Ένας κλάδος της φιλοσοφίας της γλώσσας, αλλά και της γλωσσολογίας ασχολείται με την σημαντική θεωρία ή σημασιολογία (semantics).¹³⁶ Η σημασιολογία εξετάζει την σχέση σημαίνοντος και σημαινόμενου. Για παράδειγμα η πρόταση « η αίθουσα είναι κρύα». Η πρόταση αυτή μπορεί να σημαίνει ότι η αίθουσα έχει χαμηλή θερμοκρασία, ή μπορεί να σημαίνει ότι οι ένοικοι έχουν μία δυσάρεστη συμπεριφορά, αλλά και ότι η αίθουσα δεν είναι αισθητικά ωραία. Η λέξη κρύος είναι πολύσημη. Η σημασία μίας έννοιας δίδεται από τον ορισμό των ίδιων των εννοιών και των χαρακτηριστικών που την συναποτελούν ή διαφορετικά με την αναζήτηση των ιδιοτήτων των εννοιών, ώστε να ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα.¹³⁷ Η σημασία μιας έννοιας λοιπόν προσδιορίζεται είτε από την ένταση της (denotatio) ενώ όταν προσδιορίζουμε τα μεμονωμένα πράγματα που κατονομάζονται από την λέξη περιγράφουμε την έκταση (conotatio) της αντίστοιχης έννοιας.¹³⁸

Η συσχέτιση μιας λέξης αφού εξηγήσαμε όλα τα ανωτέρω έχει να κάνει με τους διαφορετικούς τρόπους που μπορεί να αντιληφθεί ο ομιλητής μια έννοια.¹³⁹ Ο Ανδρουλάκης προκειμένου ο όρος στίγμα να αποκτήσει συγκεκριμένη σημασία σπεύδει να προσδιορίσει επακριβώς τα χαρακτηριστικά του. Ο όρος στίγμα απαντά και στους δύο πόλους. Το στίγμα περιλαμβάνεται στη *‘σκληρή μεταχείριση’* και στην *‘ιδιαίτερη αποδοκιμασία’* ως στιγματιστική συμπεριφορά. Σπεύδει λοιπόν ο ανωτέρω θεωρητικός να διευκρινήσει ότι τη λέξη στίγμα μπορεί να έχει την ίδια έκταση (denotatio) αλλά έχει διαφορετική ένταση (connotatio).¹⁴⁰

¹³⁵ Για την σχέση της γλώσσας και του ποινικού δικαίου βλ. Λίβος Ν., ό.π. (υποσ. 89), αλλά και Γιαννούλης Γ., *Ενάντιες και αντιφατικές έννοιες/ κρίσεις στο ποινικό δίκαιο* μία διαχρονική εστία δογματικών προβλημάτων Ποιν. Χρ.(2013) σ.646 ιδίως παράγραφος 8 και υποσ. 57.

¹³⁶ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. Σούρλας Π., *Θεμελιώδη ζητήματα της μεθοδολογίας του δικαίου* μέρος α΄ θεωρητική στοιχείωση, 1986, σ. 58-90.

¹³⁷ Βλ. Σούρλας Π., ό.π. υποσ. 136 σ. 65.

¹³⁸ Ibid.

¹³⁹ Πρβλ. Σούρλας Π. ό.π. (υποσ. 136), σ. 58

¹⁴⁰ Για τα προβλήματα της αναφορικής θεωρίας της σημασίας, βλ. Λίβος Ν. ό.π. (υποσ.89) σ.1044-1045, έτσι τα ονόματα αυγερινός και αποσπερίτης είναι σαφές ότι αναφέρονται στον ίδιο πλανήτη(Αφροδίτη) δεν έχουν όμως την ίδια σημασία, το ίδιο και ο ανύπαντρος με τον εργένη.

Το στίγμα¹⁴¹ στην πρώτη περίπτωση της σκληρής μεταχείρισης, λαμβάνει κυριολεκτική, φυσιοκρατική σημασία –σήμανση με πυρωμένο σίδερο- και στην δεύτερη μεταφορική ιδεαλιστική σημασία ως τιμωρητικό θέαμα των πολιτών ή ως πολιτική τελετουργία. Τέλος, στην πρώτη περίπτωση δίδει στο στίγμα πάλι διπλό νόημα,¹⁴² ένα υποκειμενικό, ως ριζική απαξίωση του ανθρώπου, ως τυπτόμενος που έχει όμως την δυνατότητα εσωτερικής μεταστροφής, εξιλασμού(Sühneleistung) και ένα αντικειμενικό, ντροπιασμένος, ονειδιζόμενος, ως κοινωνικοποιητική μείωση από τους πολίτες που όμως του δίδουν την δυνατότητα επανεισδοχής στην κοινωνία

Συμπερασματικά, ο θεωρητικός Νικόλαος Ανδρουλάκης εισαγάγει στην δογματική του ποινικού δικαίου τα πορίσματα της αναλυτικής φιλοσοφίας όπως αυτά έχουν εκφρασθεί με την λογική και με την φιλοσοφία της γλώσσας. Εφαρμόζοντας πρακτικά τα πορίσματα τους, ως μεθοδολογικά εργαλεία καταφέρνει με ένα πρωτότυπο για τα ελληνικά δεδομένα τρόπο να προσδιορίσει την έννοια της ποινής. Το αξιοσημείωτο αυτό επίτευγμα του ανωτέρω θεωρητικού, αν και δεν έτυχε της δέουσας προσοχής θα πρέπει να μνημονευθεί και να αποτελέσει παράδειγμα και για άλλες έννοιες που απασχολούν την νομική επιστήμη.

2.Η Συστημική Θεώρηση της ποινής

Η έκφραση του Feeley 'Η διαδικασία είναι ποινή'¹⁴³ εισάγει με πανηγυρικό τρόπο την συστημική θεωρία¹⁴⁴ στο Ποινικό Δίκαιο.¹⁴⁵ Ο δράστης για να τιμωρηθεί με μια ορισμένη ποινή θα πρέπει να υποστεί μία διαδικασία. Να υποστεί την ανάκριση και την ακροαματική διαδικασία στο ακροατήριο. Οι συνέπειες αυτής της διαδικασίας, οι οποίες όπως επισημάναμε προηγουμένως δρουν στιγματιστικά με την μεταφορική έννοια του όρου του στίγματος. Η διαδικασία ως πολιτική τελετουργία, ως θέαμα ενώπιον των πολιτών στιγματίζει απλά ή μήπως τιμωρεί; Μήπως η διαδικασία είναι τέτοιας έντασης που λειτουργεί ως πρόδρομη ποινή; Για να εξηγήσουμε αυτή την τιμωρητική λειτουργία της διαδικασίας είναι ανάγκη να καταφύγουμε στην συστημική θεωρία, όπως αυτή διατυπώθηκε από την κοινωνιολογία με τα σύγχρονα πορίσματα ερμηνείας των κοινωνικών φαινομένων.

Ας εξηγήσουμε πρώτα γενικά τι είναι η συστημική θεωρία. Η δικαστηριακή, όπως και η νομοθετική ή διοικητική, αλλά και η σχολική διαδικασία, ακόμη και η διαδικασία της σκέψης μας αποτελούν ένα σύστημα, το οποίο δρα αυτοτελώς και έχει την δυνατότητα να εξαναγκάζει το άτομο σε ορισμένη συμπεριφορά. Αυτό το επιτυγχάνει μέσω της περιπλοκότητας (Komplexität) λήψης των αποφάσεων και

¹⁴¹ Βλ. Ανδρουλάκης Ν. ό.π. (υποσ. 83), σ. 21.

¹⁴² Βλ. Ανδρουλάκης Ν. ό.π. (υποσ. 83), σ. 18.

¹⁴³ Ibid.

¹⁴⁴ Βλ. Δεκλερής Μ./Διαμέσης Ι./Παρίσης Ν./Κεφαλός Αστ./ Τζανές Ν. Στ./ Νικολής Ι./ Karamanof Μ., Συστημική θεωρία: Systems theories, 1986, passim., αλλά και Wilke H., Εισαγωγή στην συστημική θεωρία, (μτφρ. Λίβος Ν.), 1996, passim.

¹⁴⁵ Για την εισαγωγή της συστημικής θεωρίας στο δίκαιο βλ. Luhmann Ν., Νομιμοποίηση μέσω διαδικασίας (μτφρ. Κ. Βαθιώτης), 1995, passim.

την ενδεχομενικότητα (Kontingenz)¹⁴⁶ των ανθρώπινων συμπεριφορών. Για παράδειγμα, η σχολική ζωή του μαθητή ρυθμίζεται από ένα πλήθος διαδικασιών, όπως το ωρολόγιο πρόγραμμα, τους διδάσκοντες, την ώρα των μαθημάτων κ.τ.λ., οι οποίες αποτελούν ένα σύστημα που ο μαθητής λόγω της περιπλοκότητας του αδυνατεί να ελέγξει, δρώντας απρόβλεπτα, απροσδόκητα, μεταβλητά και ανοιχτά (ενδεχομενικά), απομειώνοντας αυτήν την τυχαιότητα (Zufälligkeit), ανάλογα με τις θρησκευτικές πολιτικές κ.α. πεποιθήσεις, οι οποίες λαμβάνονται υπ' όψιν.¹⁴⁷ Έτσι και η ενώπιον των ποινικών δικαστηρίων διαδικασία αποτελεί ένα σύστημα, το οποίο λόγω της περιπλοκότητας των διαδικασιών και της ενδεχομενικότητας των συμπεριφορών των άλλων ατόμων ο δράστης αδυνατεί να ελέγξει, ρυθμίζοντας τελικά και ίδιος την συμπεριφορά του.

Ο γερμανός κοινωνιολόγος Luhman Niklas κατάφερε όχι μόνο να περιγράψει τις διαδικασίες αυτές, αλλά και να εξηγήσει τους λόγους που τελικά καταφέρνουν να νομιμοποιηθούν.¹⁴⁸

Αρχικά, διευκρινίζει¹⁴⁹ ο ανωτέρω κοινωνιολόγος ότι στην ποινική δίκη η συμπεριφορά του δράστη δεν μπορεί να προβλεφθεί, αφού μπορεί για διάφορους λόγους να δείξει ειλικρινή μετάνοια και να αποδεχθεί την ενοχή του ή να υποστηρίξει μέχρι το τέλος ότι είναι αθώος. Επιπλέον, στα πολιτικά δικαστήρια λαμβάνονται αποφάσεις με βάση τους κανόνες της τυπικής αλήθειας και σύμφωνα με τις αποδείξεις που προσκομίζουν οι διάδικοι, ενώ στα ποινικά σύμφωνα με την ουσιαστική αλήθεια με βάση την αρχή της ενοχής, όπου το βάρος της απόδειξης ανήκει στην Αρχή, η οποία μπορεί με ένα αποδεικτικό στοιχείο να αιφνιδιάσει τους πάντες. Τα λοιπά δικαστήρια διαμορφώνουν την κοινωνική πραγματικότητα, ενώ τα ποινικά λειτουργούν κυρίως, με βάση σταθερές κοινωνικές απόψεις. Τα ποινικά δικαστήρια αποτελούν οργανωμένα συστήματα δράσης, έχουν εμπειρική υπόσταση, ηνιοχούμενα¹⁵⁰ από τις νομικές διατάξεις, την κοινωνική πρακτική που έχει θεσπιστεί και τις προσδοκίες των πολιτών. Με ποιο τρόπο λοιπόν οι διαδικασίες αποτελούν ποινή;

Πρώτον, οι διαδικασίες στο ποινικό δικαστήριο ρυθμίζονται αυτοποιοητικά¹⁵¹ από το σύστημα, μέσω της πλήρους **διαφοροποίησης** τους από το υπόλοιπο κοινωνικό περιβάλλον.¹⁵² Ας αναφερθούμε στην διαδικασία για να εξηγήσουμε

¹⁴⁶ Για τις έννοιες της περιπλοκότητας και της ενδεχομενικότητας, βλ., Wilke H., ό.π. (υποσ.144) σ. 325 και 330 αντίστοιχα.

¹⁴⁷ Βλ. Wilke H., ό.π. (υποσ. 144), σ. 32-62.

¹⁴⁸ Luhmann N., Legitimation durch Verfahren, 1969.

¹⁴⁹ Επ' αυτού και επί των επομένων πρβλ. Luhmann N., ό.π. (υποσ.145) σ. 101-103.

¹⁵⁰ Ηνιόχηση σημαίνει η προώθηση ή απώθηση ορισμένων προτύπων ή προσδοκιών των κοινωνιών από το σύστημα, όπως αυτό θέλει. βλ. Wilke H., ό.π., (υποσ. 144) σ.310-324,328

¹⁵¹ Αυτοποίηση ή αυτοαναπαραγωγή σημαίνει η ικανότητα ενός συστήματος να αναπαράγεται μέσα από τις δικές του διαδικασίες. Για παράδειγμα ένα πολιτικό κόμμα μπορεί μέσα από την ιδεολογία, την επικοινωνία, τους κομματικούς μηχανισμούς να αναπαράγεται, χωρίς την παρέμβαση κάποιας εξωτερικής διαδικασίας ή η ζωή σε ένα κοινοβιακό μοναστήρι μπορεί να αναπαράγεται μέσα από τις μεταφυσικές διαδικασίες που επιλέγει. Ακόμη και οι σκέψεις μας αναπαράγονται μέσα από άλλες σκέψεις μας χωρίς να μπορεί άλλος να τις γνωρίζει. Αναλυτικότερα βλ. Wilke H., ό.π., (υποσ. 144) σ.88-97,327.

¹⁵² Πρβλ. Luhmann N., ό.π. (υποσ.145) σ. 103-116, (η έξαρση του γράφοντος).

την συστημική έννοια διαφοροποίηση. Οι δικαστές αποσύρονται στο *sacrum*, η διαδικασία ιεροποιείται και λαμβάνουν ρόλους, από άτομα της απόλαυσης και της αποστροφής γίνονται πρόσωπα με ιδιαίτερο καθήκον από τον εξουσιαστή, όπως συμπληρώνει ο *Jakobs*,¹⁵³ ακολουθώντας τους κανόνες μιας θείκης απόδειξης. Η απόφαση διαμορφώνεται με μια μαγική και θρησκευτική αντίληψη, η οποία όπως αναφέρει ο *Ανδρουλάκης*,¹⁵⁴ είναι η αιτία που δίδει στην ποινική διαδικασία έναν αμφίσημο χαρακτήρα, αφού από την μια είναι προστατευτική για τον κατηγορούμενο, από την άλλη οι διαδικασίες της αποτελούν προκαταβολές, προτυπώσεις ιδιαίτερης αποδοκιμασίας. Η απόδειξη με την λειτουργία εξορθολογισμένων ρόλων λήψης αποφάσεων, όχι βέβαια αλλότριων, όπως αυτή της ελεύθερης εκτίμησης του αποδεικτικού υλικού, *frei Beweiswürdigung*, άρθρο 177 του Κ.Π.Δ., αρχή της ηθικής απόδειξης,¹⁵⁵ και ρόλοι προσώπων πολιτικοί, αρχιερείς, μεγιστάνες που εντυπωσιάζουν καταθέτοντας, εντείνει την αβεβαιότητα της διαδικασίας. Τέλος, η απόδειξη γίνεται με βάση τον ρόλο του ίδιου του δικαστή, ο οποίος διαφοροποιείται από την κοινωνία μέσω λόγων εξαίρεσης και αποκλεισμού,¹⁵⁶ άρθρα 14-26 του Κ.Π.Δ., όπως συγγένεια, γάμος, ιδιαίτερη φιλία ή έχθρα, αλλά και απαγόρευση χρήσης ειδικών τεχνικών γνώσεων του δικαστή η αξιολόγησης με την προσωπική πείρα είναι χαρακτηριστικά της διαφοροποίησης των δικαστών από την κοινωνία.

Δεύτερον, η **αυτονομία**, ως τρόπον τινά αντίστροφο της διαφοροποίησης του συστήματος, συμβάλλει στην ηνιόχηση (*Steuerung*) της διαδικασίας.¹⁵⁷ Τι σημαίνει άραγε αυτονομία; Υπάρχει ανταλλαγή διαδικασιών του συστήματος με την βοήθεια δομών και διαδικασιών περιβάλλοντος. Αυτή είναι κατά τόπον, ως παραχώρηση κτιρίου, οι προαγωγές, οι μεταθέσεις και οι αποζημιώσεις των δικαστών από την πολιτεία, αλλά και κατά χρόνο, ως προθεσμίες, για παράδειγμα, το δικαστικό σύστημα έχει τον δικό του χρόνο, ώστε να ρυθμίζει μόνο του τις διαδικασίες. Στην αυτονόμηση της διαδικασίας συμβάλλει η διάκριση σε πραγματικές προκείμενες και προκείμενες κανόνων δικαίου. Ο νομοθέτης δεν αποφαινεται για την αλήθεια των πραγματικών περιστατικών, όπως ο δικαστής, αλλά η αυτονόμηση επέρχεται δια της νομικής υπαγωγής, μέσω της ίδιας της διαδικασίας. Έτσι ο χώρος, ο χρόνος, και οι προκείμενες συμβάλλουν ώστε η διαδικασία να γίνεται αισθητή και εκτός των στενών ορίων της αιθούσης του δικαστηρίου, οπισθενεργεί, όπως έλεγε και ο *Ανδρουλάκης*,¹⁵⁸ όχι όμως μόνο στο στάδιο της ανάκρισης με την προσωρινή κράτηση, αλλά και της προανάκρισης. Η περιπλοκότητα της αυτόφωρης διαδικασίας αποτελεί αληθινή βάσανο, πραγματική σκληρή μεταχείριση. Εντός 24 ωρών¹⁵⁹ πρέπει να περαιωθούν

¹⁵³ Βλ. *Jakobs G.*, Κανονιστική αρχή, πρόσωπο, κοινωνία, 2008, (μτφρ. Β. Ρουστοπάνη Neumann) σ. 55.

¹⁵⁴ Βλ. *Ανδρουλάκης Ν.*, ό.π. (υποσ. 83), σ. 23-26.

¹⁵⁵ Αντί πολλών πρβλ. *Δεληκωστόπουλου Γ.*, Η ελεύθερη εκτίμηση των αποδείξεων, 2004.

¹⁵⁶ Στην Γερμανία οι περιπτώσεις διαφθοράς ποινικοποιούνται ως ενεργητική δωροδοκία *Luhmann N.*, ό.π. (υποσ. 145), σ. 111 υποσ. 10.

¹⁵⁷ Επ' αυτού και επί των επομένων πρβλ. *Luhmann N.*, ό.π. (υποσ. 145), σ. 116-124.

¹⁵⁸ Βλ. *Ανδρουλάκης Ν.*, ό.π. (υποσ. 83), σ. 18.

¹⁵⁹ Βλ. το άρθρο 6 παρ. 2 του Συντάγματος μας « όποιος συλλαμβάνεται για αυτόφωρο έγκλημα ή με ένταλμα προσάγεται στον αρμόδιο ανακριτή μέσα σε 24 ώρες ».

δεκάδες επαχθείς ανακριτικές πράξεις, σύλληψη, σωματική έρευνα, κατάσχεση, απολογία, αυτοψία του χώρου του εγκλήματος. Σχεδόν όλες παρουσία κατηγορούμενου,¹⁶⁰ όπως στην κατ' οίκον έρευνα της οικίας του¹⁶¹, πολλές φορές με χειροπέδες¹⁶² και ενώπιον των οικείων και των περιοίκων, αληθινό στίγμα, ιδίως για τους πρωτάρηδες που όχι σπάνια ξεσπούν σε λυγμούς. Εκτός από τις δικονομικές¹⁶³ υπάρχουν και διοικητικές πράξεις φωτογράφιση, δακτυλοσκόπηση, σύνταξη δελτίου φερόμενου ως δράστη εγκληματικής ενέργειας (περιλαμβάνει λήψη γραφικού χαρακτήρα, υπογραφών, εξέταση οφθαλμών, στιγμάτων και ουλών στο σώμα κ.α.), μεταγωγή στον εισαγγελέα και στον δικαστή του αυτόφωρου δικαστηρίου, όχι σπάνια αναβολή, επανεγκλεισμός σε κρατητήριο, επαναπροσαγωγή στις δικαστικές αρχές. Ειδικά, οι άπειροι δράστες περισσότερο σωφρονίζονται και συγκρατούνται από την ανάμνηση αυτής της διαδικασίας, παρά από το στιγμιαίο άκουσμα την ανασταλθείσας ποινής.

Τρίτον, τα συστήματα επαφής π.χ. δικηγόροι, υπάλληλοι των δικαστικών και των εισαγγελικών αρχών, οι αστυνομικοί ηνιοχούνται, ως προς την συμπεριφορά τους με το σύστημα μέσω της συνεννόησης (Verständigung).¹⁶⁴ Η συνεννόηση σημαίνει ότι όλοι είναι αναγκασμένοι να συμπεριφέρονται με την λογική του συστήματος. Ο συμβιβασμός, οι δικαστικές καλοπροαίρετες συμβουλές είναι προϊόν αυτής της διαδικασίας.

Τέταρτον, ανάληψη ρόλων από τους ίδιους τους αποδέκτες της απόφασης, κατηγορούμενος, μάρτυρας, δικαστής κτλ. η αναγνώριση των αποφασιζόντων δηλαδή του δικαστηρίου καθώς και η αυτοπαρουσίαση των πρώτων, η οποία επιβάλλει τον έλεγχο τους, η θεσμοθετημένη σύγκρουση μεταξύ τους με σκοπό την νίκη, το μαθησιακό αποτέλεσμα που αποκτούν, ακόμη και μέσω της κριτικής

¹⁶⁰ Η παρουσία του κατηγορουμένου σε κάθε ανακριτική πράξη και μάλιστα με συνήγορο αποτελεί κατά τραγική ειρωνεία δικαίωμα του κατηγορουμένου, περιγραφόμενη στο άρθρο 97 Κ.Π.Δ. βλ. *Μπάκα Χρ.*, Η Προδικασία της Ποινικής Δίκης, 1995, σ. 348-355.

¹⁶¹ Για τις γενικές και κυρίως τις ειδικές προϋποθέσεις της κατ' οίκον έρευνας, αντί πολλών βλ. *Τριαντάφυλλου Γ.Ν.*, Η ρύθμιση και λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, σ. 122 επ· *Κολώνιας Δ.*, Η κατ' οίκον έρευνα, 2007, σ. 43-68.

¹⁶² Σύμφωνα με το άρθρο 147 του Π.Δ.141/91 οι μεταγόμενοι δεσμεύονται με χειροπέδες με εξαίρεση γέροντες, ανήλικους, κληρικούς και εκείνους, για τους οποίους θεωρείται περιττή η χρήση του μέτρου σωματικής ικανότητας, αναπηρίας ή ασθένειας, καθώς και εκείνοι, οι οποίοι κατά την κρίση του επικεφαλής της συνοδείας με βεβαιότητα δεν θεωρούνται ύποπτοι απόδρασης. Όσοι όμως κατά την κρίση του Διοικητή της υπηρεσίας που διατάσσει την μεταγωγή είναι επικίνδυνοι ή ύποπτοι απόδρασης δεσμεύονται, έστω και αν ανήκουν σε μια από τις παραπάνω κατηγορίες που εξαιρούνται από την δέσμευση. Σε κάθε περίπτωση η κρίση πρέπει να στηρίζεται σε έναν εμπειρικό όρο για να μην είναι αυθαίρετη, αλλά και σε αυτές τις περιπτώσεις ο περιορισμός πρέπει να είναι σύμφωνος με την αρχή της αναλογικότητας, βλ. την υπ' αριθ. 192228/ 600333/2014 3-12-2014 Σύσταση του Συνηγόρου του Πολίτη στο Υπουργείο Δημόσιας Τάξης και Προστασίας του Πολίτη και *Ανδρουλάκης Ν.*, Τα όρια της ανακριτικής δράσης και η αρχή της αναλογικότητας, Ποιν. Χρ. ΚΕ, σ.3-12. Ορθά το ΕΔΔΑ νομολόγησε ότι δεν αποτελεί Δέουσα Ποινή, αφού δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 6 παρ. 1 της Σύμβασης (Szabó v. Sweden (dec.), no. 28578/03, άρα ότι ευρίσκεται εντός της ποινικής διαδικασίας για την επιβολή πραγματικής ποινής.

¹⁶⁴ Επ αυτού και επί των επομένων πρβλ. *Luhmann Ν.*, ό.π. (υποσ.145), σ. 124-133.

των αποφάσεων, τους εντάσσει στην διαδικασία, η οποία νομιμοποιείται.¹⁶⁵ Η συμμετοχή στην διαδικασία για τους μη συμμετέχοντες για παράδειγμα τους ακροατές της ποινικής δίκης, απομονώνει τους ενδιαφερόμενους, αυτή δε ουδετεροποιείται από πολιτική άποψη. Συνεπώς, αν τα ΜΜΕ μπορούσαν να έχουν πλήρη πρόσβαση¹⁶⁶ π.χ με τους φωτογράφους και τις κάμερες θα δραματοποιούσαν την διαδικασία, γονατίζοντας, ώστε να έχουν οπτική γωνία των πρωταγωνιστών και τελικά θα ηνιοχούσαν την διαδικασία.¹⁶⁷

Συμπερασματικά, η διαδικασία νομιμοποιείται μέσω της αξίας της αλήθειας που θεωρείται ότι παρέχει την έννομη προστασία.¹⁶⁸ Η διαδικασία όμως ελέγχεται από την εξουσία, η οποία συγκεκριμενοποιεί την αλήθεια, ως ρυθμιστική ιδέα,¹⁶⁹ μέσω της θετικοποίησης του δικαίου για να υπηρετήσει την διαδικασία. Οι εσφαλμένες προκείμενες υπηρετούν την αλήθεια που από στόχος γίνεται σκοπός παραμορφώνοντας την πραγματικότητα. Τελικά, η αλήθεια υπηρετείται είτε ως ταυτολογία, είτε ως αντίφαση. Καταφέρνει να φαίνεται προφανής και όποιος δεν την υπηρετεί παραλογίζεται.¹⁷⁰

3.Nemo poena sine processu et iudicium

Η φύση της ποινής δεν μπορεί να κατανοηθεί χωρίς την διαδικασία της ποινικής δίκης. Η ποινή δεν μπορεί να επιβληθεί αν ο κατηγορούμενος δεν ακούσει την κατηγορία δημόσια από τον κατήγορο και αν δεν δικαστεί από τον φυσικό του δικαστή. Αν παρόλα αυτά επιβληθεί αυτή δεν θα είναι μία πραγματική ποινή.

Διαδικασία στα αρχαία Ελληνικά σημαίνει δίκη. Η ακριβής εφαρμογή των ποινών επιτυγχάνεται δια της ποινικής δίκης. Το ουσιαστικό ποινικό δίκαιο όσο τέλειο και αν γίνει σε τίποτα δεν θα ωφελούσε τον άνθρωπο αν δεν εφαρμοζόταν¹⁷¹. Οι άνθρωποι δεν μπορεί να αλληλοκατηγορούνται και ο δικαστής να αποφασίζει ποιος θα υποστεί ποινή κατά το γερμανικό σχήμα οηne Klaeger Kein Richter. Η εντελώς πρωτότυπη έμπνευση άλλος να κατηγορεί, ώστε και τα δικαιώματα του κατηγορουμένου να διαφυλάττει και το συμφέρον της πολιτείας να μην παραβλάπτεται, ανήκει στο αρχαίο γαλλικό δίκαιο. Ο βασιλιάς της Γαλλίας είχε αξιωματικούς σωματοφύλακες του ιδίου και άλλων προσώπων gens de roi, όπου μετά την ισχυροποίηση της μοναρχίας καθιερώθηκε η α υ τ ε π ά γ γ ε λ τ η δίωξη, προς το συμφέρον του συνόλου. Έτσι, γεννήθηκε ο θεσμός του εισαγγελέα που υιοθετήθηκε μεταξύ άλλων και από την χώρα μας.

¹⁶⁵ πρβλ. *Luhmann N.*, ό.π. (υποσ.145), σ. 133-145, 145-158, 158-169.

¹⁶⁶ Για αυτό δεν καλύπτεται από την αρχή της δημοσιότητας η μετάδοσης της ποινικής δίκης από τα mass media και μπορεί να οδηγήσει σε καταχρήσεις, επ' αυτού βλ. *Μπάκας Χρ.*, ο.π. (υποσ.160), σ.68-73. αλλά και *Λιούρδη Α.*, Επίδραση των ΜΜΕ (και ειδικότερα του ηλεκτρονικού τύπου) στη λειτουργία και την απονομή της δικαιοσύνης» σε: «Δικαιοσύνη και ΜΜΕ- 1ο Νομικό Συνέδριο 1995.

¹⁶⁷ πρβλ. *Luhmann N.*, ό.π. (υποσ.145), σ. 117-210.

¹⁶⁸ Για τις αρχές που διέπουν την αλήθεια, την φιλοσοφική έννοια της, τα είδη της και μια συγκριτική μελέτη με άλλα δικονομικά συστήματα, βλ. *Κωστάρας Αλ.*, Η αναζήτηση της αλήθειας στην ποινική δίκη, 1998, σ. 29-33, 93-164, 180-212.

¹⁶⁹ πρβλ. *Neumann Ul.*, Η αλήθεια στο δίκαιο, ένας μύθος, Ποιν Χρ. 2009, σ. 577.

¹⁷⁰ Βλ. *Luhmann N.*, ό.π. (υποσ.145), σ. 1-63.

¹⁷¹ Επ αυτού και επί των επομένων Βλ. *Ζησιάδης Ι.*, Ποινική Δικονομία, τεύχ α', 1976, σ. 9, 54-55.

Η αρχή της νομιμότητας στο δικονομικό ποινικό δίκαιο είναι κανένα έγκλημα, καμία ποινή, χωρίς δίκη και δημόσια κατηγορία που έχει και αυτή δημοκρατική νομιμοποίηση αρρύεται από το άρθρο 96 παρ.1 του Συντάγματος.¹⁷² Στα τακτικά ποινικά δικαστήρια ανήκει η τιμωρία των εγκλημάτων.¹⁷³ Συνεπώς, η ουσία της ποινής εκφράζεται μέσα από την διαδικασία της ποινικής δίκης, ως ιδιαίτερη αποδοκιμασία.¹⁷⁴

Όντως, ποινές εκτός της ποινικής διαδικασίας ως ιδιαίτερη αποδοκιμασία δεν υπάρχουν.¹⁷⁵ Οι άλλοι θεωρούν ότι πρέπει να υπάρχουν και τις επιβάλλουν π.χ. Ο ξυλοδαρμός ατόμων που εκείνη την στιγμή διακινούσαν ναρκωτικά στην οδό κατά την διάρκεια της πορείας από τους αγανακτισμένους πολίτες των Εξαρχείων, ένεκα της εγκληματικής συμμετοχής ή αδράνειας της Αστυνομίας¹⁷⁶ ή η επιβολή της ποινής της φυλάκισης σε στρατιώτη από τον Διοικητή του στρατοπέδου για μεγάλο χρονικό διάστημα σε βαθμό που να πλήττεται το ορμέμφυτο της προσωπικής του ελευθερίας.¹⁷⁷

4. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων

Οι εκτός της ποινικής διαδικασίας ποινές έχουν μια τέτοια ιδιαίτερη φύση που τις διακρίνει από τις πραγματικές ποινές. Στην ουσία τους φέρουν λοιπόν όλα τα υπόλοιπα στοιχεία των τελευταίων. Εύστοχα, αποδόθηκε σε αυτές το όνομα Δέουσες Ποινές¹⁷⁸. Αλήθεια, τέτοιες ποινές πως συνεχονται με τον σύγχρονο άνθρωπο, ως υποκείμενο ατομικών πολιτικών και κοινωνικών δικαιωμάτων; Υπερκείμενες των εθνικών Κρατών διαδικασίες φώτισαν σε μεγάλο βαθμό το πρόσωπο τους. Μεθοδικότερα, περιγράφηκαν οι δέουσες ποινές από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Αξίζει να ενσκήψουμε στην νομολογία του, διότι αυτή επιδρά στις επιμέρους τρεις λειτουργίες των Εθνικών Κρατών που έχουν υπογράψει την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ).

Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο με δογματική συνέπεια διέκρινε τις Πραγματικές από τις Δέουσες ποινές στην περίφημη απόφαση, της 8 Ιουνίου 1976, Engel και λοιποί κατά Ολλανδίας.¹⁷⁹ Με αυτή καθιέρωσε τρία (03) κριτήρια διάκρισης. Αυτά επέδρασαν σε μεγάλο βαθμό στην νομολογία του, αλλά και των επιμέρους εθνικών και υπερεθνικών δικαστηρίων, τα οποία στις νεότερες αποφάσεις συχνά αποκαλούνται κριτήρια Engel.

Στην πραγματικότητα προσδιόριζαν ποιες διοικητικές κυρώσεις αποτελούν ποινές. Το δικαστήριο για να το επιτύχει αυτό, ερμήνευσε το άρθρο 6 παρ.1 της ΕΣΔΑ., όπου ως ποινική κατηγορία ορίζεται «η επίσημη γνωστοποίηση στο άτομο

¹⁷² Βλ. Ανδρουλάκης Ν., ό.π. (υποσ. 83), σ. 26.

¹⁷³ Ibid.

¹⁷⁴ Πρβλ. Ανδρουλάκης Ν., ό.π. (υποσ. 83), σ. 23-25.

¹⁷⁵ Έτσι και ο Ανδρουλάκης Ν., ό.π. (υποσ. 83), σ. 26-31.

¹⁷⁶ Εφημερίδα, Καθημερινή, 16.7.2014 'Εκλείσαν το μαγαζί με τα ναρκωτικά στα Εξάρχεια'

¹⁷⁷ Βλ. Σπυράκος Δ., Η στρατιωτική πειθαρχική φυλάκιση ένας συγκαλυμμένος σωφρονιστικός θεσμός, 1991· πρβλ. ΣτΕ 1405/07.

¹⁷⁸ Βλ. Ανδρουλάκης Ν., ό.π. υποσ. 172.

¹⁷⁹ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. αντί πολλών http://www.humanrightscaselaw.gr/uploads/4/8/0/3/48039377/%CE%A3%CF%84%CE%95_1_08-2015_%CE%B5%CE%BD_%CF%83%CF%85%CE%BC%CE%B2_%CE%BA%CE%B1%CE%B9_1091-2015_comment.pdf, προσπέλαση 19.04.2015.

από την αρμόδια αρχή της κατηγορίας ότι έχει διαπράξει ένα ποινικό αδίκημα».¹⁸⁰ Το Δικαστήριο, εντούτοις έσπευσε να διευκρινίσει, σεβόμενο ενδεχομένως, τις επιμέρους εθνικές δικαιοδοσίες ότι αυτονόμηση της έννοιας της ποινικής κατηγορίας δεν σημαίνει ότι η Σύμβαση αντιτίθεται ή εμποδίζει τάσεις αποποινικοποίησης που παρατηρούνται στις έννομες τάξεις των κρατών μελών. Κατέληξε στο συμπέρασμα ότι πολλές φορές οι διοικητικές κυρώσεις που επιβάλλονται από την αρχή, ουσιαστικά αφορούν κατηγορία ποινικής φύσης, ως αυτή περιγράφεται στο ανωτέρω άρθρο. Τα κράτη λείει το Δικαστήριο, προκειμένου να αποφύγουν τους περιορισμούς που απορρέουν από την επιβολή ποινικών κυρώσεων, συχνά 'μεταμφιέζουν' διώξεις και καταδίκες σε διοικητικού χαρακτήρα κυρώσεις.

Α) Τα κριτήρια Engel.

Αρχικά, ερευνάται αν η επίμαχη νομοθεσία εντάσσεται σε αυτή του εθνικού ποινικού δικαίου.¹⁸¹ Έπειτα, η φύση της παραβάσεως και τέλος, η φύση και ο βαθμός σοβαρότητας των συνεπειών, τις οποίες θα υποστεί ο ενδιαφερόμενος από την βαρύτητα της κύρωσης. Τα κριτήρια αυτά διατυπώθηκαν εναργέστερα κατά την διάπλαση της νομολογίας και έτσι ήδη από το 1980 διατυπώθηκε τελικά η πάγια θέση ότι εάν η εθνική έννομη τάξη χαρακτηρίζει συγκεκριμένο αδίκημα, ως ποινικό, ο παράγοντας αυτός είναι μεν αποφασιστικός, αλλά δεν είναι ο μόνος. Θα ερευνάται από το Δικαστήριο η φύση του αδικήματος. Με αυτόν τον τρόπο το ΕΔΔΑ επιλέγει τελικά να ερμηνεύσει μια δέουσα ποινή στην διαλεκτική της με το αδίκημα.

Περαιτέρω, τα κριτήρια αυτά εξειδικεύτηκαν και απέκτησαν συγκεκριμένο και σαφέστερο περιεχόμενο. Εν συνεχεία, θα εξετάζεται πρώτον, εάν προσβλήθηκε διάταξη γενικού χαρακτήρα ή ρύθμιση με περιορισμένο αριθμό αποδεκτών,¹⁸² δεύτερον εάν η κίνηση της δίωξης προέρχεται από δημόσια αρχή με θεσμοθετημένες εξουσίες εξαναγκασμού,¹⁸³ τρίτον εάν η επίμαχη διάταξη έχει αποτρεπτικό ή ποινικό σκοπό,¹⁸⁴ τέταρτον εάν η επιβολή της ποινής εξαρτάται από την διαπίστωση της ενοχής,¹⁸⁵ πέμπτον θα ερευνηθεί πως αντίστοιχες διαδικασίες χαρακτηρίζονται στις εθνικές έννομες τάξεις των κρατών μελών του Συμβουλίου της Ευρώπης.

Πρωτεύει ο έλεγχος των δύο πρώτων κριτηρίων Engel, ως προς την η φύση και τον χαρακτηρισμό του αδικήματος. Εφόσον ο έλεγχος αυτός δεν επαρκεί για να διακριβώσει την φύση και την ουσία της Δέουσας Ποινής, τότε θα εξετάζεται και το τρίτο κριτήριο που είναι το είδος και η έκταση της επαπειλούμενης κύρωσης.¹⁸⁶ Επισημάνεται με αυτόν τον τρόπο ουσιαστικά ότι η βαθύτερη σχέση Δέουσας

¹⁸⁰ Βλ. ΕΔΔΑ, 27-2-1980, απόφαση, *Deweert κατά Belgium*, σκέψεις 42 και 46 και ΕΔΔΑ, 15-7-1982, απόφαση *Eckle κατά Γερμανίας*, σκέψη 73, ό.π., υποσ. 179.

¹⁸¹ Επ αυτού και επί των επομένων πρβλ. ό.π., υποσ. 179.

¹⁸² Βλ. ΕΔΔΑ, 27-2-1994, απόφαση, *Bendenoun κατά Γαλλίας*, σκέψη 47, ό.π., υποσ. 179.

¹⁸³ Βλ. ΕΔΔΑ, 10-6-1996, απόφαση, *Benham κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, Reports of Judgments and Decisions 1996 III, § 56, ό.π., υποσ. 179.

¹⁸⁴ Βλ. ό.π., υποσ. 182, 183.

¹⁸⁵ Βλ. ό.π., υποσ. 182.

¹⁸⁶ Βλ. ΕΔΔΑ, 27-6-1984, απόφαση, *Campbell and Fell κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, σκέψη 72 και ΕΔΔΑ, 27-8-1991 απόφαση, *Demicoli κατά Μάλτας*, σκέψη 34, ό.π., υποσ. 179.

Ποινής και Παράβασης είναι αναλογική και προέχει ο έλεγχος της ουσίας και της φύσης ενός εκάστου των ειδών αυτών.

Όταν λοιπόν θα φτάνουμε να εξετάσουμε το τρίτο κριτήριο, η διάζευξη ανάμεσα στο είδος(A) και την έκταση(B) της επαπειλούμενης κύρωσης θα είναι εγκλειστική ($A \sqsubset B$) και μόνο σε περίπτωση ανάγκης θα είναι σωρευτική ($A \sqcup B$).¹⁸⁷ Αυτό γίνεται βεβαίως για να διατυπώνονται προτάσεις, όσο το δυνατόν αληθείς και Δικαστήριο να είναι σε θέση να προσδιορίσει εάν συγκεκριμένη κατηγορία (δίκη) εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 6 παρ. 1 της Σύμβασης.

Β)Η πρακτική εφαρμογή των κριτηρίων Engel.

Η προσφυγή στην περιπτωσιολογία δυστυχώς, είναι αναπόφευκτη για αυτό συνοπτικά θα αναφερθούμε σε δύο μόνο περιπτώσεις που αναφέρονται σε Δέουσες Ποινές που αφορούν την Χώρα μας, κυρίως για να διαφανούν ποιες προσβολές υφίστανται τα Δικαιώματα του Ανθρώπου.

1) Στην επιβολή πολλαπλών τελών σε δύο παραβάτες που προβλέπονται από τον Εθνικό και Τελωνειακό Κώδικα της Χώρας, ύψους 161 και 143, εκατομμυρίων δραχμών για λαθρεμπόριο υγρών καυσίμων από εταιρίες και ταυτόχρονα στις ποινικής φύσεως τις κυρώσεις που προβλέπονται στο ελληνικό δίκαιο για τελωνειακές παραβάσεις.¹⁸⁸ Στην υπόθεση *Γαρυφάλλου ΑΕΒΕ κατά Ελλάδος*, το ΕΔΔΑ αποφάσισε¹⁸⁹ ότι για τις διπλές αυτές κυρώσεις, χωρεί η εφαρμογή στο άρθρο 4 παρ. 1 του 7ου Πρωτοκόλλου που είναι αντίστοιχη της εννοίας της κατηγορίας ποινικής φύσεως του άρθρου 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ. Συνεπώς, ισχύουν και στην περίπτωση αυτή τα κριτήρια *Engel*, διευρυμένα, ώστε να περιλαμβάνουν και το κατά πόσο ένα μέτρο επιβάλλεται ως επακόλουθο ποινικής καταδίκης και των διοικητικών διαδικασιών λήψεως και επιβολής του μέτρου. Υφίσταται δε ταυτότητα αδικημάτων, όταν πρόκειται για ταυτόσημα ή ουσιασώς όμοια πραγματικά περιστατικά, στα οποία εμπλέκεται ο ίδιος δράστης και τα οποία έχουν ενότητα τόπου και χρόνου, ανεξάρτητα από το νομικό τους χαρακτηρισμό.¹⁹⁰ Όταν πρόκειται για φυσικό πρόσωπο υπάρχει θέμα προσβολής των ατομικών δικαιωμάτων του, επειδή οι δύο διαδικασίες, διοικητική και ποινική μπορούν να κινηθούν παράλληλα, η πρώτη που οριστικοποιείται, καθιστά επιβεβλημένη την ακύρωση της άλλης λόγω παραβάσεως της αρχής *ne bis in idem*,¹⁹¹ εφ' όσον η μια διαδικασία καταλήξει σε κρίση καταδικαστική ή αθωωτική,

¹⁸⁷ Βλ. *Αναπολιτάνος Δ.*, *Λογική, Θεωρία και Πρακτική*, 1999, σ. 42-51.

¹⁸⁸ Επ' αυτού και επί των επομένων πρβλ. <http://www.constitutionalism.gr/site/1823-dioikitikes-kyrwseis-shesi-dioikitikis-kai-roiniki/>, προσπέλαση 19-4-2015.

¹⁸⁹ Βλ. ΕΔΔΑ, 24.9.1997, απόφαση *Γαρυφάλλου κατά Ελλάδος* ό.π., υποσ. 188.

¹⁹⁰ 16.6.2009, απόφαση, *Ruotsalainen κατά Φινλανδίας*, υποσ. 188.

¹⁹¹ Αξίζει να μνημονευθεί ότι παρόμοια υπόθεση(ποινικές και διοικητικές κυρώσεις για την ίδια πράξη ψευδούς δήλωσης και φοροδιαφυγή) συζητήθηκε και στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, κατόπιν προδικαστικού ερωτήματος από το Σουηδικό Ποινικό Δικαστήριο *Hararanda Tingsraett*, γιατί εμπίπτει στο Ενωσιακό Δίκαιο, άρθρο 325 της Συνθήκης για την Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, βλ. ΔΕΕ Μείζ. Σύνθεσης 26.02.2013, C-617/10, *Åklagaren / Hans Åkerberg Fransson*, ό.π.188· Κρίθηκε ότι 1. Παραβιάζεται το άρθρο 50 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, 2. Η αρμοδιότητα εκτίμησης μιας φορολογικής κύρωσης ως ποινικού χαρακτήρα ανήκει στον εθνικό δικαστή και ότι εφαρμόζονται αναλογικά και στο Ενωσιακό Δίκαιο τα κριτήρια *Engel*, ως διατυπωθήκαν από το ΕΔΔΑ 3. Οι δε κυρώσεις που τελικά απομένουν είναι αποτρεπτικές, αποτελεσματικές και ανάλογες των παραβάσεων (C-387/02, C-391/02 και C-403/02 *Silvio Berlusconi*).

η άλλη διαδικασία (δίωξη) πρέπει να παύσει. Περαιτέρω, η ΕΣΔΑ ορίζει¹⁹² στο άρθρο 6 παρ. 2 ότι «Παν πρόσωπον κατηγορούμενον επί αδικήματι τεκμαίρεται ότι είναι αθώον μέχρι της νομίμου αποδείξεως της ενοχής του». Το ΕΔΔΑ, ερμηνεύοντας την διάταξη αυτή, δέχεται παγίως, ότι δικαστικές αποφάσεις που έπονται της τελεσίδικης αθώωσης κατηγορουμένου δεν πρέπει να την παραβλέπουν ηθελήμενα, έστω και αν εχώρησε λόγω αμφιβολιών.¹⁹³ Τέλος, οι παραβάσεις αυτές παραβιάζουν την αρχή της αναλογικότητας, αν το επιβαλλόμενο μέσο υπερβαίνει υπέρμετρα τον σκοπό που επιδιώκει να εξυπηρετήσει η ΕΣΔΑ¹⁹⁴ (ΣΤΕ689/2009 σε επταμελή σύνθεση), έστω και αν τα πολλαπλά τέλη, ως απλές οικονομικές κυρώσεις, δεν έχουν, ανεξαρτήτως του ύψους τους, τον ατιμωτικό χαρακτήρα των στερητικών της ελευθερίας κυρώσεων που πράγματι δικαιολογεί μια τέτοια κρίση. Τέλος στις 30.04.2015 το ΕΔΔΑ στην υπόθεση Καπετάνιος κ.α. κατά Ελλάδας η οποία ακόμη δεν αποτελεί τελική απόφαση έκρινε ότι η επιβολή διοικητικού προστίμου ως διοικητική κύρωση αν και οι προσφεύγοντες είχαν αθωωθεί πιο πριν από τα ποινικά δικαστήρια, συνιστούσε παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 2 (τεκμήριο αθωότητας) της ΕΣΔΑ καθώς και του άρθρου 4 του 7ου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ (δικαίωμα να μη δικαστεί κανείς και να μην καταδικαστεί δεύτερη φορά για την ίδια πράξη). Στην ίδια υπόθεση, το ΕΔΔΑ αναγνώρισε και παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ.

ii) Για τις πειθαρχικές κυρώσεις το ΕΔΔΑ,¹⁹⁵ ερμηνεύοντας την 6 παρ.1 της ΕΣΔΑ και του άρθρου 2 του 7^{ου} πρωτοκόλλου της, αποφάσισε κατά τα κριτήρια *Engels* ότι στις έννοιες της αξιόποινης πράξης και της ποινής δεν εμπίπτουν αποκλειστικά και μόνο οι πράξεις που τιμωρούνται με ποινές βάση των διατάξεων που εντάσσονται στην ποινική νομοθεσία κατά τους ορισμούς του εθνικού νομοθέτη, αλλά είναι δυνατόν υπό ορισμένες προϋποθέσεις να εμπίπτουν και πράξεις που ο εθνικός νομοθέτης χαρακτήριζε πειθαρχικά παραπτώματα, προβλέποντας την επιβολή τύποις πειθαρχικών κυρώσεων για τον κολασμό τους. Αν το πειθαρχικό παράπτωμα είναι και εγκληματική πράξη τότε για αυτούς που υπηρετούν στις ένοπλες δυνάμεις και τα σώματα ασφαλείας δεν αποτελεί μέσο για την εξασφάλιση της πειθαρχίας, αλλά αποβλέπει στην γενικότερη ηθική νομική και κοινωνική αποδοκιμασία της συμπεριφοράς τους. Η κρίση για την ύπαρξη και την ισοδυναμία εξαρτάται από την σφοδρότητα της στέρησης ή τον περιορισμό της προσωπικής ελευθερίας και την χρονική διάρκεια της. Ισοδυναμία υπάρχει και στην περίπτωση εγκλεισμού σε κρατητήριο, έστω και αν γίνεται μόνο κατά την νύχτα, επειδή την ημέρα ο τιμωρηθείς εκτελεί υπηρεσία.

Γ) Το Παλίμψηστο των Συνταγμάτων και η ΕΣΔΑ.

Η ΕΣΔΑ αναμφίβολα μέσω του ΕΔΔΑ καταγράφει πολλά για την ουσία της ποινής. Αλλά και αυτή εκφράζει ένα μέρος από την ολότητα της φύσης της. Δεν

¹⁹² Πρβλ. ό.π., υποσ. 188.

¹⁹³ Βλ. ΕΔΔΑ, 27.9.2007 Απόφαση, Σταυρόπουλος κατά Ελλάδος, http://www.dsanet.gr/Epikairothta/Nomologia/edad_stavropoulos_27_9_07.htm, προσπέλαση 19-04-2015.

¹⁹⁴ Βλ. ΕΔΔΑ Απόφαση Μαιιδάκης 11-01-2007 Ποιν. Δ/νη(2007) σ.855 επ., αλλά και ο Τάχος Α.Ι., Ερμηνεία Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, 2009, σ. 739-754 διατυπώνει ανάλογες σκέψεις.

¹⁹⁵ Βλ. υποσ. 179,182.

πρέπει ποτέ να λησμονά ο νομικός ότι η ΕΣΔΑ αναφέρεται στο άνθρωπο, ως πρόσωπο ατομικών δικαιωμάτων. Η πτυχή αυτή είναι μεν σπουδαία, αλλά εκφράζει ένα μέρος της καθολικότητας του προσώπου. Τα σύγχρονα αυτά κείμενα του νομικού μας πολιτισμού συλλαμβάνουν τον άνθρωπο ως διασπασμένη ενότητα. Έτσι, μεταλλάσσουν την έννοια του προσώπου. Ας ξαναδιαβάσουμε το Σύνταγμα μας σαν παλίμψηστο.¹⁹⁶ Το Πρόσωπο είναι άτομο και μέλος της κοινωνίας (25 παρ.1), πολίτης (51 παρ.3), φορέας ατομικών πολιτικών και κοινωνικών δικαιωμάτων(άρθρα 4-25), υποκείμενο θεμελιωδών υποχρεώσεων(4 παρ.1), αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητα του(5 παρ.1), είναι μέλος μιας ευρύτερης δημοκρατικής κοινότητας που προστατεύει τον καθένα ή τον αλλοδαπό(5 παρ.2). Πολίτης που αφοσιώνεται στην πατρίδα(120 παρ.1) ακόμη δε περισσότερο ως υπάλληλος (103 παρ.1) ή ως ακαδημαϊκός δάσκαλος (16 παρ.1).¹⁹⁷

5. Η ποινή στο Δικαστήριο

Η θέση ότι η Ποινική Δικονομία ανήκει στο Δημόσιο Δίκαιο,¹⁹⁸ αποτελεί εφαρμοσμένο Συνταγματικό Δίκαιο,¹⁹⁹ καθιστάμενη σεισμογράφος της συνταγματικής τάξης,²⁰⁰ είναι πλέον διαδεδομένη και απαντά ολόένα και συχνότερα στις μελέτες των θεωρητικών.²⁰¹ Όμως στους συλλογισμούς του Δημοσίου Δικαίου η τελεολογική ερμηνεία λαμβάνει κύριο και ουσιαστικό ρόλο. Αλλά και οι ίδιοι οι θεωρητικοί του Ποινικού Δικαίου διατύπωναν παλαιότερα την άποψη ότι «Η ποινική Δογματική οφείλει να επικεντρώσει τις δυνατότητές της στην τελεολογική, τη σύμφωνη με το Σύνταγμα και τη συστηματική ερμηνεία που μπορεί να επιχειρήσει με τη βοήθεια του εννόμου αγαθού και να παράσχει έτσι στη νομολογία μια ακριβέστερη περιγραφή του. Επιπλέον, η αιτιολόγηση των δικαστικών αποφάσεων γίνεται με βάση τις αρχές και τους κανόνες του Δημοσίου Δικαίου».²⁰²

Η παραπάνω θεωρητική θέση έχει σοβαρές πρακτικές συνέπειες. Ο ποινικός δικαστής διαμορφώνει τους δικανικούς συλλογισμούς των αποφάσεων του και τις αιτιολογεί με βάση τα πορίσματα του Δημοσίου Δικαίου. Χαρακτηριστική

¹⁹⁶ Πρβλ. *Denniger Er./Jürgen Habermas*, Ανθρώπινα Δικαιώματα και Θεμελιώδης Νόμος σε *Neumann Ul.*, Η φιλοσοφία του δικαίου στην Γερμανία σήμερα (μτφρ. Γ. Γιαννούλης), *Denniger Er./Jürgen Habermas*, Ανθρώπινα Δικαιώματα και Θεμελιώδης Νόμος (μτφρ. Γ. Γιαννούλης/ Ρουστοπάνη Neumann B.), 2008, σ. 43-51, 54-102, όπου εκτίθενται παρόμοιες σκέψεις για τον Θεμελιώδη Νόμο της Γερμανίας.

¹⁹⁷ Βλ. μία αληθώς εν πνεύματι μελέτη· *Γιαννακόπουλος Κ.Θ.*, Η μετάλλαξη του υποκειμένου των συνταγματικών δικαιωμάτων, ΕφΔΔ. 2/212, σ.146-171.

¹⁹⁸ Βλ. *Κοτσαλής Λ.*, Ποινικό δίκαιο, Γενικό Μέρος, 2013, σ. 21.

¹⁹⁹ Βλ. *Δαλακούρας Θ.*, Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο τεύχ. Ι, 2012, σ. 12.

²⁰⁰ Βλ. *Φυτράκης Ευτ.*, Σχόλιο στην Α.Π. 1/2014, Αναδρομικότητα του ποινικού νόμου για την οριστικοποίηση φορολογικής εγγραφής, Εφ Δ.Δ. (2014), σ. 32 υποσ.3, οποίος παραπέμπει στους *Roxin Cl./Schünemann B.*, *Strafverfahrensrechts*, 2012. Κάθε φορά που το ανώτατο συνταγματικό δικαστήριο της Γερμανίας κρίνει μία διάταξη του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας ως αντισυνταγματική, αυτή αμέσως αποσύρεται. Για αυτό και το Δικονομικό Ποινικό Δίκαιο ονομάστηκε σεισμογράφος της συνταγματικής τάξης. Την επισήμανση αυτή την οφείλω στο κ. Γιαννούλη Γεώργιο.

²⁰¹ Πρβλ. *Φυτράκης Ευτ.*, Σχόλιο στην Α.Π. 1/2014, Αναδρομικότητα του ποινικού νόμου για την οριστικοποίηση φορολογικής εγγραφής, Εφ Δ.Δ. 1,2014, σ. 27-35.

²⁰² Βλ. *Γιαννίδης Ι.*, Η χρησιμότητα και η επάρκεια της δογματικής του ποινικού δικαίου τον 21 ο αιώνα, Ποιν Χρ.2002, σ. 580.

περίπτωση αποτελεί το στάδιο που αφορά την επιμέτρηση της ποινής από το δικαστήριο. Ο ποινικός Δικαστής αισθάνεται ότι κατά διακριτική ευχέρεια αποφασίζει για την επιμέτρηση της ποινής,²⁰³ ως φορέας της ανεξάρτητης δικαστικής λειτουργίας. Αλλά αυτό δεν είναι αληθές. Ο Ανδρουλάκης έσπευσε να τονίσει²⁰⁴ επικαλούμενος τον Μιχαήλ Στασινόπουλο ότι οι αποφάσεις των δικαστών δεν εκδίδονται κατά διακριτική ευχέρεια.²⁰⁵ Μάλιστα, ο τελευταίος υποστήριζε « Ο δικαστής ασκεί εργασία λογική δεν κέκτηται διακριτικής εξουσίας, στην οποία υπεισέρχονται υποκειμενικές κρίσεις, επιβάλλει ποινήν κατά δεσμίαν εκτίμησιν, διότι δεν επιλέγει μεταξύ πλειόνων εξίσου νομίμων λύσεων, αλλά επιβάλλει μια και μόνο αντικειμενική λύση, θεωρητικώς ως μόνη ορθή. Δεν είναι δυνατόν να είναι νόμιμη η ποινή δύο ετών και τριών ετών ταυτόχρονα. Υποκειμενικώς υφίστανται πλείονες αντιλήψεις. Τούτο είναι αναπόφευκτον. Όμως δεν είναι ορθόν να αναχωρεί εκ των ιδίων αυτού απόψεων περί του δικαιολογητικού λόγου της ποινής και συμφώνως προς αυτάς να καθορίζει την ποινήν ». ²⁰⁶ Οι κανόνες της επιμέτρησης της ποινής είναι τελείως διαφορετικοί και μάλιστα, λίαν απαιτητικοί,²⁰⁷ ως διατυπώνονται από τους θεωρητικούς σε ένα ξεχωριστό και ιδιαίτερο κλάδο του ποινικού δικαίου που τίθεται δίπλα στην δογματική του, αποκαλούμενη συχνά ως δογματική της επιμέτρησης.²⁰⁸

²⁰³ Αξίζει ο δογματικός της επιμέτρησης να μελετήσει τους λόγους που παρέθεταν παλαιά οι δικαστές για να δικαιολογήσουν την διακριτική εξουσία τους. Ο πρόεδρος Εφετών (μετέπειτα Αντιπρόεδρος Α.Π.) Ρίκος Ευάγ., Η αιτιολογία της επιμετρήσεως της ποινής (Π.Κ.79) Ποιν. Χρ.(1983), σ. 351-360. Ο ημέτερος Ποινικός Κώδιξ σε αντίθεσιν με τον Γερμανικόν απαιτεί αιτιολόγησιν της περί της κρίσεως της επιμετρήσεως και όχι και του <ύψους> της ποινής.....η επιμέτρηση αποτελεί τέχνη του δικαστού που ούτε διδάσκεται ούτε ελέγχεται. Παρόμοιες θέσεις από πλευράς Θεωρίας εκφράζει και ο Ζησιάδης Ι., Η δικαστική επιμέτρησης της ποινής, σε επιστημονική επετηρίς της Σχολής Νομικών και Οικονομικών Επιστημών Α.Π.Θ. τόμ. ΙΒ' 1968, σ. 477 επ.

²⁰⁴ Βλ. Ανδρουλάκης Ν., Η επιμέτρηση της ποινής, άρθρο 79 σε Ανδρουλάκης Ν./Μαγκάκης, Γ.Α./Μανωλεδάκης Ι./Σπινέλλης Δ./Σταμάτης Κ./Ψαρούδα Μπανάκη Α., Συστηματική ερμηνεία του Ποινικού Κώδικα άρθρα 1-133 (επιμ. Δ. Σπινέλλης), 2005, σ.1031.

²⁰⁵ Βλ. Στασινόπουλος Μ., Ο έλεγχος της διακριτικής εξουσίας της Διοικήσεως, 1929, Παπαχατζής Γ. Η διακριτική ευχέρεια των διοικητικών αρχών, 1934, Η μελέτες αυτές για την διακριτική ευχέρεια της Διοίκησης είναι οι σημαντικότερες που έχουν γραφτεί μέχρι σήμερα.

²⁰⁶ Βλ. Στασινόπουλος Μ., Δίκαιον των Διοικητικών πράξεων, 1951, σ. 241-245 υποσ. 2, ο οποίος αναφέρει ότι η επιμέτρηση της ποινής είναι γνήσια διακριτική εξουσία, παραπέμποντας στον Jellinek W., Gesetz, Gesetzanwendung und Zweckmäßigkeitserwägung, zugleich ein System der Ungültigkeitsgründe von Polizeiverordnungen und -verfügungen ; eine staats- und verwaltungsrechtliche Untersuchung, 1913, s. 193.

²⁰⁷ Βλ. Γάφος Η., Η επιμέτρησης της ποινής, ΠοινΧρ.(1978) σ. 466-472, ιδίως σ. 467.

²⁰⁸ Στην χώρα μας, αν και υπάρχουν μελέτες και εισηγήσεις δεν υπάρχει μονογραφία που να μελετά το Δίκαιο της Επιμέτρησης, ενδεικτικά βλ. Ανδρουλάκης Ν., ό.π. (υποσ.204) σ. 1029-1052 και Καϊάφα Γκμπάντι Μ., Στάδια της δικαστικής επιμέτρησης, εισήγηση σε Πρακτικά του Α' Πανελληνίου Συνεδρίου της Ελληνικής Εταιρίας Ποινικού Δικαίου 'Η επιμέτρηση της ποινής' 30/01-11/12-1987, σ. 25-48. Αντίθετα στην Γερμανία είναι ζωηρό το ενδιαφέρον της επιστήμης και υπάρχουν πολλές μονογραφίες ήδη από παλαιά ενδεικτικά βλ. Bruns H. J., Strafzumessungrecht, 1974 και Zipf H. Die Strafzumessung Eine systematische Darstellung für Strafrechtpraxis und Ausbildung, 1977, από τους σύγχρονους επίσης ενδεικτικά βλ. V. Hirsch, Strafmaß und Strafgerechtigkeit. Die deutsche Strafzumessungslehre und das Prinzip der Tatproportionalität, 1991 και Giannoulis G., Studien zur Strafzumessung. Ein Beitrag zur Dogmatik, Rechtstheorie und Rechtsinformatik mit Vertiefung in den Eigentums- und Vermögensdelikten, 2014, όπου παρατίθεται η ανωτέρω

Αυτό ίσως ξενίζει τους δικαστές, οι οποίοι αναλώνονται στην πρακτική εφαρμογή του ποινικού δικαίου, αναζητώντας ταχείες και ευσύνοπτες λύσεις, αλλά η πίστη σε αυτήν είναι πλέον επιβεβλημένη²⁰⁹ και η αιτιολόγηση βάσει αυτής νομοθετικώς απαιτούμενη. Σύμφωνα με το άρθρο 79 παρ.4 του Π.Κ. απαιτείται σοβαρή και εμπεριστατωμένη αιτιολογία στο ύψος της επιβληθείσας ποινής. Η αιτιολογία του δικαστηρίου θα πρέπει να αναγράφει ρητά τους λόγους που δικαιολογούν την κρίση του δικαστηρίου για την ποινή που επέβαλε. Οι έκθεση των λόγων αποτελεί όπως μας λέει ο Ανδρουλάκης²¹⁰ σοβαρή εφαρμογή κανόνων του ουσιαστικού ποινικού δικαίου που αποτελεί το δίκαιο της επιμέτρησης. Αν δεν εφαρμοστούν οι κανόνες του ουσιαστικού ποινικού δικαίου, συνεχίζει ο ανωτέρω θεωρητικός, τότε ο αναιρετικός έλεγχος καθίσταται ανέφικτος.

Η επανάκληση της ποινικής δικονομίας στην παραδοσιακή δογματική του ποινικού δικαίου είναι αναγκαία, ενόψει των σημερινών προκλήσεων προστασίας των υπερατομικών εννόμων αγαθών. Αυτό θα επιτευχθεί καθ' ημάς, έχοντας ως βάση τους κανόνες και τις αρχές της ποινικής δογματικής, χωρίς να παραβλέπονται οι εφαρμογές του δημοσίου δικαίου. Αφενός, η διατύπωση των συλλογισμών του στις αποφάσεις θα γίνεται με την δογματική του ποινικού δικαίου στην νομική τυπική γλώσσα, αφετέρου μεθοδολογικά και μόνο ως εργαλείο, χάριν απόδειξης, της λογικής αλληλουχίας²¹¹ και εσωτερικής συνάφειας των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης θα ακολουθούνται οι κανόνες του Δημοσίου Δικαίου.

Τέλος, η παραδοσιακή δογματική του ποινικού δικαίου θα υπενθυμίζει στον δικαστή τον ιδιαίτερο ρόλο του λειτουργήματος του. Ο δικαστής θα αναλαμβάνει ένα παιδαγωγικό ρόλο, εξηγώντας την απόφαση και το νόημα της ποινής στον κατηγορούμενο. Είναι χαρακτηριστική η έκφραση της διάκρισης κλοπής - ληστείας από ένα επαγγελματία κλέφτη, όταν έκανε την πρώτη του Ληστεία μετά από πολλά χρόνια ο δικαστής μου είπε ότι αυτή την φορά χτύπησα άνθρωπο και θα μπω φυλακή' Εν συνεχεία, θα απευθυνθεί στον παθόντα και βαθύτατα συναισθανόμενος την προσβολή των εννόμων αγαθών του θα του αποσαφηνίσει το ουσιαστικό νόημα της ανακούφισης και της αποζημίωσης του. Έτσι, αντανakλαστικά θα συμβάλλει με την στάση του αυτή στην διαπαιδαγώγηση ολόκληρης της κοινωνίας. Ο δικαστής λοιπόν δεν θα αποτελεί μέρος ενός συστήματος που αντιμετωπίζει υπό τον ρόλο τους άλλους, ως πρόσωπα κατά

βιβλιογραφία σ. 423-444. Για τα τεκταινόμενα του δικαίου της επιμέτρησης στον χώρο του αγγλοσαξονικού δικαίου και την σχέση του με το ηπειρωτικό δίκαιο *Giannoulis G., Vorstrafen und das Modell der allmählich annehmenden Strafmilderung Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS) 10/2014, s.522-534.*

²⁰⁹ Σύμφωνα με το 79 παρ.4 Π.Κ. επ' αυτού βλ. *Κατσαντώνης Αλ.*, Η επιμέτρησης της ποινής υπό των δικαστών της ουσίας και ο ακυρωτικός έλεγχος, *Ποιν. Χρ.* 1979 σ. 625-632.

²¹⁰ Βλ. *Ανδρουλάκης Ν.*, ό.π. (υποσ. 204) σ. 1033.

²¹¹ Για την διάκριση της νομικής λογικής από την τυπική λογική, στα πλαίσια της λογικής αλληλουχίας των προτάσεων στον δικαστικό συλλογισμό, βλ. *Ζησιάδης Β.*, Η εφαρμογή αρχών της ποινικής δίκης στην αξιολόγηση ειδικών γνώσεων από τον ποινικό δικαστή: Θεώρηση από την σκοπιά του ποινικού δικονομικού δικαίου και της δικαστικής ψυχολογίας, 1993, σ. 63-76.

τον Jakobs²¹², αλλά ως ανθρώπους που πάσχουν. Η αλήθεια του δεν θα εκπληγάζει από την εξουσία, ως μια αυθεντία του αξιώματος, αλλά θα επαληθεύεται, αντιπαρατιθέμενη με την επιστήμη²¹³ ο δικαστής θα κατεβαίνει από το βάθρο του και θα μιλά στον δράστη όχι με την γλώσσα του νόμου, την οποία δεν την κατανοεί πλήρως,²¹⁴ αλλά με την γλώσσα του Λαού²¹⁵ που εκφράζει την ψυχή του δράστη,²¹⁶ ως φορέας της αναγκαίας μόνο εξουσίας,²¹⁷ έτσι ίσως καταφέρει και να νομιμοποιηθεί.

Κεφάλαιο 3ο

1.Εισαγωγικά

Όταν ο Μπεκαρία πριν 250 χρόνια μιλούσε για την θυσία μόνο του αναγκαίου μέρους της ελευθερίας, ώστε να υπηρετηθεί το δίκαιο, διατύπωνε καθαρότερα από κάθε άλλον τον λόγο που επιβάλλονται οι ποινές.²¹⁸ Η σχέση εγκλήματος και ποινής έλεγε ο Μπεκαρία είναι λογική, ενώ ο κολασμός της αναλογικός. Όμως, αν και απαισιόδοξος για το αν θα βρεθούν αναλογικές ποινές για να εκφράσουν το περίπλοκο κοινωνικό φαινόμενο του εγκλήματος δεν μπορούσε να φανταστεί την εξέλιξη της αρχής της αναγκαιότητας των ποινών, ως έκφανση της αναλογικότητας στα πλαίσια της σύγχρονης νομικής επιστήμης.

Το καταλληλότερο σημείο, ώστε η δογματική του ποινικού δικαίου να στραφεί στα πορίσματα του Δημοσίου δικαίου εντοπίζεται στην διακρίβωση των ορίων της ποινής. Πραγματικά, οι ιδιαιτερότητες της δογματικής των δύο αυτών κλάδων εξέλιξαν με έναν διαφορετικό, αλλά εξίσου εποικοδομητικό τρόπο, την αρχή της αναλογικότητας. Άραγε, όταν ο συνταγματολόγος διαφωνεί με τον ποινικολόγο, επικαλούμενος την αναλογικότητα γίνεται αντιληπτός; Η σύνθεση των ετεροτήτων μέσα από μια ουσιαστική γνώση αμφοτέρων, θα μπορούσε να άρει το σχίσμα. Ένα είναι το σίγουρο ότι κερδισμένοι θα είναι αμφότεροι.

Ας επιχειρήσουμε και εμείς να κάνουμε το ίδιο.²¹⁹ Η βάση μας θα είναι το ποινικό δίκαιο, γιατί αναφερόμαστε στις ποινές. Θα προσπαθήσουμε να βρούμε το νομικό

²¹² Για την έννοια του προσώπου βλ. *Jakobs G.*, Κανονιστική αρχή, πρόσωπο και Κοινωνία, (μτφρ. Β. Ρουστοπάνη Neumann), 2008, σ. 43-69.

²¹³ Βλ. *Neumann, Ul.*, Η αλήθεια στο δίκαιο, ένας μύθος, Ποιν Χρ. 2009, σ. 577.

²¹⁴ Βλ. *Kaufmann A.*, Η συνείδηση του αδίκου από τον μη νομικό (μτφρ. Ι. Γιαννίδη) 1982, σ. 37, υποσ.97 παραπέμποντας στον Wittgenstein L., *Philosophie Untersuchungen*, 1967, Nr332 « Πες μια πρόταση και σκέψου την πες την με νόημα. Μετά προσπάθησε να την μιλήσεις να την καταλάβεις με τον ίδιο τρόπο που την έλεγες δυνατά».

²¹⁵ Βλ. *Zielinski Th.* ό.π. (υποσ.104) « Η γλώσσα εκφράζει την ψυχή του Λαού της, Χαίρε στα Ελληνικά σημαίνει να είσαι χαρούμενος, Vale στα λατινικά σημαίνει υγιένε. Μετά και στις δύο γλώσσες Χαίρε και Vale σημαίνουν Γειά σου».

²¹⁶ Βλ. *Kaufmann A.*, ό.π. (υποσ.213), σ. 47,49.

²¹⁷ Βλ. Ανδρουλάκης Ν. Αυθεντία και περιύβριση, , 1978, σ. 71-82 υποσ.169 παραπέμποντας στον Kelsen H., *Allgemeine Staatslehre*, 1925, s. 265.

²¹⁸ Βλ. *Beccaria C.*, Περί αδικημάτων και ποινών, (μτφρ. Αδ. Κοραή), Προλεγόμενα, Σημειώσεις, Ευρετήριο και Εισαγωγικό Σημείωμα του *Κουράκη Ν.*, 1988, σ. 7.

²¹⁹ Ας μην ξεχνούμε παρόμοιες προσπάθειες σύνθεσης ποινικού και δημοσίου δικαίου, στον χώρο του Δικονομικού Ποινικού Δικαίου που είναι εγγύτερα στο δημόσιο δίκαιο βλ., *Δαλακούρας Θ.*, Η αρχής της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού, 1991.

θεμέλιο της αρχής της αναλογικότητας που δεν είναι άλλο από την αρχή της νομιμότητας. Εν συνεχεία θα προσεγγίσουμε την αναλογικότητα στην αφηρημένη της διάσταση (latto sensu αναλογικότητα), έπειτα στην αναλογικότητα με την στενή έννοια, αλλά και σε μια άλλη ιδιαίτερη έκφραση της στο ποινικό δίκαιο²²⁰ ως αναλογικότητα της βαρύτητας της πράξης σε σχέση με την ποινή (Tatproportionalität) που αποτελεί θεμέλιο στην δογματική της επιμέτρησης της ποινής.²²¹ Ο σκελετός μας θα αναπτυχθεί με τους κανόνες του Δημοσίου Δικαίου, από το οποίο άλλωστε προήλθε η αρχή της αναλογικότητας, αλλά θα αναφερθούμε, όσο μπορούμε και στην αναλογία πράξης - ποινής

2. Ποινή Δίκαιη

Α) Αρχή της Νομιμότητας

Η αρχή της αναλογικότητας απορρέει κατά την κρατούσα άποψη από το Κράτος δικαίου, την έννοια του οποίου συγκεκριμενοποιεί σε ένα κατώτερο (Unterprinzipien), αλλά περισσότερο συγκεκριμένο επίπεδο.²²² Ως αυτοτελής και ισότιμη γενική αρχή, η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί έκφραση της αρχής νομιμότητας. Μάλιστα, δε αποτελεί εξειδίκευση της τελευταίας, *συνδεδεμένη μαζί της, είτε κύρια είτε καταχρηστικά, οπωσδήποτε όμως εξελικτικά, με τέτοιο τρόπο, ώστε να μην μπορεί να κατανοηθεί χωρίς αυτή.*²²³

Η αρχή της νομιμότητας δίδει τον σκοπό της ποινής, βοηθώντας μας να τον διακρίνουμε από επί μέρους σκοπιμότητες.²²⁴ Αξίζει όμως να σημειωθεί ότι στην χώρα μας, για παράδειγμα δεν κατοχυρώνεται ρητά, αλλά μάλλον συνάγεται από τον συνδυασμό επιμέρους διατάξεων²²⁵ του καταστατικού μας Χάρτη, άρθρο 1 παρ.3, 'όλες οι εξουσίες πηγάζουν από τον Λαό, υπάρχουν υπέρ αυτού και του Έθνους, από το άρθρο 2 παρ. 1, πρωταρχική υποχρέωση της πολιτείας είναι η προστασία της αξίας του ανθρώπου και 25 παρ. 2 η προστασία των

Στην Γερμανία, η αρχή της αναλογικότητας κερδίζει ολοένα και περισσότερους θεωρητικούς του κλάδου των ποινικών επιστημών, στην νομολογία προσφέρει αξιώματα χωρία απόκλιση από την συγκεκριμενοποίηση της δικαιοσύνης βλ. *Giannoulis G.*, ό.π.(υποσ.208), Studien zur Strafzumessung, 2014, s. 16. Στο δημόσιο δίκαιο η αρχή της αναλογικότητας στην φιλοσοφική της διάσταση, αποτυπώνεται αρτιότερα στην κλασσική πλέον μελέτη της *Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου Δ.*, Η αρχή της αναλογικότητας στο εσωτερικό δημόσιο δίκαιο, 1984.

²²⁰ Την επισήμανση αυτή, την οφείλω στον κ. Γιαννούλη Γεώργιο. Το κριτήριο της βαρύτητας της πράξης στην επιμέτρηση της ποινής επισημάνθηκε από τον Albrecht P., Strafzumessung und Vollstreckung bei Geldstrafen unter Berücksichtigung des Tagessatzsystems, 1980. Επίσης βλ. *Giannoulis G.*, ό.π.(υποσ.208), Studien zur Strafzumessung, s.16 fn. 53.

²²¹ Βλ. *Giannoulis G.*, ό.π.(υποσ.208). Studien zur Strafzumessung, 2014, s. 13-31.

²²² Για τις γενικές αρχές του δικαίου από άποψη μεθοδολογίας του ιδιωτικού δικαίου, *Βόγκλης Ε.*, Μέθοδοι συγκεκριμενοποίησης των γενικών ρητρών, ΔΕΕ1/2004, σ. 18-19.

²²³ Βλ. ΣτΕ 2112/84, η οποία αποτελεί για την αναλογικότητα γενέθλιο απόφαση ενώ στην θεωρία *Μαρκαντωνάτου Σκαλτσά Α.*, Γενικές Αρχές στην Νομολογία του ΣτΕ και του ΔΕΚ, 2007, σ. 87-119.

²²⁴ Βλ. Υπ' αριθ. 4 από 1.9.2014 Γνωμοδότηση του κ. Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου Ποιν. Χρ. 8/2014, σ.634-637, η οποία αποτελεί χαρακτηριστική περίπτωση σκοπιμότητας της ποινής. « Η καταδίκη στα εγκλήματα της φοροδιαφυγής δεν αποτελεί αυτοσκοπό, αλλά μέσο για την επίτευξη των δημοσιονομικών στόχων της Χώρας για την οικονομική πρόοδο των πολιτείας ».

²²⁵ Βλ. *Ανδρουλάκης Ν.*, ό.π. (υποσ.83) Ποινικό Δίκαιο, σ. 48.

απαράγραπτων δικαιωμάτων αποβλέπει στην πραγματοποίηση της προόδου μέσα σε ελευθερία και δικαιοσύνη'.

Ο σκοπός αυτός θα πρέπει να περικλείεται στον Νόμο, δίνοντας βάρος στο περιεχόμενο, για αυτό ισχύει στις ποινές περισσότερο από κάθε άλλη κύρωση η επιφύλαξη υπέρ του Νόμου.²²⁶ Ο σκοπός δεν πρέπει να είναι αόριστος, *δημόσια τάξη και ασφάλεια*, αλλά συγκεκριμένος. Οι ανωτέρω συνταγματικές ρήτρες θα πρέπει να εξειδικεύονται.²²⁷ Έτσι, όταν Έλληνες οπλίτες είχαν σκοπό να τιμωρήσουν Αλβανό, γιατί παραβίασε τα σύνορα και για να τον εκφοβίσουν να μην το ξανακάνει τον κούρεψαν, τον αλυσόδεσαν, τον άλειψαν με μαύρο βερνίκι και τον περιέλουσαν με βενζίνη, επιφέροντας του παράλληλα ισχυρά λακτίσματα στα οπίσθια²²⁸ ή η διάταξη του κοινοτάρχη το χωρίο Κεραμίδι Πιερίας για την απαγόρευση κυκλοφορίας αλλοδαπών κατά την διάρκεια της νύχτας στην περιφέρεια της κοινότητας του για να προφυλαχθεί η ησυχία και η περιουσία των συμπολιτών του²²⁹, ή οι επιχειρήσεις 'Σκούπα' και 'Ξένιος Δίας' της Αστυνομίας στο κέντρο των Αθηνών και οι μαζικές συλλήψεις αλλοδαπών για την ανάγκη διαφύλαξης της δημόσιας τάξης αντιβαίνουν την ανωτέρω ρήτρα, καθότι θίγουν την ανθρώπινη αξιοπρέπεια (*Nulla ratio sine lege certa*).²³⁰ Ο προσδιορισμός του σκοπού πρέπει να ελέγχεται από τα ποινικά δικαστήρια, ενώ για την συγκεκριμενοποίηση του θα συμβάλλει αυτή την φορά από ένα άλλο μετερίζι και η αρχή της αναλογικότητας.

Β) Αρχή της Αναλογικότητας

Ας περάσουμε τώρα στην αρχή της αναλογικότητας ως έκφραση της αρχής της νομιμότητας. Τι εννοούμε με αυτές τις λέξεις; Οι αρχές του Δικαίου (*Rechtsprinzipien*) και η σχέση τους με τους κανόνες δικαίου αποτελούν αντικείμενο έρευνας των θεωρητικών του δικαίου.²³¹ Στόχος μας μέσω των επιμέρους αρχών που συνθέτουν εννοιολογικά την αρχή της αναλογικότητας είναι να εντοπίσουμε τον αδιαφιλονίκητο περιεχόμενο του πυρήνα της, μία σταθερή ιδέα (*Rechtsidee*). Αυτές οι επιμέρους αρχές, ευρίσκονται σε ένα κατώτερο επίπεδο από την βασική μας αρχή, (*Unterprinzipien*), αλλά την συγκεκριμενοποιούν, γιατί η φύση και η λειτουργία των πραγμάτων (*Natur der Sache*) τις καθιστούν σαφέστερες.²³²

²²⁶ Για την επιφύλαξη του νόμου αντί πολλών βλ. Παπαχατζής Γ. Σύστημα του ισχύοντος στην Ελλάδα Διοικητικού Δικαίου, 1991 σ. 649-653.

²²⁷ Για τις περιοριστικές συνταγματικές ρήτρες της δημόσιας τάξης και της δημόσιας ασφάλειας βλ. την μοναχική μονογραφία στην Χώρα μας της *Καμτσίδου Ιφ.*, Η επιφύλαξη υπέρ του Νόμου ως περιορισμός εγγύηση και διάμεσος των ελευθεριών, 2001, σ.17-121, 119.

²²⁸ Βλ. *Καμτσίδου Ιφ.*, ό.π. (υποσ. 228), σ.119 υποσ. 244, Συμβ. Στρατ. Λάρισας, 111/1995 Υπερ. 1996, σ. 606 με παρατηρήσεις *Παπαδαμάκη Α.*

²²⁹ Βλ. *Καμτσίδου Ιφ.*, ό.π.(υποσ. 228), σ.119.

²³⁰ Ibid.

²³¹ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. *Βόγκλης Ε.*, ό.π. (υποσ.223) σ. 18-19, ο οποίος παραπέμπει στον *Schilcher/Koller/Funk.*, Regeln, Prinzipien und Elemente im System des Rechts, 2000, σ. 44-49.

²³² Βλ. *Ανδρουλακής Ν.*, (υποσ. 83) Ποινικό Δίκαιο, σ.50, υποσ.5., ο οποίος παραπέμπει στον *Kaufmann Ar.*, Analogie und Natur der Sache, 1982, s.18.

Η αρχή της αναλογικότητας (*Grundsatz der Verhältnismässigkeit*) με την ευρεία έννοια της, *latu sensu* αναλογικότητα, αναλύεται σε τρεις επιμέρους αρχές.²³³ 1) Η αρχή της καταλληλότητας (*Geeignetheit*) 2) Η αρχή της αναγκαιότητας (*Erforderlichkeit*) 3) Η αρχή της αναλογικότητας *stricto sensu* (*Verhältnismässigkeit im engerem Sinn*) με την στενή έννοια. Η τελευταία υποδιαιρείται σε άλλες τρεις διαφορετικές αρχές. 3α) Η αρχή της ελάχιστης δυνατής προσβολής ή του ηπιότερου μέσου (*Grundsatz der geringsten Beeinträchtigung*) 3β) Η αρχή της αποφυγής ασύμμετρων ή δυσανάλογων συνεπειών (*Grundsatz der nicht unverhältnismässiger Nachteile*) και τέλος 3γ) Η αρχή της απαγόρευσης της χρονικής ασυνέπειας ή της υπερβολής (*Verbot des zeitlichen Übermasses*)²³⁴

Η εννοιολογική προσέγγιση της αρχής απαιτεί να εντοπιστεί ένα σταθερό πραγματικό των παραπάνω κανόνων –*feste Tatbestände*. Στο σημείο αυτό θα πρέπει να σημειωθεί ότι η συνδρομή των πρώτων τριών αρχών απαιτεί να είναι σωρευτική και ο ένας μεθοδολογικά προϋποθέτει τον άλλον, δηλαδή παρέλκει ο έλεγχος της αναγκαιότητας του μέτρου, όταν δεν κρίνεται αρχικά ως κατάλληλο, αλλά όταν το μέτρο κρίνεται κατάλληλο επιβάλλεται να εξεταστεί ότι είναι και αναγκαίο.²³⁵

α) Η αρχή της καταλληλότητας.

Η αρχή αυτή επισημαίνουν οι θεωρητικοί του ποινικού, αλλά και του δημοσίου δικαίου,²³⁶ προηγείται λογικά όλων των άλλων αρχών, αφού αν η ποινή αποδειχθεί ως ακατάλληλη, παύει να είναι και αναγκαία. Απαντούσε στην καθαρεύουσα με το επίθετο πρόσφορος που σημαίνει χρήσιμος, ωφέλιμος. Η

²³³ Η τρίτη διάκριση της αρχής της αναλογικότητας απαντά στην Γερμανική νομική επιστήμη και νομολογία, όπως μας πληροφορεί ο *Λαζαράτος Π.*, το δικαίωμα της ακρόασης στη Διοικητική διαδικασία, 1992, σ. 504, υποσ.65, παραπέμποντας στους *Grabitz E.*, *Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, 1973, s.571, *Lerche P.*, *Übermaß und Verfassungsrecht*, 1961, s. 19, *Hirschberg L.*, *Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit*, 1981, s.50, αλλά και η *Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου Δ.* Η αρχή της αναλογικότητας σημεία εμβάθυνσεως και προβληματισμού σε Εμβάθυνση Δημοσίου Δικαίου, 2005, σ. 63 υποσ. 6, μας δίδει την ίδια πληροφορία και αναφέρεται εκτενώς στην ελληνική, γερμανική αλλά και στην γαλλική βιβλιογραφία.

²³⁴ Για αυτή την τριπλή υποδιαίρεση της αρχής της αναλογικότητας με την στενή έννοια βλ. *Παπαϊωάννου Ζ.*, Αστυνομικό Δίκαιο, 2006, σ. 538,542.

²³⁵ Επ' αυτού και επί του προηγούμενου βλ. ΣτΕ 1149/88, η μεθοδολογία αυτή απαντά στην νομολογία μας, στην νομολογία του Bundesverfassungsgericht, βλ. *Γέροντας Α.*, Η Αρχή της αναλογικότητας στο Γερμανικό Δημόσιο Δίκαιο, Το Σ, 1998, σ.24, στην νομολογία του ΕΔΔΑ, στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (πρώην ΔΕΚ), αλλά και στο Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο (ΔΠΔ) βλ. *Τζανεττής Αριστομ.*, Ζητήματα εφαρμογής της αναλογικότητας σε διεθνή κείμενα. Το παράδειγμα της ΕΣΔΑ και του καταστατικού (ΔΠΔ), Ποιν.Χρ.2006, σ. 201 επ. ιδίως Μέρος II Δ,1-2,III A,B., *Πρεβεδούρου Ε.*, Η αρχή της αναλογικότητας στην νομολογία του ΔΕΕ, ΕΕΕυρΔ. σ.16 επ.. *Gerapetritis G.*, Proportionality in administrative Law, *Judicial Review in France, Greece, England, and in the European Community*, 1977 σ. 108.

²³⁶ Την θέση αυτή υποστήριξε πρώτος, πριν από μισό αιώνα, ο *Ανδρουλάκης Ν.* Τα όρια της ανακριτικής δράσεως και η αρχή της αναγκαιότητας, Ποιν.Χρον. 1975, σ.3 και αργότερα ο *Δαλακούρας, Θ.* Αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού, σ.93,95. Από πλευράς Διοικητικού Δικαίου η αρχή της αναλογικότητας, προήλθε από τον έλεγχο των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της Διοίκησης με τις ιστορικές μελέτες *Παπαχατζής Γ.* Η διακριτική ευχέρεια των διοικητικών αρχών, 1934, και *Στασινόπουλος Μ.* Ο έλεγχος της διακριτικής εξουσίας τη Διοικήσεως, 1939.

ποινή πρέπει πρώτα από όλα να είναι νόμιμη όπως ακριβώς αναφέραμε για τον προσδιορισμό του νόμιμου σκοπού.²³⁷ Έπειτα να είναι ικανή και να μπορεί να εκπληρώσει το σκοπό που επιδιώκεται ή τουλάχιστον να τον προωθήσει σημαντικά. Απρόσφορη είναι η ποινή όταν ματαιώνει ή εμποδίζει την εκτέλεση ή την προώθηση του σκοπού.²³⁸ Η πιο χτυπητή περίπτωση τέτοιας ακατάλληλης ποινής θα ήταν η επιβολή φυλάκισης ή χρηματικής ποινής στον ανήλικο. Για αυτό ο περιορισμός σε ειδικό κατάσταση κράτησης Νέων (άρθρο 54)²³⁹ και τα θεραπευτικά και αναμορφωτικά μέτρα κρίνονται τα πλέον κατάλληλα για να αποτραπεί ο στιγματισμός του νέου από την φυλάκιση του να διαφυλαχθεί η αξιοπρέπεια και η προσωπική αξία του ανηλίκου, όπου δεν μιλούμε για τιμωρία, αλλά για προστασία του ανήλικου και δικαστική εγγύηση του²⁴⁰

β) Η αρχή της αναγκαιότητας

Αν και ο έλεγχος της καταλληλότητας της ποινής θεωρείται ήπια μορφή ελέγχου, ο έλεγχος της αναγκαιότητας θεωρείται περισσότερο διεισδυτικός, διακρίβωνοντας τις επιλογές του νομοθέτη.²⁴¹ Η ποινή θεωρείται αναγκαία, όταν για την επίτευξη ορισμένου σκοπού δεν υπάρχει ένα άλλο εξίσου αποτελεσματικό μέτρο, το οποίο να μην περιορίζει ή να περιορίζει ελάχιστα το προσβαλλόμενο δικαίωμα. Η έννοια του αναγκαίου από την μια δεν είναι υπερβολικό ή υπέρμετρο και από την άλλη το λιγότερο επαχθές για τον πολίτη.

Η εξέταση του λιγότερου επαχθούς αναφέρεται στην ένταση της ποινής (χρονική διάρκεια, ύψος ποινής) αναφορικά με την προσβολή του δικαιώματος και στην λιγότερο επιβλαβή για τον πολίτη πράξη.²⁴² Παρουσιάζει το μειονέκτημα επιλογής του πρόσφορου μέσου μεταξύ δύο ισοδύναμων σε ένταση μέτρων και προσκρούει στην παραδοσιακή προστατευτική λειτουργία της αρχής της αναλογικότητας, γιατί μετατοπίζει το κέντρο βάρους από την προστασία του ατόμου σε αυτήν του κοινωνικού συνόλου.²⁴³

Η ποινή όπως λέει ο Ανδρουλάκης²⁴⁴ είναι από την φύση της επικουρική, όπως και ολόκληρο το Ποινικό Δίκαιο, ως ένα είδος ultima ratio. Χαρακτηριστικό παράδειγμα εφαρμογής βρίσκουμε στο ποινικό δίκαιο, στους λόγους δικαστικής άφεσης της ποινής, όπου ο δικαστής έχει την ευχέρεια να κρίνει ότι για την αντιμετώπιση του δράστη αρκεί η ενοχή του.²⁴⁵ Στην ανθρωποκτονία από αμέλεια αν το θύμα είναι οικείος του υπαιτίου, η ψυχική οδύνη που υπέστη ο τελευταίος καθιστά την επιβολή της ποινής άχρηστη και άσκοπη.²⁴⁶ Μία άλλη περίπτωση

²³⁷ Βλ. *Μαρκαντωνάτου Σκαλτσά Α.*, Γενικές αρχές στην νομολογία του ΣτΕ και του ΔΕΚ σ.90 και Παπαγρηγορίου Βλ. Εισηγήσεις Διοικητικού Δικαίου, 2010 σ. 286.

²³⁸ Τις ίδιες σκέψεις και Λαζαράτος Π. Το δικαίωμα της ακρόασης στην διοικητική διαδικασία, 1992, σ.509-513

²³⁹ Ως τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 Ν.3860/10.

²⁴⁰ Βλ. *Πιτσελά Α* και ιδίως *Πιτσελά Α.*, Η ποινική αντιμετώπιση των ανηλίκων, 2013.

²⁴¹ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. *Λαζαράτος Π.*, ό.π. (υποσ. 234) σ. 505-509.

²⁴² Βλ. *Παπαϊωάννου Ζ.*, Αστυνομικό Δίκαιο, 2006, σ. 538.

²⁴³ *Jakobs G*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, 1985, σ. 68.

²⁴⁴ *Ανδρουλάκης Ν.*, Ποινικό Δίκαιο, (υποσ.83) σ. 49.

²⁴⁵ Ενδεικτικά, πρβλ. *Χαραλαμπίκης Αρ.*, Διάγραμμα Ποινικού δικαίου, Γενικό Μέρος, 1999, σ. 230

²⁴⁶ *Μπέκας Ι.*, Εγκλήματα κατά της Ζωής και της Υγείας, Παραδόσεις, 2002, σ.112.

είναι η παρασιώπηση ανεύρεσης αν το πράγμα ήταν ασήμαντης αξίας σύμφωνα με διάταξη του τελευταίου εδαφίου του άρθρου 376 του Π.Κ. ή στην παραμέληση εποπτείας ανηλίκου κατ' άρθρο 360 παρ.4 το δικαστήριο μπορεί να κρίνει την εγκληματική παράλειψη των γονιών του ατιμώρητη.

γ) Η αρχή της αναγκαίας αναλογίας

Όλες οι αναγκαίες και κατάλληλες ποινές δεν είναι απαραίτητα δίκαιες.²⁴⁷ Η ποινή είναι δίκαιη μόνο όταν το κακό που προξενεί αποτελεί ανάλογη ανταπόδοση του κακού που επιφέρει.²⁴⁸ Εδώ λοιπόν η αρχή της αναλογικότητας λαμβάνει σάρκα και οστά *stricto sensu*, λειτουργώντας αυτή την φορά ως περιορισμός ενός περιορισμού, της ποινής.

Η αναλογικότητα είναι συνάρτηση τριών στοιχείων μέσου- σκοπού-πραγματικής κατάστασης. Το τρίτο στοιχείο εισάγει την έννοια της ορθολογικότητας του μέτρου, όπου το μέτρο πρέπει να είναι συναφές με την πραγματική κατάσταση που ρυθμίζεται.²⁴⁹ Σε αυτό το τρίτο στάδιο γίνεται αφενός μεν στάθμιση συμφερόντων,²⁵⁰ αλλά και ισοσκελισμός όχι μόνο των μειονεκτημάτων, αλλά και των πλεονεκτημάτων, ώστε με το μικρότερο όχι μόνο πλέον νομικό, αλλά και το κοινωνικό κόστος να επιτευχθεί ο σκοπός που εν τέλει προάγει το δημόσιο συμφέρον.²⁵¹

Το όνομα της ορθολογικότητας, της θετικής αναλογίας ή της αρχής στάθμισης κόστους οφέλους *bilan cout – avantages* έλαβε από την γαλλική θεωρία ενώ της αναλογικότητας με την στενή έννοια από την γερμανική²⁵².

Η αρχή της αναλογικότητας στην εμπειρική της διάσταση ως *stricto sensu* αναλογικότητα έχει άλλη έννοια και ακολουθεί διαφορετική διαδικασία στάθμισης. Ακολουθεί την αρχή της πρακτικής συμφωνίας και της προστασίας του ουσιώδους πυρήνα των αγαθών.²⁵³ Αναλυτικότερα, συγκρίνεται το σύνολο των πλεονεκτημάτων με το σύνολο των μειονεκτημάτων. Αυτό θα γίνεται όχι μεμονωμένα με βάση τον μαθηματικό ισολογισμό του κόστους – οφέλους (αρχή *bilan cout - advantages*), σαν αριθμητικές έννοιες, αλλά ως αλγεβρική εξίσωση με

²⁴⁷ Πρβλ. Ανδρουλακής Ν., Ποινικό Δίκαιο, (υποσ.83) σ. 47-51.

²⁴⁸ Ibid.

²⁴⁹ βλ. Λαζαράτος Π., ό.π. (υποσ.234), σ.514-515.

²⁵⁰ Αναλυτικά για την στάθμιση συμφερόντων βλ. Λαζαράτος Π., ό.π. (υποσ.234) σ. 493-499 και 515-516, ο οποίος παραπέμπει μεταξύ άλλων στον Lerche P., Übermaß und Verfassungsrecht, 1961, σ.19 και στους Hesse K. Grundzuge der Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 1984, s.72 και για την πρακτική αρμονία και την προστασία του πυρήνα των δικαιωμάτων στον μαθητή του τελευταίου Häberle P., Effizienz und Verfassung, 1973, (Archiv des öffentlichen Rechts) περιοδικό, s.625

²⁵¹ Εξαιτίας αυτού κοινωνικού κόστους εφαρμόζεται η αναλογικότητα βλ. Κτιστάκη Στ., Η νομολογική πολιτική του ορθολογισμού της Διοικητικής Δράσης, Δ. Δ, 1991 σ. 298.

²⁵² Βλ. Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου Δ., ό.π. (υποσ.234) σ. 46.

²⁵³ βλ. Λαζαράτος Π., ό.π. (υποσ.234), 1992, σ. 497, Η απαρίθμηση των πλεονεκτημάτων και των μειονεκτημάτων, πρώτον θα πρέπει να είναι λεπτομερής, δεύτερον να υπάρχει όχι μόνο κάποια εξωτερική λογική αντιστοιχία, αλλά και αυστηρή εσωτερική αντιστοιχία με την έννοια ότι το ένα εξουδετερώνει το άλλο ή το υποσκελίζει ή το υπερσκελίζει, συγκρινόμενα με σταθερούς συντελεστές και συγκεκριμένα αυστηρά και νόμιμα στοιχεία κρίσης.

ένα αυστηρό συμψηφισμό. Η διακριτική ευχέρεια στον δικαστή είναι εδώ αναπόφευκτη.²⁵⁴

Αξίζει να παρεμβληθεί πριν από τα επιμέρους, η διαφορά της *stricto* από την *lato sensu* αναλογικότητα.²⁵⁵ Η αρχή αυτή, όπως και προηγούμενη δεν συλλαμβάνεται *in abstracto*, ως μια αέναη συζήτηση περί ορθολογικότητας, αλλά συγκεκριμένα, τοπικά και χρονικά. Όμως εδώ συνδέεται στενά η αναλογικότητα με την πραγματική κατάσταση, και τις επιμέρους πτυχές τις, πολιτικές, οικονομικές, κ.α., οι οποίες αναφέρονται στο τόπο τον χρόνο τα αντικείμενα κ.ο.κ, και θεωρούνται κεκτημένες για το κοινωνικό σύνολο, σε αντίθετη περίπτωση δεν προσαρμόζονται με τις περιστάσεις. Είναι μια ανοικτή αρχή και όχι μία κανονιστική αρχή, ώστε να μπορεί να αξιολογηθεί από τον δικαστή με κριτήρια αυστηρώς δογματικά, αλλά αυτό δίδει στον δικαστή μια ευρύτερη ευχέρεια αντίληψης των πραγμάτων. Οι επιμέρους εκφράσεις της είναι οι ακόλουθες.

γ1) Η αρχή της ελάχιστης δυνατής προσβολής ή της απαγόρευσης του υπέρμετρου. Με βάση αυτήν την ειδικότερη αρχή της *stricto sensu* αναλογικότητας, όταν υπάρχουν περισσότερα κατάλληλα και αναγκαία δυνατά μέσα ο νομοθέτης ή ο δικαστής θα πρέπει να επιλέξει εκείνο που θα επισύρει στην συγκεκριμένη περίπτωση την λιγότερη δυνατή βλάβη στο κοινωνικό σύνολο, αλλά και στο άτομο. Η αρχή αυτή πηγάζει από την από την αξίωση των πολιτών έναντι του Κράτους για Ελευθερία, η οποία περιορίζεται τόσο όσο είναι αναγκαία και μόνο για το κοινό συμφέρον.²⁵⁶ Στο Ποινικό Δίκαιο βλέπουμε να δρουν οι αρχές της επικουρικότητας²⁵⁷ (*Subsidiaritätsprinzip*) και της Κυριαρχίας του Κράτους (*Souveränitätsprinzip*)²⁵⁸ Στις περιπτώσεις που προαναφέραμε και αφορούν τους λόγους δικαστικής άφεσης του αξιόποινου, όπως ανθρωποκτονίας από αμέλεια που τελέστηκε από οικείο του υπαιτίου θα μπορούσε εύκολα πλέον ο θεωρητικός του ποινικού δικαίου να καταλάβει την διαφορά της αρχής αυτής από την αρχή της αναγκαιότητας. Έτσι η επιβολή στον οικείο του υπαιτίου ανθρωποκτονίας από αμέλεια εδώ δεν εμφανίζεται απλώς ως άσκοπη. Είναι κάτι παραπάνω, είναι τέτοιος ο ψυχικός πόνος και οι τύψεις του δράστη, ώστε η ποινή που θα επιβληθεί γίνεται και υπερβολική.²⁵⁹ Αυτός ο λόγος δικαστικής άφεσης του αξιόποινου φαίνεται να παραβιάζει την αναλογικότητα και στις δύο πτυχές της. Υπάρχουν όμως ορισμένοι δυνητικοί προσωπικοί λόγοι απαλλαγής από την

²⁵⁴ Βλ. Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου Δ., ό.π. (υποσ.234) σ.54-57 και Παπαϊωάννου Ζ., Αστυνομικό Δίκαιο, 2006, σ. 538 και επ.

²⁵⁵ Επ' αυτού και επί των επομένων πρβλ. Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου Δ., ό.π., υποσ.256.

²⁵⁶ Βλ. Ανδρουλάκης Ν., ό.π., (υποσ.237) σ. 10. Στο σημείο αυτό θα ήθελα να επισημάνω τον τρόπο εξέλιξης της αναλογικότητας από το δικαίο της ανάγκης(*Notrecht*) στο ηπειρωτικό δίκαιο, έτσι ώστε να ανταποκρίνεται στην έννοια της λαϊκής κυριαρχίας. Η εισαγωγή και η δικαιολόγηση του στο δημοκρατικό πολίτευμα οφείλεται στους Γάλλους, οι οποίοι όταν εισήγαγαν το δίκαιο των εκτάκτων περιστάσεων (*droit de circonstances exceptionnelles*) από την Γερμανία απεχθάνονταν και πολεμούσαν την *volonté de général*.

²⁵⁷ Βλ.Κασιμάτης Γ. Περί της αρχής της επικουρικότητας του Κράτους, 1974. Εκτενέστερη βιβλιογραφία για την αρχή της επικουρικότητας βλ. Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου Δ., Εμβάθυνση Δημοσίου Δικαίου, Ειδικά Θέματα Διοικητικού Δικαίου, 2005, σ. 95-115.

²⁵⁸ Δαγτόγλου Π.Δ., Περί Κυριαρχίας, 1986, *passim*.

²⁵⁹ Βλ. Μπέκας Ι., ό.π.(υποσ.248). σ. 112.

ποινή που ενώ εμφανίζουν αναγκαία την τιμωρία, η ποινή συσχετιζόμενη με την κοινωνική πραγματικότητα να αποδεικνύεται υπερβολική. Χαρακτηριστικό παράδειγμα η τέλεση απλής σωματικής βλάβης ή και εξύβρισης, σύμφωνα με τα άρθρα 308 παρ.3 και 361 παρ.3 του Π.Κ. όπου ο δράστης οδηγήθηκε στην πράξη από δικαιολογημένη αγανάκτηση και εξαιτίας μίας αμέσως προηγούμενης πράξης του παθόντα που τελέστηκε εναντίον ή ενώπιον του και ήταν ιδιαίτερα σκληρή ή βάνανυση, αλλά και η τέλεση αιμομιξίας ή ασέλγειας μεταξύ συγγενών ανηλίκων κατιόντων κατ' άρθρο 345 παρ.2 και 346 παρ.2 του Π.Κ. Τέλος, η τέλεση κλοπής, υπεξαίρεσης ή απάτης από ανάγκη για άμεση χρήση ή ανάλωση του αντικειμένου αυτών των εγκληματικών πράξεων 377 παρ.1 και 387 παρ.1 του Π.Κ.

γ2) Η αρχή της αποφυγής των ασύμμετρων ή δυσανάλογων συνεπειών. Η αρχή αυτή έρχεται να συμπληρώσει την προηγούμενη, στην οποία παραπέμπει νοηματικά με την στάθμιση κόστους οφέλους.²⁶⁰ Υπενθυμίζει δε στον νομοθέτη και στον δικαστή ότι κάθε φορά που γίνεται στάθμιση πλεονεκτημάτων και μειονεκτημάτων δεν πρέπει να ξεχνούν στην συγκεκριμένη πραγματική περίπτωση ότι το κατάλληλο, αναγκαίο, ηπιότερο, ακόμη και αν είναι το μοναδικό δεν πρέπει να είναι ευθέως δυσανάλογο σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό. Όταν το συγκεκριμένο μέτρο υπερακοντίζει κατάδηλα τον επιδιωκόμενο σκοπό πρέπει να αποφεύγεται, ακόμη και αν οι συνέπειες του διαρκούν, αυτές δεν πρέπει να είναι υπέρμετρα δυσμενείς. Η έννοια της αρχής αυτής δεν είναι αμιγώς νομική για να μπορεί να αξιολογηθεί με δογματικά κριτήρια, αλλά και κοινωνική σε τελευταία δε ανάλυση, πραγματικότητα. Στην δύναμη του πραγματικού, ο δικαστής δεν μπορεί να μείνει αμέτοχος και αξιολογικά ουδέτερος. Εδώ ο Ανδρουλάκης χρησιμοποιεί το παράδειγμα της απαγόρευσης του καπνίσματος.²⁶¹ Ίσως εδώ εντάσσονται και οι περιπτώσεις απόλυσης άρθρο 110Α Π.Κ.²⁶² ανεξαρτήτως συνδρομής των όρων 105 και 106 του Π.Κ. για την έκτιση της ποινής που αφορούν ανθρώπους που πάσχουν από AIDS, νεφροπαθείς, φυματικούς, τετραπληγικούς, υπέργηρους και βαριά ανάπηρους. Επίσης, οι περιπτώσεις των άρθρων 555 και 556 του Κ.Π.Δ. για πρόσωπα που προσβλήθηκαν από ψυχοπάθεια σε βαθμό που να μην έχουν συνείδηση της εκτελούμενης ποινής, αλλά και των γυναικών που καταδικάστηκαν και διανύουν τους δύο(02) τελευταίους μήνες της εγκυμοσύνης τους ή γέννησαν πρόσφατα, τρεις μήνες από τον τοκετό, όπου αναβάλλεται η εκτέλεση της ποινής, ενώ κατά το 557 του Κ.Π.Δ, διακόπτεται η ποινή για κάποιον που νοσηλευτεί σε Νοσοκομείο, εξαιτίας βαριάς νόσου και υπάρχει κίνδυνος να προκληθεί ανήκεστη βλάβη της υγείας ή κίνδυνος ζωής. Η περεταίρω έκτιση των ποινών αυτών μάλλον παραβιάζει την *stricto sensu* αναλογικότητα σε αυτή την έκφανση της.

²⁶⁰ Επ' αυτού και επί των επομένων πρβλ. *Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου Δ.*, ό.π., υποσ.256.

²⁶¹ Βλ. *Ανδρουλάκης Ν.*, *Ποινικό Δίκαιο*,(υποσ.83) σ. 50.

²⁶² Ως τροποποιήθηκε με τον Ν. 3727/08.

γ3) Η αρχή της απαγόρευσης της χρονικής ασυνέπειας ή της υπερβολής.

Η αρχή αυτή αναφέρεται στην διάρκεια της ποινής για να επιτευχθεί ο σκοπός. Η Ποινή χρησιμοποιείται για να γίνει εμφανής η εκπλήρωση του σκοπού. Αόριστες λοιπόν ποινές και μέτρα ασφαλείας παραβιάζουν την αναλογικότητα. Εδώ θα μπορούσε να βρει δικαιολογητική βάση η παραγραφή των ποινών. Η παραγραφή συμβάλλει στην αποτροπή προσβολής με ποινή εν ψυχρώ, όπως μας λέει ο Μανωλεδάκης, μετά από την παρέλευση μεγάλου χρονικού διαστήματος, αλλά και όταν παραβιάζεται ο εύλογος χρόνος σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ.1 της ΕΣΔΑ για την εκδίκαση της ποινικής υπόθεσης και την επιβολή ποινής σε κατηγορούμενο, όπου δεν οδηγεί σε ηπιότερη μεταχείριση του κατηγορουμένου.²⁶³

δ) Αρχή της αναλογικότητας και Ποινικός Κώδικας

Είναι όμως αναγκαία η ρητή κατοχύρωση της στον Ποινικό μας Κώδικα; Η ρητή κατοχύρωση της αρχής νομοθετικά δεν απαιτείται, διότι ήδη αυτό έχει γίνει σε υπερνομοθετικό επίπεδο και μάλιστα στο ίδιο μας το Σύνταγμα. Η ρητή κατοχύρωση της σε ένα τυπικό νόμο, όπως είναι και ο Ποινικός μας Κώδικας, υπακούοντας στα εκάστοτε κελεύσματα του νομοθέτη δεν αρκεί. Άλλωστε, από νομοτεχνική άποψη διαταράσσει την αρμονική αρίθμηση των άρθρων σε ένα νομοθέτημα που έχει ψηφιστεί με την ειδική διαδικασία των Κωδίκων, πάνω από μισό αιώνα. Ένεκα τούτου, έχει αποκτήσει πάγιο χαρακτήρα και κύρος κατά την εφαρμογή του στην έννομη μας τάξη. Οι αρχές, οι κανόνες, τα μέσα και οι διαδικασίες της ορθής και καλής νομοθέτησης, οι οποίες είναι και αυτές νομοθετικά κατοχυρωμένες (Ν. 4048/12) δεν πρέπει και εδώ να λησμονούνται.

Σε κάθε περίπτωση θα πρέπει να είμαστε επιφυλακτικοί και να μην σπεύδουμε να ανταποκρινόμαστε στις μοντέρνες διακηρύξεις κατοχύρωσης φιλελεύθερων αρχών, χωρίς να βλέπουμε την πρακτική εφαρμογή της. Εξάλλου, το περιεχόμενο της αρχής που αποτελεί την εξέλιξη του δικαίου της ανάγκης (*Notrecht*), και της *illégalité légitime*²⁶⁴ εξειδικεύεται συνεχώς, κυρίως νομολογιακά και θεωρητικά. Φέρει όσο και αν προσπαθούμε να το αποκρύψουμε έναν αναπόφευκτο βαθμό αοριστίας και διακριτικής ευχέρειας, όπως προαναφέραμε. Η φανερή συγγενική της σχέση με το δημόσιο δίκαιο, καθιστά δυσχερή την συζυγία της με την δογματική του ποινικού δικαίου. Εδώ η αρχή της νομιμότητας απάντα ως κανών εγγύησης της και προστασίας κατά της αυθαιρεσίας. Απαιτεί λοιπόν σαφείς και ορισμένους νόμους, *nulla poena sine*

²⁶³ Βλ. Ανδρουλάκης Ν., Ποινικό Δίκαιο Γενικό Μέρος, ΙΙΙ Συρροή Παραγραφή, 2008, σ.91, υποσ. 10, όπου ενδεικτικά παρατίθενται αποφάσεις του ΕΔΔΑ.

²⁶⁴ Ο αντίστοιχος ελληνικός όρος, γαλλικών καταβολών, είναι Θεμιτή Παρανομία (*illégalité légitime*), για την περιγραφή του βλ. την παλαιά μεν, αλλά κλασσική πλέον, μελέτη του Σταματούλη Ι., Δικαστική, 1933, 5^{ος} τόμος, σ.207-212, αλλά και Παπαχατζής Γ., Σύστημα του ισχύοντος στην Ελλάδα Διοικητικού Δικαίου, 1991, σ.770-775. Είναι προϊόν της γερμανικής νομικής θεωρίας, εισήχθη στην Γαλλία ως «*droit de circonstances exceptionnelles*» και εξελίχθηκε μετά την Αλγερινή Επανάσταση, τον Μάιο του 1968, διότι οι Γάλλοι πίστευαν στην Αρχή του Κράτους Δικαίου, ενώ η Γερμανία στην Αρχή του Κράτους του Νόμου, όπου ο αυτοκράτορας είναι πηγή του Δικαίου, και μπορούσε να νομοθετήσει χωρίς νομοθετική εξουσιοδότηση.

lege certa που θα στηρίζουν την εγγυητική, αλλά κυρίως την εξασφαλιστική λειτουργία του Ποινικού Δικαίου.

ε) Η Αρχή της αναλογικότητας στην επιμέτρηση της ποινής.

Η αρχή της αναλογικότητας βρίσκει εφαρμογή εκτός από την νομοθετική κατοχύρωση και στην δογματική της επιμέτρησης της ποινής,²⁶⁵ αποτελώντας θεμελιώδη αρχή της.²⁶⁶ Τα αξιώματα της προσφέρουν χρήσιμες λύσεις, χωρίς αποκλίσεις από την συγκεκριμενοποίηση της δικαιοσύνης.²⁶⁷ Όμως, μονώτατη²⁶⁸ δεν εκφράζει πλήρως, την ψυχή της ποινής. Αυτή κατανοείται όχι μόνο αξιολογικώς, η ποινή αυτή είναι δίκαιη ή άδικη, αλλά και εμπειρικώς, η ποινή αυτή είναι αυστηρή ή επιεικής.²⁶⁹ Αλλιώς δεν είναι κατανοητή πλήρως. Αυτός είναι και ο λόγος που η ποινή αισθητοποιείται αριθμητικώς. Για αυτό η αναλογικότητα εκφράζεται ως σχέση αναλογίας, ανάμεσα στην βαρύτητα της πράξης του δράστη και την επιβαλλόμενη ποινή (Tatproportionalität)²⁷⁰

Η έκφραση της ποινής σε αριθμούς είναι μία δύσκολη διαδικασία που θα πρέπει πλέον να αποτυπώσει, όχι απλώς την αξιολογική, αλλά την εμπειρική και ψυχοφυσική διάσταση της ποινής.²⁷¹ Η ποινή δεν γίνεται αισθητή απλώς, ως δίκαιη, αλλά εντός πλαισίων, ανάμεσα στην μόλις δίκαιη και την ακόμη πιο δίκαιη.²⁷² Στον αγώνα διατύπωσης τέτοιων πλαισίων που θα συμπεριλαμβάνουν τα κριτήρια της επιμέτρησης, όπως η βαρύτητα της πράξης, έγιναν προσπάθειες να διατυπωθεί τότε γίνεται αισθητή η ποινή από το ένα πλαίσιο στο άλλο. Η διδασκαλία των θέσεων ποινής (*Die Lehre der Strafpositionen*) του Grassberger ότι η βαρύτερη ποινή υπερβαίνει την αμέσως ελαφρότερη περίπου κατά ένα τέταρτο, αποτελεί αντιπροσωπευτικό παράδειγμα. Αυτές τοποθετήθηκαν σε μια κλίμακα από την κράτηση, μέχρι τα ισόβια και προέκυψαν 43 τέτοιες θέσεις ποινών.²⁷³ Στα ίδια αποτελέσματα κατέληξε συγκριτικά (χρήση λογαρίθμων και γραφικών παραστάσεων τους) με την προηγούμενη διδασκαλία, η μέτρηση της σκληρότητας της ποινής και η σύγκριση διαφορετικών ειδών κύρωσης από

²⁶⁵ Βλ. *Ορφανουδάκης Σ.*, Η αρχή της αναλογικότητας και τα πεδία εφαρμογής της, 2003, σ. 136-143.

²⁶⁶ Για τις θεμελιώδεις αρχές στην δογματική της επιμέτρησης των ποινών, αναλυτικά βλ. *Giannoulis G.*, ό.π.(υποσ.208), Studien zur Strafzumessung σ.7-75.

²⁶⁷ *Giannoulis G.*, ό.π.(υποσ.208), Studien zur Strafzumessung, σ.16.

²⁶⁸ Βασιλειών Γ' 19.14.

²⁶⁹ Βλ. *Ανδρουλάκης Ν.*, Πρακτικά Α' πανελλήνιο Συνέδριο της Ελληνικής Εταιρίας Ποινικού Δικαίου, 1985, σ. 15.

²⁷⁰ Στην χώρα μας η αναλογία (Tatproportionalität) ανάμεσα στην βαρύτητα της πράξης και την κύρωση δεν είναι άγνωστη, η νομολογία του ανωτάτου διοικητικού δικαστηρίου είχε αναφερθεί σε αυτή και θα ήταν χρήσιμη η μελέτη της από τον δογματικό της επιμέτρησης της ποινής στην Χώρα μας βλ. ΣτΕ 257/1987.

²⁷¹ Βλ. *Giannoulis G.*, ό.π.(υποσ.208), Studien zur Strafzumessung, σ.228.

²⁷² Επ' αυτού και επί των επομένων *Ανδρουλάκης Ν.*, Πρακτικά Α' Πανελλήνιο Συνέδριο της Ελληνικής Εταιρίας Ποινικού Δικαίου, 1985, σ. 15.

²⁷³ Για την διδασκαλία των θέσεων ποινής αναλυτικά βλ. *Giannoulis G.*, ό.π.(υποσ.208) Studien zur Strafzumessung, s. 228-234

Γερμανικό Ινστιτούτο Εγκληματολογικών Ερευνών, αποτυπωμένη σε μία κλίμακα τιμών από τον Oswald που αφορούσε το αδίκημα της κλοπής.²⁷⁴

Στο χώρο του ηπειρωτικού δικαίου και ιδιαίτερα της Γερμανίας διατυπώθηκε η ανάγκη να εγκαταλειφθεί η συνεχής συστηματοποίηση γενικών νομολογιακών αρχών για την επιμέτρηση της ποινής, ο περιορισμός της πρόληψης και η δημιουργία μιας ανεξάρτητης δογματικής της επιμέτρησης.²⁷⁵ Τα κριτήρια της επιμέτρησης της ποινής θα αρρύνονταν από την ίδια την δόμηση του εγκλήματος, α) άδικο της πράξης, β) άδικο του αποτελέσματος γ) και άδικο της ενοχής, αλλά αυτή την φορά ποσοτικά γιατί αναφερόμαστε στο μέγεθος της ποινής. Στα ίδια αποτελέσματα κατέληξαν και τα αγγλοσαξονικά μοντέλα των *Asworth* και *Hirsch*,²⁷⁶ που χρησιμοποιούν την αναλογία μεταξύ τελεσθέντος εγκλήματος και ποινής «*proportionate sentencing*» ή «*just deserts model*» όπου στην θέση του αδικού έχουν την βλάβη(harm) και την ενοχή(culpability) και περιορίζουν τον χαοτικό ρόλο της πρόληψης.²⁷⁶ Η σύγκλιση του αγγλοαμερικανικού και του ηπειρωτικού μοντέλου, εν ίδει διατλαντικής συνεργασίας, θα μπορούσε να αναδείξει και τα τρωτά σημεία της αρχής της αναλογικότητας. Οι πρότερες καταδίκες και ο πρότερος έντιμος βίος, αναφέρονται στην πρόληψη και θα πρέπει να εκτιμηθούν. Όμως υπάρχουν και παράγοντες της επιμέτρησης που ούτε στην πρόληψη δεν μπορούν να ενταχθούν αποτελούν δε στοιχεία πέραν του αδικού και της ενοχής. Ο δυνητικός λόγος δικαστικής άφεσης αξιόποινου του οικείου εξ αμελείας υπαιτίου ανθρωποκτονίας ή του πάσχοντος από AIDS. Οι νεότεροι θεωρητικοί της δογματικής της επιμέτρησης προτείνουν πλάι στα κριτήρια της επιμέτρησης που προαναφέραμε να προστεθούν και αυτά δ) των λόγων επιείκειας/απαλλαγής από την ποινή, αλλά και ε) της πρόληψης λαμβάνοντας υπ' όψιν τα στοιχεία της προσωπικότητας του δράστη.²⁷⁷

στ) Η αριθμητική έκφραση της ποινής είναι μαθηματική υπολογίζεται και ηλεκτρονικά.

Από την δικαιοσύνη της ποινής φτάνουμε στο πυρήνα της αναλογικότητας. Εκεί διαπιστώνουμε, όπως επισημαίνει η Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου²⁷⁸ «ότι δεν

²⁷⁴ Για τους πίνακες τον τρόπο της συλλογής των δεδομένων της έρευνας και μία σύγκριση με γραφική αναπαράσταση των δύο μεταβλητών (χρονική διάρκεια – σκληρότητα ποινής) των δύο αναφερόμενων προσπαθειών επίσης βλ. *Giannoulis G.*, ό.π.(υποσ.208), *Studien zur Strafzumessung*, σ. 228-250

²⁷⁵ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. *Giannoulis G.*, ό.π.(υποσ.208), *Studien zur Strafzumessung*, s. 27 και *Giannoulis G.*, *Vorstrafen und das Modell der allmählich annehmenden Strafmilderung* Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS) 10/2014, s.522-534.

²⁷⁶ Για την θεωρία των *Hirsch v. & Ashworth A.* βλ. της αμέσως παραπάνω υποσημείωση και Νούσκαλης Γ., Η λειτουργία της αναλογικότητας στις εναλλακτικές μη φυλακτικές ποινές, 2015, σ. 146-159

²⁷⁷ Αναλυτικά για τα ανωτέρω βλ. *Giannoulis G.*, ό.π.(υποσ.208), *Studien zur Strafzumessung*, s.136-152 και του ιδίου, *Vorstrafen und das Modell der allmählich abnehmendem Strafmilderung*. ZIS1/2014 s. 522.

²⁷⁸ Ο.π. Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου Δ. Η αρχή της αναλογικότητας στο εσωτερικό δημόσιο δίκαιο σελ.11-15 Για την φιλοσοφική έννοια της αρχής της αναλογικότητας Δεσποτόπουλου Διανεμητικών και διορθωτικών δίκαιον σε Μελετήματα της Φιλοσοφίας του Δικαίου 1980 σελ. 85, 102, Κόρσου Δ. Αι γενικά ρήτραι εις το Διοικητικόν Δίκαιον, Αφιέρωμα στον Αλέξανδρο

πρόκειται για μία αμιγώς νομική έννοια, αλλά για μια αρχαία φιλοσοφική σύλληψη της μαθηματικής σχέσης δύο λόγων. Συνδέεται με την αριστοτελική ιδέα της διανεμητικής δικαιοσύνης. Έτσι, εισάγει όχι μόνο μια μαθηματική απαίτηση, αλλά απαίτηση δικαιοσύνης, με έμφαση κοινωνική και ηθική. Εκφράζει την ορθή σχέση προς τι, την συμμετρία, τον προσήκοντα λόγο, την αναλογική αρμονία, ρυθμίζοντας τις σχέσεις εξουσιαζόντων και εξουσιαζομένων, μέσα στα πλαίσια του μετασχηματισμού του φιλελεύθερου κράτους σε παρεμβατικό φιλελεύθερο (Κράτος Πρόνοιας). Είναι δε τόσο παλαιά έννοια, όσο και η έννοια του ανθρωπισμού».

Στα περισσότερα επιμετρικά μοντέλα²⁷⁹ η βαρύτητα της αξιόποινης πράξης, το είδος της ποινής, οι προηγούμενες καταδίκες, ο χρόνος, το εύρος της ποινής, αποτελούσαν μεταβλητές που έπρεπε να συγκριθούν και να αξιολογηθούν π.χ. κατά πόσο ανταποκρίνονται αναλογικά με την ενοχή ή πόσο αισθητή είναι η βλάβη τους. Σε αυτή την προσπάθεια συνέβαλε η επιστήμη των Μαθηματικών, με την αποτύπωση όλων αυτών των επιστημονικών ποσοτήτων με λογάριθμους, χρησιμοποιώντας λογαριθμικές κλίμακες.²⁸⁰ Αυτές έχουν το πλεονέκτημα ότι περιορίζουν το πεδίο τιμών ποσοτήτων με μεγάλο εύρος. Εν συνεχεία, αποτυπώθηκαν οι λογάριθμοι αυτοί σε γραφικές παραστάσεις, αξιοποιώντας την λογαριθμική συνάρτηση.²⁸¹ Οι ιδιότητες της τελευταίας, όπως για παράδειγμα σε ποιά σημεία αλλάζει μονοτονία, ήτοι σε ποια σημεία γίνεται φθίνουσα σε ποιά αύξουσα, τα τοπικά ακρότατα με βάση τα κριτήρια των παραγώγων βοήθησαν σημαντικά στις συγκρίσεις των μεταβλητών.²⁸² Οι ιδιότητες της λογαριθμικής συνάρτησης μας εξυπηρετούν ώστε να διαπιστώσουμε, αναφέροντας ενδεικτικά, σε ποιες τιμές x μεγιστοποιείται η ενοχή ή πιο συγκεκριμένα σε ποιο εύρος ποινής ελαχιστοποιείται η αίσθηση βλάβης της ποινής. Ας μην ξεχνούμε ότι όλες οι εφαρμογές των λογαριθμικών συναρτήσεων στηρίζονται στην ιδέα ότι ένα μέγεθος που μεταβάλλεται γρήγορα γεωμετρικά και ένα άλλο που εξαρτάται από το πρώτο και μεταβάλλεται αργά αριθμητικά μπορεί να εκφραστεί λογαριθμικά.²⁸³

ζ) Η μαθηματική έκφραση της ποινής.

Ο λογάριθμος είναι ένας αριθμός, ο εκθέτης της δυνάμεως, στην οποία πρέπει να υψωθεί ένας ορισμένος αριθμός, για να γίνει η δύναμη αυτή ίση προς δοθέντα αριθμό. Η βάση, ώστε να παραχθεί αυτός ο αριθμός. Για παράδειγμα, ο λογάριθμος του 1000 με βάση το 10 είναι 3, επειδή το 1000 ισούται με 10 υψωμένο εις την 3: $1000 = 10^3 = 10 \times 10 \times 10$. $\log_{10}(1000) = 3$. Αυτός

Λιτζερόπουλο(Ανάπτυπο) 1985, σ.502 και Guibal M. De la proportionnalité, L'Actualité Juridique – Droit Administrative(AJDA) περιοδικό, 1978, σ. 477

²⁷⁹ Για τους πίνακες ποινών, βλ. Κουράκης Ν., Επιμέτρηση της ποινής και Αντεγκληματική πολιτική, ΠοινΧρ. 2007, σ.289 επ..

²⁸⁰ Πρβλ. Giannoulis G., ό.π.(υποσ.208), Studien zur Strafzumessung, s. 198-22

²⁸¹ Ibid.

²⁸² Για την έννοια της συνάρτησης, την γραφική της παράσταση, την έννοια της παραγώγου, μια συνοπτική ανάλυση βλ. Αδαμόπουλος Λ., Δαμιανού Χ., Σβέρκος Α., Μαθηματικά και Στοιχεία Στατιστικής, 2012, σ. 9-53.

²⁸³ Βλ. Μπουνάκης Δ., Εκθετική και Λογαριθμική συνάρτηση, μια διδακτική αντιμετώπιση των Μαθηματικών Β΄ Λυκείου, σ. 28, 2003.

ονομάζεται κοινός λογάριθμος και εφαρμόζεται ευρύτατα στις επιστήμες και στις τέχνες (αρχιτεκτονική, φυσική, μουσική κ.τ.λ.).

Στην βυζαντινή μουσική²⁸⁴ ο λογάριθμος εκφράζει το διάστημα, «Διάστημα δέ (□σι) τ□ περιεχόμενον δύο φθόγγων □νομοίων □ξύτητι και βαρύτητι». Κατά τον Χρύσανθο, θεωρητικό της βυζαντινής μουσικής, η σειρά των οκτώ φθόγγων της διατονικής κλίμακας είναι □ παρακάτω: ΠΑ - ΒΟΥ - ΓΑ - ΔΙ - ΚΕ - ΖΩ - ΝΗ - ΠΑ, Κατά δε τους αρχαίους Έλληνες τα μεν πέντε διαστήματα ονομάζονται τόνοι, τα δε δύο διαστήματα ΖΩ - ΝΗ και ΒΟΥ - ΓΑ ονομάζονται λήμματα. Κατά τους ευρωπαίους τα διαστήματα ΚΕ - ΖΩ, ΒΟΥ - ΓΑ ονομάζονται ημίτονα τα δε λοιπά διαστήματα πέντε τόνοι. Η οχτάχορδη κλίμακα μας (ευρωπαϊστί οκτάβα) εκφράζεται και από το μήκος της χορδής ενός αρχαίου οργάνου της πανδουρίδας²⁸⁵ Στις θέσεις αυτές και στο μάνικο του εγχόρδου οργάνου τοποθετήθηκαν κινούμενα τάστα. Παρ όλα αυτά, υπήρχαν προβλήματα: «□μφοότεροι □ι □ναλογίαι α□ται ο□δεν σημαίνουσιν □κουστικ□ς». Πόθεν η λύσις. Από την ακουστική παράδοση. Κλήθηκαν οι μεγαλύτεροι δάσκαλοι της εποχής, ακούγοντας τα διαστήματα του οργάνου κατά τους φθόγγους του υπ□ όψιν οργάνου (του ψαλτηρίου) .

Νη	Πα	Βου	Γα	Δι	Κε	Ζω	Νη□	Πα□	Βου□	Γα□	Δι□	Κε□	Ζω□	Νη□□
1	8/9	81/100	3/4	2/3	16/27	27/50	1/2	4/9	81/200	3/8	1/3	8/27	27/100	1/4

Στη φυσική η συχνότητα ενός ήχου είναι αντιστρόφως ανάλογη του μήκους χορδής.²⁸⁶ Στην ακουστική (στον ιδιαίτερο κλάδο της φυσικής που έχει ως αντικείμενο τον ήχο και τις ιδιότητες του) ένα μουσικό διάστημα εκφράζεται σαν λόγος δύο συχνοτήτων. Ελλείψει μεγίστου κοινού διαιρέτη, οι όροι του λόγου είναι μεγάλοι αριθμοί όπως στο διάστημα (2048/2025). Προκύπτει λοιπόν το συμπέρασμα ότι είναι δύσκολη, αν όχι αδύνατη, η σύγκριση δύο μουσικών διαστημάτων.

□ απλούστευση στην παράσταση των μουσικών διαστημάτων επήλθε με την βοήθεια της λογαριθμικής σχέσης

$$\text{μέγεθος μουσικού διαστήματος} = k * \log(f_2/f_1)/\log 2$$

²⁸⁴ Επ' αυτού και επί όλων των επομένων για την βυζαντινή μουσική βλ. Παναγιωτόπουλος Δ.Γ., Θεωρία και Πράξις της Βυζαντινής Εκκλησιαστικής Μουσικής, 1991, passim., αλλά και http://users.uoa.gr/~nektar/arts/music/hellenic_byzantine_music.htm, προπέλαση 20.4.15

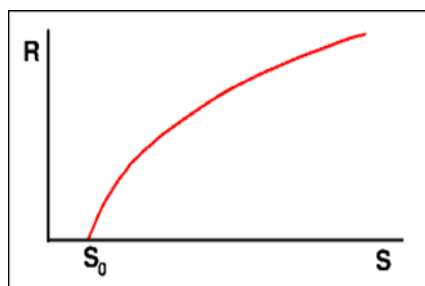
²⁸⁵ Για τον Δι το μήκος της χορδής 1 για τον Κε το μήκος της χορδής τα 8/9 για τον Ζω το μήκος της χορδής τα 22/27 για τον ΝΗ το μήκος της χορδής τα 3/4.

²⁸⁶

Νη	Πα	Βου	Γα	Δι	Κε	Ζω	Νη□	Πα□	Βου□	Γα□	Δι□	Κε□	Ζω□	Νη□□
1	9/8	100/81	4/3	3/2	27/16	50/27	2	9/4	200/81	8/3	3/1	27/8	100/27	4

στην παραπάνω σχέση, όπου f_1 , f_2 οι συχνότητες των φθόγγων του μουσικού διαστήματος και $f_2 > f_1$. Το k είναι μία σταθερά η τιμή της οποίας καθορίζει και ένα σύστημα μονάδων μουσικών διαστημάτων. Οι πιο γνωστές τιμές του K είναι 12 συγκερασμένο ευρωπαϊκό ημιτόνιο, 53 κόμα του μερκάτορα, 68 αραβική μονάδα και 72 βυζαντινό ηχομόριο. Βλέπουμε λοιπόν την διαδρομή της μουσικής μας στον χρόνο, ξεκινά από την αρχαία Ελλάδα και συνθέτει τον ελληνορωμαϊκό, αραβικό και ευρωπαϊκό πολιτισμό.

Ομοίως, η κλίμακα Ρίχτερ είναι ένας λογάριθμος που εκφράζει την ενέργεια που ελευθερώνεται κατά την δόνηση.²⁸⁷ Ένας σεισμός 5 ρίχτερ απελευθερώνει δέκα φορές περισσότερη ενέργεια και ένας σεισμός των έξι ρίχτερ απελευθερώνει 100 περισσότερη ενέργεια, από τον σεισμό των 4 ρίχτερ. Ο λογάριθμος λοιπόν απλοποίησε τις διαιρέσεις και τους πολλαπλασιασμούς, κάνοντας τους αφαιρέσεις και προσθέσεις. Η ψυχοφυσική θεωρία επέδρασε στο ποινικό δίκαιο και ιδιαίτερα στη δογματική της επιμέτρησης. Στην ψυχοφυσική θεωρία σαφώς, στηρίζεται και η διδασκαλία του Grassenberg²⁸⁸ που περιέγραψε με τον ίδιο τρόπο την ανθρώπινη αντίδραση σε ένα ερέθισμα. Ο Βέμπερ έδωσε σε έναν άνθρωπο με κλειστά μάτια να κρατά κάποιο βάρος, το οποίο το αύξανε σταδιακά.²⁸⁹ Η ερώτηση του ήταν πότε αισθάνεται την αλλαγή του βάρους. Όταν αυξάνεται η μάζα με την βοήθεια ενός σταθερού παράγοντα τότε γίνεται αντιληπτή αντίστοιχα η αύξηση σε βάρος. Όταν το βάρος αυξανόταν μερικά γραμμάρια δεν γινόταν αντιληπτή η αίσθηση του βάρους, όταν όμως διπλασιαζόταν το βάρος διπλασιαζόταν και το όριο της αντίληψης. Εδώ (R) η μεταβολή της αντίληψης και η σταθερά που υπολογίζεται το (s) το στιγμιαίο ερέθισμα και (S_0) το όριο κάτω από το ερέθισμα. Τέλος διαπιστώνεται ότι όταν το ερέθισμα μεταβάλλεται (πολλαπλασιάζεται με σταθερό παράγοντα) με γεωμετρική πρόοδο, η αντίληψη αντίστοιχα με αριθμητική πρόοδο (προστίθεται με σταθερό παράγοντα) μεταβάλλεται.



Οι δογματικοί της επιμέτρησης της ποινής, αφού ξεκαθάρισαν τα συστατικά στοιχεία της βαρύτητας του εγκλήματος και τα διαχώρισαν από την βαρύτητα της ποινής, τα αποτύπωσαν με επιμετρικά μοντέλα σε κλίμακες με βάση την βλάβη, υποστηρίζοντας ότι μπορούν να αποτυπωθούν λογαριθμικά, στηριζόμενοι στην αγχίνια του καθηγητή *Philips Lothar*, ο οποίος σε μελέτες του αξιοποιούσε την

²⁸⁷ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ.

<http://el.wikipedia.org/wiki/%CE%9B%CE%BF%CE%B3%CE%AC%CF%81%CE%B9%CE%B8%CE%BC%CE%BF%CF%82>, προσπέλαση 19.04.2015.

²⁸⁸ *Giannoulis G.*, ό.π.(υποσ.208), Studien zur Strafzumessung, s. 238-239.

²⁸⁹ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. ό.π. υποσ. 289.

λειτουργία των λογαρίθμων με διαφορετικές μεταβλητές.²⁹⁰ Με αυτό τον τρόπο οι ιδιότητες της λογαριθμικής συνάρτησης που προαναφέραμε, πρόσφεραν επιστημονικά συμπεράσματα που αφορούν για παράδειγμα τον βαθμό της ενοχής στην επιμέτρηση της ποινής.²⁹¹

η) Ο ηλεκτρονικός υπολογισμός της ποινής.

Όμως οι δογματικοί της επιμέτρησης δεν σταμάτησαν εδώ. Η αξιοποίηση του φυσικού λογαρίθμου που έχει ως σταθερά το $e=2718$ από τις αυτόματες υπολογιστικές μηχανές (κομπιουτερακιά calculators), είχε ως συνέπεια, πολύπλοκες αριθμητικές πράξεις να γίνονται ταχύτατα. Συνάμα, αυτή η ανακάλυψη συνδυάστηκε με την ανάπτυξη του διαφορικού και ολοκληρωτικού λογισμού στα μαθηματικά.²⁹² Πέρα λοιπόν από την γεωμετρία στον νέο αυτό γνωστικό αντικείμενο των μαθηματικών δεν μελετούσαν πλέον τα σχήματα των γραφικά αποτυπωμένων συναρτήσεων των διαφόρων μεταβλητών της ποινής, αλλά την αλλαγή, όπως για παράδειγμα, ο διαφορικός λογισμός εξηγεί τα ποσοστά της αλλαγής. Αυτά τα δεδομένα, όπως καταλαβαίνουμε όλοι, έδωσαν μια τεράστια ώθηση στην μελέτη των συναρτήσεων, και δη των λογαριθμικών που στα μαθηματικά ονομάζεται ανάλυση. Στην ανάλυση μελετάται η ταχύτητα και η μελέτη της κλίσης της καμπύλης των συναρτήσεων, του τρόπου της συμπεριφοράς της συνάρτησης σε ένα ορισμένο σημείο με βάση την παράγωγο, διότι ουσιαστικά στον διαφορικό λογισμό έχουμε να κάνουμε με μια μελέτη των ιδιοτήτων και του τρόπου εφαρμογής της παραγώγου. Η μελέτη του εμβαδού, του όγκου, του μήκους, του τόξου, της καμπύλης, μέσω ενός ορισμένου ολοκληρώματος, αλλά και η μελέτη της αντίστροφής λειτουργίας της παραγώγου, της αντιπαραγώγου με το αόριστο ολοκλήρωμα, έκανε τους ανθρώπους να αντιληφθούν βαθύτερα, τον χώρο, τον χρόνο, την κίνηση, γύρω τους και να επιλύσουν τα παράδοξα της λογικής.²⁹³

Η απογείωση δόθηκε από μία ευτυχή συγκυρία. Ο δυαδικός λογάριθμος που έχει ως βάση το 2 θα χρησιμοποιηθεί από μία νέα ανακάλυψη. Τον ηλεκτρονικό υπολογιστή. Αυτός έχει την δυαδική αντίληψη περνά ρεύμα= 1 δεν περνά ρεύμα=0. Η αποτύπωση λοιπόν των συναρτήσεων σε νέα περιβάλλοντα, η εξέταση μέσω προγραμμάτων ηλεκτρονικών υπολογιστών ολοένα και περισσότερων μεταβλητών, η δυνατότητα ευκολότερων υπολογισμών, επέδρασε θετικά στην δογματική της επιμέτρησης, η οποία χρησιμοποιεί πλέον τα

²⁹⁰ Giannoulis G., ό.π.(υποσ.208), Studien zur Strafzumessung, s. 176-211.

²⁹¹ Giannoulis G., ό.π.(υποσ.208), Studien zur Strafzumessung, s.251-294.

²⁹² Επ'αυτού και επί των επομένων για τον διαφορικό λογισμό βλ. Ανδρεσάκης Σ, Κατσαργύρης Β., Μέτης Στ. Μπρουχούτας Κ. Παπασταυρίδης Στ. Πολύζος Γ., Μαθηματικά Γ΄ Τάξης Γενικού Λυκείου, Θετική και Τεχνολογική Κατεύθυνση, 2013, σ. 209-302 και για τον ολοκληρωτικό σ.303-363.

²⁹³ Στην Ελλάδα για τα παράδοξα και την λογική στα Μαθηματικά βλ. Αναπολιάνος Δ., Εισαγωγή στην φιλοσοφία των Μαθηματικών, 2009, σ.163-215. και από νομική σκοπιά Joerden J., Logik im Recht, 2005, s.349-371.

σύγχρονα πορίσματα της ραγδαία εξελισσόμενης επιστήμης της Πληροφορικής.²⁹⁴

3. Ποινή, Ηθική και Λογική

Η ανάγκη της διάκρισης της ποινής, όπως είναι (Πραγματική) και όπως πρέπει να είναι (Δέουσα) απαιτεί να θέσουμε το Καντιανό ερώτημα τι πρέπει να είναι ποινή;²⁹⁵ Η απάντηση του ερωτήματος αυτού συνδέει ξανά το Δίκαιο με ένα αναπόσπαστο κομμάτι της Φιλοσοφίας την Ηθική. Αυτή θα πρέπει να αποτελεί ουσιαστικό στοιχείο της δογματικής του ποινικού Δικαίου, διότι αυτό έχει ως αντικείμενο του τον Άνθρωπο.

Η Ηθική αποτελεί διαχρονικά μία σημαντική δεοντολογική επιστήμη.²⁹⁶ Το αντικείμενο της είναι οι ανθρώπινη πράξη, συνδεόμενη με αξίες και αρχές που αποτελούν την ηθική συμπεριφορά του, την ηθικότητα (Sittlichkeit). Ο αξιολογικός χαρακτήρας δεν πρέπει να παραθεωρείται, αφού δεν είναι δυνατόν να θεμελιωθούν τα πορίσματα της στην έννοια της αλήθειας. Στόχος η ορθολογική συζήτηση των αξιολογικών της προτάσεων που την καθιστά μη εμπειρική δεοντολογική επιστήμη. Εδώ ο Καντιανό ερώτημα γίνεται Σωκρατικό, πως πρέπει να είναι η Ποινή;²⁹⁷

Η Δεοντολογική επιστήμη της Ηθικής μας δίδει απάντηση για τα Λογικά όρια της Ποινής, ενώ η μη εμπειρική διανοητική επιστήμη της Ηθικής θέτει τα ηθικά όρια της.²⁹⁸

Α) Τα λογικά όρια της ποινής.

Η πρώτη αναζητεί ορθολογικά την ηθικότητα της ποινής, ως ένα πραγματικό διαχρονικό κοινωνικό θεσμό, ως παράγοντας αληθούς γνώση.²⁹⁹ Η αναζήτηση γίνεται δεοντολογικά (Rawls), ωφελμιστικά (Bentham, Mill), συμβασιοκρατικά, διαλογικά, ηθικά με βάση την αρετή του Σωκράτη, Πλάτωνα και Αριστοτέλη και σύμφωνα με την θεωρία των δικαιωμάτων.³⁰⁰ Εμείς ήδη γνωρίζουμε ότι η Ποινή είναι μια σκληρή και ιδιαίτερα αποδοκιμαστέα ανθρώπινη πράξη. Επίσης, η ποινή όπως την ορίσαμε, συνδέεται με ένα κακό, ως αρχή.

Δεοντολογική αναζήτηση της βλάβης της ποινής.³⁰¹ Δεν βλάπτει μόνο του το κακό, ως αρχή, αλλά η ανθρώπινη πράξη. Ποινή που βασίζεται μόνο σε αρχές και αξίες χωρίς την απαραίτητη σύνδεση της με την πράξη δεν αποτελεί ηθικό κανόνα. Η φράση είναι κακό να είσαι άθεος δεν αποτελεί ηθικό κανόνα. Ισχύει και το αντίστροφο, πράξη χωρίς κακό. Η φράση είναι κακό να ασελγείς παρά φύση με την φίλη σου, ακόμη και αν το δέχτηκε δεν είναι ηθικός κανόνας. Άρα σε

²⁹⁴ Ο.π. Giannoulis G. Studien zur Strafzumessung σελ. 309-314

²⁹⁵ Kant Im., Τα θεμέλια της μεταφυσικής των ηθών (μτφρ. Ι. Τζαβάρας) 1984, σ.81.

²⁹⁶ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. Γέμος Π., Μεθοδολογία των κοινωνικών επιστημών τόμ. 1, 2004, σ. 274.

²⁹⁷ Για την Ηθική Θεωρία βλ. Αριστ. Αναλυτικά Ύστερα Α 33 8969.

²⁹⁸ Βλ. Γέμος Π., ό.π., υποσ. 298, για την ηθική πρβλ. Βορέας Θ., Ηθική, 1957, passim.

²⁹⁹ Βλ. Γέμος Π. ό.π. (υποσ.298) σ. 276.

³⁰⁰ Ibid.

³⁰¹ Πρβλ. Γέμος Π. ό.π. (υποσ.298) σ. 277.

τιμωρώ, επειδή είσαι άθεος ή ανώμαλος δεν έχει ηθικό έρεισμα και δεν αποτελεί ηθικό κανόνα. Η φράση αναζητούσα το κασκόλ μου και εσύ μου το στέρησες, αποκρύπτοντας το, είναι ηθικός κανόνας. Άρα πρέπει να τιμωρηθείς, γιατί μου στέρησες το αγαπημένο μου κασκόλ, έχει ηθικό έρεισμα, δεοντολογικά.

Ωφελιμιστικά, η ποινή πρέπει να αποτελεί ηθικό κανόνα με κριτήριο αν βλάπτει ή ωφελεί τον άλλον,³⁰² το σπάσιμο μια πέτρας είναι αδιάφορο για μένα και τους άλλους.³⁰³ Συμβασιοκρατικούς θεωρούμε τους κανόνες, όταν βασίζονται σε συμφωνίες μεταξύ ορθολογικών υποκειμένων που επιδιώκουν το μέγιστο συμφέρον του.³⁰⁴ Πρέπει να τιμωρούνται οι επιχειρηματίες που πλουτίζουν δεν στέκεται ηθικά.

Ακόμη και όταν επιδιώκουμε στα πλαίσια μιας ιδεατής συζήτησης με την έλλογη συναίνεση των ελεύθερων υποκειμένων να θίξουμε τον άλλον και αυτός το αποδεχτεί χωρίς βία³⁰⁵ και πάλι δεν μπορούμε να πούμε ότι η συμπεριφορά μας βλάπτει και δεν είναι ηθική. Συνεπώς η φράση οι κομμουνιστές πρέπει να φυλακίζονται δεν αποτελεί ηθικό κανόνα. Αυτή είναι μια προσέγγιση της βλάβης της ποινής με βάση τις διαλογικές θεωρίες.

Η ποινή δεν έχει ηθικό έρεισμα, όταν ο φορέας του εκδηλώνει ένα ατομικό δικαίωμα και αυτή έχει αρνητικές συνέπειες σε τρίτους.³⁰⁶ Δεν αποτελεί καν ηθικό κανόνα που να αξιώνει ποινική τιμωρία, η κριτική του καθηγητή του ποινικού δικαίου σε σύγγραμμα του ότι Λογική στο περιεχόμενο μελέτης συναδέλφου του, είναι μόνο περιγραφική, αναφερόμενη μόνο τους κανόνες της, χωρίς να τους εφαρμόζει στην συλλογιστική του.

Τέλος, η ηθική θεωρία της αρετής προσεγγίζει το κακό όχι στο άτομο, αλλά στο πρόσωπο, όχι σε μια πράξη, αλλά σε μια ολόκληρη ζωή.³⁰⁷ Αυτός ο βιαστής αξίζει να τιμωρηθεί ποινικά, μια ζωή έκανε τον σεμνό δεν αντέχει δεοντολογικά, ως ηθικός κανόνας για να τιμωρηθεί κάποιος. Δεν βλάπτεται η κοινωνία από το γεγονός ότι ήταν υποκριτικά σεμνός ο άλλος για μια ζωή.

Β) Τα ηθικά όρια της Ποινής.

Η μη εμπειρική διανοητική επιστήμη της ηθικής, μας δείχνει ότι οι ηθικοί κανόνες βασίζονται σε μια ηθική αξιολογική κρίση και σε αισθήματα, επιθυμίες, προτιμήσεις.³⁰⁸ Αυτές δεν μπορούμε να τις χαρακτηρίσουμε ως αληθείς ή ψευδείς. Επειδή, έχουν αυτόν τον μη γνωστικό χαρακτήρα, αυτό δεν σημαίνει ότι δεν μπορούν να συζητηθούν και να στηριχθούν ορθολογικά. Άρα να προσεγγιστούν επιστημονικά

³⁰² Πρβλ.Γέμτος Π. ό.π. (υποσ.298) σ. 276.

³⁰³ Βλ. Ανδρουλακής Ν., Ποινικό Δίκαιο,(υποσ.83) σ. 61.

³⁰⁴ Πρβλ.Γέμτος Π. ό.π. (υποσ.298) σ. 278, με αναφορά στον *Gautier D., Morals by Agreement*, 1986.

³⁰⁵ Πρβλ.Γέμτος Π. ό.π. (υποσ.298) σ. 278.

³⁰⁶ Πρβλ.Γέμτος Π. ό.π. (υποσ.298) σ. 277.

³⁰⁷ Πρβλ.Γέμτος Π. ό.π., (υποσ.298) σ 278-279, με αναφορά στο *Rawls A., Theory of Justice*, 1971 σ. 30.

³⁰⁸ Βλ.Γέμτος Π. ό.π., (υποσ.298 σ. 282-283.

Μα είναι δυνατόν τα γεγονότα να έχουν δεοντολογική ισχύ; Η αφαίρεση της ανθρώπινης ζωής είναι κακό, έχει την ίδια δομή με την πρόταση, αυτό το τραπέζι είναι στρογγυλό.³⁰⁹ Είναι δύο προτάσεις που μοιάζουν γραμματικά στην δομή τους. Αυτό μας παρασύρει ευκολότερα να αποδεχθούμε πραγματικά περιστατικά στον ηθικό χώρο. Έχουν λειτουργικό ρόλο, αλλά αποτυπώνουν δικές τους στάσεις και εκτιμήσεις.

Ας τα δούμε αυτά στην Ποινή. Όταν σε έναν ύποπτο φυγής, βίαιο, σκληρό και επικίνδυνο κρατούμενο (στα πλαίσια μιας πραγματικής ποινής, υποκείμενης στην ποινική διαδικασία), ενώ κάθεται στην αίθουσα αναμονής περιμένοντας να δει τον Εισαγγελέα Πονικής Δίωξης του σφίγγουμε πολύ τις χειροπέδες, αυτός κάποια στιγμή πετάγεται από το κάθισμα και μας φωνάζει, φτάνει δεν πάει άλλο. Αυτή η συγκινησιακή φόρτιση μπορεί να συζητηθεί να περιγραφεί ορθολογικά, ακόμη και αν δεν μπορεί να αποδειχθεί. Αυτή όμως η περιγραφή θα μας κάνει να την διανοηθούμε λογικώς! Ο πόνος της χειροπέδησης τον έκανε να τιναχτεί από το κάθισμα. Αυτό λοιπόν είναι το ηθικό όριο της σκληρότητας της ποινής. Ο τιμωρούμενος εξανίσταται κατά τον Ανδρουλάκη που χρησιμοποιεί αυτό το ωραιότατο και λησμονημένο ρήμα της Ελληνικής Γλώσσας για να περιγράψει απαγωγικά τον πόνο από το έγκλημα.³¹⁰

Κεφάλαιο 4ο

1. Τελεολογική αναζήτηση της φύσης της Ποινής

Στον αγώνα γνώσης της έννοιας της ποινής, ο άνθρωπος από την φύση του αναζητεί το τέλος, το ου ένεκα, γιατί τον βοηθά να δίδει στην έννοια την μορφή της.³¹¹ Όπως, σε κάθε εργαλείο, ο σκοπός που πρόκειται να χρησιμοποιηθεί καθορίζει την μορφή του επιβαλλόμενο στην ύλη του έξωθεν.³¹² Όμως δεν θα πρέπει να φτάνουμε στο σημείο να ταυτίζουμε τον σκοπό με την φύση του πράγματος, όσο και αν μας βοηθά να γνωρίζουμε το τελευταίο. Η φύση ή η ουσία και ο σκοπός της ποινής δεν ταυτίζονται.³¹³

³⁰⁹ Επ' αυτού και επί των επομένων Βλ. Γέμτος Π. ό.π., (υποσ.298) σ. 282-283 με αναφορά Blachburn S., *Spreading the Word*, 1984, σ.170.

³¹⁰ Βλ. Ανδρουλάκης Ν., Ποινικό Δίκαιο, (υποσ.83) σ. 55-56.

³¹¹ Αριστ., Πολιτικά Α 1252b34-35, έτι το ου ένεκα και το τέλος βέλτιστον και. Ross W. D., Αριστοτέλης, μτφρ.Μ. Μητσού, 2010, σ. 335-336, «Το νόημα και ο χαρακτήρας κάθε πράγματος στον κόσμο πρέπει να αναζητηθεί στον σκοπό της ύπαρξης του, όπως σε κάθε εργαλείο..... σε κάθε έμβιο ον και στην κοινωνία ο σκοπός είναι ενυπάρχων. Η ερμηνεία των όντων δεν πρέπει να αναζητείται στην αρχή της ανάπτυξης τους, αλλά στην τελική μορφή προς την οποία κατατείνουν. Η φύση τους προκύπτει από τον προορισμό και όχι από την προέλευση τους». Για το πρωτότυπο κείμενο του Αριστοτέλη χρησιμοποιήθηκε εδώ η σειρά *Scriptorum Classicorum Bibliotheca Oxoniensis*(SCBO), 1957..

³¹² Ibid.

³¹³ Το αταύτιστο της φύσης και του σκοπού επισημάνεται από τον Feuerbach L., *Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des Positiven peinlichen Rechts*, 1808, s. 54 όπως μας αναφέρει η μελέτη του Κιούπη Δ., Αναζητώντας τον σκοπό της ποινής Υπερ. 1999, σ. 1339-1356. Από πλευράς Δημοσίου Δικαίου ο Γάλλος Καθηγητής Eisenmann Ch., εμπνεόμενος από τον Kelsen, ο οποίος είναι ο πρώτος που επισήμανε την διάκριση σκοπού και φύσης, ανέφερε ότι ο σκοπός είναι ένα μετανομικό δεδομένο, έξω από τον χώρο του δικαίου. Η έννοια του αναφέρεται σε κανόνες (norm) που έχουν δημιουργηθεί και μάλιστα εκτελεστεί. Επ'

Ίνδαλμα της παραπάνω προσπάθειας, οι Θεωρίες της ποινής. Αυτές διατυπώθηκαν και διατυπώνονται κατά την διαχρονική παρατήρηση της ποινής. Η Φιλοσοφία ως μητέρα των επιστημών³¹⁴ μαζί την αγαπημένη της θυγατέρα την Νομική, ένιωσαν την ανάγκη να διακρίνουν τις θεωρίες από τις υποθέσεις, όταν ο συλλογισμός του παρατηρητή άρχισε να ερμηνεύει με μεγάλη πιθανότητα το φαινόμενο της Ποινής. Έτσι, ξεκίνησε η πορεία προς μια διαλεκτική σύλληψη της ποινής.³¹⁵

Ένας Φιλόσοφος που διατύπωσε έναν τέτοιο συλλογισμό ήταν ο Πλάτων. Αυτός ο συλλογισμός αποτυπώθηκε κυρίως στο έργο του Πρωταγόρας(324a-326a).³¹⁶ Η τιμωρία δεν είναι αυτοσκοπός. Η τιμωρία είναι πράξη λογική. Επιβάλλεται όχι για το αδίκημα που διέπραξε, αλλά για να μην αδικήσει στο μέλλον ο ίδιος ή άλλος. Η συλλογιστική αυτή είναι η διδακτική της αρετής. Σκοπός της τιμωρίας η αποτροπή του κακού. Οι ποινές αφορούν την ιδιωτική και την δημόσια ζωή. Η τιμωρία διαπαιδαγωγεί. Έτσι συλλογίζεται και ο δικαστής όταν τιμωρεί (Νόμοι ΙΧ 934a). Η τιμωρία δύναται να θεραπεύσει τον άνθρωπο από την αδικία, όχι να τον εξορίζουμε ή να τον θανατώνουμε, ως αθεράπευτο, έτσι ωφελούνται οι άλλοι και η πόλη (Νόμοι V 735d 8 ΙΧ 862e) Η τιμωρία αποτελεί αγαθό του ανθρώπου και η επιβολή της, απονομή δικαιοσύνης Πλάτων Γοργία(526c)³¹⁷

Ακολούθησε ο Αριστοτέλης που επεκτείνει τον συλλογισμό του δασκάλου του χωρίς να τον κρίνει. Άδικο είναι όταν λαμβάνει κάποιος τα περισσότερα αγαθά και τα λιγότερα μη ωφέλιμα.³¹⁸ Το άδικο καθορίζεται από την φύση ή την διάταξη του Νόμου. (Ηθικά Νικομάχεια, Ε6, 1134a 40-41, 1134b 12) Όσο μεγαλύτερη βλάβη προκαλεί κάποιος και όσο περισσότερο αντίκειται στο αίσθημα της δικαιοσύνης, τόσο βαρύτερο το αδίκημα, (Ρητορική Τέχνη, Α14, 1374 b25). Οι άνθρωποι αδικούν όταν πιστεύουν ότι δεν θα ανακαλυφθούν ή αν ανακαλυφθούν δεν θα υποστούν ποινή ή αν υποστούν ποινή, θα ζημιωθούν λιγότερο από αυτό που κέρδισαν αδικώντας (Ρητορική Τέχνη, Α 12, 1372a 5). Έτσι, η ποινή που θα επιβληθεί θα σταθμίζει και θα επανορθώνει την διαφορά ανάμεσα στην ζημία και τα κέρδη των μερών (Ηθικά Νικομάχεια, Ε4, 1132a). Η τιμωρία επιβάλλεται για να ικανοποιηθεί εκείνος που την επιβάλλει και η κόλαση για χάρη αυτού που την υφίσταται (Ρητορική τέχνη Α 10, 1369 b12) Η διαπαιδαγώγηση για την απόκτηση της αρετής θα γίνεται από τους Νόμους. Οι ενάρετοι θα υπακούν στους νόμους, οι άλλοι θα τιμωρούνται και θα κολάζονται και οι ανεπίδεκτοι διόρθωσης θα

αυτών βλ. Λύτρας Σ., Έννοια και βασική διάκριση των κυρώσεων στο ελληνικό θετό δίκαιο1984, σ.81 και υποσ. 21-23.

³¹⁴ Αυγελής Ν. Εισαγωγή στην Φιλοσοφία, 2005, σ.75-77.

³¹⁵ Για την έννοια της διαλεκτικής, ενδεικτικά, Βορέας Θ., Λογική, 1932, σ.244.

³¹⁶ Η επιλογή των αποσπασμάτων από Κουράκης Ν., Η ποινική Καταστολή, μεταξύ παρελθόντος και μέλλοντος, 2009, σ. 50-52

³¹⁷ Για την ζωή και το έργο του Πλάτωνα του Αριστοτέλη και γενικά της αρχαίων φιλοσόφων στην ελληνική γραμματολογία με εκτενή βιβλιογραφία βλ. το συλλογικό έργο των Easterling P.E. – Knox B.M.W., Ιστορία της Αρχαίας Ελληνικής Λογοτεχνίας, (μτφρ.Ν. Κονόμη/Χρ. Γρίμπα/ Μ. Κονόμη) 2006, ιδίως σ. 631-656,694-711,712-838.

³¹⁸ Η επιλογή των αποσπασμάτων από Κουράκης Ν., Η ποινική Καταστολή, μεταξύ παρελθόντος και μέλλοντος, 2009, σ. 50-52 υποσ. 60-72.

εξορίζονται. Η ποινή θα επιδιώκει την οδύνη και θα αντιτίθεται στην ηδονή που επιδιώκεται περισσότερο (Ηθικά Νικομάχεια Κ 10, 1180a 1-28)

Οι λογικοί αναφέρθηκαν στο ζήτημα της ποινής. Ας προσπαθήσουμε να συνθέσουμε τι θέσεις τους, ώστε δια της αφηγηματικότητας να γίνει καταληπτή η θεώρηση τους για την ποινή.³¹⁹ Στην Φύση δεν υπάρχει τίποτε δίκαιο και άδικο, έλεγε ο *Πύρρων*. Οι νόμοι έγιναν σεβαστοί υπό την ισχύ και με την συνήθεια συμφωνεί ο *Επίκουρος*. Φυσικός νόμος δεν υπάρχει. Σκοπός των ανθρώπων η ωφέλεια. Για να μην βλάπτονται συμφώνησαν να μην βλάπτουν *συνθήκας ποιείσθαι υπέρ του μην βλάπτει αλλήλους μηδέ βλάπτεσθε*, (*Διογένης ο Λαέρτιος*, X150). Πόνος απειλεί αυτούς που θέλουν να με βλάψουν, ωφελούμενοι οι ίδιοι. Αν λοιπόν κάποιος ενεργεί έτσι, προς όφελος του, ο πόνος επιστρέφει στο ίδιο. Δίπλα στο όφελος ο πόνος. Εδώ βρίσκεται το κακό, σε αυτή την τιμωρία. Η αδικία δεν έχει η ίδια κάτι κακό, αλλά ο άνθρωπος που αδικεί κυριεύεται από φόβο ότι δεν θα ξεφύγει από αυτούς που τιμωρούν (*Διογένης ο Λαέρτιος* X.151 Κ.δ.34). Δικαιοσύνη και ειρήνη χωρίς φύλακες δεν υπάρχει. Ο ένοχος ελπίζει ότι θα αποφύγει την τιμωρία του, όμως αυτό επιτυγχάνεται μετά τον θάνατο του, γιατί ο άνθρωπος δεν γνωρίζει το μέλλον. Ο ένοχος βρίσκεται σε μια αβεβαιότητα αναμονή και ταραχή. Ο Δίκαιος σε γαλήνη, (*Διογένης ο Λαέρτιος* X144). Είμαστε δίκαιοι από ευχαρίστηση, όχι από ανάγκη, με σταθερότητα και όχι με ανησυχία, έλεγε ο *Φιλόδημος*.

Ο *Σενέκας* στο έργο του 'De Ira' παραπέμπει ευθέως στον Πλάτωνα 'Περί Οργής' αλλά και ο *Βασίλειος* επηρεάζεται από τον Πλάτωνα γράφοντας για την γενική πρόληψη της τιμωρίας, (Επιστολή Ανδρονίκω Ηγεμόνι 112, « Ότι τους οτιούν αδικούντας ουχ υπέρ των ήδη γεγεννημένων κολάζομεν τις γαρ γένοιτο μηχανή μη γεγενήσθαι τα πεπραγμένα, αλλ όπως αν ή αυτοί προς το λοιπόν αμείνους γένοιτο ή ετέροις υπήρξειε του σωφρονείν παραδείγματα»).³²⁰

Ο *Ούγος Grotius*, γράφοντας το 'De iure belli ac pacis', ξεχωρίζει τον λόγο, από τον σκοπό της τιμωρίας, το *ob quod*, από το *cuius ergo*, την αξία της ποινής από την χρησιμότητα της.³²¹ Παρατηρώντας την ποινή λέει η φύση επιτρέπει μεν να προκληθεί κακό σε αυτόν που έπραξε κακό, ώστε να αρθεί ο συγγενικός δεσμός μεταξύ των ανθρώπων και να μπορεί να επιφυλαχθεί στον άλλον μια σκληρή μεταχείριση (II,XX,I,2 και II,XX,IV,1-2).³²² Διότι είναι έξω από την φύση του ανθρώπου να χαίρεται με τον πόνο των άλλων (II,XX,V,3 και II,XX,X,2). Δεν

³¹⁹ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. http://www.epicuros.gr/pages/keim_arxaia.htm, προσπέλαση 20.4.15

³²⁰ *Μπιτζιλέκης Ν.*, Δίκαιο των ποινικών κυρώσεων, 2008, σ.8, υποσ., 15, Για μια περεταίρω έρευνα με την βοήθεια της Λογικής, *Μ. Βασιλείου*, Επιστολές και άλλα κείμενα, Εισαγωγή Σχόλια Παπαδόπουλος Στ., Απόδοση Μουστάκης Β., 1980 και *Σχοινά Φ.* Βυζαντινή Λογική και Οντολογία. Η περί κατηγοριών διδασκαλία του Ιωάννη Δαμασκηνού, 2006.

³²¹ Επ' αυτών και επί των επομένων Βλ. *Κουράκης Ν.*, ό.π. (υποσ. 320) Ποινική Καταστολή, σ.114 υποσ.9.

³²² Για τα αποσπάσματα που προέρχονται από το έργο του Grotius *De iure belli ac pacis, libri tres*, 1625, και για τις επιλογές των αποσπασμάτων βλ., *Jakobs G*, Δημόσια Ποινή: Σημασία και Σκοπός, (μτφρ.Κ.Βαθιώτης), 2007, σ.2-4, υποσ.5-9.

πρέπει να τιμωρούμε κάποιον περισσότερο από αυτό που αξίζει να πάθει, τιμωρία των σκέψεων δεν ενδιαφέρει κανένα. Επιβάλλεται για να βελτιωθεί ο δράστης ακόμη και αν αυτό είναι ανέφικτο. Παραδειγματίζονται οι άλλοι για να μην νομίζουν ότι θα μείνουν ατιμώρητοι. Η ελπίδα καλής διαγωγής και οι κοινωνικές υπηρεσίες που πρόσφερε μπορεί να του χαρίσουν την ποινή. Η ποινή μετριάζεται από τα κίνητρα του δράστη, την διάθεση τέλεσης νέων εγκλημάτων και το είδος του αντικειμένου που προσβλήθηκε (II,XX,XVIII). Η διασφάλιση των άλλων μπορεί να οδηγήσει και στην θανάτωση του άλλου(II, XX,IX,1). Η ποινή μπορεί να έχει έστω και έναν από τους τρεις αυτούς σκοπούς(II,XX,XIII,1-2).

Ο Hobbes στο έργο 'Leviathan' αναφέρει ότι το όφελος του ανθρώπου για αυτοσυντήρηση και ηρεμία, του επιβάλλει να τηρεί τους κανόνες της φρόνησης(Leges Naturales).³²³ Η ποινή πρέπει να επιβάλλεται για αυτό το όφελος. Απαγορεύεται να επιβάλλουμε ποινή αν δεν αποσκοπούμε στο όφελος του δράστη και της κοινωνίας. Αλλιώς δεν μιλούμε για ποινή αλλά για εχθρική πράξη.³²⁴ Το κακό που πηγάζει από την ποινή επιβάλλεται από νόμιμη δημόσια εξουσία και επιδιώκει την υπακοή των κοινωνιών (όχι δημοσιονομικούς λόγους). Το ύψος της ποινής δεν χρειάζεται να προβλεφθεί νομικά, εκτός αν είχε προσδιοριστεί αρχικά και μεταβλήθηκε. Η ποινή για να είναι αισθητή θα πρέπει το επιβαλλόμενο κακό να είναι μεγαλύτερο από το όφελος της παράβασης του νόμου.³²⁵

Ο Pufendorf είναι ιδιαίτερα αυστηρός. Ωστόσο, θα αναφερθούμε στο 'De Officio Hominis ac civis iuxta Legem Naturalem' για τις ανάγκες της επιστημονικής ακρίβειας.³²⁶ Οι κανόνες της τάξης(Ordinende Normen) τηρούνται μέσα από τον φόβο της ποινής. Η ποινή εξαρτάται από την θέληση του ηγεμόνα που ενεργεί πρωτίστως, σύμφωνα με το καλό του Κράτους Αυτή θα είναι ορατή σε όλους και θα προκαλεί μεγαλύτερο κακό από την συμμόρφωση στους κανόνες. Δεν είναι αρκετό να είναι δίκαιη ως αντεκδίκηση, αλλά και ωφέλιμη, προστατεύοντας από την βλάβη πρόσωπα και πράγματα. Ο σκοπός της ποινής επιτυγχάνεται, όταν οι άνθρωποι δεν θα παραβατούν, αλλά και εκπληρώνεται, όταν ο εγκληματίας δεν θα προκαλέσει άλλη βλάβη, ακόμη και με την εκτέλεση του. Η ποινή αποτιμάται ανάλογα με την κοινωνική βλάβη που προκαλεί αντίστοιχα το έγκλημα.³²⁷

³²³ Επ' αυτών και επί των επομένων βλ *Jakobs G.* ό.π.(υποσ.324), Δημόσια ποινή, υποσ. 15-17.

³²⁴ Πρβλ. *Κιούπης Δ.*, Η επίδραση του Διαφωτισμού στο Ποινικό Δίκαιο, Ποιν.Χρ. 2001 σ.577, υποσ.45.

³²⁵ Βλ. *Κουράκης Ν.*, ό.π. (υποσ. 320) Ποινική Καταστολή, σ.116-117.

³²⁶ Επ' αυτών και επί των επομένων βλ.*Jakobs G.*, ό.π.(υποσ.324), Δημόσια ποινή,, υποσ. 19-21.

³²⁷ Πρβλ. *Κιούπης Δ.* Η επίδραση του Διαφωτισμού στο Ποινικό Δίκαιο, Ποιν Χρ. 2001, σ. 577 υποσ.29.

Ο Wolff κινείται στο ίδιο πλαίσιο.³²⁸ Όλοι οι λογικοί άνθρωποι στοχεύουν στην προώθηση της κοινότητας, οι άλλοι πρέπει να τιμωρηθούν για να βελτιωθούν ακόμη και με θάνατο για να παραδειγματίσουν οι υπόλοιποι. Το μέγεθος της ποινής προσδιορίζεται από το μέγεθος της βλάβης και της κακότητας του εγκληματία. Το κίνητρο του εγκληματία πρέπει να εξαλειφθεί ή να μην διαδίδεται. Ο άνθρωπος που εγκληματεί ανεξέλεγκτα, σαν σκύλος μαινόμενος πρέπει να αντιμετωπισθεί να χτυπηθεί μέχρι θανάτου. Ο φόβος της ποινής πρέπει να υπάρχει, ακόμη και αν οι κλέφτες πάψουν να φοβούνται την αγχόνη, ας πεθαίνουν με τροχό.

Αυτός όμως που καταδίκασε με στεντόρεια φωνή την θανατική ποινή και διακρίβωσε τον λόγο της ποινής δεν είναι άλλος από τον Cesare Beccaria. Στο έργο του *Dei delitti e delle pene* αναφέρει ότι ο Νόμος είναι συνθήκη.³²⁹ Ο Άνθρωπος για να διαφυλάξει την ειρήνη, έδωσε το όσο το δυνατόν αναγκαίο μέρος της ελευθερίας τους για να υποχρεώσει τους άλλους να τον υπερασπίζονται, ώστε να έχει ασφάλεια και ησυχία. Από αυτό το μέρος της ελευθερίας, δικαιολογείται το δίκαιον του κολάζειν, το περιπλέον είναι κατάχρηση και όχι δικαιοσύνη. Είναι άδικες οι ποινές που δεν διαφυλάττουν την παρακαταθήκη της κοινής σωτηρίας.

Ο Kant προχώρησε ένα βήμα παραπάνω, διατεινόμενος στο έργο του *‘Critik der praktischen Vernunft’* ότι ο (ποινικός) νόμος είναι κατηγορική προσταγή και καθορίζει αν είναι νόμιμο και φρόνιμο να επιβληθεί ποινή³³⁰. Ο άνθρωπος δεν πρέπει να χρησιμοποιείται ως μέσο για τους σκοπούς άλλων, ωσεί αντικείμενο του εμπραγμάτου δικαίου. Αυτό συμβαίνει όταν κάποιος τιμωρείται αυστηρότερα ή χωρίς να προβλέπεται από τον νόμο ή όταν το όφελος των άλλων είναι δυσανάλογο από αυτό του εγκληματία. Το κακό που προκαλείς ανυπαίτια σε ένα μέλος της κοινωνίας, το προκαλείς σε σένα τον ίδιο. Το δίκαιο της ανταπόδοσης καθορίζει την ποσότητα και την ποιότητα της ποινής. Όποιος δολοφονεί θα πεθάνει και ο ίδιος. Η ποινή δεν υποκαθίσταται από άλλους θεσμούς. Η κοινωνία προτού διαλυθεί υπακούει στον καθολικό κανόνα της απαγόρευσης της αυθαίρετης θανάτωσης. Για παράδειγμα σε ένα νησί που ο κάτοικοι του αποφασίζουν όλοι μαζί να μην αποτελούν κοινωνία πολιτών, κάθε δολοφόνος που ευρίσκεται στην φυλακή πρέπει να θανατωθεί για να βιώσει την αξία των πράξεων του, αλλιώς προσβάλλεται η δικαιοσύνη. Στο έργο του *Kritik die Reinen Vernunft* προσδιορίζει το κακό της ποινής με βάση τις επιταγές μιας ηθικής νομοθέτησης, όπου το άξιον της ευτυχίας και το ανάξιον της ευρίσκονται σε αναγκαία αντιστοιχία. Τότε είναι δίκαιο το κακό της ποινής

³²⁸ Επ’αυτών και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, ό.π.(υποσ.324), Δημόσια ποινή,, υποσ. 25-28,32

³²⁹ Επ’αυτών και επί των επομένων βλ. *Ανδρουλακής Ν.*, Ποινικό Δίκαιο,(υποσ.83) σ. 36 και υποσ. 74, το έργο του Beccaria μεταφράσθηκε ελληνιστί από τον Αδαμάντιο Κοραή με τίτλο *‘Περί αδικημάτων και ποινών’* 1802.

³³⁰ Επ’αυτών και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, ό.π.(υποσ.324), Δημόσια ποινή,, υποσ. 39-41,45,51,60,62.

Αν φιλοσοφία του Καντ αποτελεί την μία φύση του ποινικού δικαίου ο φιλελευθερισμός του Feuerbach στο έργο του 'Kritik des natürlichen Rechts als Propädeutik zu einer Wissenschaft der natürlichen Rechte', είναι η άλλη, δείχνοντας ότι στην ουσία του ο επιστημονικός αυτός κλάδος είναι διστυπώστατος.³³¹ Έχω δικαίωμα να μεταχειρίζομαι κάθε λογικό ον, αλλά χωρίς αυθαιρεσία για οποιοδήποτε σκοπό. Η Λογική και ο ηθικός νόμος επιτρέπουν τον καταναγκασμό. Το Κράτος οφείλει να συνδράμει μέσω της επιβολής των ποινών, ώστε να κατισχύσουν τα δικαιώματα και να επιτευχθεί η ελευθερία των πολιτών. Το κακό της ποινής αποτελεί την αισθητική αντίδραση πάνω στην αισθητική της πράξης. Το κακό της πράξης διαδέχεται ένα μεγαλύτερο κακό που ο πολίτης πρέπει να γνωρίζει με βεβαιότητα. Αναγκαίος όρος του εγκλήματος η ποινή. Το κακό δεν επιβάλλεται χωρίς το έγκλημα, αλλά μόνο το αναγκαίο και το ηπιότερο κακό. Για αυτό τα όρια της ποινής είναι καθορισμένα. Ο ψυχολογικός έλεγχος αποτρέπει τον άνθρωπο από το έγκλημα. Ενώ η απειλή της ποινής διασφαλίζει τα δικαιώματα, η εκτέλεση της χαρίζει αξιοπιστία.

Ο *Hegel* στο "Wissenschaft der Logik" κατ' επίδραση των δυο τελευταίων μιλά για το έγκλημα λέγοντας ότι στρέφεται εναντίον της ιδέας της Δικαίου, η οποία νοείται ως ελευθερία. Το έγκλημα είναι καταναγκασμός, ως βία εναντίον των ελεύθερων.³³² Ο πόνος της ποινής ενεργεί ως γεγονός, ως αντίλογος για το έγκλημα. Τέλος, ο *Bentham* από τον οποίο επηρεάστηκαν οι θεωρητικοί της γενικής πρόληψης έγραψε το 'The Rationale of Punishment' αναφέροντας ότι η ποινή αφορά μελλοντικές πράξεις. Πράξη χωρίς ποινή είναι άσκοπη, ποινή ως μεμονωμένο γεγονός πηγή ασφάλειας Στόχος της ποινής η γενική πρόληψη. Το έγκλημα ατιμώρητο γεννά νέο έγκλημα.

2.Ο πόνος και ο σκοπός της ποινής

Οι εμπειρική θεώρηση της ποινής μας κάνει να αισθανθούμε και να κατανοήσουμε το στοιχείο του πόνου της ποινής. Ας θυμηθούμε το έγκλημα. Το έγκλημα διαταράσσει την ψυχή και το σώμα του ανθρώπου όταν βλάπτονται οι προσωπικές και κοινωνικές του αξίες. Βεβαίως όχι οποιασδήποτε αξίες, αλλά αυτές που η κοινωνία ομοθυμαδόν έχει αποφασίσει να προστατεύσει χρησιμοποιώντας το δίκαιο. Η προστασία των κοινωνικών αγαθών από το δίκαιο τα αναγάγει σε έννομα αγαθά.³³³ Ιδού λοιπόν που χρειάζεται τελικά το έννομο αγαθό.

³³¹ Επ' αυτών και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, ό.π.(υποσ.324), Δημόσια ποινή, σ 26-34.

³³² Ibid.

³³³ Για το έννομο αγαθό βλ. την καταληκτική μελέτη Μανωλεδάκη *Μανωλεδάκης Ν.*, Το έννομο αγαθό, ως βασική έννοια του ποινικού δικαίου, 1998 και για μια κριτική προσέγγιση των μελέτων του *Μανωλεδάκη* για το έννομο αγαθό βλ. *Σπυράκων Δ.*, Η κριτική λειτουργία της έννοιας του έννομου αγαθού, 1996, σ. 43-51, αλλά και παλαιότερα του ιδίου, Η εγκληματοπολιτική σημασία της έννοιας του εννόμου αγαθού, κριτική προσέγγιση στις σύγχρονες θεωρίες, 1991, σ. 41-45. Κριτική για την θεωρία του εννόμου αγαθού ασκείται και από τον *Ανδρουλάκης Ν.*, Ποινικό Δίκαιο, ό.π.,(υποσ. 83) σ. 65-68.

Εμπειρικά προσεγγίζοντας τα ανωτέρω, θα θυμηθούμε σίγουρα το θύμα της κλοπής. Ο κλέφτης συλλαμβάνεται, το θύμα συγκλονίζεται όταν βλέπει τα αντικείμενα της ιδιοκτησίας του πάνω του. Ας θυμηθούμε τον βιασμένο άνθρωπο. Ο βιαστής περιφρονώντας την άρνηση του, διαρρηγνύει την ελευθερία του, το θύμα σχεδόν πάντα τρέμει καταθέτοντας ενώπιον των ανακριτικών υπαλλήλων. Ας θυμηθούμε τον χτυπημένο, τον συκοφαντημένο, τον εξαπατημένο. Τι πόνο προκαλεί το έγκλημα. Ανάλογο πόνο προκαλεί και η ποινή. Πόσοι μέσα στην φυλακή αυτοκτόνησαν από τύψεις, πόσοι κατά την σύλληψη τους αγωνίστηκαν ενστικτωδώς, ώστε να μην στερηθούν την ελευθερία τους. Η ποινή αγγίζει τον άνθρωπο βαθιά και προσωπικά.

Σκοπός της ποινής υποστηρίζουν ορισμένοι ότι είναι η ασφάλεια. Όμως αυτός είναι ο σκοπός της ποινής αν το ποινικό δίκαιο είχε ως αντικείμενο του πρώτα το κράτος. Επομένως, η ασφάλεια αποτελεί έναν επιμέρους σκοπό της ποινής. Το πρωτεύον αντικείμενο του ποινικού δικαίου είναι ο άνθρωπος. Ένας λοιπόν είναι ο κύριος, υπέρτατος και βασικός σκοπός της ποινής. Όσο και αν μας φαίνεται παράδοξο εξαιτίας μορφής και την φύσης της. Η ελευθερία του ανθρώπου.

Κεφάλαιο 5ο

1.Η διαλεκτική της ποινής με το έγκλημα

Στο ποινικό δίκαιο όλη η προσπάθεια επικεντρώθηκε να διαγνωσθεί το έγκλημα στις επιμέρους πτυχές του. *Ως ετόνιζε ο Γάφος 'Απαραίτητον προϋπόθεσιν για την επιτυχή πραγματοποίηση του κριτικού έργου της επιστήμης δεν αποτελεί μόνο η επιστημονική γνώση του εγκλήματος ως πραγματικού φαινομένου, αλλά και η επιστημονική γνώση της ποινής εις την πραγματικήν της αξίαν'.*³³⁴ Μήπως ήρθε η ώρα να δούμε την αμφιπρόσωπη³³⁵ εικόνα του εγκλήματος; Για να επιτευχθεί αυτό και να δούμε τελικά τι κρύβεται από την άλλη πλευρά θα χρησιμοποιήσουμε στους συλλογισμούς μας την Λογική. Η αξιοποίηση της γνώσης των επιμέρους πτυχών του εγκλήματος θα μας βοηθήσει να εμπλουτίσουμε την γνώση μας για τις ειδικότερες πτυχές μιας άλλης έννοιας, της ποινής.

Ο Νικόλαος Ανδρουλάκης στο τέλος της μελέτης του για το Πρωτείο της ποινής καταλήγει σε ακόλουθο συμπέρασμα.³³⁶ Αν χρησιμοποιούσαμε τους κανόνες της Λογικής για μια αναλογική αντιστοιχία των στοιχείων της ποινής και του εγκλήματος και εν συνεχεία τα αντιστοιχία αξιολογούσαμε, τότε η συγκομιδή των συμπερασμάτων για την φύση αμφοτέρων θα ήταν πλούσια.

Στην Λογική, εκτός από τον παραγωγικό και επαγωγικό συλλογισμό, υπάρχει και ο αναλογικός συλλογισμός.³³⁷ Λαμβάνουμε δε πάντα τους κανόνες και τις αρχές

³³⁴ Γάφος Η., Ποινικόν Δίκαιον Γενικόν Μέρος, τευχ. Α', 1973, σ.19.

³³⁵ Ο όρος αμφιπρόσωπος απαντά στην αρχαιολογία για να τονίσει την άλλη όψη του αντικειμένου, αμφιπρόσωπος πέλεκυς, αμφιπρόσωπη εικόνα.

³³⁶ Androulakis N., Über den Primat der Strafe, ZstW 108, (1996), σ. 300.

³³⁷ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. Παπανούτσος Ε., ό.π. (υποσ.117), σ.198 και Σούλιας Ν. Λογική, μετά στοιχείων Γνωσιολογίας, 1964, σ.76-78.

που τον διέπουν για να καταλήγουμε σε ασφαλή συμπεράσματα. Όταν από το μερικό συνάγουμε πάλι το μερικό διαλογιζόμαστε αναλογικά.

Εάν το ανάλογο του εγκλήματος είναι η ποινή, μήπως και αυτή μπορεί να προσεγγιστεί βαθμιδωτά. Γνωρίζουμε ότι το έγκλημα έχει ως επιμέρους στοιχεία την πράξη, το άδικο (την υπαιτιότητα) και τον καταλογισμό. Αποκαλείται συνήθως τρίβαθμη ή τετράβαθμη δόμηση του εγκλήματος. Αν το έγκλημα μπορεί να δομηθεί, τότε και η ποινή έχει αυτή την δυνατότητα. Αναλύοντας την έννοια της ποινής στις επιμέρους δομές της, τότε είναι βέβαιο ότι θα μπορέσουμε να εντοπίσουμε στοιχεία της φύσης της και να τα εντάξουμε με ασφάλεια δικαίου στο όλο ποινικό δόγμα.

2.Η πράξη

A. Η πράξη ως θετική ενέργεια

Ας ξεκινήσουμε από την σημαντικότερη έννοια του εγκλήματος την πράξη. Το έγκλημα εισοδεύεται με την πράξη. Η πράξη είναι ανθρώπινη συμπεριφορά.³³⁸ Η πράξη δίδει υλική υπόσταση στην έννοια του εγκλήματος, ώστε αυτή να γίνει καταληπτή μέσω της Εμπειρίας, άνευ αυτής τα πάντα στην νομική επιστήμη θα έμεναν στον αφηρημένο κόσμο των ιδεών προσεγγιζόμενα μόνο δια της Νόησης.³³⁹ Το έγκλημα διαπιστώνεται και εμπειρικά από τις πράξεις.³⁴⁰ Αυτός είναι ο λόγος που το όνειρο, η σκέψη, η φαντασία δεν μπορούν να υποβληθούν σε ποινή. Παραμένουν στον κόσμο των ιδεών. Δεν μπορούν να μορφοποιηθούν και να αποκτήσουν υλική υπόσταση, όσο ευρίσκονται στο νου, ώστε διυποκειμενικά να γίνουν καταληπτά.

Ακόμη και αν επιτευχθεί να εξωτερικευθούν τα ανωτέρω για παράδειγμα με την ομιλία ή την γραφή πάλι δεν πρέπει να τιμωρείται ο άνθρωπος και να του επιβάλλεται ποινή. Διότι η σκέψη του ανθρώπου είναι αδύνατον να σταματήσει με

³³⁸ Ο άνθρωπος είναι το υποκείμενο της πράξης. Ο Αριστοτέλης μάλιστα, υποστηρίζει ότι οι φυσικές και οι ψυχικές κινήσεις γίνονται από τον άνθρωπο, ως υποκείμενο *Αριστ.* Περί ψυχής, 403b 31. Η θέση αυτή αρρύεται από τον *Λεύκιππο* και κυρίως από τον *Δημόκριτο* στο χαμένο έργο τους *Περί Ψυχής* που διασώζεται στον *Σέξτο τον Εμπειρικό*, Προς Μαθηματικούς VII 138 που υποστηρίζουν ότι η ψυχή αποτελείται από άτομα τα οποία είναι αυτοκινούμενα για αυτό τις λειτουργίες της ψυχής τις χαρακτηρίζει η αυτοτέλεια και αυτοδυναμία, και δεν αρκούν οι αισθήσεις για να γίνει αντιληπτή η ψυχή. Η ψυχή ελέγχει τα μέλη του σώματος και το όλον αυτού. Μαζί με την σύλληψη δημιουργείται η ψυχή και «ποσούτον η ψυχή ενεργεί τότε, όσον και η σαρξ κατ' αύξησιν γαρ την του σώματος και αύτη τας οικείας ενεργείας διαδείκνυσι» Όσο αυξάνεται το σώμα τόσο φανερώνει και τις ενέργειες της η ψυχή. Αργότερα στην βυζαντινή φιλοσοφία *Γρηγορίου Νύσσης*, « Η Ψυχή άυλος και ασώματος, καταλλήλως τη ίδια φύσει ενεργούσα τε και κινούμενη και δια των σωματικών οργάνων τας ιδίας κινήσεις ενεργουμένη. Ψυχή εστί ουσία γεννητή ζώσα, νοερά σώματι οργανικώ και αισθητικώ αντιληπτικήν δι αυτήν ενιούσα, έως αν η δεκτική τούτων σενέστηκε φύσις. Χωρεί η ψυχή δι' όλου του σώματος και ο «και ουκ εστι μέρος φωτιζόμενον υπ' αυτής, εν ω μη όλη πάρεστιν» P.G. 45.217.

*Τα έργα των πατέρων της εκκλησίας ευρίσκονται σε σειρά τόμων με τίτλο Έλληνες Πατέρες της Εκκλησίας(Ε.Π.Ε.) Άπαντα τα έργα, εισαγωγή, κείμενα, μετάφραση, σχόλια, Χρήστου Παναγιώτη, Βυζάντιον, ΕΠΕ(1976-2014).

³³⁹ Έγελος Γ.Γ. Η Λογική, μτφρ.Π. Γρατσιάτου, 1915, σ.16

³⁴⁰ *Αριστοτέλης*, Περί ψυχής, 429a10-430a10, 431a 231b20 «ουδέν εν τω νώ ον μη πρότερον εν τη αισθήσει».

ποινές. Κοπιούν εις μάτην, όσοι κατά καιρούς το προσπαθούν. Ο ζήλος τους για να το επιτύχουν τους οδηγεί σε τέτοια αυθαιρεσία³⁴¹ που μόνο μέσα από αγώνες για την ανθρώπινη αξιοπρέπεια καθιερώθηκε στο ποινικό δίκαιο η αρχή *cogitationis poenam nemo patitur*.³⁴² Βέβαια, η αρχή δεν είναι άκαμπτη και θα συνεχίσουν να απασχολούν την θεωρία οι όροι και προϋποθέσεις εφαρμογής της.³⁴³

Από την άλλη η Ψυχή ου νοεί άνευ φαντάσματος, όπως σημείωνε ο Αριστοτέλης (Περὶ ψυχῆς, 431 a17) σπεύδοντας να διευκρινίζει ότι η αληθινή γνώση δεν παράγεται μόνο από την εμπειρία, μέσω των αισθήσεων, αλλά και από τον ορθό λόγο, μέσω της νόησης. Έτσι την ποινή μπορούμε να την συλλάβουμε ως έννοια, όχι μόνο στον κόσμο του δέοντος αλλά και στο κόσμο του είναι. Το υποκείμενο που συνδέει τους δύο αυτούς κόσμους είναι ο άνθρωπος, ως ζών ένφρον. Τα υπόλοιπα άφρονα ζώα, μολοντί πράττουν, αδυνατούν να προβούν σε αυτή την σύνδεση, γιατί δεν διαθέτουν νόηση, επομένως δεν μπορούν να αντιληφθούν την ποινή ως έννοια ή ότι εγκληματούν.³⁴⁴

ι) Ποινές και Νομικά Πρόσωπα.

Τα νομικά πρόσωπα σε αντίθεση με τα ζώα που δεν μπορούν να διανοηθούν, τα ίδια δεν μπορούν να αισθανθούν. Ανήκουν και αυτά σε έναν από του δύο κόσμους, σε αυτόν των ιδεών ως πλάσματα, κατασκευάσματα του δικαίου. Όσο και αν η ανάγκη του ανθρώπου επιβάλλει να μεταφερθούν στον πραγματικό κόσμο,³⁴⁵ αυτά ποτέ δεν θα αποκτήσουν υλική υπόσταση, ώστε να 'νιώσουν' την ποινή και να την κατανοήσουν. Όπως χαρακτηριστικά αναφέρει ο Schünemann³⁴⁶ οι ποινές των νομικών προσώπων είναι πραγματικός παραλογισμός, μας θυμίζουν την διαταγή του Ξέρξη «να ραβδίσουν οι στρατιώτες τα κύματα της θάλασσας, ώστε να πάψει η τρικυμία.»

Στο Αγγλοσαξονικό δίκαιο που παρέμεινε ανεπηρέαστο από τον γερμανικό ιδεαλισμό, στις χώρες του οποίου γεννήθηκε η βιομηχανική επανάσταση,

³⁴¹ Για αυτές τις παρεκτροπές των ανθρώπων και την αντίσταση του ποινικού δικαίου, ένα παράδειγμα από την χώρα μας, βλ. *Κωνσταντινίδη Κ. Ποινικό Δίκαιο και ανθρώπινη αξιοπρέπεια*, 1987, ιδίως για την κάμψη του φρονήματος σ. 64.

³⁴² Βλ. *Ουλιανός Πανδέκτης* 48.19.18.

³⁴³ Για την κάμψη της αρχής παλαιά, αλλά κλασσική παραμένει η μελέτη του *Ζαγκαρόλα Ι.* Η αρχή ουδεμία ποινή άνευ πταίσματος και αι από ταύτης παρεκκλίσεις 1950. Η έννοια φρόνημα μελετάται συστηματικά από τον *Παρασκευόπουλο Ν.* Φρόνημα και καταλογισμός στο ποινικό δίκαιο, 1987, σ.14, 177-197.

³⁴⁴ Άλλο το θέμα ότι οι αρχαίοι δίκάζαν στο Παλλάδιον το ζώο ή το αντικείμενο και επέβαλλαν στο μέν ζώο την ποινή του θανάτου, στο δε αντικείμενο την μεταφορά του εκτός των ορίων της πόλης, υπερορισμός και το πέταγμα στην θάλασσα (καταποντισμός), επειδή θεωρούνταν μιάσμα για την πόλη. Περισσότερα για την έννοια του μιάσματος *Parker P., Miasma*, 1983,, στον οποίο παραπέμπει η *Αδάμ Σ.*, Η απονομή της δικαιοσύνης στην αρχαία Αθήνα, 2008, σ.89

³⁴⁵ Η θεωρία των νομικού πλάσματος αναπτύχθηκε από τους *Savigny, Puchta, Windscheid*, ενώ η θεωρία της *πραγματικής συλλογικής προσωπικότητας* από τον *Otto Gierke, Παπαντωνίου Ν.*, Γενικές αρχές του αστικού δικαίου, 1983, σ.139-140 και *Γεωργιάδη Α.* Γενικές αρχές αστικού δικαίου, 2007, σ.117-118

³⁴⁶ Βλ. Schünemann B., Μπορεί η ποινή να είναι δίκαιη; Ποιν.Χρ.2013, σ. 161.

θεωρήθηκε αναγκαίο και τελικά καθιερώθηκε να επιβάλλονται ποινές στα νομικά πρόσωπα. Στο πνεύμα αυτό κινήθηκε το διεθνές και ενωσιακό δίκαιο με την σύμβαση του Ο.Ο.Σ.Α. της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και του Συμβουλίου για την δωροδοκία των αλλοδαπών δημοσίων λειτουργών.³⁴⁷ Όμως, η αδυναμία συστηματικής ένταξης στο όλο ποινικό δόγμα, οδήγησε αναπόφευκτα σε καταχρήσεις αλλά και αυθαιρεσίες. Αχυράνθρωποι, υπερήλικες, νοικοκυρές, εκπροσωπούν τα νομικά πρόσωπα, ενώ οι πραγματικοί υπεύθυνοι μένουν στο απυρόβλητο. Είναι χαρακτηριστική η περίπτωση εκτέλεσης εντάλματος σύλληψης στην χώρα μας από τον Εισαγγελέα Οικονομικού Εγκλήματος της ογδόντα οχτάχρονης υπερήλικης μητέρας για κακουργηματική φοροδιαφυγή τσιμεντοβιομηχανίας, ενώ στην πραγματικότητα την διαχειρίζονταν τα τέσσαρα άρρενα τέκνα της.³⁴⁸ Το κράτος λόγω αυτών των μειονεκτημάτων για να κάνει 'αισθητή' την ποινή επιβάλλει υπέρογκες χρηματικές ποινές, οι οποίες ως άδικες δεν εκτελούνται, ενώ δεν είναι διόλου ευκαταφρόνητες οι προσφυγές στο ΕΔΔΑ, όπως προαναφέραμε.

1° Συμπέρασμα. Συναγωγή από την Πράξη.

Η πράξη εντάχθηκε συστηματικά στο ποινικό δόγμα από τους Belling και von List³⁴⁹ συλλαμβανόμενη φυσιοκρατικά. Η έννοια της επηρεάζεται από τα πορίσματα της κοινωνιολογικής θετικής σχολής ως σωματική κίνηση που μεταβάλλει τον εξωτερικό κόσμο, Handlung im engerem Sinne .

Συνεπώς, αναλογικά από την έννοια της πράξης στο έγκλημα συναγάγουμε ότι για να υπάρχει ποινή, αυτή πρέπει να είναι αισθητή και καταληπτή. Τα ζώα δεν μπορούν να την κατανοήσουν, ενώ τα νομικά πρόσωπα να την αισθανθούν. Μόνον ο άνθρωπος μπορεί να την κατανοεί και να την αισθάνεται ταυτόχρονα. Οποιαδήποτε άλλη νομική κατασκευή που χρησιμοποιείται από το ποινικό δίκαιο μας απομακρύνει από τον ανθρώπινο χαρακτήρα του.

β.Η πράξη ως παράλειψη

Παραλείποντας μπορούμε να τιμωρήσουμε κάποιον; Η παρατήρηση της καθημερινότητας καταφάσκει. Μια μητέρα παραλείπει να δώσει τροφή στο παιδί της θέλοντας να το τιμωρήσει για τις αταξίες του³⁵⁰. Στο ποινικό δικαστήριο

³⁴⁷ Στην Χώρα μας η Σύμβαση ενάντια στη διαφθορά κυρώθηκε με τον Ν. 3650/07 της 10/14.5.2007(ΦΕΚ 103τ'Α') Κύρωση και εφαρμογή της Σύμβασης Ποινικού Δικαίου για την διαφθορά και του Πρόσθετου σε αυτήν Πρωτοκόλλου όπου ορισμένες διατάξεις τροποποιήθηκαν με τον Ν. 3666/08 ' Κύρωση και Εφαρμογή της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών κατά της διαφθοράς και αντικατάσταση συναφών διατάξεων του Ποινικού Κώδικα.

³⁴⁸ Η υπ' αριθμόν 28674 από 17-4-2013 παραγγελία κ. Εισαγγελέα Οικονομικού Εγκλήματος Αθηνών για παράβαση του Ν. 2523/97, ως τροποποιήθηκε και ισχύει σήμερα.

³⁴⁹ Βλ. Δεδες Χ., Τα περί του εγκλήματος συστήματα εν τω ποινικώ δικαίω Ποιν. Χρ. (ΚΓ), σ.81-97, ιδίως υποσ.2,3.

³⁵⁰ Η ανθρώπινη συμπεριφορά οντολογικά έχει δύο μορφές, ενέργεια ή παράλειψη, αλλά κανονιστικά ο λόγος ευθύνης είναι ένας. Η παράλειψη που αφορά τις σχέσεις γονέων και τέκνων πρέπει να ειδωθεί ως λόγος ευθύνης, όχι μόνο ως προς το οργανωτικό πεδίο, αλλά και το θεσμικό, όπου η παραλείπουσα μητέρα δεν συμβάλλει στην διαμόρφωση ενός κοινού

επιβάλλεται στον σύζυγο πατέρα, δράστη του εγκλήματος ενδοοικογενειακής βίας, με θύμα την σύζυγο και τα τέκνα του να παραλείπει να τους βλέπει και να κατοικεί στο σπίτι του. Πως όμως μια ποινή θα μπορούσε να γίνει αισθητή και κατανοητή όταν εκδηλώνεται με παράλειψη; Πρόκειται για ένα πρόβλημα σύνδεσης του εσωτερικού και του εξωτερικού κόσμου του ανθρώπου (των ιδεών και του είναι). Ο *Ανδρουλάκης* που καταπιάστηκε με την έννοια της παράλειψης αναφέρει ότι ο μόνος τρόπος για διεισδύσουμε στον εσωτερικό κόσμο ενός ανθρώπου που δεν κάνει τίποτε, είναι μέσω των γεγονότων που εξωτερικά αυτός παρατηρεί. Ο αντίκτυπος που έχουν αυτά στην ψυχή των ανθρώπων γενικά, μας βοηθά να συνάγουμε τον αντίκτυπο που έχουν στην ψυχή αυτού του ανθρώπου ειδικά.³⁵¹

Αυτή η σύνδεση συνεχίζει υπόκειται σε τρεις προϋποθέσεις.³⁵² Πρώτον να δημιουργείται στον αδρανούντα μια ώθηση σε πράξη, εξαιτίας της παρατήρησης του εξωτερικού γεγονότος, όπως θα συνέβαινε με το μέσο άνθρωπο. Δεύτερον, τα εξωτερικά αυτά γεγονότα να είναι τέτοιας έντασης, ώστε να διεγείρουν την αντίληψη αυτού που παραλείπει και να μην διέρχονται απαρατήρητα. Έτσι γεφυρώνεται αρραγώς, το χάσμα εσωτερικού εξωτερικού κόσμου. Τρίτον, το άτομο για να αντιλαμβάνεται το ερέθισμα πρέπει να μην είναι αφηρημένο να έχει ειδικά αποστολή να παρατηρεί και να ελέγχει.

2ο Συμπέρασμα. Συναγωγή από την παράλειψη. Από την παράλειψη λοιπόν συνάγουμε αναλογικά ότι η ποινή πρέπει να αποτρέπει τον άνθρωπο από την τέλεση της πράξης(διανοητικό στοιχείο)³⁵³. Δεύτερον, αυτή η αποτροπή να γίνεται αισθητή με κάποιο εξωτερικό γεγονός στον πραγματικό κόσμο (πραγματικό στοιχείο). Τρίτον, το άτομο να αντιλαμβάνεται την συνέπεια της ποινής, στερούμενος των δυνατοτήτων και ευκαιριών του από την μη επιβολή της (σύνδεση διανοητικού και πραγματικού στοιχείου).

3. Αντικειμενική Υπόσταση: Η Αιτιότητα

Αιτία της ποινής η εγκληματική πράξη. Η ποινή εμφανίζεται ως όρος της ύπαρξης του εγκλήματος. Ως όρο *Conditio*, εννοούμε ένα αποτέλεσμα που δεν μπορούμε να υποθέσουμε ως ελλείπον, χωρίς να συναπολέσουμε και το αποτέλεσμα. Μάλιστα δε αυτός ο όρος εμφανίζεται αναγκαίος, *condition sine qua non*, χωρίς τον οποίο δεν επέρχεται το αποτέλεσμα.³⁵⁴

κόσμου με του άλλους επ' αυτών βλ. *Βαθιώτης Κ.* Λίγες ακόμη σκέψεις για την διάκριση ανάμεσα στην ενέργεια και την παράλειψη, *Ποιν.Χρ.*2008, σ.858 επ., ιδίως παρ.Ε6, ΣΤ6.

³⁵¹ Επ' αυτών και επί των επομένων βλ. *Ανδρουλάκης Ν.*, Η παράλειψη ως μορφή αξιόποινης συμπεριφοράς, 1983 σ. 89-93 και του ιδίου *Studien zur Problematik der unechten Unterlassungsdelikte*, 1963, *passim*.

³⁵² *Ibid.*

³⁵³ Αλλά η ψυχή μου με πρόσταξε να μην σταματήσω, με πρόσταξε να την ωθώ από ηδονή σε ηδονή να τη βασανίζω για να μη μείνει κρυμμένη και μυστική, ούτε μια θέα απ' αυτό που κοιτούσε εκείνος ο τρίτος απών *Κούντερα Μ.*, Το Αστείο, (μτφρ.Α. Τσάκαλης) 1985, σ.233.

³⁵⁴ Σύμφωνα και ο *Ανδρουλάκης Ν.*, *Ποινικό Δίκαιο*,(υποσ.83) σ. 15-16

Παρατηρούμε λοιπόν ότι ανάμεσα στο έγκλημα και στην ποινή υπάρχει μια σχέση αιτιώδους, όπου αίτιο είναι το έγκλημα και αιτιατό η ποινή. Αυτή η αιτιώδους συνάφεια *θα πρέπει να* είναι κατηγορική, όχι υποθετική.³⁵⁵ Αν δηλαδή υπάρχει κάτι άλλο εκτός από έγκλημα θα υπάρχει και ποινή. Αυτή η (υπό)θέση είναι μάλλον επικίνδυνη για το ποινικό δίκαιο. Μόνο να σκεφτούμε τι θα μπορούσε να τιμωρήσει με ποινή ο νομοθέτης σε σχέση με τις απειράριθμες μη εγκληματικές πράξεις!

Ας λεπτύνουμε περισσότερο τους συλλογισμούς μας, μήπως μπορέσουμε να βρούμε λύση σε αυτό το πρόβλημα. Θα μας βοηθήσουν οι συλλογισμοί του Καρόλου Engisch³⁵⁶ περί νομικού όρου, όπως μας πληροφορεί ο Roxin.³⁵⁷

Νομικοί κανόνες θεωρούνται αιτήματα που κάνουν αναγκαία ορισμένα μέσα για κάποιον σκοπό γράφει ο Engisch.³⁵⁸ Αυτοί δεν είναι υποθετικές προσταγές, γιατί το ίδιο το δίκαιο εξετάζει τους σκοπούς για τους οποίους θέτει τους κανόνες αυτούς. Ο εθνικοσοσιαλισμός στην Γερμανία έλεγε δίκαιο είναι ότι ωφελεί τον λαό δεν μας απαντούσε τι ωφελεί τον λαό, ποιος είναι ο σκοπός του, αφού στην πραγματικότητα την απάντηση αυτή θα έπρεπε να μας την δώσει το ίδιο το δίκαιο! Το δίκαιο λοιπόν καθορίζει τους σκοπούς του κατηγορικά και όχι υποθετικά όπως και η ηθική. Στις υποθετικές προσταγές εμείς αποφασίζουμε ελεύθερα υπέρ ή κατά των σκοπών, στις κατηγορικές οι σκοποί καθορίζονται από το δίκαιο, ενώ εμείς επιλέγουμε ελεύθερα τα μέσα. Οι νομικοί κανόνες συνδέουν ορισμένες πράξεις με ορισμένες επιθυμητές ή μη έννομες συνέπειες. Αν επιδιώκω ή αποδέχομαι τις έννομες συνέπειες θα μπορώ να προβώ στις ανάλογες πράξεις. Όποιος αποφασίζει να τελέσει ένα έγκλημα, έχοντας ακριβή γνώση της ποινής που απειλείται, αποφασίζει ταυτόχρονα να υποστεί και την ποινή που την έχει θεωρήσει αυτός δίκαιη και συμφέρουσα για την ικανοποίηση που του προκαλείται από το έγκλημα. Ο Engisch συνεχίζει αναφέροντας ότι ο Ιταλός φιλόσοφος του δικαίου Del Vecchio μας λέγει πως καθένας μπορεί να διαπράξει μια αξιόποινη πράξη, εφόσον είναι έτοιμος να υποστεί την ποινή που προβλέπεται για αυτήν. Μήπως όμως έτσι θα πρέπει να δεχτούμε πως ο νομικός κανόνας έχει και υποθετικό και κατηγορικό χαρακτήρα; Αυτό είναι λάθος, ο κανόνας του ποινικού δικαίου δεν αφήνει ελεύθερα τον άνθρωπο να σκοτώσει ή να μην σκοτώσει να μπει φυλακή ή να μείνει ελεύθερος, αντίθετα το απαγορεύει ρητά και επιβάλλει την φυλάκιση. Στην ουσία της η προσταγή έχει κατηγορικό χαρακτήρα. Ο παραβάτης πρέπει να υποστεί την ποινή του όπως μας λέει και ο Καντ από εδώ πηγάζει η αρχή της νομιμότητας των εγκλημάτων η υποχρέωση άσκησης ποινικής δίωξης από τον εισαγγελέα. Και ακόμη καμιά ποινή χωρίς νόμο. Η υποθετικότητα του νομικού κανόνα δεν επιβάλλεται. Ποινή αν δεν

³⁵⁵ Στην Ελλάδα η αιτιότητα δεν έχει απασχολήσει την ποινική δογματική σκέψη σε αντίθεση με το εξωτερικό.

³⁵⁶ Engisch K., Die Kausalität als Merkmal der Strafrechtlichen Tatbestände, 1931.

³⁵⁷ Βλ. Roxin Cl., Ο καταλογισμός την αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος απόδοση Χαραλαμπίκης Α.Ι., 1985, σ.24. Στην χώρα μας οι σκέψεις αυτές του από τον ίδιο καταγράφονται στο έργο του Engisch K., Εισαγωγή στην νομική σκέψη, (μτφρ.Δ. Σπινέλλη), 1999, σ. 48-56.

³⁵⁸ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. Engisch K., ό.π., (υποσ.366).

υπάρχει έγκληση η παραγραφή πρέπει να εκληφθεί ως μια υποθετική κρίση. Υπάρχει το ηγούμενο και το επόμενο, αν α τότε β το ηγούμενο. Περιλαμβάνει τα προϋποθέσεις από την ύπαρξη των οποίων εξαρτάται η προσταγή, ηγούμενο είναι το πραγματικό, Tatbestand και επόμενο η έννομη συνέπεια. Το πραγματικό και η έννομη συνέπεια είναι σαφώς καθορισμένα ή όπως λέμε στον ποινικό δίκαιο αφηρημένα και δεν πρέπει να συγχέονται με τα πραγματικά περιστατικά και τις συνέπειες που το ύψος της ποινής ακόμη και εδώ καθορίζεται από το δικαστήριο φυλάκιση δύο ετών ή τριών. Πρακτικά λοιπόν δεν υπάρχουν δύο ποινές ταυτόχρονα, γιατί στο δίκαιο διπλά αποτελέσματα δεν υπάρχουν. Να λοιπόν κανόνας νομιμότητας των ποινών αυτή την φορά. Άρα λοιπόν έχουμε να κάνουμε με νομικούς κανόνες στο ποινικό δίκαιο που περιέχουν κατηγορικές προσταγές.

Από εδώ προκύπτει η σχέση πραγματικού έννομης συνέπειας Tatbestand και ποινής, ως μια σχέση εξάρτυσης μίας συνέπειας όρο. Το Tatbestand είναι αφηρημένο τμήμα του νομικού κανόνα που περιγράφει εννοιολογικά τους όρους που θα επιβληθεί η ποινή. Ανάμεσα στο Tatbestand και στην ποινή υπάρχει ένας ιδιαίτερος δεσμός αναγκαιότητας που είναι ανάλογος της φυσικής αιτιότητας. Ο νομοθέτης ιδρύει ανάμεσα στο Tatbestand και την ποινή μια αιτιώδη σχέση και διαπιστώνει ταυτόχρονα την ύπαρξη της. Αυτή η αιτιότητα δεν βασίζεται στην φυσική τάξη, αλλά στην θέληση του νόμου που τελικά, όπως και η πρώτη βασίζεται στην σκέψη που έχει ο Άνθρωπος.

3^ο Συμπέρασμα. Συναγωγή από την αιτιότητα.

Αναγκαστήκαμε να καταφύγουμε στον Engisch για να αποδείξουμε την ύπαρξη αιτιώδους σχέσης εγκλήματος και ποινής. Ο αιτιώδης σύνδεσμος βασίζεται δηλαδή σε κατηγορικές προτάσεις και όχι σε υποθετικές. Αυτό επιβάλλεται από τον κανόνα της νομιμότητας των εγκλημάτων και των ποινών. Η ποινή τελικά εξαρτάται από την σκέψη του Ανθρώπου.

Επιπλέον από τον παραπάνω συλλογισμό προκύπτει αβίαστα ότι οι όροι του νομικού κανόνα είναι αναγκαίοι και ισοδύναμοι. Αυτό σημαίνει ότι αν δεν υπάρχει πράξη ή ποινή ή ενοχή δεν υπάρχει έγκλημα. Ομοίως δε και στον νομικό κανόνα της ποινής αν δεν υπάρχει κακό ή το στίγμα ή η βλάβη ή η επιβολή της από το δικαστήριο τότε δεν είναι ποινή.

Η αιτιότητα λοιπόν στο ποινικό δίκαιο δεν αποτελεί αντικείμενο της εμπειρικής πραγματικότητας, καταληπτής δια των αισθήσεων αλλά αποτελεί ένα λογικό σχήμα,³⁵⁹ έχει δε αξιολογικό χαρακτήρα. Ο σύνδεσμος εγκλήματος ποινής είναι αιτιώδης και συνδέει τον κόσμο του δέοντος με του είναι. Ο άνθρωπος είναι η αιτία της ποινής. Η αιτιότητα γενικότερα, καθίσταται ίσως το γοητευτικότερο εργαλείο ενός θεωρητικού για την κατανόηση των εννοιών.

³⁵⁹ Βλ. Γεωργάκης Ι., Ποινικό Δίκαιο Διδασκαλία (νέα έκδοση), 1991 σ. 212.

4.Υποκειμενική Υπόσταση: Η υπαιτιότητα

Η πράξη, ως τώρα, προσεγγίζονταν φυσιοκρατικά.³⁶⁰ Ελέγχονταν η ψυχική συμμετοχή του ανθρώπου μόνο στο επίπεδο να συνειδητοποιεί και να ελέγχει την πράξη του. Όμως, ο άνθρωπος δεν είναι απλά ένα άτομο που ενστικτωδώς αντιδρά στα ερεθίσματα σε ένα πρακτικό επίπεδο. Είναι κάτι περισσότερο. Είναι πρόσωπο. Η ψυχή και το σώμα συνεργάζονται όντας ανεξάρτητα το ένα από το άλλο. Η ψυχή πρέπει να ειδωθεί και οντολογικά για να κατανοηθεί ο άνθρωπος.³⁶¹ Αυτό είναι απαραίτητο, αφού ο άνθρωπος δεν δρα απλώς, αλλά επιδιώκει, προτιμά ελπίζει, σφάλει. Μήπως λοιπόν υπάρχει και κάτι, κάτω από την αιτία;

Ο άνθρωπος δρα υπαιτίως.³⁶² Με βάση αυτά που γνωρίζει και θέλει. Έχει σκοπούς που διαφοροποιούνται ανάλογα με τα συναισθήματα, τις επιθυμίες και την λογική που ακολουθεί, καθιστώντας τον καθένα μοναδικό. Έτσι, όταν για παράδειγμα ένα κορίτσι απορρίψει το ερωτικό κάλεσμα ενός αγοριού, κάποιος μπορεί να την αγνοήσει, άλλος να την χτυπήσει ή να την σκοτώσει. Αυτό που μπορεί να αξιολογηθεί αντικειμενικά, είναι οι επιλογές του που τελικά υπηρετούν τους σκοπούς που θέτει.³⁶³ Αν αυτές οι επιλογές του έχουν κάποιο αποτέλεσμα είναι επειδή βασίζονται στην ελευθερία της βούλησης του.³⁶⁴ Μια δεοντολογική κρίση που υπερβαίνει τα όρια της απλής ψυχολογικής σύνδεσης του δράστη με την πράξη του. Αυτή είναι προσωπική. Στο σημείο αυτό διαφαίνεται και η λογική σχέση – σύνδεση υπαιτιότητας και ενοχής, για την οποία θα μιλήσουμε παρακάτω.

Μια παρένθεση. Η ελευθερία της βούλησης.

Πάντως εκείνο που μπορεί να επισημανθεί εδώ για να καταδειχθεί και η δική μας θέση είναι ότι ο άνθρωπος δρα με βάση την επήρεια του θυμού ή της επιθυμίας,

³⁶⁰ Αριστοτέλης, Ηθικά Νικομάχεια III,1,1111a

³⁶¹ Έτσι και ο Μπιτζιλέκης Ν., Η ελεύθερη βούληση στην υπαναχώρηση από την απόπειρα και στην έμπρακτη μετάνοια 1995, σ. 5 -6 υποσ.8

³⁶² Για την υπαιτιότητα βλ. Σοφός Ι., Ενδεχόμενος Δόλος και Βαρεία Αμέλεια, 2008, με εκτενή βιβλιογραφία αλλά και το περισσότερο πρόσφατο έργο Βαθιώτης Κ., Δόλος, 2014.

³⁶³ Ποιο είναι το νόημα να προσπαθώ να διακριβώσω τους σκοπούς της πράξης από το περιεχόμενο της βούλησης, όταν οι πράξεις μου καθορίζονται από τις επιλογές μου βλ. αμέσως επόμενη υποσ. Να το σφάλμα του Welzel, όπου λέει ότι συστατικό στοιχείο της πράξης είναι ο καταλογισμός, αλλιώς δεν υπάρχει πράξη. Η πράξη πραγματώνει την βούληση, προς ένα σκοπό. Έτσι, ο δόλος είναι στοιχείο της πράξης και όχι του καταλογισμού, επ' αυτών βλ. Χωραφάς Ν., Ποινικόν Δίκαιον, 1978, σ. 238, Στοιχείο της πράξης είναι το αποτέλεσμα της βούλησης και όχι το περιεχόμενο της. Αφορά την ευθύνη του δράστη από την πράξη. Η ικανότητα για καταλογισμό αφορά υπεύθυνους ανθρώπους, στους οποίους απευθύνονται οι προσταγές του δικαίου. Εκλαμβάνεται δε εσφαλμένως ως έννοια αντιφατική, συνυφασμένη σε αυτή την περίπτωση με ένα 'υπερκείμενο' δογματικό πρόβλημα. Πρέπει να συμπεριληφθεί στην πράξη ή το άδικο ή μαζί με την υπαιτιότητα να ενταχθούν στον καταλογισμό, *tertium non datur* κατά Welzel, Στην πραγματικότητα πρόκειται για έννοιες ενάντιες αφού η ικανότητα για καταλογισμό συνδέεται με την πράξη(οι πράξεις καθορίζονται επιλογές μας) με την υπαιτιότητα(οι πράξεις συνδέονται με τους σκοπούς μας) και με την ενοχή(οι πράξεις μας μπορούν να συγχωρεθούν). Άρα *tertium datur*. Η ικανότητα λοιπόν για καταλογισμό είναι μια ενάντια έννοια, Γιαννούλης Γ., Ενάντιες και αντιφατικές έννοιες/κρίσεις στο ποινικό Δίκαιο Ποιν.Χρ. 2013 σ.646 επ. ιδίως παρ.6

³⁶⁴ Επ αυτού και επί των επομένων Βλ. Μπιτζιλέκης Ν., ό.π., υποσ.370.

τρόπον τινά ντετερμινιστικά. Όμως, εξελίσσεται ως ύπαρξη πολιτική και ηθική. Αυτή δεν είναι στατική αλλά δυναμική, όπως τονίζει ο Αριστοτέλης³⁶⁵ **έχει την**

³⁶⁵ Ο Αριστοτέλης, (Ηθικά Νικομάχεια, 1139 β 4) τόνιζε ότι η πράξεις αυτές των ανθρώπων όσο και αν είναι εκούσιες, στερούνται της δυνατότητας της επιλογής. Η βούληση καθορίζεται από το αντικείμενο της και δεν μπορεί να είναι ελεύθερη. Αυτή δίδει μόνο τον σκοπό, αλλά τα μέσα καθορίζονται από την επιλογή. Η σύνδεση βούλησης και επιλογής γίνεται με την συγκατάθεση. Ο Χρύσιππος αναφέρει ότι η ορμή συνιστά άμεσο αίτιο της πράξης, ενώ τα ζωα ορμούν από τις εντυπώσεις και τις εικόνες, των αντικειμένων, οι άνθρωποι θέλουν και την συγκατάθεση, ως λογική παραδοχή του αντικειμένου με την συνδρομή της νόησης. Η αντίληψη των πραγμάτων δεν είναι παθητική, αλλά κριτική. Έτσι καταφέρνει ο στωικός άνθρωπος να δεσμεύεται προσωπικά από τις αποφάσεις του να ταυτίζεται επιτέλους με τον εσωτερικό του κόσμο και ο θεός να ενώνει τον άνθρωπο και όχι να το κάνει μόνος του άνθρωπος με τις δικές του δυνάμεις «Κρείπτον γαρ ηγούμαι ο θεός θέλει ή ο εγώ. Προσκειόσμαι διάκονος και ακόλουθος εκείνω, συνορμώ συνορέγομαι, απλώς συνθέλω.» Επ αυτών βλ. Ράμφος Στ., Ο Καημός του ενός Κεφάλαια της ψυχικής ιστορίας των Ελλήνων, 2000 σ. 94-98, ο οποίος παραπέμπει στον Dihle Al., The Theory of will in classical antiquity, 1982.

Η διάκριση βούλησης και επιλογής θα γίνει από τον Μάξιμο, ο οποίος αναφέρει ότι η βούληση και η επιλογή διαφέρουν, γιατί το θέλημα είναι όρεξη (επιθυμία, έφεση, κίνηση, ορμή, διάθεση) λογική και ζωτική, ενώ η προαίρεση είναι αποτέλεσμα της συνόδου (συνεργασίας) μεταξύ όρεξης, βουλή (σκέψης) και κρίσης. Κατά συνέπεια, η προαίρεση (επιλογή) δεν είναι θέληση, αφού η θέληση είναι όρεξη. Η προαίρεση είναι αποτέλεσμα διάσκεψης. Η προαίρεση δεν είναι βούληση. Αυτό εξηγείται από το ότι η βούληση είναι φανταστική όρεξη αυτών που εξαρτώνται και δεν εξαρτώνται από εμάς, δηλαδή διαμορφώνεται μόνον με την διάνοια. Αντίθετα, η προαίρεση, επιλογή είναι όρεξη διασκεπτική εκείνων που είναι στην εξουσία μας να πράττουμε. Κατά συνέπεια, η προαίρεση δεν είναι βούληση, αλλά δεν είναι ούτε βούλευση, δηλαδή σκέψη. Η προαίρεση, επιλογή είναι όρεξη διασκεπτική για όσα μπορούμε εμείς να πράξουμε. Είναι κάτι μικτό ένα κράμα από πολλά, δηλαδή η προαίρεση αποτελείται από όρεξη, βουλή και κρίση, και κανένα από αυτά από μόνο του δεν είναι προαίρεση. Αυτό σημαίνει ότι προαίρεση δεν είναι ούτε μόνον η όρεξη, ούτε μόνον η βουλή (σκέψη) ούτε μόνον η κρίση, αλλά είναι κράμα από αυτά, όπως ο άνθρωπος αποτελείται από ψυχή και σώμα και δεν είναι μόνον η ψυχή ή μόνον το σώμα. Έτσι, η προαίρεση εκδηλώνεται μετά την κρίση, της οποίας προηγείται η βουλή (σκέψη).

Αυτό σημαίνει ότι προαιρούμαστε, αυτά για τα οποία σκεπτόμαστε και σκεπτόμαστε αυτά που εξαρτώνται από μας και μπορούν να γίνουν από μάς. Για παράδειγμα, δεν εξαρτάται από μας ο Θεός ούτε όσα γίνονται στην φύση, όπως η κίνηση των αστερών, οι βροχές, οι ξηρασίες, το χαλάζι, το άσπρισμα των μαλλιών κλπ., οπότε δεν έχουμε προαίρεση γι' αυτά.

Επίσης, όταν βρίσκεται μπροστά μας ψωμί ή το λιθάρι, κανένας δεν ξετάζει ποιο από τα δύο θα το κάνει τροφή του, γι' αυτό και προαιρούμαστε όσα σκεπτόμαστε και τα οποία εξαρτώνται από μάς. Ακολουθεί ο Ιωάννης ο Δαμασκηνός, την επιλογή ουχί απλώς ως συγκατάθεση, αλλά ως έλλογο επιλογή. με το φυσικό και γνωμικό θέλημα. Το φυσικό θέλημα δεν είναι αναγκασμένο, αλλά αυτεξούσιο, γιατί αν είναι λογικό είναι και αυτεξούσιο. Το γνωμικό θέλημα συνδέεται με την γνώμη και την προαίρεση. Όταν κάνουμε λόγο για γνώμη εννοούμε την θέση, το συμπέρασμα «μετά την περί του αγνοουμένου ζήτησιν και βούλευσιν ήτοι βουλήν και κρίσιν προς το κριθέν».

Έτσι, προϋποτίθεται η άγνοια ενός πράγματος, ακολουθεί η ζήτηση, η σκέψη και καταλήγει κανείς στην κρίση, οπότε ακολουθεί η προαίρεση. Γνωμικό θέλημα είναι όλη αυτή η διαδικασία. Έτσι συνδέθηκε οριστικά ή έννοια της επιλογής με την αντίληψη της κατά Αριστοτέλη ψυχής εντελέχειας. **Ο άνθρωπος επιλέγει γιατί κινείται από την εσωτερική**

δυνατότητα να βελτιωθεί να αλλάξει. Τούτο διότι η σχέση του με τον άλλον δεν είναι συμβατική,³⁶⁶ αλλά αγαπητική όπως έλεγε ο δάσκαλος του Πλάτων, *την φύσιν ιδεΐν και ασπιάσθαι*³⁶⁷ και κατά συνέπεια βιωματική. Αν για παράδειγμα συναντηθούν δύο φίλοι την κατάλληλη στιγμή, και ο ένας του καθιστά σαφή την αγαπητική σχέση που δεν αντιλαμβάνεται πλήρως, μέσω του προσωποποιημένου θεού που δεν είναι άλλος από τον Άνθρωπο, ώστε να αποκτήσει αίσθηση αιωνιότητας ή ο άλλος, διδάσκοντας επιδιώκει να τον απαλλάξει από την θεαρχικότητα, καταφέρνοντας να του προσδώσει εξατομικευμένη κοινωνικότητα, τότε αυτό είναι δυνατόν να συμβεί.

Κατά την άποψη μας ένας άνθρωπος μπορεί να δρα με ελεύθερη βούληση³⁶⁸ και άλλος όχι κατά περίπτωση. Σημασία έχει μεν ότι μπορεί ελεύθερα να επιλέξει, όπως σωστά τονίζει ο Μπιτζιλέκης³⁶⁹, αλλά το κυριότερο και σημαντικότερο είναι ότι του δίδεται η δυνατότητα να διορθώσει την επιλογή του. Αντίθετα, αν δεν συνέβαινε αυτό θα αποτελούσε έρμαιο της ειμαρμένης και στην δεύτερη περίπτωση θα στερούσε τον άνθρωπο από την ελευθερία των επιλογών του και την βελτίωση του Πάψε να φωτογραφίζεις, γιατί δεν ξέρεις φωτογραφία, σταμάτα να οδηγείς, γιατί είσαι αφηρημένος. Τέλος, όλα αυτά προϋποθέτουν προσωπική ελευθερία ατομική και συλλογική, αν ο άνθρωπος δεν είναι ελεύθερος ο ίδιος, για ποια ελευθερία των επιλογών του μιλούμε; Είναι σαν να λέμε στον φυλακισμένο είσαι ελεύθερος μόνο να προαυλίζεσαι αλλά την ελευθερία της επιλογής του τόπου, του χρόνου την έχουν οι άλλοι. Προϋπόθεση του ελάσσονος είναι η τήρηση του μείζονος η ελευθερία του ανθρώπου. Τούτο το αναφέρω για την ελευθερία του πολίτη στα σύγχρονα κράτη.

4^ο Συμπέρασμα. Συναγωγή από την υπαιτιότητα.

Η ποινή συνδέεται λοιπόν αποφασιστικά με την ψυχή του ανθρώπου. Η ποινή επιβάλλεται στον άνθρωπο επειδή είχε την δυνατότητα να επιλέξει διαφορετικά.

³⁷⁰ Αν όμως δεν μπορούσε;

δύναμη της τελείωσης, ελευθερωμένος από τα αντικείμενα της επιθυμίας του εξωτερικού κόσμου, έχοντας μια καθαρή αυτεξούσιο θέληση.

³⁶⁶ Στην Δυτική Φιλοσοφία κινεί την θέληση η ανάγκη (*Hobs, Jakobs*) όπως είχε διατυπωθεί και από τον Άρειο! Στην βυζαντινή φιλοσοφία διατυπώθηκε αρχικά από τον *Κλήμη τον Αλεξανδρέα* ότι Θέληση είναι φυσική δύναμη, που ορέγεται το κατά φύση όν» Ο *Αλέξανδρος Αλεξανδρείας* βελτίωσε την ανωτέρω θέση είπε ότι Θέληση είναι φυσική αυτόγνωμη δύναμη κάθε νοερού, επειδή δεν έχει τίποτε αθέλητο στην ουσία του. Ενώ τελικά ο *Ευστάθιος* συμπέρανε ότι Θέληση είναι φυσική κίνηση του λόγου που υπάρχει μέσα μας. Θέληση είναι όρεξη λογική και ζωτική.

³⁶⁷ Η σχέση μας αυτή με την ψυχή του άλλου, ως ιδέα είναι αγαπητική και βαθιά ερωτική, επ' αυτού βλ. Πλάτων, Πολιτεία, Ε 476στ.

³⁶⁸ Για την ελεύθερη βούληση, βλέπε επιμέρους απόψεις από τα πορίσματα του συνεδρίου 4/5-2-2005 στην Αθήνα, με θέμα Η ελευθερία της βούλησης και τα όρια της Ντετερμινισμού και ιντετερμινισμού που εκδόθηκαν με επιμέλεια του *Κοτσαλή Λ.*, 2005.

³⁶⁹ *Μπιτζιλέκης Ν.*, Η ελεύθερη βούληση στην υπαναχώρηση από την απόπειρα και στην έμπρακτη μετάνοια, 1995, σ.16-20.

³⁷⁰ Χαρακτηριστική μελέτη της ποινής από ψυχολογική άποψη γίνεται από τον *Φωτάκη Ν.Σ* Ποινή Τροποποίηση της συμπεριφοράς και κοινωνική αναπροσαρμογή, 1980, σ. 23, όπου

5.Το άδικο

Αυτός όμως που ανάπλασε την έννοια της συνδέοντας τη οριστικά, όχι μόνο με το άδικο και την ενοχή, αλλά και με την ποινή, ήταν ο Radbruch, λέγοντας ότι αποτελεί μια σύνθετη έννοια αποτελούμενη από γνωρίσματα του αδικού, της ενοχής και της ποινής.³⁷¹ Πλέον εντάχθηκε όχι μόνο συστηματικά αλλά και αρμονικά η πράξη στην ολότητα του ποινικού δόγματος. Διατρέχοντας τα στοιχεία της πράξης, αφενός *το άδικο από μόνο του δεν επιφέρει ποινή* και αποτελεί *τολμούμε να πούμε μια βοηθητική έννοια,* αλλά *απαραίτητη,*³⁷² αφετέρου *η πράξη πρέπει να εκτείνεται ως την ενοχή,* ώστε να αποκρυσταλλώνεται ο εκάστοτε σκοπός τη ποινής.³⁷³

Το άδικο έχει πράγματι αυτά τα στοιχεία και αυτό μας βοηθά να συναγάγουμε ορισμένα πράγματα και για την ποινή. Η πράξη ως γνωστόν δεν αρκεί να είναι αισθητή και κατανοητή ή να γνωρίζουμε το βάθος της, ως έννοια, θα πρέπει να είναι άδικη, όπως θα δούμε παρακάτω. Να τυποποιείται στον νόμο ως τέτοια και όχι μόνο στην πραγματικότητα.

Έτσι, λοιπόν μια πράξη θα πρέπει να άξια επιβολής ποινής. Για να τύχει αυτού του κατηγορήματος, θα πρέπει να περιγράφεται στον νόμο. Δύο λοιπόν στοιχεία μας δίδει το άδικο για την ποινή. Το ένα στους κανόνες που θα πρέπει να την διέπουν και μάλιστα στον κανόνα της νομιμότητας των ποινών. Το έτερο σε ένα νομοτεχνικό³⁷⁴ ζήτημα πρακτικής υφής.

Σύμφωνα με το άρθρο 1 του Ποινικού μας Κώδικα, Ποινή δεν επιβάλλεται παρά μόνο για τις πράξεις εκείνες για τις οποίες ο νόμος την είχε ορίσει ρητά πριν από την τέλεση τους. Ο κανών αυτός έχει δημοκρατική θεμελίωση που στηρίζεται στο άρθρο 7 παρ.1 του Σ.³⁷⁵ Από εδώ συνάγονται εκ της αρνήσεως, οι επιμέρους απαγορεύσεις. α) Αποκλείεται το έθιμο ως πηγή κανόνα δικαίου που θεμελιώνει ή επαυξάνει το αξιόποινο. Β)Απαγορεύεται η αναλογική εφαρμογή και αναδρομική ισχύς νόμου που θεμελιώνει η επαυξάνει το αξιόποινο. Γ) Απαγορεύονται οι εντελώς αόριστοι νόμοι.³⁷⁶

Το έτερο στοιχείο είναι η 'τυποποίηση' του ποινικού φαινομένου, δηλαδή η νομοθετική περιγραφή του.³⁷⁷ Με αυτόν τον τρόπο δεν θα απειλείται από

αναφέρονται οι απόψεις του *Μαμφρέδου Danner* για τις επιδράσεις του συναισθήματος στην ελευθερία της βούλησης, την δυνατότητα του ανθρώπου να μάθει δια της ποινής που **δήθεν** αντιπαρά τίθεται με τα πορίσματα της ορθόδοξης ψυχανάλυσης. Τις απόψεις εκθέτει νηφαλιότερα ο *Ανδρουλακής Ν.*, Ποινικό Δίκαιο,(υποσ.83) σ. 472-476 και υποσ.10, χωρίς να διαφωνεί με τις απόψεις του Μπιτζιλέκη. Τελικά, μάλλον θα οδηγηθούμε σε μια υγιή σύνθεση.

³⁷¹ Βλ. *Jakobs G.*, η έννοια της πράξης στο ποινικό δίκαιο, *μτφρ Ν. Λίβος/Κ.Φελουτζής*, Ποιν Χρ1992 (ΜΒ), σ. 1014, υποσ.8 Οι απόψεις για την πράξη, *Radbruch G.*, *Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem*, 1903, και *Δέδες Χρ.*, Τα περί του εγκλήματος συστήματα εν τω ποινικώ δικαίω, Ποιν Χρ.1973, σ.81-97, ιδίως σ.87-88.

³⁷² Η έξαρση από τον γράφοντα.

³⁷³ Βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.355) σελ.1030, Η έξαρση στο πρωτότυπο.

³⁷⁴ βλ. *Ανδρουλακής Ν.*, Ποινικό Δίκαιο,(υποσ.83) σ. 138-144.

³⁷⁵ *Ανδρουλάκης Ν.*, Ποινικόν Δίκαιον Γενικών Μέρους Α', Τα Θεμέλια, σ. 100-101.

³⁷⁶ Ibid

³⁷⁷ *Μανωλεδάκης Ι.* Ποινικό Δίκαιο, Επιτομή Γενικού Μέρους, 2005 σ. 11-20

οποιονδήποτε αυθαίρετα ποινή, αλλά ο νομοθέτης θα εγγυάται την επιβολή της, η δε ελευθερία των πολιτών προστατεύεται με ένα μέτρο.³⁷⁸

5ο Συμπέρασμα. Συναγωγή από το άδικο. Η ποινή επιβάλλεται, επειδή είναι άξια τιμωρίας. Αυτή στηρίζεται στο νόμο και περιγράφεται σύμφωνα με αυτόν.

6. Ο καταλογισμός σε ενοχή

Το άτομο, ως άνθρωπος είναι μεν ψυχικά αίτιο για την πράξη του. Όμως, ως προαναφέρθηκε οι πράξεις του συνδέονται τελικά με τις επιλογές του.³⁷⁹ Οι επιλογές μας καθορίζονται από πολλούς παράγοντες που διαμορφώνουν τον χαρακτήρα μας και μας κάνουν ξεχωριστούς ανάμεσα στους άλλους ανθρώπους. Έτσι, το άτομο δεν είναι απλώς ένας άνθρωπος που φέρει Ψυχή και σώμα. Η ιδιαιτερότητα της ύπαρξης μας, μας αναγάγει σε μια κεντρική και ισάξια με την ποινή έννοια, το πρόσωπο³⁸⁰.

Ως έγραφε ο αείμνηστος Νικόλαος Χωραφάς,³⁸¹ μυκτηριζόμενος τον Welzel η πράξη αποτελεί μεταβολή στον εξωτερικό κόσμο με ενέργεια ή παράλειψη, *αλλά ουχί προς το έτερον, τούτο είναι αδιάφορον, αλλ' εις την επί τη πράξει ευθύνην του δράσαντος, όστις ενέχει προσωπικήν στάσιν, έναντι του εγκληματικού αποτελέσματος. Ο δράστης λοιπόν εν-έχεται με την πράξη του, ίσταται μεν ενώπιον της, ορών της εαυτής όψιν, διεισδύει δε εις αυτήν, περιπλέκεται με αυτήν και τελικά δεσμεύεται από αυτήν.*³⁸² Έχει μία σωματική και ψυχική σχέση με την πράξη. *Η σχέση όμως σώματος και ψυχής είναι πνευματική*³⁸³. *Νοούμενη Διανοητικώς,*³⁸⁴ *άμα δε και εμπειρικώς.*³⁸⁵³⁸⁶

³⁷⁸ Ibid

³⁷⁹ Η σύνδεση της πράξης με την ενοχή.

³⁸⁰ Το πρόσωπο < προς + όψη. όπως και η ποινή δεν έχουν ερευνηθεί επαρκώς, ώστε να ενταχθεί δογματικά στο ποινικό δόγμα. Τούτο οφείλεται στην έλλειψη της απαραίτητης φιλοσοφικής προσέγγισης του, όπως θα δούμε παρακάτω.

³⁸¹ Βλ.Χωραφάς Ν., Ποινικόν Δίκαιον, 1978, σ.237-239. Η έξαρση στο πρωτότυπο από τον συγγραφέα.

³⁸² Η έξαρση του γράφοντος..Με την σημασία αυτή αποδίδεται το ρήμα ενέχομαι στα αρχαία ελληνικά, βλ. Μπαλτάς Χαρ. Αθ., Λεξικό της Αρχαίας Ελληνικής Γλώσσας, Ερμηνευτικό Ετυμολογικό, 1995, σ. 212.

³⁸³ Το πνεύμα δεν είναι μια μεταφυσική έννοια, αλλά αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της ψυχής. Έτσι μπορούμε να εξετάσουμε επιστημονικώς τις πνευματικές λειτουργίες του ανθρώπου. Το πνεύμα και η ψυχή δεν ταυτίζονται. Ο άνθρωπος έχει Ψυχή, αλλά είναι Πνεύμα. Το πνεύμα του ανθρώπου σχηματοποιείται με την πάροδο του χρόνου, επιτελεί μια συγκεκριμένη λειτουργία του εγκεφάλου Αντιλαμβάνεται τις σωματικές και ψυχικές ανάγκες του ανθρώπου, τις μορφοποιεί σε πληροφορίες και τις στέλνει προς εκτέλεση στα διάφορα μικρά αισθητικά κέντρα των ημισφαιρίων του εγκεφάλου για εκτέλεση. Το πνεύμα καταφέρνει να αντιληφθεί το μεταφυσικό όχι όμως και συνείδηση από την οποία θα πρέπει να διακρίνεται. Αλλά εκτός από την επιστήμη ας δούμε και την βυζαντινή φιλοσοφία κάθε άνθρωπος έχει ξεχωριστή και διαφορετική ψυχή(και κατ' επέκταση προσωπικότητα). Αποδεικνύεται με την χρήση της λογικής στα επιχειρήματα, πως είναι δυνατόν να λέμε ότι ο Πέτρος, ο Παύλος και ο Βαρνάβας είναι τρεις άνθρωποι, την στιγμή που ανήκουν σε μία ουσία που δηλώνεται με το όνομα 'άνθρωπος' βλ. ΓΡΗΓΟΡΙΟΥ ΕΠΙΣΚΟΠΟΥ ΝΥΣΣΗΣ ΠΕΡΙ ΤΟΥ ΜΗ ΟΙΕΣΘΑΙ ΛΕΓΕΙΝ ΤΡΕΙΣ ΘΕΟΥΣ ΠΡΟΣ ΑΒΛΑΒΙΟΝ επιστολή ad Ablabium quod non sint tres dei ο Γρηγόριος ο Παλαμάς έγραφε ο η Ψυχή είναι Νους, Λόγος και Πνεύμα, νοερά λογική τε και πνευματική

Επομένως, ο άνθρωπος ως πρόσωπο, είναι σώμα που συνδέεται με την ψυχή, μέσω του πνεύματος και γίνεται καταληπτός, Λογικώς και Εμπειρικώς.

Στο σημείο αυτό θα πρέπει να διευκρινίσουμε ότι μόνο σωματική αλλά και ψυχική είναι η αιτία της πράξης. Αυτό δεν σημαίνει ότι μόνο το σώμα, επειδή έχει νευρώνες και μυς έχει την δυνατότητα να πράξει και η ψυχή είναι αμέτοχη στην πράξη. Τουναντίον συνεργάζεται με το σώμα, γιατί και η ίδια μπορεί να γίνει αντιληπτή και να αποτελέσει αντικείμενο (Gegen-stand), το οποίο μπορούμε να γνωρίσουμε να κατανοήσουμε σήμερα δε να μελετήσουμε επιστημονικά.³⁸⁷ Η σχέση λοιπόν σώματος και ψυχής στην πράξη είναι αρμονική. Μόνον ο άνθρωπος πράττει όχι το πρόσωπο. Το πρόσωπο δεν είναι μια αυτοτελής έννοια που μπορεί να νοηθεί άνευ του ζώντος έλλογου όντος.³⁸⁸ Δεν ανάγεται ως τελική αιτία της πράξης και έτσι εσφαλμένως να ομιλούμε περί ενοχής του χαρακτήρα, Charakterschuld ή ενοχής του τρόπου ζωής.³⁸⁹ Κανείς λοιπόν δεν μπορεί να ισχυριστεί ότι δεν φταίει εξαιτίας του κακού χαρακτήρα του και ότι γεννήθηκε με άγρια ένστικτα. Το πρόσωπο δεν υπέρ- προσδιορίζει την ανθρώπινη συμπεριφορά, αλλά την συμ-προσδιορίζει, αφού η τελευταία επηρεάζεται και από τον άλλον ή τους άλλους ανθρώπους- πρόσωπα

Φιλοκαλία Δ' σελ. 147 μ'. Τρία δε τα μέρη της ψυχής και ο Νικήτας ο Σιθηάτος Φιλοκαλία Γ' σελ.328 θ'

³⁸⁴ Την διανοητική αντίληψη του δεοντολογικού στοιχείου της ενοχής, μέσω του φευκού της υπαιτιότητας τονίζει ο Μαγκάκης Γ.Α., Ο καταλογισμός εις το Ποινικόν Δίκαιον, 1962, σ. 68.

³⁸⁵ Την εμπειρική αντίληψη του δεοντολογικού στοιχείου της ενοχής τονίζει και ο Ανδρουλάκης μέσω του φευκού της υπαιτιότητας, βλ Ανδρουλάκης Ν., Ποινικό Δίκαιο,(υποσ.83) σ.477,481, όπου πάντα και για αυτό τον λόγο κυριαρχούσε ο φόβος της πρακτικής διάγνωσης του.

³⁸⁶ Η έξαρση του γράφοντος. Την σωματική σχέση του δράστη με την πράξη του από τις θετικές επιστήμες, την ψυχική σχέση την εξακριβώνει ο βλ Ανδρουλάκης Ν., Ποινικό Δίκαιο,(υποσ.83) σ.481 με την ψυχολογία και την ψυχιατρική. Την πνευματική σχέση σώματος και ψυχής που απορρέει από την έννοια του προσώπου την διαπιστώνουμε κατά την άποψη μας από την φιλοσοφία. **Η τελευταία θα φωτίσει κυρίως την εσωτερικότητα ως στοιχείο, Innerlichkeit του προσώπου και με την βοήθεια του δικαίου θα προστεθεί αρμονικά στο ποινικό δόγμα. Εδώ θα πρέπει να διευκρινιστεί ότι το πνευματικό στοιχείο του προσώπου είναι η ενδιάμεση αιτία που αποτελεί στοιχείο της σχέσης του δράστη με την πράξη του, όπου δεν θα πρέπει να συγχέεται με το νοητικό στοιχείο της ψυχής και να αναγάζεται ως τελικό αίτιο της πράξης ή προσωπικότητα. Αυτό είναι σφάλμα γιατί είπαμε ότι ο χαρακτήρας και η προσωπικότητα συνδέονται με τις επιλογές του ανθρώπου(πνευματικό μέρος της Ψυχής) και δεν ταυτίζεται με την βούληση. Εντούτοις, εντάσσονται στην ψυχική σχέση του δράστη με την πράξη του, αλλά η πνευματική σχέση είναι πρωτίστως εσωτερική, (σώμα=ψυχή-επιλογές-), δευτερευόντως εξωτερική με τα αντικείμενα. Αν συνέβαινε το αντίθετο τότε δίκαια θα μιλούσαμε για ενοχή του χαρακτήρα και της προσωπικότητας.**

³⁸⁷ Μπαλογιάννης Στ., Σέξτος ο Εμπειρικός και η σύγχρονος ιατρική σκέψις Εγκέφαλος, (περιοδικό) 2013 σ.62-74, ιδίως σ.66.

³⁸⁸ Στο πρόσωπο του ζώου αναφερόμαστε μεταφορικώς και όχι κυριολεκτικώς. Το ζώο δεν έχει προσωπικότητα.

³⁸⁹ βλ Ανδρουλάκης Ν., Ποινικό Δίκαιο,(υποσ.83) σ.474, ο οποίος παραπέμπει στην μελέτη του Androulakis N., Zurechnung, Schuldbemessung personale Identität ZstW 82 (1970) s.492.

Ο δράστης **ευθύνεται** μόνο προσωπικώς³⁹⁰, ούτε ανθρωπίνως απλώς, ως κάθε νομοταγής, αφού ψέγεται για αυτήν, διότι ο φόγος του δράστη που συνιστά τον καταλογισμό καθορίζεται από τον νομοθέτη. Ούτε ανθρωπίνως κατά το δυνατόν για την πράξη του **ή για τις πράξεις των άλλων**,³⁹¹ μπορεί να καθορισθεί από τον μέσο κοινωνικό, επειδή μπορεί να τον υπερβαίνει. Ούτε με τους σκοπούς της ποινής στα πλαίσια της εμπιστοσύνης στον κανόνα θετική γενική πρόληψη από ένα επαρκές πρόσωπο, γιατί και την έννοια του προσώπου αντιλαμβάνεται μόνο υπό την δυτική φιλοσοφική πλευρά και την έννοια της ποινής υπό μία πλευρά επίσης την αντιλαμβάνεται στα πλαίσια της θεωρίας όπως είπαμε³⁹² Μπροστά σε έκτακτες περιστάσεις, νομοθετικά ή όχι καθορισμένες³⁹³ οι επιλογές μας θα κριθούν ως έλλογες όχι μόνο εμπειρικώς με βάση τις θετικές επιστήμες της ψυχής και πως θα αντιδράσει ο άνθρωπος σε αυτές, αλλά και διανοητικώς, με βάση τα πορίσματα της ηθικής, διότι τα στοιχεία της προσωπικότητας του είναι και αυτά που συμβάλλουν στην εξατομίκευση του ανθρώπου. Ούτε όμως μόνο το ένα από τα δύο, αλλά και τα δύο. Διαφορετικά θα εκλαμβάνονταν αντιφατικά από την μια μόνο το ψυχολογικό στοιχείο του ανθρώπου ενώ από την άλλη μόνο το προσωπικό.

Συνεπώς, από την μια μόνη η 'τρέλα' του δράστη κατά τον χρόνο τέλεσης της πράξης θα απέκλειε τον καταλογισμό,³⁹⁴ από την άλλη μόνο ο έλεγχος της προσωπικότητας του δράστη θα μας οδηγούσε όπως επισημάνεται σε ένα υποκειμενικό ποινικό δίκαιο με έναν νέο τρόπο κρίσης των ενοχών, ανοίγοντας τον δρόμο για την θέσπιση αόριστων ποινών και μέτρων ασφαλείας που θα καθορίζεται απλά το μέγιστο και το ελάχιστο του.³⁹⁵

Τα στοιχεία λοιπόν της προσωπικότητας δεν μπορούν να παρακαμφθούν. Τα υποκειμενικά στοιχεία κάποιου εξατομικευμένου ανθρώπου συγκαθορίζουν μαζί με άλλους λόγους αντικειμενικούς. Ένα παράδειγμα, ο συγκεκριμένος παρών κίνδυνος όταν συνδέεται με τις έκτακτες περιστάσεις μπορεί αξιολογούμενα να οδηγήσει σε συγχώρηση του δράστη. Κλασσικό παράδειγμα η κατάσταση ανάγκης

Το πρόσωπο είναι στενά συνυφασμένο με την ενοχή τόσο στο επίπεδο του καταλογισμού, όσο και στο στάδιο της επιμέτρησης της ποινής, ως προσωπικής ποινής. Η αντικατάσταση του από την γενική πρόληψη δεν συνεπάγεται μόνο άρνηση της ενοχής, αλλά κυρίως άρνηση του προσώπου. Ένα νέο πρόσωπο παίρνει την θέση του. Το προσωποποιημένο κράτος. Οι νέοι θεωρητικοί έχοντας αντιληφθεί πως ο μόνος τρόπος για να θεμελιωθεί η ποινή άνευ ενοχής ως μια γενική πρόληψη είναι δια του προσώπου. Επιδιώκουν να προσδιορίσουν εκ νέου

³⁹⁰ Άρθρο 48 Το αξιόποιο των συμμετόχων των άρθρων 46-47 είναι ανεξάρτητο από το αξιόποιο εκείνου που τέλεσε την αξιόποινη πράξη.

³⁹¹ Βλ. Χωραφάς Ν., Ποινικόν Δίκαιον, 1978, σ. 239.

³⁹² Βλ. *Jakobs G.*, Ενοχή και Πρόληψη, (μτφρ. Κ. Βαθιώτης), 2000.

³⁹³ Βλ. *Ανδρουλάκης Ν.*, Όποιος δεν μπορούσε – αλλιώς δεν πρέπει να τιμωρείται. Μνήμη Δασκαλόπουλου-Σταμάτη-Μπάκα, 1996, σ.15-44, ιδίως σ. 22, όπου αναφέρει «Οι έκτακτες περιστάσεις υπάρχουν και παραυπάρχουν ! »

³⁹⁴ Βλ. *Ανδρουλάκης Ν.*, ό.π. υποσ.394 σ. 21 και υποσ.19

³⁹⁵ Βλ. *Πανούσης Γ.*, Η εξατομίκευση της κυρώσεως στο Γαλλικό Δίκαιο, 1978, σ.122.

το πρόσωπο σε σχέση με την κοινωνία και το κράτος. Έτσι, παραβλέπουν το ανθρώπινο του ποινικού δικαίου ως ιδιαίτερου δημοσίου δικαίου συγχέοντας το με το διοικητικό δίκαιο που θεωρεί το κράτος πρόσωπο και με το αστικό που θεωρεί τους ανθρώπου ίσα άτομα που καθορίζουν την σχέση τους μέσα από την σύμβαση. Η επίδραση της δυτικής φιλοσοφίας και μάλιστα της γερμανικής είναι καταλυτική. Μήπως θα πρέπει το ποινικό να σταματά να τρέφεται πλέον χρησιμοποιώντας μόνο τα φύλλα του και αξιοποιώντας ξανά τις ρίζες του. Το έδαφος, η βάση είναι η ελληνική σκέψη που έχει ως κέντρο τον άνθρωπο και όχι το κράτος. Η γεύση των ναμάτων του ελληνικού πολιτισμού όχι ως κακέκτυπο, αλλά ως πρότυπο. Η ηπειρωτική και η αγγλοσαξονική σκέψη θα αποτελούν την χλωροφύλλη που ως δέντρο θα υψώσουν το δόγμα του ποινικού δικαίου, φτάνοντας ξανά τον άνθρωπο, το κέντρο των συλλογισμών του.

6° Συμπέρασμα. Συναγωγή από την ενοχή.

Η ποινή είναι μια πράξη σωματική και ψυχική. Στην σχέση όμως του σώματος και της ψυχής, παρεμβάλλεται και επιδρά ένα στοιχείο της τελευταίας το πνεύμα. Το πνευματικό στοιχείο της ποινής κατανοείται λογικά, εμπειρικά και διανοητικά. Το πνευματικό στοιχείο της ποινής είναι και αυτό αισθητό στον άνθρωπο. Αυτό το στοιχείο της ποινής αφορά πρωτίστως τον άνθρωπο, αφού επιδρά στις επιλογές του. Η ποινή συνδέεται με το πρόσωπο οριστικά, χωρίς να μπορεί να υπεκφύγει από αυτό. Η σχέση όμως του προσώπου και της ποινής είναι συμπροσδιοριστική και όχι υπερπροσδιοριστική. Εν τέλει, το πνευματικό στοιχείο της ποινής αλλοιώνει³⁹⁶ τον άνθρωπο.

Κεφάλαιο 6ο

1.Τα μέτρα ασφαλείας

Οι επιστήμονες στην προσπάθειά τους να εξανθρωπίσουν την ποινή, σεβόμενοι την αξιοπρέπεια της ανθρώπινης ύπαρξης, επινόησαν τα μέτρα ασφαλείας, Maßregeln der Besserung und Sicherung. Η δικαιολογητική βάση, αλλά κυρίως η αποδοχή των θεωρητικών αυτών προτάσεων από τον νομοθέτη αφορούσε κυρίως τους ακαταλόγιστους δράστες. Η διάκριση τους από την ποινή γίνεται ξανά με τελεολογικά κριτήρια ήτοι την ανάγκη προστασίας της κοινωνίας από την τεκμαιρόμενη επικίνδυνη προσωπικότητα του δράστη.³⁹⁷ Η ειδική πρόληψη βασιλεύει ενθάδε, αφού στόχος είναι η θεραπεία του δράστη, ως έλλογου όντος³⁹⁸ και η επανένταξη του δράστη στην κοινωνία μέσω της κατάλληλης μεταχείρισης

Τα μέτρα ασφαλείας που νομοθετήθηκαν πρώτη φορά στον ελβετικό Ποινικό Κώδικα του Carl Stoss το 1893, αποτελούν προϊόν πρωτίστως της σχολής των ιταλών θετικιστών (Labroso Garofalo Ferri) της Κοινωνικής Άμυνας και σήμερα

³⁹⁶ Την φιλοσοφική έννοια της αλλοίωσης και την διπλή σημασία της αναλύουμε στον 1° Κεφάλαιο, βλ. ό.π. υποσ. 90.

³⁹⁷ Βλ. *Grammatica, Principi di difesa sociale* (1961)

³⁹⁸ Βλ. την εγκληματολογία του αιμνήστου Γαρδίκια Κ., Σωφρονιστική τ. Γ' σ.111.

της Νέας κοινωνικής Άμυνας,³⁹⁹ η οποία υποστηρίζει την επανένταξη του δράστη στην κοινωνία μέσω της κατάλληλης μεταχείρισης.⁴⁰⁰

Τα μέτρα ασφαλείας ρυθμίζονται στην χώρα μας κυρίως από το άρθρο 69 έως 76 του Π.Κ. Περιλαμβάνουν μεταξύ άλλων τις περιπτώσεις νοσηρής διατάραξης των πνευματικών λειτουργιών ή της κωφалаλίας, κατάχρησης οιοπνευματωδών ποτών ή άλλων ναρκωτικών μέσων ή τέλεσης εγκλήματος εν υπαιτίω μέθη (193 Π.Κ.), από φυγοπονία του, από ροπή του στην άτακτη ζωή. Το δικαστήριο στις περιπτώσεις των ακαταλόγιστων υποχρεούται να διατάξει την φύλαξη του σε δημόσιο θεραπευτικό κατάστημα, ενώ στις άλλες δύναται την φυλαχθεί κάποιος σε θεραπευτικό κατάστημα ή σε επανορθωτικό κατάστημα εργασίας(Arbeitshaus) Επιπλέον μπορεί να διαταχθεί η απαγόρευση διαμονής σε ορισμένο τόπο, δήμευση, η απέλαση αλλοδαπό.

2.Παρεπόμενες ποινές

Οι ποινές διακρίνονται σε κύριες και παρεπόμενες.⁴⁰¹ Η διάκριση αφορά στο γεγονός ότι οι τελευταίες στερούνται αυθυπαρξίας και επιβάλλονται ως παρακολούθημα των κύριων ποινών, τις οποίες ποτέ δεν μπορούν να υπο(αντι)καταστήσουν. Οι ποινές αυτές διακρίνονται με βάση την ελαστικότητα τους σε τρία είδη. Απολύτως ελαστικές είναι αυτές που επιβάλλονται δυνητικά από τον δικαστή και όχι υποχρεωτικά. Οι εν μέρει ελαστικές επιβάλλονται μεν υποχρεωτικά, αλλά ο δικαστής καθορίζει την διάρκεια τους και τέλος, οι απολύτως ανελαστικές δεν αφορούν το γεγονός ότι επιβάλλονται υποχρεωτικά, αλλά γιατί ο νόμος απαγορεύει την επιμέτρηση τους από τον δικαστή, επιβάλλοντας τη διάρκεια τους, παραβιάζοντας την αρχή της ενοχής στην επιμέτρηση της ποινής. Αμφισβητείται δε ο αυτοτελής κυρωτικός τους χαρακτήρας και στην Γερμανία.

Στους κανόνες της επιμέτρησης τους ισχύει ότι η παρεπόμενη ποινή θα είναι λιγότερο επαχθής από την κύρια για να διατηρείται το προβάδισμα της πρώτης.⁴⁰² Κατά την παραπληρωματική τους λειτουργία δεν πρέπει να ξεπερνάτε το ύψος της ενοχής. Η αρχή της αναλογικότητας στενά συνυφασμένη με την ανθρώπινη αξία δίδει κατευθυντήριες οδηγίες, ώστε να μην είναι δυσανάλογα μεγάλη από το ύψος της ποινής που επιβλήθηκε.⁴⁰³

Η περισσότερο γνωστές παρεπόμενες ποινές είναι αυτές που επιδιώκουν τον ηθικό στιγματισμό δια του δημόσιου διασυρμού όπως η αποστέρηση των πολιτικών δικαιωμάτων, εμποδίζοντας την κοινωνική επανένταξη. Οι περισσότερες όμως προβλέπονται σε ειδικούς ποινικούς νόμους. Επιβάλλονται

³⁹⁹ Βλ. Παρασκευόπουλου Ν., Μεταξύ τιμωρίας και θεραπείας : Τα μέτρα ασφαλείας του ποινικού κώδικα. Σε Μνήμη Χωραφα Ν. Γάφου Η. Γαρδίκας Κ., Β' τόμ. 1986, σ. 229.

⁴⁰⁰ Grammatica Principi di difesa sociale(1961)

⁴⁰¹ Επ'αυτού και επί των επομένων βλ. Τζανεττής Αριστομ.. Σε συστηματική Ερμηνεία του ποινικού Κώδικα, άρθρα 1-133, 2005, σ. 915

⁴⁰² Ibid.

⁴⁰³ Ibid.

και στους κωφάλαλους και σε άτομα με μειωμένο καταλογισμό που εγκλείονται ψυχιατρικό κατάστημα.⁴⁰⁴

Τέλος, ο θεσμός της αποκατάστασης τους που προέρχεται από το Γαλλικό δίκαιο, είτε γίνεται από το δικαστήριο, είτε επέρχεται αυτοδικαίως με στόχο να εξαλειφτεί το στίγμα του δράστη. Νόμος ορίζει τις προϋποθέσεις και την διαδικασία αποκατάστασης στον Ποινικό μας Κώδικα στα άρθρα 59 -68 του Π.Κ.

3.Η Ποινή και η Διοικητική Κύρωση

Το Διοικητικό δίκαιο είναι ο νεότερος κλάδος του Δημοσίου Δικαίου. Γεννήθηκε στην γαλλική επανάσταση 1789. Όταν αν ο Λαός πήρε την εξουσία στα χέρια του, θανατώνοντας την Αρχή, τον βασιλιά του. Στο Δίκαιο επιτεύχθηκε η προσωποποιημένη όχι μόνο σε εμπειρικό αλλά και δεοντολογικό επίπεδο Αρχή να υπάγεται στο νόμο, οι λειτουργίες της να ασκούνται από διακριτά όργανα και να λογοδοτεί ενώπιον της Δικαιοσύνης. Αυτό κατορθώθηκε με την αντιμετώπιση της Αρχής, ως πρόσωπο, πλάσματι δικαίου που ασκεί την δημόσια εξουσία. Τα φυσικής υποστάσεως πρόσωπα, άνθρωποι, στην πραγματικότητα δεν εκδηλώνουν την βούληση τους, αλλά αυτή του Κράτους, κατεξοχήν προσώπου που ασκεί δημόσια εξουσία, υπαγάγοντας την βούληση τους σε αυτό ως όργανα είτε ως διοικούμενοι.⁴⁰⁵ Συνεπώς, αν το ποινικό δίκαιο πέτυχε να λάβει τον τίτλο του ανθρωποκεντικότερου δικαίου, αφού δεν ρυθμίσει απλώς σχέσεις μεταξύ προσώπων, αλλά έχει ως αντικείμενο του άμεσα τον ίδιο τον άνθρωπο, ως πρόσωπο, χαρακτηριζόμενο ως ιδιαίτερο δημόσιο δίκαιο⁴⁰⁶, το διοικητικό δίκαιο θα ελάμβανε το τίτλο του δημοκρατικότερου, -με την σύγχρονη έννοια του όρου Δημοκρατία. Δίδοντας μέρος της ελευθερίας του ο άνθρωπος στο Κράτος, επέτυχε να γευτεί τους καρπούς όχι μόνο της έως τώρα ατομικής, αλλά και της συλλογικής ελευθερίας⁴⁰⁷. Βεβαίως ο δρόμος προς την πλήρη κατάκτηση της δεν έχει ακόμη επιτευχθεί.

A. Το ιδίωμα της δογματικής του Διοικητικού Δικαίου

Ιδιαίτερο χαρακτηριστικό του Διοικητικού Δικαίου είναι ότι πουθενά αλλού όσο εδώ η νομολογία δεν επιδρά τόσο δημιουργικά στην ερμηνεία την επεξεργασία και την διάπλαση του δικαίου.⁴⁰⁸ Αν και η κρατούσα άποψη γερμανικών καταβολών την αρνείται ως πρωτογενή πηγή του.⁴⁰⁹ Η αντίθετη άποψη

⁴⁰⁴ Ibid.

⁴⁰⁵ Βλ. Παπαχατζής Γ., Σύστημα του ισχύοντος εν Ελλάδι Διοικητικού Δικαίου, 1965, σ. 56.

⁴⁰⁶ Βλ. Μαγκάκης Γ.Α., Ποινικό Δίκαιο Διάγραμμα Γενικού Μέρους, 1984, σ. 23, αλλά και ο.π. Ανδρουλάκης Ν. σελ.2.

⁴⁰⁷ Εύστοχα το αντιλήφθηκε αυτό η Μαρκαντωνάτου Ανδ. Περεταιίρω ανάλυση των σκέψεων της, Το ατομικό δικαίωμα της προσωπικής ελευθερίας, Ελληνική Δικαιοσύνη(περιοδικό) σελ.187-192.

⁴⁰⁸ Βλ. Σπηλιωτόπουλου Επ., Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, 2007, σ. 76-79, κυρίως Hauriou Μ., Διοικητικόν Δίκαιον μτφρ. (Ι. Τσουλπακίδου), Παπαχατζή Γ., Σύστημα Διοικητικού και Δημοσίου Δικαίου τόμ. 1937, σ. 56, αλλά και Waline Traite elementaire de droit administratif 1950, σ. 16.

⁴⁰⁹ Βλ. Παπαχατζής Γ. Σύστημα του ισχύοντος Διοικητικού Δικαίου, 1991, σ. 165-167, Στασινόπουλος Μ. Διοικητικόν Δίκαιον, 1976, σ.74 Κυριακόπουλος Δ., Διοικητικό Δίκαιο τ' Α'1953, σ. 128-129, Δαγτόγλου Π.Δ. Γενικό διοικητικό Δίκαιο, 2004, σ. 130-133, Jellinek W.

γεννήθηκε στην Γαλλία, όπου στα πλαίσια του διαφωτισμού, οι Γάλλοι θεωρούσαν ότι οι δικαστές είναι μεν το στόμα του Νόμου, *La bouche de la loi*, αλλά στο όνομα του Λαού-*au nom de peuple* -. Η πολιτική ελάμβανε δραστικό ρόλο στην διαμόρφωση των δικαστικών αποφάσεων, όπου στις συνεδριάσεις *Conseil d'Etat* συμμετείχαν, εκτός από δικαστές, γιατροί, χημικοί, εργάτες, ενώ πρώτος πρόεδρος του υπήρξε ο Ναπολέων⁴¹⁰ παράδοση που τηρείται ακόμη και σήμερα. Η νομιμότητα λοιπόν εδώ ήταν ουσιαστική *Legitimite*⁴¹¹.

Αντίθετα, στην Γερμανία η επίδραση του θετικισμού συνέβαλε καθοριστικά στην διαμόρφωση της δογματικής ως ιδιαίτερης επιστημονικής μεθόδου της νομικής επιστήμης. Ο δικαστής δεν νομιμοποιείται να διατυπώνει προσωπικές αξιολογήσεις που μπορεί να είναι υποκειμενικές και αυθαίρετες, αλλά να ακολουθεί την επιστημονική μέθοδο με την βοήθεια κανόνων τόσο του θετικού, *Regeln*, όσο και του φυσικού δικαίου *Norm*, Έτσι, θα οδηγείται με ασφάλεια δικαίου σε συμπεράσματα.

Αν και οι απόψεις αυτές επέδρασαν στην περίοδο του εθνικοσοσιαλισμού στην διαμόρφωση της τυπικής νομιμότητας *Légalité*, όπου κατάφορα άδικοι νόμοι μέσα στα πλαίσια του άκαμπτου νομικού θετικισμού, εφαρμόζονταν ως ισχύον δίκαιο, εντούτοις οι θηριωδίες και τα αποτελέσματα διέψευσαν τελικά αυτή την πίστη. Στην Γερμανία οι φωνές για μια ουσιαστική νομιμότητα με βάση τον άνθρωπο με βάση την ηθική και την πολιτική, επικράτησαν μετά τον πόλεμο. Αλλά ο θεμελιώδης νόμος περιορίζει την ελευθερία, ακριβώς για να βιώσουμε την ελευθερία του άλλου, υπαγόμενοι στον γενικό νόμο, ως μας λένουν τώρα οι Γερμανοί. Η ελευθερία νοείται συμβατικά και μέσα από σφαίρες ατομικές, ούτε λόγος για την ελευθερία του άλλου ως πρόσωπο μέσα από τον συνδυασμό σφαιρών ελευθερίας. Πέρα βέβαια ότι η βίωση της ελευθερίας γίνεται με βάση τα προνόμια της ιδιοκτησίας που είναι βέβαια δευτερεύον ζήτημα. Οι Δυτικοί βιώνουν την ελευθερία, ως άτομα και όχι ως πρόσωπα, ανάλογα με την κοινωνική τους θέση και τις εκάστοτε ηδονές τους, η συντριπτική οπτική του άλλου ως φίλου, αδελφού, αλληλέγγυου συνανθρώπου δεν υπάρχει στο συλλογικό επίπεδο παρά μόνο στις ατομικές σχέσεις.⁴¹²

Β)Η δογματική του Διοικητικού Δικαίου σήμερα.

Τα λάθη του παρελθόντος επανέρχονται στο προσκήνιο όχι από την κερκόπορτα αλλά από την βασιλική πύλη. Η Γερμανική δογματική φαίνεται να στρέφεται στην

Διοικητικόν Δίκαιον (μτφρ.. Α. Παπαδόπουλου), 1944 σ.38, *Mayer Ot., Duetsces Verwaltungsrecht*, 1924, s.91, *Μαρκαντωνάτου Σκαλτσά Α.*, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, 2013, σ.159-161.

⁴¹⁰ Έτσι και στο ποινικό δίκαιο, *Κουράκης Ν.*, Βάσεις και τάσεις της συγχρόνου αντεγκληματικής πολιτικής, *Ποιν. Χρ.(ΚΗ)*, σ.1-10, ιδίως σ.1-2.

⁴¹¹ Για την κατανόηση της διαφοράς των όρων *Legalität* και *légitimât* και την αξιοποίηση τους ιστορικώς στην γερμανική και γαλλική έννομη τάξη βλ. *Δαρζέντας Ε.*, Κράτος Δικαίου και αίτηση ακυρώσεως, 1995, *passim*

⁴¹² Βλ.*Denniger Er./ Habermas J.*, Ανθρώπινα δικαιώματα και Θεμελιώδης νόμος, (μτφρ. Γιαννούλης Γ.), 2008 σ. 66-72.

συστημική θεωρία για την επίλυση των προβλημάτων με βάση την διαδικασία που παράγεται το δίκαιο και όχι με βάση το ουσιαστικό περιεχόμενο του, την αναλυτική θεωρία. Ιδίως μέσα από την τυπική λογική και τον κριτικό ρασιοναλισμό⁴¹³ διεισδύει και τελικά να επικρατεί και στο Διοικητικό Δίκαιο της Ηπειρωτικής Ευρώπης.⁴¹⁴

Η θεωρία του πρακτικού διαλόγου, γερμανιστί *Diskurstheorie*, εκπροσωπούμενη σήμερα από τον *Habermas*⁴¹⁵, έχοντας τις απαρχές της γαλλικής παραδοσιακής νομικής σκέψης δίδει την δική της μάχη επιβίωσης. Αν και λοιδορούμενη, ως δημοσιογραφικού χαρακτήρα σκέψη, τα πορίσματα της σύγχρονης επιστήμης και ειδικά της ορθολογικής νομικής επιχειρηματολογίας του *Alexy Robert*⁴¹⁶ είναι μια ελπίδα ότι οδηγούμαστε σε μια σύνθεση των δύο αντικρουόμενων ρευμάτων.⁴¹⁷ Τούτο διότι η μέχρι τώρα αξιοποίηση μόνο της νομολογίας στο Διοικητικό Δίκαιο νομιμοποιούμενη δια της τελεολογικής μεθόδου, των διδαγμάτων της κοινής πείρας της επιστήμης ή τέχνης,⁴¹⁸ των κανόνων της δεοντολογίας και της ηθικής, καθιέρωσαν την νομολογία ως καταχρηστική πηγή ενός πραιτοριανού δικαίου.⁴¹⁹ Ακόμη και θεωρία έπεται της νομολογίας και οι υπερβολές έχουν πρακτικές συνέπειες.⁴²⁰ Η ευλυγισία και η δυνατότητα να δίδονται πρακτικές λύσεις με γενικές αρχές που είναι αδύνατον να κωδικοποιηθούν γιατί στο επόμενο πρόβλημα θα αλλάξουν είναι μία λύση. Παραβιάζεται όμως η δημοκρατική αρχή μήπως υπάρχει ο κίνδυνος η εξουσία των δικαστών να το μετατρέψει σε αντιδημοκρατικό δίκαιο;

Αναρωτιέται ο *Vedel G.* Το Διοικητικό δίκαιο δύναται να παραμείνει επ' αόριστο δίκαιο νομολογιακό;⁴²¹ Το θέμα είναι η μέθοδος έκδοσης της απόφασης συνεχίζει. Πόσο ωραία καθιερώθηκε εκ της νομολογίας⁴²² η αστική ευθύνη του

⁴¹³ Neumann UL Η φιλοσοφία του δικαίου στην Γερμανία σήμερα σελ.18-26

⁴¹⁴ Η ίδρυση του Συνταγματικού Συμβουλίου στην Γαλλία και η αφαίρεση των αρμοδιοτήτων του *Conseil d'Etat* αποτελεί έκφανση του φαινομένου

⁴¹⁵ Αναλυτικά για τις θεωρίες της ορθολογικής νομικής επιχειρηματολογίας βλ. *Neumann UL*, Θεωρία της νομικής επιχειρηματολογίας, μτφρ.Τριανταφύλλου Τ./ Κιούπης Δ.,1996, σ.97-126.

⁴¹⁷ Για τις θεωρίες του πρακτικού διαλόγου και του γενικού ορθολογικού διαλόγου, *Neumann UL*. Θεωρία της νομικής επιχειρηματολογίας επιμ.Μτφ. Κιούπης Δ. Τριανταφύλλου Τ. 1996, Αθήνα, σελ.97-126

⁴¹⁸ Βλ.*Δαρζέντα* Ευαγ. Ο αναιρετικός έλεγχος ου ΣτΕ και τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής,, 2000.

⁴¹⁹ Βλ.*Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου Δ.*, Εξελίξεις και ζητήματα στο πραιτορικό –νομολογιακό και ακωδικοποίητο- Διοικητικό Δίκαιο, Τιμητικός τόμος του Κώστα μπέη ως Αίνος της Αττικής Διαλεκτικής τομ.Δ΄, 2003, σ. 282-284.

⁴²⁰ Βλ.*Κόρσος Δ.* Ο δικαστής ως νομοθέτης, Μελέτες γενικής θεωρίας του δικαίου Συνταγματικού και Διοικητικού, 1992, *passim*.

⁴²¹ Βλ. *Vedel G.*, Το Διοικητικό δίκαιο δύναται να παραμείνει επ' αόριστο δίκαιο νομολογιακό; μτφρ. (Κόρσου Παναγοπούλου) ΕΔΔΔ(1982) σ.29-50 ιδίως σ. 39-40.

⁴²² Στο ποινικό Δίκαιο νομολογιακά γεννήθηκε η κατάσταση ανάγκης σημείωση του Μεταφραστή Γιαννούλη Γ. στο έργο του *Neumann UL*. Η φιλοσοφία του Δικαίου στην Γερμανία σήμερα, Αθήνα, 2008, σελ.30.

Κράτους,⁴²³ από τον θανάσιμο τραυματισμό ενός μικρού κοριτσιού της Αγνής, Blanco, από ένα σιδηροδρομικό όχημα ή από την δολοφονία του φιλήσυχου καφεπώλη Laconte σε ένα western μεταξύ κλεπτών και χωροφυλάκων. Ο δικαστής σαν Ολύμπιος Δίας εκδίδει αποφάσεις ως υψηλές προσταγές που στηρίζονται στο νόμο, ως Ηρακλής εγκύπτει στα πραγματικά περιστατικά προσπαθώντας να τα επιλύσει και ως Ερμής είναι ο μεσολαβητής μεταξύ της εξουσία και των ατόμων⁴²⁴

Η θεωρία λοιπόν του Δημοσίου Δικαίου ευρίσκεται ενώπιον των ευθυνών της. Πρέπει να υπερασπιστεί τρεις βασικές αρχές της την αρχή της νομιμότητας, το δημόσιο συμφέρον και την προστασία του διοικουμένου⁴²⁵ Μία είναι η λύση, η αναγωγή της προστασίας του Διοικουμένου⁴²⁶ σε βασική και πρωτεύουσα αρχή του Διοικητικού Δικαίου. Συνεπώς, το Δημόσιο Δίκαιο θα πρέπει να προστατεύει, χωρίς να παραβλέπει την μέθοδο που ακολουθούν οι δικαστές για την έκδοση της απόφασης. Να ακολουθεί τα πορίσματα της δογματικής του δικαίου που προαναφέραμε δια της αναλυτικής φιλοσοφίας και της διαβούλευσης που μέσα από μία σύνθεση να βοηθήσει το Δημόσιο δίκαιο στην περεταίρω εξέλιξη του.

Γ)Η έννοια της διοικητικής κύρωσης.

Αδόκιμα κατά την ορθότατη κρίση του Καθηγητή Παπαχατζή χαρακτηρίζονται από πολλούς θεωρητικούς, κυρίως από τον Fleiner, καθώς και από την νομολογία⁴²⁷, ως αντανάκλαση πολλές και της νομοθεσίας ως διοικητικές ποινές. Η εννοιολογική διάσταση από τις τελευταίες είναι πλήρης.⁴²⁸

ι) Η Διοικητική Κύρωση και η **Αρχή** της Νομιμότητας.

Η υπαγωγή της διοίκησης στον νόμο (αρχή της νομιμότητας), η αρχή της διάκρισης των λειτουργιών της και δικαστικός της έλεγχος αποτελούν τα συστατικά στοιχεία του Κράτους Δικαίου.⁴²⁹ Η αρχή της νομιμότητας θα αποτελούσε *lex imperfecta* αν δεν υπήρχαν τα μέσα για την πραγμάτωση της. Η κύρωση είναι το μέσο εξαναγκασμού για την ρύθμιση των ενεργειών και των

⁴²³ Στην χώρα μας θεμελιώδης παραμένει η μελέτη του Στασινόπουλου Μ. Η αστική ευθύνη του Κράτους, των δημοσίων υπαλλήλων και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου κατά τον Αστικόν Κώδικα, 1950, ανατύπωση, 1968, Αθήνα.

⁴²⁴ Βλ. *Μανιτάκης Α.*, Ο δικαστής υπηρέτης του νόμου ή εγγυητής των συνταγματικών δικαιωμάτων και μεσολαβητής των διαφορών Νο Β 1999 σ.177-201.

⁴²⁵ Βλ. Σπηλιωτόπουλος Ε., Η προστασία του διοικουμένου ΔτΑ, 26/2005 σ.349-362, Εισιτήριο λόγος κατά την εισαγωγή του στην Ακαδημία Αθηνών.

⁴²⁶ Βλ. την μονογραφία της *Μαρκαντωνάτου Σκαλτσά Ανδ.*, Η προστασία του Διοικουμένου, 1999.

⁴²⁷ ΣτΕ 2425/71, ΣτΕ 3797/72, ΣτΕ 3460/74

⁴²⁸ Βλ. Παπαχατζής Γ., Σύστημα του ισχύοντος στην Ελλάδα Διοικητικού Δικαίου, 1983, σ.792.

⁴²⁹ Βλ. *Μαρκαντωνάτου Σκαλτσά Ανδ.*, Διασφάλιση της αρχής της νομιμότητας της Διοικήσεως (Μηχανισμοί ελέγχου αυτής) ΕΕΝ, 1989 σ.67-75.

παραλείψεων της δημόσιας διοίκησης σύμφωνα με τον νόμο. Η κύρωση αποτελεί την πρακτική εγγύηση εφαρμογής του Κράτους Δικαίου.⁴³⁰

Ειδικότερα η αρχή της νομιμότητας περιέχει και αυτή δύο βασικά συστατικά στοιχεία. Το πρωτείο του νόμου, *der Vorrang des Gesetzes* και την επιφύλαξη υπέρ του νόμου, *Vorbehalt des Gesetzes*. Ο θεμελιώδης νόμος στην Γερμανία αναφέρει στο άρθρο 20, *Die vollziehende Gewalt ist an Gesetz und Recht gebunden*. Η διοίκηση παιδαγωγείται προς την οδό του σεβασμού του νόμου. Το ελληνικό Σύνταγμα, χωρίς να εξαγγέλλει πρωτεία δεν εκδηλώνει θετικά, αλλά αρνητικά τον σεβασμό της Διοίκησης στον νόμο, στο άρθρο 95, ως παράβαση, κύρωση προσεγγίζοντας τον νόμο λογικά. Αρτιότερη θα ήταν η κατοχύρωση και θετικά και αρνητικά. Το πρωτείο του νόμου απαγορεύει στην διοίκηση να ενεργεί αντίθετα από τον νόμο. Η επιφύλαξη επιβάλλει στην διοίκηση κάτι περισσότερο να ενεργεί όπως ρητά ορίζει νόμος⁴³¹ Αυτό σε πρακτικό επίπεδο σημαίνει ότι ο πολίτης μπορεί να ενεργεί όπως θέλει, όταν ο νόμος σιωπά όχι όμως και η Διοίκηση. Αυτή ενεργεί μετά από την άδεια-την εξουσιοδότηση- του νομοθέτη για αυτό και αποκαλείται επιφύλαξη υπέρ του κοινοβουλίου. Ο διοικητικός (αυτο)έλεγχος, ο κοινοβουλευτικός και δικαστικός πραγματώνουν πρακτικά και την δημοκρατική αρχή.⁴³²

Η επαλήθευση επιτυγχάνεται ως ένσταση παρανομίας, όπου απαλλάσσεται ο διοικούμενος να συμμορφωθεί προς την ανίσχυρη και παράνομη επιταγή της Διοίκησης.⁴³³ Έτσι η αντίσταση, η απείθεια και η θρασύτητα κατά της αρχής δεν εκπληρώνονται στην αντικειμενική τους υπόσταση, διότι η ενέργεια του πολίτη, του διοικουμένου είναι νόμιμη.

Ο πολίτης ασκεί τον έλεγχο του προς της διοίκηση. Μπορεί όχι μόνο να μην συμμορφώνεται αλλά να αντιδρά στις παρανομίες της διοίκησης. Ασκεί το ελεγκτικό του δικαίωμα. Αντιτάσσει την νόμιμη άμυνα του και με αυτόν τον τρόπο όχι μόνο κατ αρχήν αλλά και τελικά αποκλείεται ο άδικος χαρακτήρας της πράξης που αποτελεί ενάσκηση δικαιώματος ή εκπλήρωση καθήκοντος που επιβάλλεται από το Σύνταγμα και από τον νόμο και σύμφωνα με τα άρθρα του Π.Κ. για την Άμυνα (άρθρο 20-22).⁴³⁴

Υιοθετώντας το οργανικό κριτήριο όταν οι κυρώσεις αυτές επιβάλλονται από την ίδια την διοίκηση, προκειμένου να αυτοπεριοριστεί, αποφεύγοντας παράνομες διοικητικές πράξεις, συμμορφούμενη στο νόμο, αυτές ονομάζονται διοικητικές κυρώσεις. Συνεπώς, η Διοικητική κύρωση είναι μια διοικητική πράξη⁴³⁵ που

⁴³⁰ Βλ. Τάχος Α.Ι. Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, Αθήνα, 2008 σ.826

⁴³¹ Αναλυτικότερα για την επιφύλαξη υπέρ του νόμου *Καμτσίδου Ιφ.* Η επιφύλαξη υπέρ του νόμου

⁴³² Maurer Η Allgemein Verwaltungsrecht 1985, s.75 *Κορσος Δ.* Διοικητικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, 2005, Αθήνα, σελ.173-175

⁴³³ Επ'αυτού και επί των επομένων βλ. *Μανωλεδάκης Ι.*, Προσβολές κατά της πολιτειακής εξουσίας, 1994, σ.34-35.

⁴³⁴ Βλ.Μανωλεδάκης Ι., ό.π υποσ. 434., σ. 58-75.

⁴³⁵ Για την έννοια της Διοικητικής πράξης *Κουρνούτος Π.*, Έννοια, Κριτήρια , Συνέπειες της κυβερνητικής πράξεως κατά την νομολογία του ΣτΕ, 2003.

δημιουργεί υποχρεώσεις προς την διοίκηση και επιβάλλεται προς τους πολίτες για να συμμορφωθούν προς τον νόμο και τις διαταγές των οργάνων της προκειμένου αυτή να εκπληρώσει πληρέστερα το έργο της.

Σκοπός της διοικητικής κύρωσης δεν είναι ο κολασμός ποινικού αδικήματος με την τήρηση της έννομης τάξης, για αυτό και η απονομή του δεν γίνεται από την ποινική δικαιοδοσία, αλλά από την εκτελεστική λειτουργία.

ii) Η Διοικητική Κύρωση ως Διοικητική Πράξη.

Ενώ ο ποινικός δικαστής καλείται να ρυθμίσει μια έννομη σχέση που ανέκυψε στο παρελθόν, η Διοίκηση και ο Διοικητικός δικαστής, καλούνται να λύσουν μια παρόμοια υπόθεση που ανέκυψε στο παρόν ή θα ανακύψει στο μέλλον. Ο εντεινόμενος κρατικός παρεμβατισμός στην καθημερινότητα και η διαχείριση της επιβάλλουν ταχείες και πρακτικές λύσεις, ώστε να υπηρετηθεί η νομιμότητα. Η διοίκηση καλείται ρυθμίσει περιπτώσεις, των οποίων ο αριθμός, υγειονομικού, κυκλοφοριακού, πολεοδομικού, αγορανομικού, περιβαλλοντικού χαρακτήρα, ώστε οι πολίτες να σέβονται σε συλλογικό επίπεδο αυτές της πτυχές της καθημερινότητας τους. Όμως, η τήρηση των τύπων, των διαδικαστικών προϋποθέσεων, των κανόνων της νομιμότητας, των ποινών που απαιτούσε ο ποινικός καταναγκασμός για την εφαρμογή της εξασφαλιστικής λειτουργίας του ποινικού δικαίου, εμπειρικά, οδηγούσε σε βραδύτητα ως προς την επίλυση τους, νομικώς, σε υπερβολική διόγκωση του ρόλου του ποινικού δικαίου.⁴³⁶

Μάλιστα, στην Γερμανία υπάρχει το Διοικητικό Ποινικό Δίκαιο. Τα απειράριθμα έννομα αγαθά του κοινωνικού συνόλου τυποποιημένα ως πταίσματα, ως επί το πλείστον αφηρημένης διακινδύνευσης και με αμφισβητούμενου κύρους προστασία πρωταρχικών αξιών της κοινωνίας, ως έννομα αγαθά. Όλα αυτά οδήγησαν στην αντίδραση της θεωρίας, κυρίως των ποινικολόγων της Φρανκφούρτης με ηγέτη τον Hassemer, οποίος διατείνονταν ότι πρέπει να βάλουμε το ποινικό δίκαιο στο παραδοσιακό δρόμο και να επανεξετάσουμε την έννοια της ποινής, όπως έπραξε στην Ελλάδα ο Ανδρουλάκης.⁴³⁷

Η λύση στο Διοικητικό Δίκαιο δόθηκε δια του λειτουργικού διχασμού των οργάνων, *dédoublement fonctionnel*,⁴³⁸ ως απόκλιση από την αρχή της διακρίσεως των λειτουργιών (επιμέρους αρχή του Κράτους Δικαίου) ως εξήγηση των νομικών προσώπων διφυούς χαρακτήρα π.χ. της αστυνομίας και των λειτουργικών διοικητικών πράξεων.⁴³⁹ Ενώ λοιπόν οι κυρώσεις επιβάλλονται από τα ποινικά δικαστήρια κατ'εξαίρεση μπορούν να επιβληθούν από τις διοικητικές αρχές. Το φαινόμενο όμως, παρά την ευκολία εφαρμογής του ελλοχεύει

⁴³⁶ Βλ. Hirsch Hans – Joachim, Σύγχρονη ποινική νομοθεσία και τα όρια του ποινικού δικαίου, Ποιν.Χρ. 1999, σ.981

⁴³⁷ Δεν πρέπει να παραβλέψουμε και του προβληματισμούς που είχαν διατυπωθεί παλαιότερα και από τον Μαγκάκη Γ.Α., Το πρόβλημα του Οικονομικού Ποινικού Δικαίου, συγχρόνως συμβολήν εις την θεωρίαν του Διοικητικού Ποινικού Δικαίου Ποιν.Χρ. (Η) σ. 385-398

⁴³⁸ Βλ. Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου Δ., Εμβάθυνση Δημοσίου Δικαίου, Ειδικά θέματα Διοικητικού Δικαίου, 20005, σ.117-144

⁴³⁹ Βλ. Δαρζέντας Εμμ., Αι λειτουργικά διοικητικά πράξεις, ΕΔΔΔ(1978), σ.114-139

κινδύνους για τον πολίτη. Τούτο διότι στο Διοικητικό, σε αντίθεση με άλλους κλάδους του δικαίου η αυτοδικία είναι ο κανόνας και όψη η εξαίρεση⁴⁴⁰. Ενώ λοιπόν στο ποινικό δίκαιο για να υποχρεώσεις τον πολίτη απαιτείται δικαστική απόφαση στο διοικητικό με μια εκτελεστή διοικητική πράξη της το έχεις επιτύχει. Ο διοικητικός καταναγκασμός θέμα εν πολλοίς αδιερεύνητο, αποτελεί βασικό κεφάλαιο του Γενικού Διοικητικού Δικαίου.

Φαίνεται ότι η Διοίκηση ενώ της δόθηκε η δυνατότητα να επιβάλλει κυρώσεις στους πολίτες, οδηγήθηκε βαθμιδόν σε κατάχρηση της. Η επιστήμη του Διοικητικού Δικαίου έσπευσε να μιλήσει για να αναβίωση της θεωρίας του Διοικητού Δικαστού, οπλισμένου με κατασταλτική εξουσία (pouvoir repressif) που θέτει σε κίνδυνο τις ατομικές ελευθερίες επιβάλλοντας ένα είδος αντιτύπου των δικαστικών κυρώσεων.⁴⁴¹ Περαιτέρω, σήμερα άλλοι θεωρητικοί, οδηγήθηκαν σε αμφισβήτηση της συνταγματικότητας της εν λόγω ρύθμισης⁴⁴² και στην αναζήτηση την έννοια της κύρωσης.⁴⁴³

Τελεολογικώς ορμώμενοι, σχεδόν όλοι επίσης μίλησαν περί του σκοπού της ποινής, παρασυρόμενοι από το ιδίωμα του διοικητικού δικαίου που προαναφέραμε. Με εξαίρεση τον Λύτρα, ο οποίος και αυτός ομολόγησε ότι η έννοιας της κύρωσης θα πρέπει να μελετάται από το ποινικό Δίκαιο, αφού στα συμπεράσματα του κατέληξε.⁴⁴⁴ Ριζοσπαστική θα πρέπει να θεωρηθεί η συστηματική μελέτη του Μυλωνόπουλου Χρ., όπου επιδιώκει μία σύνθεση των πορισμάτων Διοικητικού και ποινικό Δικαίου με γνωστά όμως ήδη στην θεωρία συμπεράσματα.

iii) Οι διοικητικές κυρώσεις ως επαχθείς διοικητικές πράξεις επιβάλλονται στα πλαίσια του διοικητικού καταναγκασμού. Η αυτοδικία στο διοικητικό δίκαιο ως κανόνας αποτελεί γνώρισμα της οργανωμένης πολιτείας⁴⁴⁵.

Η ανάγκη να εκτελεσθούν οι νόμοι με τις αποφάσεις της διοίκησης επιβάλλουν τον διοικητικό καταναγκασμό επαπειλώντας συγχρόνως προς τους πολίτες και μια μορφή ψυχολογικού καταναγκασμού. Η διοικητική κύρωση είναι το μέσο. Ο καταναγκασμός επιβάλλεται ως διοικητική εκτέλεση για την εκπλήρωση χρηματικών οφειλών είτε για την εκτέλεση της αξιούμενης από τον διοικούμενο

⁴⁴⁰ Βλ. Κόρσου Δ., Η αυτεπάγγελτη ενέργεια και ιδία η αυτοδικία εν των διοικητικώ δικαίω, 1966

⁴⁴¹ Βλ. Στασινόπουλος Μ. Το δικαίωμα της υπερασπίσεως ενώπιον των διοικητικών αρχών, 1974, σ.102 με περαιτέρω παραπομπές στον Waline.

⁴⁴² Βλ. Αμυγδάλου Ν. Η συνταγματικότητα των Διοικητικών προστίμων Ποιν Χρ.(ΛΣΤ) σ.221-222, Συμεωνίδης Ι., Η διόγκωση της κυρωτικής λειτουργίας της δημόσιας Διοίκησης και η αμφισβήτηση της συνταγματικότητας της Διοικ. Δ. 1992 σ. και ειδικότερα ο Λύτρας Σ. μελέτησε και τις δύο όψεις του προβλήματος με την ογκώδη μονογραφία του Η έννοια των Διοικητικών προστίμων και η συνταγματικότητα της επιβολής τους 1986.

⁴⁴³ Βλ. Λύτρας Σ., Έννοια και βασική διάκριση των λυτρώσεων στο ελληνικό θετικό δίκαιο, 1984, Παπανικολαΐδης Δ., Έννοια και νομικός χαρακτήρ των διοικητικών ποινών 1975, Στασινόπουλος Μ., Ο αληθής χαρακτήρ των διοικητικών ποινών, Αρχείο νομολογίας 1, 1950, σ.90, Σουλτάνης Α., Η νομική φύση των προστίμων και των προσαυξήσεων ΔΦΝ 1952 σ.362

⁴⁴⁴ Βλ. Μυλωνόπουλος Χρ., Πρακτικά θέματα ποινικού δικαίου σ.29-39.

⁴⁴⁵ Κόρσος Δ., Διοικητικό Δίκαιο, 2005, σ. 340.

πράξης παράλειψης ή ανοχής. Τέλος υπάρχει και ο διοικητικός καταναγκασμός άνευ διοικητικής πράξης.⁴⁴⁶

Δ) Κανόνες και αρχές που διέπουν την επιβολή Διοικητικών κυρώσεων

Η κρατούσα γνώμη δέχεται ότι η αρχή της νομιμότητας δεν εφαρμόζεται στις Διοικητικές κυρώσεις.⁴⁴⁷ Η θέση αυτή περιέχει ένα μεθοδολογικό σφάλμα, διότι παραβιάζονται κανόνες της μεθοδολογίας του δικαίου και συγχέεται εσφαλμένα η έννοια της αρχής και του κανόνα. Έτσι, η επιταγή του άρθρου 7 του συντάγματος είναι η αρχή της νομιμότητας, ενώ το άρθρο 1 του Π.Κ. είναι ο κανόνας της νομιμότητας των εγκλημάτων και των ποινών⁴⁴⁸. Ο κανόνας ορίζει ότι όταν τα πραγματικά περιστατικά που απαιτεί είναι δεδομένα, τότε ο κανών ισχύει ή δεν ισχύει. Αντίθετα, όταν η αρχή περιέχει επιταγές που ισχύουν *prima facie* πρέπει ή δεν πρέπει να λάβουμε υπ' όψιν του ο εφαρμοστής του δικαίου αποκλείοντας προς την μία ή την άλλη κατεύθυνση.⁴⁴⁹ Οι κανόνες περιέχονται στις αρχές. Η γενικότητα των κανόνων δεν τους μετατρέπει σε αρχές. Άλλο η ιδιότητα της γενικότητας *Generalität* και άλλο γενικευσιμότητα, *Universalisierbarkeit*.⁴⁵⁰

Στο πειθαρχικό δίκαιο εφαρμόζεται η αρχή της νομιμότητας, αλλά όχι ο κανόνας των εγκλημάτων και των ποινών. Η αρχή της νομιμότητας δεν απαγορεύει την εισαγωγή αορίστων εννοιών στους κανόνες του διοικητικού δικαίου. Μάλιστα, το διοικητικό δίκαιο περιέχει μεθόδους επιστημονικούς για την διασάφηση τους με ασφάλεια δικαίου.⁴⁵¹ Έτσι, κατεξοχήν αόριστες έννοιες, όπως δημόσιο συμφέρον, δημόσιας τάξη και ασφάλεια επαληθεύονται με βάση τον έλεγχο των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας και σήμερα με την αρχή της αναλογικότητας. Ο Νόμος 4057/12 'Πειθαρχικό Δίκαιο των Δημοσίων Πολιτικών και Διοικητικών Υπαλλήλων και Υπαλλήλων Ν.Π.Δ.Δ. ορίζει μεταξύ άλλων πειθαρχικά παραπτώματα είναι κάθε υπαίτια παράβαση του υπηρεσιακού καθήκοντος με πράξη (ενέργεια ή παράλειψη). Όμως αυτό δεν σημαίνει ότι δεν εφαρμόζεται η αρχή της νομιμότητας, αλλά ο κανόνας. Πάντως, ο κανών του ποινικού δικαίου *lege stricta* πρακτικά είναι δύσκολο να εφαρμοστεί και ιδίως ως παράπτωμα ορισμένο επακριβώς, διότι το υπηρεσιακό καθήκον προσδιορίζεται από τους κανονισμούς της υπηρεσίας και τις διαταγές. Π.χ. Αν ο Διοικητής μιας υπηρεσίας θέλει να τιμωρήσει τους υπαλλήλους του επειδή σταθμεύουν τα οχήματα τους έξωθεν της εισόδου της υπηρεσίας, μη επιτρέποντας τα υπηρεσιακά οχήματα να σταθμεύουν θα επικαλεστεί και θα τιμωρήσει με βάση

⁴⁴⁶ Αναλυτικά, βλ. Κυριακόπουλος Διοικητικόν Δίκαιον, χ.χ. σ.415-432.

⁴⁴⁷ Βλ. Στασινόπουλος Μ., Μαθήματα Διοικητικού Δικαίου, Αθήνα, 1957, ανατύπωση, 1976, σ.391.

⁴⁴⁸ Για αυτή την διάκριση βλ. Τσίνας Κ., Η αρχή *nullum crimen, nulla poena sine lege* (άρθρο 7 παρ.1 εδάφιο α' Συντ.) Τυπική παραγωγή και δογματική ανάλυση στο πλαίσιο ενός θεωρητικού μοντέλου, ΔτΑ(53)2012 σ.81-116.

⁴⁴⁹ Βλ. Γιαννίδης Ι., Η αιτιολόγηση των αποφάσεων των ποινικών δικαστηρίων τα θεωρητικά θεμέλια τεύχ' β, 2003, σ.127-128.

⁴⁵⁰ Βλ. Γιαννίδης Ι., ό.π. υποσ.451 με παραπομπή στον *Alexy Robert*, *Theorie der Grundrechte*, 1985 s.72

⁴⁵¹ Κουτούπα Πεγκάκου Ε., Ο ρόλος των αορίστων εννοιών στο σύγχρονο Κράτος Δικαίου στο συλλογικό έργο όψεις του Κράτους δικαίου 1990, *passim*.

αυτή την διάταξη (αρχή της νομιμότητας). Αν εφαρμοζόταν ο κανόνας νομιμότητας του ποινικού αυτή η μη τυποποιημένη συμπεριφορά δεν θα τιμωρούνταν.

Για τις διοικητικές κυρώσεις επιβάλλεται η τήρηση της αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί παραβίαση της αρχής το πρόστιμο που μπορεί να επιβάλλει ο αρμόδιος Υπουργός 100.000.000! για κάθε παράβαση του Ν. 1650/86. Η υπαιτιότητα είναι ανεξάρτητη από την διοικητική κύρωση κάτι που δεν ισχύει στο ποινικό. Η κατεδάφιση του αυθαίρετης κατασκευής είναι άσχετη με την με την υπαιτιότητα του κυρίου ή του κατασκευαστή. Αυτό έχει συνέπειες και στην αστική ευθύνη του Κράτους, η οποία διαφέρει από την αστική ευθύνη των ιδιωτών στο αστικό δίκαιο. Για παράδειγμα, αν η Αστυνομία στα Εξάρχεια δεν παρίσταται υποχρεωτικά και δεν λάβει τα κατάλληλα μέτρα και καταστραφούν καταστήματα, το Κράτος, υποχρεούται να αποζημιώσει, αν υπήρχε ζημία, τούτο διότι κατά το άρθρο 105 του Εισαγωγικού Νόμου του Α.Κ. η υπαιτιότητα του οργάνου δεν αποτελεί προϋπόθεση κρατικής ευθύνης. Η αστική ευθύνη του Κράτους είναι αντικειμενική. Το κράτος υποχρεούται προς αποζημίωση, αν ο πολίτης προσφύγει στα δικαστήρια και δικαιωθεί. Αυτός είναι και ο λόγος που συχνά με νομοθετική ρύθμιση αποζημιώνονται οι πολίτες για να αποφευχθεί ένα τέτοιο ενδεχόμενο μαζικής προσφυγής στα δικαστήρια.

Από την αρχή της νομιμότητας απορρέει και η ανάγκη της αιτιολογίας των πράξεων με τις οποίες επιβάλλονται οι κυρώσεις, ακόμα και όταν ο νόμος σιωπά, ιδιαίτερα όταν αυτό επιβάλλεται από την φύση της πράξης. Βέβαια αν η αιτιολογία προκύπτει από τα υπόλοιπα στοιχεία του φακέλου τότε είναι επιτρεπτή.⁴⁵²

Το δικαίωμα της ακρόασης απορρέει από τις ανωτέρω γενικές αρχές⁴⁵³ του διοικητικού μας δικαίου και θεμελιώνεται κατά πρωτότυπο τρόπο στην χώρα μας από το άρθρο 20 επιτάσσει σε όλες τις διοικητικές κυρώσεις, όταν αυτές επιβάλλονται και έχουν επαχθή χαρακτήρα, περιορίζοντας πολλές φορές τα ατομικά δικαιώματα των διοικουμένων.

Στον διοικούμενο που του έχει επιβληθεί διοικητική κύρωση δεν αποκλείεται να του ασκηθεί και ποινική δίωξη, αφού ο κανόνας non bis in idem με εξαίρεση τις πειθαρχικές κυρώσεις δεν εφαρμόζεται στο διοικητικό δίκαιο και όπου το Σύνταγμα και η ΕΣΔΑ υπαγορεύουν και επιβάλλουν την τήρηση του. Συνήθως η ποινική δίωξη αποτελεί την φυσική πορεία της διοικητικής υπόθεσης, στην οποία έχει εμφολωρήσει αξιόποινη παράβαση⁴⁵⁴.

Τέλος, η αρχή της υπαιτιότητας θα πρέπει να διέπει όλες τις διοικητικές κυρώσεις κυρίως δε τις πειθαρχικές κυρώσεις. Το είδος της διοικητικής κύρωσης θα πρέπει να τελεί σε αντικειμενική συνάφεια με την συμπεριφορά του ιδιώτη που επιδιώκει

⁴⁵² Περισσότερα για αυτά τα θέματα Μουκίου Χ., Η 'σιωπή' της διοίκησης, 2003, passim.

⁴⁵³ Για την καταγωγή του δικαιώματος της ακρόασης βλ. Στασινόπουλος Μ., Το δικαίωμα της υπεράσπισης ενώπιον των διοικητικών αρχών σ. 58-71.

⁴⁵⁴ Βλ. Παπαχατζής Γ., Σύστημα του ισχύοντος στην Ελλάδα Διοικητικού Δικαίου, 1983, σ. 794

να εξαναγκάσει. Άσχετες κυρώσεις όπως η αφαίρεση της άδεια κυκλοφορίας για την ανακριβή δήλωση εισοδήματος δεν είναι επιτρεπτή⁴⁵⁵.

Ε) Η πολλαπλότητα των διοικητικών κυρώσεων.

Οι διοικητικές κυρώσεις μπορούν να διακριθούν σε υπηρεσιακές και μη υπηρεσιακές. Οι πρώτες επιβάλλονται όταν υπάρχει ειδική σχέση εξουσίασης (Sonderrechtsverhältnisse) με το Κράτος και τα ΝΠΔΔ. Αυτές υποδιαιρούνται σε πειθαρχικές ποινές και διοικητικά μέτρα. Οι δεύτερες αφορούν τους διοικουμένους γενικότερα. Με την σειρά τους διαχωρίζονται και αυτές σε πειθαρχικές κυρώσεις με την ευρεία έννοια. Σε αυτές οι ιδιώτες τελούν σε μια σχέση εξάρτησης από το Κράτος και τα ΝΠΔΔ κυρίως λόγω της επαγγελματικής τους ιδιότητας. Για παράδειγμα οι Δικηγόροι, οι ιατροί, οι μηχανικοί κ.α. Στις μη υπηρεσιακές κυρώσεις εντάσσονται και διοικητικές κυρώσεις με την στενή έννοια που δεν αναφέρονται σε οποιαδήποτε σχέση εξάρτησης, αλλά αποσκοπούν στην συμμόρφωση των ιδιωτών στην γενικότερη διοικητική νομοθεσία. Έχουν την μορφή χρηματικού προστίμου, ως απαγόρευση άσκησης επαγγέλματος, επιτηδεύματος και εργασίας. Επιπλέον υπάρχουν τα μέτρα διοικητικής εκτέλεσης που αφορούν ιδιώτες, όταν αυτοί δυστροπούν στο περιεχόμενο των διοικητικών πράξεων, καθώς και τα διοικητικά μέτρα που επιβάλλονται στους ιδιώτες για την προάσπιση του γενικότερου κοινωνικού συμφέροντος και δεν απαιτούν υπαιτιότητα⁴⁵⁶.

Στ) Διοικητικές Κυρώσεις και Διοικητικά Μέτρα.

Τέλος, υπάρχουν και τα διοικητικά μέτρα που δεν στοχεύουν άμεσα στην συμμόρφωση, αλλά να προλάβουν ένα κακό ή ένα κίνδυνο. Η διαθεσιμότητα του επίορκου υπαλλήλου ή η δυσμενής μετάθεση του για να μην αλλοιώσει τα στοιχεία του πειθαρχικού του φακέλου, η αφαίρεση της άδειας ικανότητας οδήγησης στην περίπτωση κίνησης ανασφάλιστου οχήματος του. Το διοικητικό μέτρο είναι ταχέως αποτελεσματικό σε σχέση με το αυστηρό και άκαμπτο της ποινής.⁴⁵⁷ Ενώ οι πειθαρχικές κυρώσεις απαιτούν πάντοτε υπαιτιότητα τα διοικητικά μέτρα όχι. Το Διοικητικό μέτρο αποσκοπεί να προστατεύσει το δημόσιο συμφέρον άσχετα με την υπαιτιότητα του υπαλλήλου⁴⁵⁸.

Η θέση υπαλλήλου σε κατάσταση αργίας σύμφωνα με το άρθρο 105 του Υ.Κ. αποτελεί χαρακτηριστικό παράδειγμα διοικητικού μέτρου προσωρινού και επείγοντος χαρακτήρα, που αποσκοπεί στην άμεση απομάκρυνσή του από την υπηρεσία, αν λόγοι υπηρεσιακοί ή δημοσίου συμφέροντος το επιβάλλουν (πρβλ. ΣτΕ 15/2003, 1566/2001 κ.ά.). Εξάλλου, όπως γίνεται δεκτό από τη νομολογία, οι διοικητικές πράξεις οι οποίες αναφέρονται στην υπηρεσιακή κατάσταση δημοσίων υπαλλήλων, περιλαμβανόμενων και των πράξεων περί θέσεώς τους σε αργία, συνδέονται στενά με την ομαλή λειτουργία της δημόσιας υπηρεσίας και, για τον λόγο αυτό, η άμεση εκτέλεσή τους επιβάλλεται για λόγους δημοσίου

⁴⁵⁵ Βλ. Δαγτόγλου Π.Δ. Γενικό Διοικητικό δίκαιο, 2005, σ. 498

⁴⁵⁶ Τάχος Α.Ι., Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, 2008, σ. 577-579.

⁴⁵⁷ Βλ. Δαγτόγλου Π.Δ. Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, 2005, σ. 499.

⁴⁵⁸ Βλ. Στασινόπουλος Μ., Δίκαιον των διοικητικών πράξεων, σ. 146.

συμφέροντος.⁴⁵⁹ Ενεργεί προληπτικά εδώ το διοικητικό μέτρο ως απειλή κύρωσης.

Η αφαίρεση της άδειας ικανότητας οδηγού ή της άδειας κυκλοφορίας και των κρατικών πινακίδων μέχρι να αποκατασταθούν τα ελαττώματα του αυτοκινήτου επίσης αποτελούν διοικητικά μέτρα με κατασταλτικό χαρακτήρα, ώστε να υπάρχει ασφάλεια στην κυκλοφορία.

Σε κάθε περίπτωση επιβάλλεται να τηρείται στην επιβολή των διοικητικών μέτρων η αρχή της αναλογικότητας⁴⁶⁰. Να τελεί σε εύλογη αναλογία το μέτρο με την διεκδικούμενη με αυτό αξίωση προς των επιδιωκόμενο σκοπό. Είναι δε επιβεβλημένη η τήρηση του δικαιώματος της ακρόασης πριν την επιβολή του μέτρου, σε αντίθετη περίπτωση θα αποτελούσε νομική υποκρισία να δεχόμαστε αυτό το δικαίωμα στην ποινή και όχι στο μέτρο που φέρει εξίσου επαχθή χαρακτήρα.⁴⁶¹

στ) Η προσφορά του Διοικητικού Δικαίου στην έννοια της ποινής

Πάντως δεν πρέπει να λησμονηθεί προσφορά του Διοικητικού Δικαίου στην δικαιολόγηση της έννοιας της ποινής, γιατί αυτή επιβάλλεται. Το Διοικητικό Δίκαιο δεν παίζει κρυφτούλι με το Κράτος. Το ατενίζει κατάματα, ως κατεξοχήν δημόσιο δίκαιο. Ναι μεν η ποινή επιβάλλεται από το Κράτος, το όσο τον δυνατόν αναγκαίο, εξηγώντας επιτέλους το γιατί της ποινής και όχι το πόσο του Beccaria.

Τέλος, η εφαρμογή των ουσιαστικών τύπων⁴⁶² και αρχών του διοικητικού δικαίου μπορεί να συμβάλλει εκτός από τον εμπλουτισμό της έννοιας της ποινής και στην ενδυνάμωση της εγγυητικής λειτουργίας του ποινικού δικαίου.⁴⁶³ Η έννοια της αρχής της νομιμότητας ευρύτερη από τον κανόνα εγκλημάτων και ποινών μπορεί να θεμελιώσει την ποινή ασφαλέστερα και πιο αρμονικά, σε σχέση με τους υπερκείμενους κανόνες δικαίου όπως το Σύνταγμα. Η αρχή της αναλογικότητας μπορεί να ειπωθεί όχι απλά ως επιείκεια που είναι μια αφηρημένη νομική έννοια ή ως αναγκαιότητα που αποτελεί απλώς μία μόνον από τις εκφάνσεις της αρχής της αναλογικότητας, αλλά και ως προσφορότατα. Προπάντων δε ως *stricto sensu* αναλογικότητας της εμπειρικής και συγκεκριμένης στάθμισης κόστους οφέλους ποινής που τώρα άρχισε επιτέλους να ερευνάται από ορισμένους θεωρητικούς του ποινικού δικαίου.

⁴⁵⁹ Δ. Εφ. Θεσσαλ. 217/2013 (Συμβούλιο) ΕΔΔ1/2014, σ.20-26.

⁴⁶⁰ Επ αυτού και επί του επομένου Βλ.Κόρσος Δ., Διοικητικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, 2005, σ. 353.

⁴⁶¹ Βλ. Στασινόπουλος Μ., Το δικαίωμα της ακρόασης σ. 114.

⁴⁶² Για την έννοια του τύπου στο Διοικητικό Δίκαιο αναλυτικά βλ. *Μαρκαντωνάτου Σκαλτσά Αν.*, Ο τύπος ως μορφή και ως διαδικασία στις διοικητικές πράξεις μελέτη στον τιμητικό τόμο για τον Θεοχαρόπουλο Λ. και την Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου, 2009, σ.427-438.

⁴⁶³ Βλ. *Ματθιουδάκης Ιακ.*, Η αναλογική εφαρμογή διατάξεων στις διοικητικές κυρώσεις Ε.Δ.Κ.Α. σ.726, 724-735.

4. Ποινή ή Αποζημίωση. Το πολιτιστικό υπόβαθρο της έννομης τάξης

Α) Οι πνευματικές βάσεις του Αστικού Δικαίου

Ο πολιτικός φιλελευθερισμός μπορεί να επηρέασε κυρίως το δημόσιο δίκαιο, τους τελευταίους αιώνες, αλλά στο ιδιωτικό δίκαιο η οικονομική του όψη το χαρακτήριζε διαχρονικά.⁴⁶⁴ Παρότι, οι διατάξεις του Αστικού δικαίου είναι ουδέτερες από κοινωνικοοικονομική άποψη, όμως δεν μπορούμε να αρνηθούμε ότι εκδήλωση της ελευθερίας του ανθρώπου είναι να αποφασίζει αν θέλει να διαμορφώνει έννομες σχέσεις συνάπτοντας σύμβαση. Εκτός λοιπόν από την πολιτική υπάρχει και η οικονομική όψη της ελευθερίας του ατόμου. Αυτή καθιερώνει την αρχή της αυτονομίας της ιδιωτικής βούλησης, από την οποία απορρέει και η αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων στο ιδιωτικό δίκαιο.

Όμως, η άσκηση της ελευθερίας έχει ως αποτέλεσμα και την ανάληψη της ευθύνης και των συνεπειών με τις οποίες η πρώτη εκδηλώνεται. Η αυτόνομη δράση του ατόμου έχει δύο όψεις ελευθερία και υπευθυνότητα.⁴⁶⁵ Μόνο όταν η αυτονομία περιορίζεται, δικαιολογείται και ο περιορισμός της ευθύνης.⁴⁶⁶ Εκδήλωση των παραπάνω είναι η 1. Η καθιέρωση της συμβατικής ευθύνης, αυτός που ελεύθερα συμφώνησε έχει και την ευθύνη σε περίπτωση παραβίασης της 2. Η ευθύνη από την αδικοπραξία, άρθρο 914 Α.Κ., γεννά την υποχρέωση για ανόρθωση της ζημίας και 3. Αν πλούτισε αδικαιολόγητα, έχει υποχρέωση να αποδώσει σε αυτόν τον πλουτισμό (904 Α.Κ.) (ευθύνη από αδικαιολόγητο πλουτισμό).

Συνεπώς, το δημόσιο δίκαιο προσωποποίησε το Κράτος, δίδοντας του ελευθερία, αυτονομία και υπευθυνότητα βούλησης. Υπήγαγε την βούληση των άλλων, στο ιδιωτικό δίκαιο καθιερώνοντας τις σχέσεις των ατόμων, ως υποκειμένων κανόνων δικαίου, ακόμη και του κράτους (fiscus) ως ισότιμες, ώστε να μπορούν να είναι συμβατικές για να επέλθει η συμφωνία ως εκδήλωση της ατομικής τους ελευθερίας. Τέλος, στο ποινικό δίκαιο, ο άνθρωπος δεν μπορεί να ειπωθεί μόνο ως όργανο, ούτε ως άτομο, για αυτό και η σχέση του με αυτόν δεν είναι μόνο κυριαρχική ή συμβατική, αλλά πρωτίστως ουσιαστική και πραγματική.

Β) Οι εξ' αίματος σχέσεις Ποινικού και Αστικού Δικαίου

Ποινή στην αρχαία Ελλάδα όπως γνωρίζουμε από του Ομηρικού Χρόνου σήμαινε χρηματικό πόσο που καταβάλλεται για την τιμή του αίματος.⁴⁶⁷ Η τιμωρία ήταν μια ιδιωτική υπόθεση των εξ' αίματος συγγενών ή θύματος και δράστη. Ο

⁴⁶⁴ Βλ επ αυτού και επί των επομένων Σταθόπουλος Γ., Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004, σ. 15.

⁴⁶⁵ Παρόμοιες σκέψεις διατυπώθηκαν στο 5^ο Ελληνογερμανικό συμπόσιο 5/6-3-2010 με επιμέλεια του Ινστιτούτου Goethe, του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών και του Πανεπιστημίου Αθηνών Κοτσαλής Λ., Ελευθερία και υπευθυνότητα Κράτος δικαίου, σ. 2011.

⁴⁶⁶ Σταθόπουλος Γ., Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004, σ. 15.

⁴⁶⁷ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. Όμηρος, Ιλιάδα, ραψωδία Ν στ. 668-669. Μετά δε σφίπατήρ κιε δάκρυα λείβων, ποινή δε ου τις παιδός εγένετο τεθνηώτος (και ακολούθησε ο κύρης του στο κλάμα βουτηγμένος και ουδέ του γιού του που σκοτώθηκε το γαίμα πήρε πίσω

αέναος κύκλος της αντεκδίκησης σταμάτησε με την καθιέρωση του θεσμού των συμβάσεων, όπου η τιμώρηση του δράστη γίνεται ανθρωπινότερη με την αποζημίωση του θύματος, δια του θεσμού των συμβάσεων και της ταυτοπάθειας (*ius talionis*). Το κακό του θύματος ή του δράστη είναι ανάλογο του κακού που προκάλεσε.

Η προσωποποίηση του Κράτους στον ηγεμόνα, ως μαρτυρείται στο μεσαιωνικό γερμανικό δίκαιο, κατέληξε στην κατάργηση του συστήματος των συμβάσεων.⁴⁶⁸ Ο βασιλεύς, στο όνομα της πολιτείας, τώρα, αξιώνει αποζημίωση για την βλάβη του θύματος. Αρχικά με ένα ποσοστό και μετά εις ολόκληρον. Έτσι η αποζημίωση έλαβε την μορφή χρηματικής ποινής ή προστίμου ως λέγει ο Binding⁴⁶⁹. Όταν ολόκληρη η ποινική λειτουργία μονοπωλήθηκε από το Κράτος τα δικαιώματα του θύματος παραγκωνίστηκαν στον χώρο του ιδιωτικού δικαίου.

Η σχολή της κοινωνικής Άμυνας επανέφερε το θέμα, λέγοντας ότι η αποκατάσταση του θύματος αποτελεί λειτουργία της κοινωνικής τάξης την οποία αυτεπάγγελα ο δικαστής επιτελεί. Πρωταγωνιστές αυτή την φορά είναι το κράτος, το θύμα και ο κατηγορούμενος κατά τον Ferri⁴⁷⁰.

Αυτά σε θεωρητικό επίπεδο εμπνευσμένα από τον διαφωτισμό και σπερματικώς, κατοχυρωμένα. Η Margery Fry έγραψε ένα άρθρο στην εφημερίδα Observer 1957 με τίτλο Justice of Victims, όπου καταφέρεται εναντίον του Κράτους που απέτυχε στην εκτέλεση των καθηκόντων του.⁴⁷¹ Επίσης δεν προστατεύει επαρκώς τα θύματα από βία εγκλήματα και θα πρέπει να τα αποζημιώνει. Αυτό το δημοσίευμα προκάλεσε την κινητοποίηση της Βρετανική Κυβέρνησης, μετά την αίσθηση που είχε στην βρετανική κοινωνία και τον πολιτισμένο κόσμο. Τελικά θεσπίστηκε 1964 αποζημίωση του θύματος. Μέσα σε μια δεκαετία περίπου. Η Νέα Ζηλανδία, η Καλιφόρνια και η Νέα Υόρκη στις Η.Π.Α. ο Καναδάς, Η Σουηδία, η Αυστρία, η Νορβηγία, η Γαλλία και τέλος η Δυτική τότε Γερμανία θέσπισαν παρόμοιες διατάξεις.

Γ) Αστικό αδίκημα

Μετά από τα παραπάνω, ας εισέλθουμε στις επιμέρους αναλύσεις του Αστικού Δικαίου. Η υποχρέωση για ανόρθωση της ζημίας από το άτομο, δύσκολα θα μπορούσε να στηρίζεται στην ιδιωτική του βούληση.⁴⁷² Για αυτό και το δίκαιο την εμπιστεύτηκε στον Νόμο. Κάθε παράνομη πράξη ονομάζεται αδικοπραξία. Κάθε αδικοπραξία που έγινε με υπαιτιότητα λέγεται αδίκημα.

⁴⁶⁸ Επ' αυτού και επί των επομένων, Παπαδάτος Π. Η αποζημίωση των θυμάτων του εγκλήματος από την πολιτεία, 1981, σ.15.

⁴⁶⁹ Επ' αυτού και επί των επομένων βλ. Παπαδάτος Π., ό.π.(υποσ.469) σ.16, υποσ. 2, ο οποίος παραπέμπει στον Binding K., Die Entstehung der öffentlichen Strafe im Germanischen Deuten Recht, 1909.

⁴⁷⁰ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. Παπαδάτος Π., ό.π.(υποσ.469) σ.22.

⁴⁷¹ Ibid.

⁴⁷² Επ' αυτού και επί των επομένων βλ Σταθόπουλος Γ., Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004, σ. 15.

Ο Νόμος καθορίζει ότι ο ζημιώσας έχει υποχρέωση προς παροχή, ενώ ο ζημιωθείς δικαίωμα να την απαιτήσει.⁴⁷³ Η σχέση λοιπόν από αδικοπραξία των ατόμων δεν είναι ηθική, αλλά νομική και ειδικότερα ενοχική. Περιέχει δύο στοιχεία τον εξαναγκασμό και την υποχρεωτικότητα. Χωρίς τον νομικό εξαναγκασμό αποτελεί μια απλή οφειλή (Schuld), ως χρέος, νομικά καθίσταται ως ευθύνη, Haftung. Δεσμεύει την βούληση του οφειλέτη να συμμορφωθεί προς την παροχή και όχι το ίδιο το πρόσωπο, συλλαμβάνοντας, η φυλακίζοντας το, επεμβαίνοντας στην περιουσία του, η οποία γίνεται υπέγγυα. Οι συνέπειες του νόμου σε περίπτωση μη συμμόρφωσης ονομάζονται αστικές κυρώσεις.

Όταν η υποχρέωση του οφειλέτη μπορεί να εκπληρωθεί απευθείας από την ίδια την αρχική παροχή που συμφωνήθηκε, τότε η εξαναγκαστική πράξη που καθορίζεται από τον νόμο ονομάζεται αναγκαστική εκτέλεση.⁴⁷⁴ Όταν αυτό δεν μπορεί να επιτευχθεί πρωτογενώς-ακόμη και αν την υποχρέωση αποζημίωσης την έχει αναλάβει τρίτο πρόσωπο, αστικώς υπεύθυνος,- τότε θα πρέπει να στραφούμε στην περιουσία του οφειλέτη δευτερογενώς. Αυτή η εξαναγκαστική πράξη θα ονομάζεται αποζημίωση.

Όμως, η παροχή δεν είναι πάντα αποτιμητή σε χρήμα, περιουσιακή, αφού τα αγαθά που προσβάλλονται μπορεί να είναι μη οικονομικά, όπως η ζωή η υγεία η ελευθερία.⁴⁷⁵ Τότε δεν μιλούμε για αποζημίωση, αλλά για ικανοποίηση του παθόντος, λόγω της ηθικής βλάβης που υπέστη. Άλλο το θέμα αν υποστεί ζημία και η περιουσία του. Δηλαδή, αν κάποιος τραυματιστεί, εκτός της βλάβης της υγείας ζημιώνεται η περιουσία, λόγω του χρέους των νοσηλειών. Ειδικότερη μορφή ηθικής βλάβης είναι η ψυχική οδύνη, ο πόνος που κάποιος αισθάνεται λόγω βλάβης αγαθού του ιδίου αλλά και τρίτου, για το οποίο μπορεί να απαιτηθεί ικανοποίηση. Για να μην διευρυνθεί υπέρμετρα ο κύκλος των περιπτώσεων και των προσώπων που θα πρέπει να ικανοποιηθούν, νόμος τις καθορίζει. Στην χώρα μας ηθική βλάβη υπάρχει μόνο επί αδικοπραξίας και προσβολής της προσωπικότητας, ενώ για την ψυχική οδύνη είναι μόνο οι συγγενείς σε περίπτωση θανάτου του θύματος (932 εδ.3 Α.Κ.).

Σήμερα, νέοι κίνδυνοι από το διαδίκτυο, τα ΜΜΕ, την βιοτεχνολογία την παράνομη χρήση προσωπικών δεδομένων, δημιουργούν συζητήσεις για επέκταση της ηθικής βλάβης και σε άλλους τομείς.⁴⁷⁶ Οι ανθρώπινες αξίες θα πρέπει πρώτες να προστατευτούν από το δίκαιο. Η ικανοποίηση του θύματος δεν θα πρέπει να εστιάζεται στην 'τιμωρία' του ζημιώσαντα δράστη με ποινή ή κύρωση, αλλά ούτε και στην πλήρη περιουσιακή αποκατάσταση του θύματος⁴⁷⁷. Η μη ικανοποίηση του θύματος αποτελεί μία ανεξάρτητη και αυτοτελή από την

⁴⁷³ *Επ' αυτού και επί των επομένων Σταθόπουλος Γ.*, *Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου*, 2004, σ. 42.

⁴⁷⁴ *Ibid.*

⁴⁷⁵ *Ibid.*

⁴⁷⁶ *Βλ. Ανδρουλάκης Ν.*, *Θεμελιώδεις έννοιες της Ποινικής Δίκης*, 2008 σ.78.

⁴⁷⁷ Άλλωστε δικονομικώς, η ικανοποίηση του θύματος λόγω ηθικής βλάβης είναι ανεξάρτητη από την περιουσιακή ζημία, ακόμη και αν μπορούν να τις λάβουμε υπ' όψιν μας σε μια σωρευτικά σε μία αγωγή Επ' αυτού και επί των επομένων *βλ. Κορνηλάκης Π.*, *Επιτομή Ειδικού Ενοχικού Δικαίου τόμος Ι*, 2012, σ. 648.

περιουσιακή ζημία κατάσταση που ως καρκίνωμα διαβρώνει την κοινωνική ειρήνη και την ασφάλεια, καθότι το έγκλημα φέρει μεν μεταδοτική δύναμη, ενώ οξύνεται η οδύνη του θύματος από την εγκληματική αδικία

Το ιδιωτικό συμφέρον προτάσσεται στους κανόνες του αστικού δικαίου καθιερώνοντας έννομα συμφερόντα με την μορφή των προστατευτικών τους νόμων και όχι γενικά με την καθιέρωση δικαιωμάτων. Έτσι οι πολεοδομικές και οι φορολογικές διατάξεις έχουν τεθεί χάριν του δημοσίου συμφέροντος και δεν μπορούν να γεννήσουν αξίωση αποζημίωσης του ιδιώτη κατ'άρθρο 914 του Α.Κ. Όμως αυτό δεν σημαίνει ότι μπορεί να προστατεύεται παράλληλα με το ιδιωτικό και το δημόσιο συμφέρον, άρθρο 216 πλαστογραφία,⁴⁷⁸ άρθρο 375 υπεξαίρεση,⁴⁷⁹ άρθρο 386 απάτη. Συνεπώς, υπάρχουν ποινικές δίκες ανεπίδεκτες πολιτικής αγωγής, όπως αυτές της εσχάτης προδοσίας⁴⁸⁰, της κατασκευής αυθαιρέτων⁴⁸¹ της αντίστασης.⁴⁸²

Άρα η διαφορά της ποινής από την αστική κύρωση (αποζημίωση ή αναγκαστική εκτέλεση) αφορά το πρόσωπο.⁴⁸³ Η ποινή στρέφεται στον δράστη, ενώ η αστική κύρωση θέτει ως πρωταγωνιστή το θύμα, αδιαφορεί για την τιμωρία του πρώτου, όμως δεν τον καθιστά έξαρχο, αλλά δεύτερο, απαιτώντας οποιοδήποτε βαθμός πταίσματος, υπαιτιότητα του. Μέλημα της αστικής κύρωσης το ιδιωτικό συμφέρον, της ποινής το δημόσιο με επαρκώς και πλήρως προσδιορισμένο τον βαθμό της υπαιτιότητας του δράστη. Ο σκοπός της είναι καταστατικός και όχι κυρωτικός. Η ενοχή δεν δεσμεύει το πρόσωπο, αυτό κάθε αυτό, αλλά την περιουσία του για αυτό δεν είναι προσωποπαγής και μπορεί να μεταβιβαστεί ή να κληρονομηθεί

Η τυποποίηση της αστικής ευθύνης στον Νόμο γίνεται με την γενική ρήτρα αστικό αδίκημα υπάρχει για κάθε παράνομη και υπαίτια πράξη, άρθρο 914 Α.Κ. και όχι περιπτώσιολογικά όπως το ποινικό, όπου οι ειδικά στον νόμο άδικες υπαίτιες και καταλογιστές πράξεις επισύρουν ποινές π.χ. η φθορά ξένης ιδιοκτησίας από αμέλεια που αποτελεί αστικό αδίκημα, αλλά όχι ποινικό.⁴⁸⁴ Αντίστροφα, υπάρχουν ποινικά αδικήματα που δεν είναι αστικά, εφόσον δεν γεννούν αξίωση προς αποζημίωση, η απόπειρα κλοπής εργαλείου από ένα κήπο οικίας, εφόσον δεν προξένησε ζημία.

Η γενική ρήτρα του αστικού αδικήματος απαιτεί η ευθύνη⁴⁸⁵ να προβλέπεται στον νόμο να υπάρχει ζημία και ο αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ τους. Οι ειδικότερες

⁴⁷⁸ Α.Π.,1509/1999, Ελ..Δ/νη (40) σ.1705.

⁴⁷⁹ Α.Π.895/11 No B 60 σ..121.

⁴⁸⁰ Α.Π.Α.Π.518/75 Ποιν.Χρ.1975 σ.845.

⁴⁸¹ Α.Π.502/88 Ποιν.Χρ., 1988 σ.649

⁴⁸² Α.Π.658/99 Ποιν.Χρ. 1990 σ.77

⁴⁸³ Εξαίρεση αποτελεί η αποζημίωση από ηθική βλάβη άρθρο 933 η οποία δεν κληρονομείται και είναι αμεταβίβαστη, βλ. Σταθόπουλος Μ. Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004, σ.292

⁴⁸⁴ Επ αυτών βλ. Γεωργιάδης Αποστ. Εγχειρίδιο Ειδικού Ενοχικού Δικαίου, 2014, σ.638.

⁴⁸⁵ Η ευθύνη δεν απαιτείται να είναι πάντα υποκειμενική μπορεί να είναι και αντικειμενική ευθύνη από την διακινδύνευση καλείται συνήθως ευθύνη του κατόχου μη κατοικίδιου ζώου άρθρο 924 παρ.1 Α.Κ. ευθύνη από πτώση κτίσματος βλ.Γεωργιάδης Αποστ. .ό.π.,

προϋποθέσεις της ευθύνης προς αποζημίωση, περιλαμβάνουν την ανθρωπίνη πράξη, την υπαιτιότητα και τον καταλογισμό, λαμβάνοντας υπόψη τις απαλλακτικές τους ρήτρες π.χ. άρθρο 332 Α.Κ.

Τέλος, η έννοια της ποινής δεν πρέπει να συγχέεται με τον αδόκιμο όρο ποινική ρήτρα που χρησιμοποιείται για την επίταση της ποινής, όπως και ο αρραβώνας που αποτελούν απλώς παρεπόμενες συμβάσεις, όπου ο συμβαλλόμενος υπόσχεται ότι θα καταβάλλει ένα αντικείμενο αν δεν εκπληρώσει την παροχή ή μέρος αυτής, ως χρηματικό ποσό-ποινή.

Δ. Δικονομικά ζητήματα

Η εκδίκαση του αστικού αδικήματος ανατίθεται στα πολιτικά, ενώ του ποινικού στα ποινικά δικαστήρια. Εξαίρεση αποτελεί η έγερση αγωγής για ικανοποίηση χρηματική λόγω ηθικής βλάβης άρθρο 63 Κ.Π.Δ. Ο πολιτικώς ενάγων είναι ο άμεσα και προσωπικά παθών από την εγκληματική πράξη. Εδώ το δεδικασμένο της ποινικής δίκης δεσμεύει την πολιτική, ενώ στις άλλες περιπτώσεις υπάρχει ελεύθερη εκτίμηση της αποδεικτικής αξίας της ποινικής δίκης από το πολιτικό δικαστήριο.⁴⁸⁶ Εξαίρεση της εξαίρεσης υπάρχει, αν παραστάθηκε στο δικαστήριο για συμβολικό ποσό, αν δεν εκδικάσθηκε το αίτημα του λόγω απαλλαγής του κατηγορουμένου ή δεν επιδικάστηκε το ποσό που ζήτησε. Έτσι, αν δεν κηρύχθηκε ένοχος ο κατηγορούμενος, το ποινικό δικαστήριο δεν μπορεί ο να αποφανθεί για την πολιτική αγωγή.⁴⁸⁷

Αξίζει να σημειωθεί ότι τα ανωτέρω ισχύουν για την Γαλλία, την Ιταλία και την Ελλάδα, όχι όμως και για την Γερμανία, όπου υπάρχει η δίκη κατά προσχώρηση, *Adhäsionsverfahren*.⁴⁸⁸ Ο αδικηθείς με βάση τα κριτήρια του πολιτικής δίκης μπορεί να παρασταθεί στην ποινική, χωρίς να καθίσταται ο ενάγων υποκείμενο της, η πρώτη καίτοι προσαρτάται στην ποινική διατηρεί την αυτοτέλεια της *causa minor*, έναντι της ποινικής, *causa maior*. Ο ενάγων δεν θα πρέπει να αναμιγνύεται στα της ενοχής του κατηγορούμενου, αλλοιώνοντας τα πραγματικά περιστατικά και οδηγώντας σε πεπλανημένες αποφάσεις. Ο ενάγων δεν έχει δικαίωμα να ασκήσει ένδικα μέσα, αλλά αναπτύσσει τα επιχειρήματα της.

Τελικά, ο μεικτός χαρακτήρας επικρατεί στην δίκη.⁴⁸⁹ Πάνω δε από όλα το σημαντικότερο είναι η καταδίκη. Αποτελεί την ηθική και κοινωνική του

(υποσ.485) σ.614. Στο διοικητικό Δίκαιο η αστική ευθύνη του κράτους είναι πάντα αντικειμενική.

⁴⁸⁶ Το δεδικασμένο δεν καλύπτει τις επιζήμιες συνέπειες, αυτές δηλαδή που προέκυψαν μετά την εκδίκαση της υπόθεσης και δεν ήταν δυνατόν να προβλεφθούν βλ. Γεωργιάδης Αποστ., .ό.π., (υποσ.485) σ.614

⁴⁸⁷ Ζησιάδη τ. Α Ποινική Δικονομία, Θεσσαλονίκη 1976 σ.523

⁴⁸⁸ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. Ανδρουλάκης Ν., Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης, 1994, σ.70 υποσ.72 και σ.76.

⁴⁸⁹ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. Παπαδαμάκης Α., Ποινική Δικονομία, Θεωρία Πράξη Νομολογία, .2008 σ.159.

αποδοκιμασία δια της ποινής. Αντίθετα, η ικανοποίηση του θύματος είναι πνευματική λόγω της ιδεατής – πνευματικής προσβολής των αγαθών του⁴⁹⁰.

Η ικανοποίηση του θύματος, μετά την άσκηση της πολιτικής αγωγής του δίδει μεγαλύτερη αίσθηση της κάθαρσης, ακόμη και από την ίδια την ποινή. Λαμβάνει την διαβεβαίωση της έννομης τάξης ότι δεν τον λησμόνησε, αλλά και ο δράστης εξιλεώνεται απέναντι στο θύμα του, αποκαθιστώντας ως ένα βαθμό τις μεταξύ τους σχέσεις και την κοινωνική ειρήνη.⁴⁹¹ Τα ψυχολογικά αίτια της πράξης γίνονται γνωστά δια του θύματος στον δικαστή. Βέβαια, υπάρχουν και οι θιασώτες της άποψης ότι ο πολιτικώς ενάγων δεν πρέπει να συμμετέχει στην ποινική δίκη, γιατί καθιστά και την ίδια την ποινή μέσο για την ιδιωτική εκδίκηση του αντιπάλου του.

Κριτήριο διάκρισης της ψυχικής οδύνης από την ηθική βλάβη δεν είναι ο τρίτος από τον ίδιο τον παθόντα. Ακόμη και αν νόμος περιορίζει την περίπτωση της ψυχικής οδύνης μόνο στην περίπτωση τρίτων λόγω θανάτου του θύματος. Ο ψυχικός πόνος για βλάβη ενός αγαθού μπορεί να υπάρχει και στον ίδιο τον παθόντα. Μάλιστα, συνυπολογίζεται στην ικανοποίηση της ηθικής του βλάβης, αυτό όμως δεν σημαίνει ότι αποτελεί έννοια διακριτή ακόμη και όταν αφορά το ίδιο το άτομο και όχι τρίτο. Σκοπός της επιδίκασης αυτής της αγωγής είναι η ηθική παρηγοριά και η ψυχική ανακούφιση από την λύπη για την προσβολή των αγαθών του ατόμου.⁴⁹² Πάντως η εξέταση για την ύπαρξη της ηθικής βλάβης είναι ζήτημα πραγματικό και κρίνεται ανέλεγκτα από το δικαστήριο της ουσίας με βάση του κανόνες της κοινής πείρας και της λογικής. Λόγος αναίρεσης θεμελιώνεται αν παρά την διαπίστωση της ηθικής βλάβης δεν επιδικάστηκε ή ήταν ανεπαρκές το χρηματικό πόσο.⁴⁹³

Κεφάλαιο 7ο

1.Η έννοια του προσώπου στο Ποινικό Δίκαιο

Η πράξη, Η ενοχή, Η ποινή είναι στενά συνυφασμένες με την έννοια του προσώπου στο δίκαιο. Εντούτοις οι δογματική επεξεργασία αυτού σε σχέση με τα προηγούμενες έννοιες στο ποινικό δίκαιο είναι ελλιπής έως ανύπαρκτη. Τούτο οφείλεται εν μέρει και στην αδυναμία σύνδεσης της φιλοσοφίας με το δίκαιο. Είναι δε αληθές ότι χωρίς αυτά τα δύο δογματικώς, είναι αδύνατον να προσεγγιστεί το πρόσωπον. Όταν ομιλούμε για το νομικό πρόσωπο ή το φυσικό, αναφερόμαστε κυρίως στην αντίληψη όπως εντοπίζεται στην νομική επιστήμη και περισσότερο στο Αστικό Δίκαιο. Όμως, το πρόσωπο είναι έννοια που διαμορφώθηκε στους αιώνες όχι μόνο από το δίκαιο, αλλά και από την φιλοσοφία. Αργά η γρήγορα η συζήτηση στο ποινικό δίκαιο θα στραφεί σε Αυτόν από τον οποίο ξεκίνησε χωρίς να το καταλάβει, τον Άνθρωπο. Η μοναδικότητα του οποίου διακρίνεται από το πρόσωπο. Η διάκριση αυτή έχει πολλές όψεις και μάλιστα μπορεί να ειπωθεί επιστημονικά με κριτήρια που θα ελεγχθούν για την

⁴⁹⁰ Βλ. Ανδρουλάκης Ν., ό.π., (υποσ.489) σ.77

⁴⁹¹ Ibid.(επ' αυτού και επί των επομένων)

⁴⁹² Βλ. Γεωργιάδης Απόστ., ό.π. (υποσ.485), σ. 661.

⁴⁹³ Βλ. Κορνηλάκης Ευαγ.,(υποσ.478) σ. 651-652.

αλήθεια ή το ψεύδος τους. Οι προτάσεις αυτές ξενίζουν εκ πρώτης όψης τον επιστήμονα που θέλει να συνδιαλέγεται με μια ασφαλή μέθοδο ώστε να μπορεί να ελέγξει το συμπέρασμα της. Η επιστήμη άρχισε πλέον να ωριμάζει και ήδη οι συζητήσεις ακόμη και στις πρακτικές επιστήμες έχουν στραφεί προς αυτή την κατεύθυνση. Το βλέμμα του επιστήμονα θα πρέπει αξιοποιήσει τα νάματα της φιλοσοφίας στην διαχρονία και την διατοπία της.⁴⁹⁴

2.Η κολοβωμένη έννοια του προσώπου κατά G. Jakobs: Το Ποινικό Δίκαιο του εχθρού

Αυτός που προσπαθεί να συνδέσει την ποινή με το πρόσωπο συστηματικά, επιχειρώντας να το εντάξει στο ποινικό δόγμα είναι ο Jakobs.⁴⁹⁵ Όμως, για να είμαστε επιστημονικά αντικειμενικοί, είναι απαραίτητο να δούμε πως αντιλαμβάνεται την φύση της έννοιας του, επειδή αυτή θα έχει συνέπειες στην φύση της ποινής.

Α.Ένα άτομο μόνο του

Το πρόσωπο κατά τον Jakobs ως απομονωμένο ον αισθάνεται μόνο με βάση την απόλαυση, Lust και την αποστροφή του, Unlust.⁴⁹⁶ Εξελίσσεται με αυτήν την εμπειρική παρατήρηση του, άρα ο κόσμος του δεν μπορεί να είναι αντικειμενικός, γιατί όλα είναι δικά του. Ο μοναχικός άνθρωπος δεν μπορεί να εννοήσει τον εαυτό του ή το σώμα του αισθητικώς ή διανοητικώς, γιατί τα πάντα είναι δικά του και είναι απεριόριστα. Αν θελήσει να ζήσει με έναν άλλον και πάλι κατ' ανάγκην δεν χάνεται αυτό το σχήμα, ο κόσμος γίνεται απλά πολυπλοκότερος, αφού το άτομο πάλι θα συνεχίζει να λειτουργεί με τα συμφέροντα του (Ρουσσώ) και την ηδονή ή την αποστροφή του και αν αυτά μπορούν να βελτιωθούν με ένα άλλο άτομο είναι πρόθυμος να θυσιάσει την μοναξιά του με μια συντροφικότητα. Αυτό βέβαια προκύπτει αβίαστα μέσα από την Τάξη και την Φύση.

Β.Δύο άτομα.

Αυτοί οι δύο άνθρωποι μπορεί να ανταγωνίζονται, αλλά μπορούν και να συνεργάζονται, πάντως δεν ξεφεύγουν από το σχήμα της απόλαυσης και της αποστροφής.⁴⁹⁷ Απλά τώρα μπορούν να αντιληφτούν τον πόνο, όχι μόνο μέσα από τον αντικατοπτρισμό μέσα σε μια λίμνη, αλλά από το πρόσωπο του άλλου. Αν τα άτομα είναι πολλά ο Jakobs λέει ότι θα πρέπει να θέσουμε κανόνες στην συντροφικότητα για να μην χρησιμοποιούνται κάποιои ως εργαλεία των άλλων. Αν ένα άτομο έχει τροφή και τα άλλο πεινά δίπλα του ή θα του την αρπάξει ή θα καταλάβει ότι είναι αδύνατον να την πάρει. Αυτό είναι όλο, τίποτε δεν αλλάζει. Να συνεννοηθούν δεν μπορούν όμως γιατί η σύμβαση τους δεν στηρίζεται σε μια εγγύηση που να δεσμεύει την βούληση τους π.χ. οι συμφωνίες πρέπει να

⁴⁹⁴ Αυτά είναι και τα πορίσματα της φυσικής. Βλ. Θεοδοσίου Ε./Δανέζης Ε., Ο χρόνος στην φιλοσοφία και την επιστήμη, Φυσικός Κόσμος(περιοδικό) 145, 6/2014.Οι δύο αυτοί επιστήμονες ενώνουν στις εργασίες τους την Δυτική και την ελληνική και την βυζαντινή φιλοσοφία.

⁴⁹⁵ Jakobs G.,Κανονιστική Αρχή, πρόσωπο , κοινωνία, (μτφρ.Β. Ρουστοπάνη-Neumann),2008.

⁴⁹⁶ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. Jakobs G., ό.π., (υποσ.495), σ.17-22.

⁴⁹⁷ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. Jakobs G., ό.π., (υποσ.495), σ.23-35.

τηρούνται. “Έτσι λοιπόν τίποτα δεν αλλάζει η συνεργασία για την απόλαυση του σκοπού ή τίποτα. Οι κανόνες για την συνεργασία έχουν ως προσδόκιμο την απόλαυση. Η γνώση των προσδοκιών του άλλου γίνεται με την βία που έχει την μορφή της κύρωσης Πάντως, τα άτομα συνεργάζονται χωρίς φιλίες ή έχθρες, αλλά προς το όφελος

Γ.Μια ομάδα

Αν τα άτομα αυξηθούν ο συντονισμός προς την απόλαυση και την αποστροφή μπορεί να γίνει μόνο μέσω της εξουσίας, ώστε να αποτελούν ομάδα και να συνεργάζονται.⁴⁹⁸ Αν επιτευχθεί η συνεργασία μέσω της εξουσίας τότε συναίνεση στην υποταγή των ανθρώπων σε αυτήν είναι αδιάφορη. Με αυτόν τον τρόπο εντάσσονται οι άνθρωποι στο Κράτος, η σύμβαση τηρείται, επειδή είναι χρήσιμη.⁴⁹⁹

Δ.Μια κοινωνία

Όμως, αν πολλά άτομα κάνουν μια ομάδα αυτό δεν είναι κοινωνία, είναι μία όψη της. Το κρίσιμο δεν είναι η εξέλιξη ή η αλλαγή του ατόμου, αλλά αν το όνομα άτομο με τις ιδιότητες που περιβάλλει μπορεί να επηρεάσει την συνεργασία με τον άλλον.⁵⁰⁰ Το προσδόκιμο το όφελος⁵⁰¹. *Η εξουσία δίδει με κανόνες, Normen, κανονιστικές αρχές, στο άτομο τον ρόλο⁵⁰² και την ελευθερία για αυτόν τον σκοπό και τον ονομάζει πρόσωπο⁵⁰³*. Υποκείμενο που υπακούει στο σχήμα κατάταξης καθήκον-αυθαιρεσία. Αυτό γίνεται για να μπορεί να αποκτήσει το άτομο την γνωστική διαδικασία, ώστε να αποκτήσει αυτό που θέλει. Έτσι ο ένας κατανοεί τον άλλον κατά τον Φίχτε, ενώ κατά τον Χέγκελ, *δύο νέοι που ένας παραδίδεται ως δούλος στον θάνατο πραγματώνεται μέσα στην δουλειά του, ενώ ο άλλος που έχει αυτοπεποίθηση απολαμβάνει την ευχαρίστηση και βυθίζεται σε αυτήν, αλλά χάνει την μορφή του δεν είναι υποκείμενο*. Η κατανόηση της δουλειάς του δούλου γίνεται μόνο μέσω ενός καταστατικού χάρτη κανόνων. *Έτσι κατανοούν το ρόλο τους και είναι πρόσωπα. Η αναγνώριση τώρα του άλλου γίνεται μέσα από την εκτίμηση*.

⁴⁹⁸ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.495), σ. 42.

⁴⁹⁹ Ibid.

⁵⁰⁰ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.495), σ.43 επ.

⁵⁰¹ Ibid

⁵⁰² Επ αυτού και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, Ενοχή και Πρόληψη(μτφρ. Κ. Βαθιώτης)2000σ. 69-70, ο οποίος αναφέρει ότι οι ιερείς καλό θα είναι να περιορίζονται μόνο στον ρόλο του πνευματικού πατέρα και να μην παντρεύονται, γιατί η αποτυχία τους, ως ιερείς θα έχει αντίκτυπο και στην οικογένεια τους. Διότι ο καταλογισμός λαμβάνει χώρα όχι μόνο βάση ρόλων και της εξατομίκευσης (*Zurechnung individualisierende*). Το σφάλμα του γιατρού λειτουργεί και στο πλαίσιο της ιδιότητας του ως πατέρα ή ως μέλος του συλλόγου. Οι άνθρωποι λοιπόν κατά κανόνα συναντώνται με διάφορους ρόλους ως γιατροί τεχνίτες και αστυνομικοί οι προσδοκίες της κοινωνίας συνάπτονται και εξαρτώνται από αυτό. Μήπως το νόημα είναι να μην παντρεύονται οι ιερείς για να ελέγχονται από το κράτος, ένας δε αποτυχημένος έγγαμος ιερέας μας λέγει έχει δηλ. πιθανότητες να κάνει μια αποτυχημένη οικογένεια.

⁵⁰³ Η έξαρση του γράφοντος.

Πρόσωπο μόνο του δεν νοείται είναι αντίφαση, αλλά μέσα σε μία κοινωνία αυτή καθεαυτή με ρόλους και το κανονιστικό χάρτη για την κατανόηση του ρόλου και του άλλου.⁵⁰⁴ Τώρα την απόλαυση και την αποστροφή την αντικαθιστά το Δέον και το Καθήκον. Το Δέον και η απόλαυση είναι δύο ξεχωριστά πράγματα που το ένα δεν ερμηνεύει το άλλο. Η συνεργασία επιτυγχάνεται μέσα από την θέληση της εξουσίας να θέτονται κανόνες με σύνεση για την ειρήνη. Το άτομο τώρα γίνεται πολίτης οι καλοί κοινωνικοί θεσμοί απεκδύουν τον άνθρωπο από την αυθεντική του φύση να γνωρίζει μόνο την ύπαρξη του και του δίδουν μια σχετικότητα. Μεταβιβάζουν το εγώ στη ολότητα αλλά διατηρώντας την αίσθηση του συνόλου, έτσι η ύπαρξη του προσώπου person είναι αντικειμενική.

Το σώμα του υποκειμένου πρέπει να πράττει με τους κανόνες και εμπειρικά. *Δεν μας ενδιαφέρει η φύση και το σώμα αλλά το ενδιαφέρον είναι η κατάταξη του ordnungsinteresse.*⁵⁰⁵ Η ατομικότητα είναι διαμορφωμένη με την απόλαυση η προσωπικότητα με τις κανονιστικές αρχές. Μετά από όλα αυτά το άτομο έγινε πρόσωπο, αλλά είναι άγνωστο αν μπορούν να αλληλοερμηνεύονται και πως δημιουργείται η ζωή και η ψυχή και τον ρόλο πλέον της φύσης.

Ε.Η αρχή

Η αρχή σε μια κοινωνία νοείται ως μια συμπεριφορά σύννομη ή ως κύρωση.⁵⁰⁶ Η πραγματικότητα της νοείται ως μορφή εκτέλεσης της κύρωσης με βία. Όταν μεταλλάσσεται σε κανονιστική η αρχή, τότε εξηγεί στον άνθρωπο τις συνέπειες και αποκτά επικοινωνία μαζί του. Το άτομο όμως μένει ανικανοποίητο ζητά τροφή, νερό, κατοικία. Η σύνδεση προσώπου -- ατόμου δίδεται μέσω της ελευθερίας στην βούληση του πρώτου που δημιουργεί μια αιτιώδη σχέση. Το πρόσωπο επιλέγει ελεύθερα, αλλά αν παραβεί τα όρια της κανονιστικής αρχής τιμωρείται. Όταν παραβιάζεται ο κανών της αρχής, αυτή δεν αναιρείται στην πραγματικότητα μπορεί όμως να αλλαχθεί μέσα από την επεξεργασία της αρχής. Αυτό γίνεται όταν οι έννοιες ελευθερία ασφάλεια η ο κοινωνικός περίγυρος αλλάζουν.

Στ.Τα όρια του προσώπου. Η συνεννόηση, Verständigung

Το άτομο ως πρόσωπο μπορεί να έχει πολλούς ρόλους, οι γονείς είναι κηδεμόνες και σύντροφοι, ο τεχνίτης μπορεί και να διδάσκει την τέχνη του.⁵⁰⁷ Όμως, σε σχέση με την αρχή, το πρόσωπο πρέπει να αποσυνδεθεί από το άτομο, γιατί τον ρόλο τον δίδει το κράτος κατά τον Χέγκελ. Οι κοινωνικές σχέσεις δεν αναιρούνται, αλλά συναιρούνται με την λειτουργία του κράτους π.χ. η οικογένεια, βέβαια όλες οι σχέσεις δεν μπορούν να συναιρεθούν αγάπη, φιλία, συμβίωση, χωρίς καθήκοντα, έτσι και η σεξουαλική ικανοποίηση δεν μπορεί να αποτελεί κοινωνική διαδικασία συναιρούμενη με το κράτος.

Αξίζει να σημειωθεί ότι στην αγγλοσαξονική φιλοσοφική σκέψη ισχύει το τελείως αντίθετο, ακόμη και η σεξουαλική ικανοποίηση του βασιλιά ενδιαφέρει τους

⁵⁰⁴ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.495), σ. 60.

⁵⁰⁵ Ibid. (Οι εξάρσεις του γράφοντος)

⁵⁰⁶ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.495), σ. 72-81.

⁵⁰⁷ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.495), σ.83-87.

πολίτες και το Κράτος. Η συνεννόηση νοείται ως επιβεβαίωση ότι το καθήκον του προσώπου υφίσταται και με αυτό τον τρόπο επαληθεύεται η επικοινωνία των προσώπων. Η συνεννόηση νοηματοδοτεί τους κανόνες δικαιολογεί ή νομιμοποιεί τους ρόλους.

Ζ.Η εσωτερικότητα innerlichkeit

Το πρόσωπο δεν δημιουργείται με δική του απόφαση αλλά από την κανονιστική αρχή. Αυτή καθορίζει το Δέον, του δίδει ελευθερία (Εξωτερική όψη του προσώπου) το άτομο, ως ον απλά αποδέχεται να γίνει πρόσωπο. Εσωτερική όψη του προσώπου.⁵⁰⁸ Αυτές οι δύο όψεις είναι ανεξάρτητες άλλο η κοινωνική και άλλο η προσωπική συνείδηση, η δεύτερη αξιώνεται να προσαρμόζεται κατά τον *Jakobs* στους κανόνες της πρώτης⁵⁰⁹ ο **Hobs** υποστηρίζει ότι ο πολίτης του κράτους, το πρόσωπο δηλαδή δεν έχει ψυχή, *Entseelung*, αλλά την παίρνει από το άτομο.⁵¹⁰ Το πρόσωπο λοιπόν δεν μπορεί να λησμονεί⁵¹¹ ότι το σώμα του διατηρεί το σχήμα απόλαυσης αποστροφής ως άτομο.⁵¹² Εδώ ομολογείται η μεγαλύτερη κατάκτηση του Δυτικού Πολιτισμού, η εμπειρική εξατομίκευση ενός προσώπου- .

Έτσι, είναι φυσικό να λέει το καθήκον του προσώπου πολλές φορές συνδέεται με το αίσθημα του ατόμου, οι γονείς προσέχουν τα παιδιά τους γιατί τα αγαπούν, αλλά αυτό είναι αδιάφορο και επικουρικό π.χ. αν ένας άντρας σώσει μια κοπέλα από πνιγμό το κάνει μόνο και μόνο για την βιάσει⁵¹³. Οι αμφιβολίες ως προς το αποτέλεσμα είναι αδιάφορες για τι αφορούν τα κίνητρα. Αυτό μάλιστα ισχύει και σε επίπεδο προσώπου σε μια κοινωνία, όταν ένας άντρας αντικρίζει με πόθο μια γυναίκα σκάφτεται να διαρρήξει τον γάμο του, αλλά εδώ το σώμα δεν ενεργεί. Για αυτό το κράτος βασίζεται στην ελευθερία και τη εκκοσμίκευση, η παρακαταθήκη του Δυτικού Πολιτισμού.

3. Πρόσωπο και εχθρός.

Ο φιλόσοφος του δικαίου *Jakobs* προχώρησε στην σύγκριση του προσώπου που έχει ικανότητα δικαίου μεταξύ άλλων και τον άνθρωπο με το Κράτος που έχει ισχύ δικαίου, λέγοντας ότι είναι το ίδιο πράγμα.⁵¹⁴ Η κανονιστική κατάσταση (μάλλον εννοεί την αρχή) για να φτάσει να κατευθύνει τους άλλους ως πυξίδα έχει ανάγκη από την γνωστική θωράκιση, όπως και το πρόσωπο για να αναπροσδιοριστεί και να αποτελεί πυξίδα για τους άλλους, πρέπει οι άλλοι να γνωρίζουμε τα

⁵⁰⁸ βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.495), σ. 87-99. (Η έξαρση του γράφοντος)

⁵⁰⁹ Επ αυτού και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.495), σ. 100

⁵¹⁰ Το άτομο έχει ψυχή χωρίς το πνεύμα. Το πρόσωπο έχει και πνεύμα. Συνεπώς ο *Jakobs* μιλά μόνο για την ατομικότητα του προσώπου η υποκειμενικότητα του μπαίνει σε δεύτερη μοίρα, ώστε να μπορεί το κράτος να προβλέπει την συμπεριφορά του, θέτοντας κανόνες, αλλιώς εμπιστοσύνη στους κοινωνούς του κανόνα δεν υπάρχει. (Η έξαρση του γράφοντος)

⁵¹¹ Η Ανατολή ανεπαισθήτως το έχει λησμονήσει. Χωρίς περίσκεψιν, χωρίς λύπην, χωρίς αιδώ μεγάλα κ' υψηλά τριγύρω μου έκτισαν τείχη. Και κάθομαι και απελπίζομαι τώρα εδώ. Άλλο δεν σκέπτομαι: τον νουν μου τρώγει αυτή η τύχη· διότι πράγματα πολλά έξω να κάμω είχαν Καβάφης Κ.Π. Τα Τείχη, Ποιήματα 1897-1933, 1987.

⁵¹² Βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.495), σ.104.

⁵¹³ Στην πραγματικότητα η ψυχή δεν ενεργεί.

⁵¹⁴ Επ'αυτού και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, Δημόσια Ποινή Σημασία και Σκοπός (μτφρ. Κ.Βαθιώτης)2007, σ.66-79.

καθήκοντα του. Η ποινή σήμερα για την καταπολέμηση του εγκλήματος στοχεύει στην πρόληψη του εγκλήματος και όχι στην διατήρηση της ισχύος του και της κανονιστικής μορφής. Τα άτομα που ασχολούνται με τρομοκρατία, τα ναρκωτικά συνεχώς φαίνεται να απαρνιούνται το δίκαιο. Αυτό όμως δεν οδηγεί σε αποπροσωποποίηση τους γιατί το καθήκον τους παραμένει άθικτο να επιλέξουν να αποκαταστήσουν την βλάβη.

Η ποινή είναι επίτευγμα του προσώπου⁵¹⁵ (Die Strafe ist eine Leistung der Person), διότι η ελευθερία που στερείται υποβαλλόμενος στην ποινή, αν αποφάσιζε να συμπεριφερθεί υπεύθυνα θα την πρόσφερε μόνος του, οικειοθελώς, και δεν θα του επιβάλλονταν καταναγκαστικά από την πολιτεία. Αυτή του την ελευθερία ο άνθρωπος την προσφέρει όχι ως εγκληματίας, όπως θα τον ονόμαζε η πολιτεία αλλά ως κανονικός πολίτης.⁵¹⁶

Όταν ένα τέτοιο πρόσωπο ασφαρίζεται με προσωρινή κράτηση ή με ποινή για μεγάλο χρονικό διάστημα αυτό αντιμετωπίζεται σαν ένα επικίνδυνο άτομο έναντι μιας πηγής κινδύνου σαν το αγρίμι από την κοινωνία.⁵¹⁷ Τότε λέει μόνο για το δίκαιο αποπροσωποποιείται και γίνεται εχθρός. Οι πράξεις του διαταράσσουν την γνωστική ισχύ του κανόνα, χάριν της ασφάλειας του. Ένα πρόσωπο κατά τον Καντ μου παρέχει ασφάλεια εφόσον έχει προσχωρήσει σε αυτή. Όποιος δεν το πράττει ασφαρίζεται με ποινή. Άρα, πρώτον να εξασφαλίζονται οι δικαϊκές σχέσεις και όχι να εξολοθρεύεται ο άλλος. Δεύτερον, διασφαλιζόμαστε μόνο έναντι εγκλημάτων και όχι για εκφοβισμό τρίτων, ο εχθρός είναι μέσον για την επίτευξη του σκοπού μας και γίνεται μάλιστα αντικείμενο εμπράγματος δικαίου. Την ιδιότητα λοιπόν του προσώπου λέει ο Καντ πρέπει να την γνωρίζει το δίκαιο. Το κράτος πάντα του δίδει μια πόρτα ανοιχτή, αλλά και τον αποπροσωποποιεί από την κοινωνία. Εφόσον απομακρύνεται τόσο επιτείνεται η εχθρότητα του κράτους

Η τιμώρηση με ποινή ενός τέτοιου εχθρού φαίνεται ανυπόφορη για αυτούς που αναζητούν παντού το δίκαιο, αλλά αυτό δεν βλάπτει το τελευταίο.⁵¹⁸ Εάν όμως το ποινικό δίκαιο του πολίτη και του εχθρού συζευχθούν, τότε η ασυδοσία του τελευταίου παύει στο πρώτο. Όπως οι προπαρασκευαστικές πράξεις με δημόσια ασφάλεια. Και έτσι τραυματίζεται η ιδιωτική σφαίρα των πολιτών γιατί αυτό λέει αρμόζει σε τρομοκράτες αλλά όχι σε πολίτες που τελούν εγκλήματα

Νόμοι για την συγκρότηση εγκληματικής οργάνωσης απευθύνονται σε πρόσωπα του ποινικού δικαίου, άρα γιατί να μην γίνει και στους κλέφτες.⁵¹⁹ Άλλο πόλεμος άλλο ποινική διαδικασία δεν διακρίνεται στο κράτος το πρόσωπο από τον εχθρό. Ο ανθρωποκτόνος γνωρίζει την πράξη του και την ποινή του. Ο τρομοκράτης έχει ακαθόριστη την πράξη του και η ποινή του είναι αυστηρότερη. Έτσι το ποινικό δίκαιο του εχθρού κρύβεται στο ποινικό δίκαιο του προσώπου, αλλά πολλές

⁵¹⁵ βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.514), σ.69

⁵¹⁶ Έτσι περίπου και η θέση του *Jakobs* δημόσια ποινή χωρίς να υιοθετώ τα περεταίρω κατηγορήματα της βλ. βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.594), σ. 50, 69.

⁵¹⁷ βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.514), σ.61-79

⁵¹⁸ Επ'αυτού και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.514), σ.73-74.

⁵¹⁹ Επ'αυτού και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.514), σ.77-79.

φορές και ένα πρόσωπο γίνεται εχθρός. Τα ανθρώπινα δικαιώματα οπουδήποτε και αν παραβιάζονται είναι μια ποινικά άδικη συμπεριφορά, αλλά δεν συμβάλλουν στην διατήρηση της ισχύος του κανόνα, επειδή δεν παρέχουν προσανατολισμό. Αυτό δεν είναι μεμπτό, αφού και κάποιος μπορεί να τελεί μια πράξη άδικη, κάπου που δεν ήταν πολίτης της. Αν λοιπόν αυτός ο εχθρός λείπει είναι πόλεμος, όπως η αστυνομία για την εκτέλεση ενός εντάλματος. όταν όμως τον έχουμε συλλάβει τότε εφαρμόζουμε το ποινικό δίκαιο και την δικονομία σαν να επρόκειτο για κανονικό πολίτη. Ο δράστης αντιμετωπίζεται ως πρόσωπο για την διατήρηση σε ισχύ οικουμενικής ισχύος διατάξεων. Θα πρέπει να διαχωρίζουν τη συγκρότηση μιας τάξης από την διατήρηση της.⁵²⁰

Συμπεράσματα. Η κανονιστική αρχή δίδει τους ρόλους, Αυτή έχει ανάγκη να γίνονται προβλεπτές οι συμπεριφορές της ώστε δήθεν να αποτελούν πυξίδα έμπνευσης, αλλά στην πραγματικότητα για να τους ελέγχει⁵²¹. Η αρχή περιορίζει την ελευθερία τους στον βωμό της ειρήνης και της ασφάλειας, δεν διστάζει να υποβαθμίσει την ίδια την εσωτερικότητα, αρδεύοντας την όχι από το πρόσωπο, αλλά από ένα υποκείμενο επίπεδο του από το άτομο, λησμονώντας το ελεύθερο πνεύμα αδιαίρετο της ψυχής και συνάμα συνδεδεμένο με το σώμα του ανθρώπου.

4.Ο αντίλογος μας

Στο σημείο αυτό θα πρέπει να διευκρινίσουμε κάτι σοβαρό. Στο ποινικό δίκαιο δεν αρνούμεθα το Κράτος, τουναντίον αν και σε αυτή την παγίδα έχουν πέσει πολλοί θεωρητικοί εμείς την υπερπηδούμε, λέγοντας ότι πρώτα ο άνθρωπος και μετά το Κράτος. Ιδού λοιπόν τι συμβαίνει, όταν από την άλλη προτεραιότητα στο ποινικό δίκαιο έχει ως αντικείμενο το Κράτος.

Όταν τα ελεύθερα πνεύματα αντιπολιτεύονται αυτόν τον κυρίαρχο για να διεκδικήσουν την αυτονόητη εξατομίκευση της εσωτερικότητας τους, όχι ως άτομα, αλλά ως πρόσωπα, τότε αυτός ο κυρίαρχος δεν διστάζει να τους ονομάσει εχθρούς που δήθεν απειλούν την ασφάλεια όλων των ανθρώπων, αλλά στην πραγματικότητα απειλούν την δική ασφάλεια και ύπαρξη. Έτσι το δίλλημα ασφάλεια ή ελευθερία δεν υφίσταται γιατί απλούστατα έχει διαφορετικό αντικείμενο. Ναι στην ασφάλεια ενός ελευθέρου ανθρώπου όχι στην ασφάλεια ενός ανελεύθερου ανθρώπου.

Το ποινικό Δίκαιο αποκαθιστά τον άνθρωπο ως εξατομικευμένο πρόσωπο, από το πρόσωπο του Κράτους. Τότε το Κράτος δεν διστάζει ανερυθρίαστα να χαρακτηρίσει τον άνθρωπο εχθρό, για να τεθεί πρώτο. Τέλος πάντων, ας αποφασίσουμε τι θέλουμε να προστατεύουμε πρώτα, το Κράτος ή τον άνθρωπο. Αυτή είναι μια ξεκάθαρη ερώτηση. Το να προσπαθούμε να αλλοιώσουμε την έννοια του προσώπου και να βάλουμε στην θέση του όχι τον άνθρωπο αλλά το Κράτος, αυτό είναι το πιο ύπουλο θεωρητικό ατόπημα. Αλλά εις μάτην. Ας μην

⁵²⁰ Επ'αυτού και επί των επομένων βλ. *Jakobs G.*, ό.π., (υποσ.514), σ.69-70

⁵²¹ Βλέπε και Foucault M επιτήρηση και τιμωρία, Η γένεση της Φυλακής, (μτφρ.Ι. Κ. Χατζηδήμου, Ράλλη.),1989, σ. 121

ξεχνούν την αρχαία ελληνική σκέψη. Ο άνθρωπος δεν είναι αντικείμενο του ποινικού δικαίου, αλλά υποκείμενο του.

5.Η έννοια του προσώπου στην αρχαία ελληνική σκέψη

Στην Δύση η έννοια του προσώπου αναπτύχθηκε από τον Θωμά τον Ακινάτη, τον Θωμά Χομπς, τον Λοκ, τον Χέγκελ, τον Φίχτε τον Σελλερ, αλλά δεν πρέπει να παραθεωρείται η συμβολή της Ελλάδας.

Η έννοια του προσώπου διατυπώθηκε καθαρότερα στους Στωικούς. Αυτοί όρισαν το πρόσωπο, όπως ο *Παναίτιος ο Ρόδιος*, μέσα από το έργο του *Κικέρωνα* «De officiis» και ο *Επίκτητος* στο «Διατριβών Ι 2, Πως αν τις σώζοι το κατά πρόσωπον εν παντί»⁵²². Ο άνθρωπος αποκτά εκτός από ψυχή και σώμα, πνευματική αξία. Το πνεύμα εκδηλώνεται με την δυνατότητα του να επιλέξει ελεύθερα, μετέχοντας στην κοινωνία δραστηριοποιημένα και συνειδητοποιημένα. Το πρόσωπο των Στωικών είναι εξοικειωμένο με την λογική. Το άτομο εδώ έχει ηθική και πνευματική εσωτερικότητα όντας ελεύθερος. Ο στωικός άνθρωπος δεν κρύβει, την εσωτερική του πραγματικότητα, βάζοντας την σε δεύτερη μοίρα, όπως ο σημερινός, την ομολογεί, βεβαιώνοντας περισσότερο την ίδια του την σκέψη και την θέληση. Είναι δεμένος με τον κόσμο ψυχή τε και σώματι και έτσι τον κατανοεί καλύτερα αλλά και τον ίδιο του τον εαυτό. Εδώ ακριβώς έγκειται η ελευθερία του. Δεν αντιπαράτίθεται με τον κόσμο και η ατομικότητα του μπορεί να ξεχωρίζει το εγώ από το εσύ, διαθέτοντας εσωτερικότητα. Συνεπώς, η στωική σκέψη επέτυχε να εξατομικεύσει ο πνεύμα του προσώπου.

Α.Η αισθητική της μορφής

Η στωική σκέψη αποτυπώνεται στην γλυπτική της ελληνιστικής εποχής και συγκεκριμένα στο σύμπλεγμα του Λαοκόωντα.⁵²³ Το σύμπλεγμα ουδέποτε το είδαμε, αλλά το πλάσαμε μόνο με τον νου, αποδεικνύοντας την αυτονόμηση της φαντασίας του καλλιτέχνη και την διαμορφωμένη εσωτερικότητα του.⁵²⁴ Τα μέλη σε αντίθεση με τους γεωμετρικούς κούρους⁵²⁵ ξεχωρίζουν, προσδίδοντας ατομικότητα. Η κίνηση η οποία είχε επιτευχθεί ήδη στους κλασσικούς χρόνους, προσδίδει στον άγαλμα συνείδηση κατάκτησης του κόσμου και όχι απλώς αίσθηση, ελευθερία από το βάρος της ύλης, αλλά και από τον χώρο. Η αρμονία στις μορφές δίδει ισορροπία, αλλά ταυτόχρονα αναδεικνύεται το θεϊκό στοιχείο του φυσικού κόσμου που αποτελεί το Κάλλος. Η ομορφιά φανερώνεται στα μάτια μας και επαληθεύεται επιστημονικά, διανοητικώς τε και εμπειρικώς, αποκτά

⁵²² Επ αυτού και επί των επομένων Βλ. *Ράμφος Στ.*, Ο Καημός του ενός, Κεφάλαια της ψυχικής ιστορίας των ελλήνων, 2000 σ. 94.

⁵²³ Ανάλογες σκέψεις πρβλ. *Lessing*, Λαοκόων, ή περί των ορίων της ζωγραφικής και της ποιήσεως μτφρ.(Αριστ. Προβελέγγιος),1902, passim

⁵²⁴ Επ' αυτού και επί των επομένων πρβλ. ό.π. (υποσ.520) σ.95.

⁵²⁵ Η καλλιτεχνική αξία του κούρου και των κορών έγκειται μεν στην αποτύπωση των ιστορικών αξιών και των θρησκευτικών αρχών, του δημοσίου συμφέροντος μέσα από την διαφύλαξη του κοινωνικού ιδεώδους, αλλά η ιδιαιτερότητα τους έναντι των καλλιτεχνημάτων της Ανατολής είναι ότι επέτυχαν την αυτονόμηση τους από αυτά με την χρήση πολυτελών ενδυμάτων, του στιβαρού γυμνού σώματος και της όμορφης κόμης. Για τα θέματα αυτά αντί πολλών βλ. *Boardman J.*, Ελληνική Πλαστική, Αρχαϊκή Περίοδος, (μτφρ.Ε. Σημαντώνη) 1982,

δηλαδή αλήθεια. Μέχρις εδώ ένα άγαλμα της κλασσικής εποχής δεν έχει να ζηλέψει τίποτα από το σύμπλεγμα μας. Αλλά εδώ για πρώτη φορά τι; Λυρικότις των μορφών. Εκχύλιση ανθρωπίνων συναισθημάτων από το δοχείο της ψυχής μας.⁵²⁶ Ο σωματικός πόνος και η απέλπιδα προσπάθεια του ανθρώπου. Επιτέλους, το βάθος της εσωτερικότητας μας, αποτυπώνεται αισθητώς, η αισθητική της μορφής συλλαμβάνει το πνεύμα, της ψυχής του ανθρώπου. Το σώμα και το πνεύμα της ψυχής δεν κρύβονται πίσω από την φυσιοκρατία της κλασσικής εποχής.⁵²⁷ Να όμως και η παρακαταθήκη των στωικών. Η αταραξία του πνεύματος. Το μεγαλείο της ψυχής είναι να ισορροπεί, συνθέτοντας την εσωτερική κίνηση με τον εξωτερικό κόσμο. Το βάθος αυτό που κατακτήθηκε, επιβάλλεται στο πάθος που τελικά ηρεμεί.

Αυτό λοιπόν το αποτυπωθέν πνεύμα των ελληνοιστικής εποχής αποτέλεσε την παρακαταθήκη της βυζαντινής φιλοσοφίας και τέχνης. Η έννοια του προσώπου όπως προαναφέραμε δεν θα μπορούσε να είναι πλήρης. Ο βυζαντινός πολιτισμός δεν ανέτρεψε αλλά συμπλήρωσε. Το πνεύμα συστατικό της ψυχής, και το σώμα αποτυπώθηκαν. Η έννοια του προσώπου των φιλοσόφων εκφράστηκε καλλιτεχνικά. Η Εικόνα⁵²⁸, κατάφερε και αποτύπωσε αισθητά και νοητά, το πρόσωπο⁵²⁹. Η βυζαντινή τέχνη έφτασε στην χρυσή εποχή της, την εποχή των Μακεδόνων. Βαθμιαία, η συρρίκνωση της αυτοκρατορίας οδήγησε τους καλλιτέχνες να οδηγηθούν σε συντηρητικότερα σχήματα, προσηλωμένα στο ορθόδοξο δόγμα σε τέτοιο βαθμό που το πνεύμα κυριάρχησε στην ψυχή και το σώμα. Η αίσθησις της εικόνας πνευματοποιήθηκε και η εμπειρία αδυνατούσε πλέον να ασκεί τον ρόλο της. Το άσκαρτον του σώματος αποτυπώνει αισθητικώς την έννοια της νέκρωσης. Το λυκόφως του Πανσέληνου και της Παλαιολογίας τέχνης στην Κρήτη και στα μικρά ελεύθερα δεσποτάτα που συνομιλούν με την Δύση δεν αρκούν. Ο ελληνικός βυζαντινός πολιτισμός εγκλωβίστηκε στο πνεύμα του, στην υποκειμενικότητα του προσώπου, έχασε το τρένο της εξατομίκευσης του. Έμεινε μόνος του σε σχέση με την Δύση. Ο Δομήνικος Θεοτοκόπουλος⁵³⁰ δραπέτευσε από την Κρήτη στην *Ιταλία και την Ισπανία έδωσε και την ψυχή, την*

⁵²⁶ Σε αντίθεση με το ελαφρό μειδίαμα του κούρου, από το οποίο απαλλάχτηκε το κλασσικό γλυπτό.

⁵²⁷ Ο δισκοβόλος του Μύρωνα χαρακτηριστικό παράδειγμα βλ. Boardman J. Ελληνική Πλαστική, Κλασσική Περίοδος, (μτφρ. Δ. Τσουκλίδου) 1993.

⁵²⁸ Δεν θα πρέπει να παραβλέψουμε τον πρόδρομο της εικόνας που είναι τα πορτραίτα των Φαγιούμ που απεικονίζουν προσωπογραφίες 1^ο -3^ο αιώνας, δια της εγκουστικής τεχνικής, από την οποία εμπνεύστηκαν οι αγιογράφοι της μονής του Σινά, π.χ. Ο χριστός με το αυστηρό και το ήπιο μάτι βλ. Κόδρης Γ., Οι προσωπογραφίες του Φαγιούμ και η Βυζαντινή εικόνα, 2001.

⁵²⁹ Bychkov V. Βυζαντινή Αισθητική. Θεωρητικά Προβλήματα, (μτφρ. Χαραλαμπίδης Κ.), 1999., Ζωγραφίδης Γ., Βυζαντινή φιλοσοφία της εικόνας. Μια ανάγνωση του Ιωάννου του Δαμασκηνού, 1997 σ.163-175, Παπαζώτος Θ., Τα πάθη της ψυχής και βυζαντινή ζωγραφική της Μακεδονίας, 1994, Καλοκύρης Κ. Η ζωγραφική της Ορθοδοξίας, ιστορική, αισθητική και δογματική της βυζαντινής ζωγραφικής, 1998.

⁵³⁰ Ο Θεοτοκόπουλος δεν είναι μόνο βυζαντινός καλλιτέχνης, Ιταλός Ζωγράφος, Ισπανός Δημιουργός, Έλληνας Ανατολίτης, ζωγράφος Μπαρόκ, γοθικών ή μανιεριστής είναι όλα αυτά μαζί και κάτι παραπάνω. Ζωγράφισε τον Λαοκόωντα με ένα **μεταρσιωτικό, όχι απλά αταραξίας** χαρακτήρα, επιμηκύνοντας τις μορφές, χρησιμοποιώντας εξπρεσιονιστικά χρώματα σε έναν ακαθόριστο χώρο, αποπνευματώνοντας το σύνολο. Δεν μιμήθηκε την τέχνη των αρχαίων (βλέπε κριτική του στον Μιχαήλ Άγγελο), αλλά την συνέχισε και την εξέλιξε.

πνευματικότητα στην Δυτική ζωγραφική που την είχε άφθονη αλλά πήρε την ατομικότητα που πάντα έψαχνε η βυζαντινή ζωγραφική. Αποτύπωσε ξανά τον Λασκόωντα.⁵³¹

β.Το πρόσωπο σήμερα στην Ελλάδα και την Δύση

Συνοψίζοντας ο σύγχρονος Έλληνας ψάχνει την χαμένη ατομικότητα που έχει ο Δυτικός. Ο τελευταίος ψάχνει την υποκειμενικότητα του ατόμου μέσα στην συλλογικότητα, ως πρόσωπο που του την στερεί ως ένα βαθμό το κράτος. Ο Έλληνας την διαθέτει, γιατί δεν έζησε επί αιώνες σε κράτη, όπως ο Δυτικός. Εδώ έγκειται η απομάκρυνση Έλληνα και Δυτικού. Αμφότεροι επικοινωνούσαν διότι ζούσαν σε αυτοκρατορίες.⁵³² Από την μια το Ρωμαϊκό αυτοκρατορικό ιδεώδες, Imperium. Από την άλλη, η απόλαυση κοινών αξιών μέσω της Χριστιανοσύνης, Christianitas, σε μια οικουμενικότητα.

Κατά το τέλος της Βασιλείας των Μακεδόνων, το Βυζάντιο δημιούργησε μια κοινότητα πιστών, Glaubensgemeinschaft, διατηρώντας μόνο το θρησκευτικό στοιχείο, ενώ στην Δύση δημιουργήθηκε το σώμα των χριστιανών (corpus christianorum) του Αγίου Αυγουστίνου που έφτιαξε μια θρησκευτική και πολιτική κοινότητα, Respublica Christiana. Τότε μάλιστα στην δύση δημιουργήθηκαν οι συντεχνίες και τα πανεπιστήμια universitates. Μετά την διάσπαση της Δυτικής από την Ανατολική αυτοκρατορία και την αλλοίωση της Christianitas που προαναφέραμε δημιουργήθηκαν οι oriens και οι occidens.⁵³³ Η κοινότητα της Ευρώπης διασπάστηκε, αλλά δημιουργήθηκε μια Renovatio Imperii με την επιβίωση δύο αυτοκρατοριών που τώρα δεν είναι πλέον μόνο χωρισμένες, αλλά αποξενωμένες.⁵³⁴

Στην Δύση η Ευρώπη των ουμανιστών κατάφερε να παραγκωνίσει το θρησκευτικό στοιχείο δίδοντας με τον Μακιαβέλι αρχικά πολιτική πολυμορφία diversita, στην ευρωπαϊκότητα που και αυτή ήδη είχε διασπαστεί σε Latinitas Galia και Germania. Το ιδεολογικό περιεχόμενο του κράτους έλαβε σάρκα και οστά μετά τον Jean Bodin και το έργο του «Les six Livres de la république» το 1576. Άλλο το κράτος άλλη η θεία εξουσία έλεγε, ενώ ο Wolf στο «ius gentium

⁵³¹ Για την γνωριμία του καλλιτέχνη με το γλυπτό αυτό βλέπε τις σημειώσεις του στους Βίους του Βαζάρι, όπως μεταγράφηκαν από τον Fernando Marias (El Greco y el arte de su tiempo – las notas de El Greco a Vasari) στην ελληνική βλ. Marias F., Ο Γκρέκο και η τέχνη της εποχής του, 2001, σ. 23,73,135.

⁵³² Βλ. Χασιώτης Ι. Κ., Αποζητώντας την ενότητα στην πολυμορφία, οι απαρχές της ευρωπαϊκής ενότητας από το τέλος του μεσαίωνα ως την γαλλική επανάσταση. Χ.χ. σ. 41-58.

⁵³³ Οι λατινί υποτιμούσαν τους Γραικοί και Ρωμαίοι τους Φράγκους. Αναλυτικότερα, βλ. Γιαννακόπουλος Κ., Βυζαντινή Ανατολή και Λατινική Δύση, μτφρ.Κ.. Κυριαζής,1966.

⁵³⁴ Έτσι βλέπουμε στην Αλεξιάδα την Άννα Κομνηνή να αποκαλεί έναν ιππότη από την Δύση αγροίκο και να αναφέρεται υποτιμητικά στους λαούς της Ευρώπης βλ. Χασιώτης Ι., ό.π.(υποσ.532) υποσ. 2, ενώ από την άλλη ο Καρλομάγνος στεφόμενος αυτοκράτωρ το 800 στην Ρώμη αποκαλούνταν από τους ποιητές rex pater europaie και η επικράτεια του regnum europaie. Οι Βυζαντινοί από το σημείο αυτό(800 μ.Χ), ως αναφέρει ο Θεοφάνης(475.30) παύουν να αποκαλούνται αυτοκράτορες, αλλά Βασιλείς των Ρωμαίων, βλ. Καραγιαννόπουλος Ι, Ιστορία της Μέσης Βυζαντινής Περιόδου(565-1081), 1993, σ.187-188.

method scientific pertractatum» το 1749 διέκρινε το γενικό από το κρατικό συμφέρον.

Επίλογος

Το ποινικό δόγμα είναι αναμφίβολα γνήσιο τέκνο του γερμανικού νομικού πολιτισμού. Αυτός αλλά και ο αγγλοσαξονικός έχουν τις βάσεις τους στην Δυτική φιλοσοφία. Αντλούν την σκέψη των αρχαίων Ελλήνων μέσα από την δική τους σκέψη. Ο άνθρωπος, είναι αντικείμενο του ποινικού δικαίου. Η Ελληνικός νομικός πολιτισμός που αφορά το ποινικό δίκαιο αναζητεί την λησμονημένη ατομικότητα του μέσα από την Δυτική νομική σκέψη. Ο δε Δυτικός νομικός πολιτισμός αναζητεί την πνευματικότητα του στον ελληνικό πολιτισμό. Εις μάτην. Αμφότεροι ψάχνουν στον άλλον κάτι που δεν υπάρχει. Λύσις η Σύνθεσις. Ο θεωρητικός του ποινικού δικαίου εγκολπωμένος το δόγμα του ποινικού δικαίου, χωρίς να παραβλέπει και τον νομικό πολιτισμό του υπόλοιπου κόσμου να ανατρέξει στην αφετηρία της αρχαίας ελληνικής σκέψης, ορώμενος τον πυρήνα της ελληνιστικής περιόδου, χωρίς να λησμονά την εξέλιξη και την συμπλήρωση της από τον βυζαντινό και να αναμορφώσει το ποινικό δόγμα, συνθετικώς, ως ένας άλλος *El Greco*. Έτσι, ο άνθρωπος θα γίνει επιτέλους υποκείμενο του δικαίου στο νομικό πολιτισμό.

Η αναζήτηση της φύσης της Ποινής δεν απαιτεί μόνο να την αντικρύσουμε να γνωρίσουμε την μορφή της να αποκτήσουμε μια προσωπική σχέση μαζί της, ειλικρινή, κεκαθαρμένη από άλλες φύσεις, ώστε να την κατανοήσουμε. Χρειάζεται και κάτι άλλο να αντικρύσουμε τον εαυτό μας να γνωρίσουμε την μορφή μας να κατανοήσουμε την ψυχή μας. Κάπως έτσι πιστεύω θα καταλάβουμε τι είναι η Ποινή.

Βιβλιογραφία.

- Albrecht P., *Strafzumessung und Vollstreckung bei Geldstrafen unter Berücksichtigung des Tagessatzsystems*, 1980.
 Alexy Robert, *Theorie der Grundrechte*, 1985.
 Androulakis N., *Über den Primat der Strafe*, ZstW 108, (1996), σ. 300.
 -- *Zurechnung, Schuldbemessung personale Identität* ZstW 82 (1970) s.492.
 -- *Studien zur Problematik der unechten Unterlassungsdelikte*, 1963
 Beccaria C., *Περί αδικημάτων και ποινών*, (μτφρ. Αδ.Κοραή), Προλεγόμενα, Σημειώσεις, Ευρετήριο και Εισαγωγικό Σημείωμα του Κουράκη Ν., 1988.
 Bindig K., *Die Entstehung der öffentlichen Strafe im Germanischen Deuten Recht*, 1909.
 Biscardi Ar., *Αρχαίο Ελληνικό Δίκαιο*, (μτφρ. Π. Δημάκη), 1991.
 Blachburn S., *Spreading the Word*, 1984,
 Boardman J., *Ελληνική Πλαστική, Αρχαϊκή Περίοδος*, (μτφρ.Ε. Σημαντώνη) 1982,

- Ελληνική Πλαστική, Κλασσική Περίοδος, (μτφρ. Δ. Τσουκλίδου) 1993.
- Bruns H. J.*, Strafumessungsrecht, 1974
- Burns E.*, Ευρωπαϊκή Ιστορία, Εισαγωγή στην Ιστορία και τον Πολιτισμό της Νεότερης Ευρώπης, 1983.
- Bury J.B & Rusell Meiggs*, Ιστορία της αρχαίας Ελλάδας μέχρι τον θάνατο του Αλέξανδρου, 2011.
- Bychkov V.*, Βυζαντινή Αισθητική. Θεωρητικά Προβλήματα, (μτφρ. Χαραλαμπίδης Κ.), 1999,
- Cohen L./Manion, L./Morrison K.*, Μεθοδολογία εκπαιδευτικής έρευνας, (μτφρ. Κυρανάκης Στ.), 2007.
- Colin Renfrew*, Η ανάδυση του πολιτισμού: Οι Κυκλάδες και το Αιγαίο στην 3^η χιλιετία, (μτφρ. Δημ. Κοκκώνης), 2009.
- Dakin D.*, Η ενοποίηση της Ελλάδος, (μτφρ. Λ Ξανθόπουλος, 1982) 2001.
- Dihle Al.*, The Theory of will in classical antiquity ,1982.
- Easterling P.E. – Knox B.M.W.*, Ιστορία της Αρχαίας Ελληνικής Λογοτεχνίας, (μτφρ.Ν. Κονόμη/Χρ. Γρίμπα/ Μ. Κονόμη) 2006.
- Engisch K.*, Die Kausalität als Merkmal der Strafrechtlichen Tatbestände, 1931.
- Εισαγωγή στην νομική σκέψη, (μτφρ.Δ. Σπινέλλη), 1999.
- Feuerbach L.*, Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des Positiven reinlichen Rechts,1808.
- Flaceréle R.*, Ο Δημόσιος και ιδιωτικός βίος των αρχαίων ελλήνων (μτφρ Βανδώρα Δ.Γερ.),2003.
- Foucault M.*, Επιτήρηση και τιμωρία, Η γένεση της Φυλακής, (μτφρ.Ι. Κ. Χατζηδήμου, Ράλλη.),1989.
- Gautier D.*, Morals by Agreement,1986.
- Geib G.*, Παρουσίαση της κατάστασης του Δικαίου στην Ελλάδα, στην διάρκεια της Τουρκοκρατίας και ως τον ερχομό του Βασιλιά Όθωνα Α΄ (Μετφ. Ι.Α. Καλκάνη.) 1835.
- Gerapetritis G.*, Proportionality in administrative Law, Judicial Review in France, Greece, England, and in the European Community, 1977.
- Giannoulis G.*, Studien zur Strazumessung. Ein Beitrag zur Dogmatik, Rechttheorie und Rechtsinformatik mit Vertiefung in den Eigentums- und Vermögensdelikten, 2014
- Vorstrafen und das Modell der allmählich annehmenden Strafmilderung Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS) 10/2014, s.522-534.
- Grammatica Principi di difesa sociale*(1961)
- Grotius H.*, De iure belli ac pacis, libri tres ,1625.
- Häberle P.*, Effizienz und Verfassung, 1973,(Archiv des öffentlichen Rechts) περιοδικό, s.625
- Hassemer W.*, Προβλεπόμενες εξελίξεις στην δογματική του ποινικού δικαίου και την αντεγκληματική του πολιτική, 2000, Υπερ. σ. 3-14.
- Haubeck, A.*, Aus der Welt der frühgriechischen Lineartafeln, 1966.
- Hauriou M.*, Διοικητικόν Δίκαιον μτφρ. (Ι. Τσουλπακίδου), 1968.
- Hesse K.*, Grundzüge der Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland, 1984.
- Hirsch Hans – Joachim.*, Σύγχρονη ποινική νομοθεσία κα τα όρια του ποινικού δικαίου, Ποιν.Χρ. 1999, σ.981
- Hirschberg L.*,Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, 1981.
- Hossenfelder M.*, Die Philosophie der Antike3. Stoa, Epikureismus, und Skepsis,1985.
- Jakobs G.*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, 1985.
- Δημόσια Ποινή: Σημασία και Σκοπός, (μτφρ.Κ.Βαθιώτης), 2007.

- Ενοχή και Πρόληψη, (μτφρ.Κ. Βαθιώτης), 2000.
- Η έννοια της πράξης στο ποινικό δίκαιο, μτφρ Ν. Λίβος/Κ.Φελουτζής, Ποιν Χρ1992 (ΜΒ), σ. 1014.
- Κανονιστική αρχή, πρόσωπο και Κοινωνία, (μτφρ. Β. Ρουστοπάνη Neumann), 2008.
- Jellinek W., Διοικητικόν Δίκαιον (μτφρ.. Α. Παπαδόπουλου),1944 σ.38, Mayer Ot., Duetsces Verwaltungsrecht, 1924.
- Joerden J., Logik im Recht, 2005,
- Kant Im., Τα θεμέλια της μεταφυσικής των ηθών (μτφρ. Ι. Τζαβάρας) 1984.
- Kaufmann A., Η συνείδηση του αδίκου από τον μη νομικό (μτφρ.Ι. Γιαννίδη) 1982.
- Kaufmann Ar., Analogie und Natur der Sache, 1982.
- Kelsen H., Reine Rechtslehre,1881.
- Allgemeine Staatslehre, 1925.
- Langlois C.V./Seignobos C., Εισαγωγή εις τας ιστορικές μελέτας (μτφρ.Σπ.Π.Λάμπρου),1902.
- Lemerle P., Ο πρώτος βυζαντινός ουμανισμός, 2001.
- Lerche P., Übermaß und Verfassungsrecht, 1961.
- Lessing, Λαοκόων, ή περί των ορίων της ζωγραφικής και της ποιήσεως μτφρ.(Αριστ. Προβελέγγιος) ,1902.
- Luhmann N., Legitimation durch Verfahren, 1969.
- Νομιμοποίηση μέσω διαδικασίας (μτφρ. Κ. Βαθιώτης), 1995,
- Mac Dowell., Σπαρτιατικό Δίκαιο, (μτφρ. Ν. Κονόμης) 1988.
- Το δίκαιο των κλασσικών χρόνων, μτφρ. Γ. Μαθιουδάκης, 1988.
- Marias F., Ο Γκρέκο και η τέχνη της εποχής του, 2001, σ. 23,73,135.
- Maurer H Allgemein Verwaltungsrecht 1985.
- Migne J.P., Ελληνική Πατρολογία
- Mosse Cl., Η αρχαϊκή Ελλάδα απ τον Όμηρο έως τον Αισχύλο 8^{ος} 6^{ος} αιώνας π.Χ.(μτφρ. Πασχάλης Σ.),2001,
- Neumann Ul., Θεωρία της νομικής επιχειρηματολογίας μτφρ. Κιούπης Δ. Τριανταφύλλου Τ. 1996.
- Η αλήθεια στο δίκαιο, ένας μύθος, Ποιν Χρ. 2009, σ. 577.
- .,Η φιλοσοφία του δικαίου στην Γερμανία σήμερα (μτφρ. Γ. Γιαννούλης),
- Denniger Er./Jürgen Habermas, Ανθρώπινα Δικαιώματα και Θεμελιώδης Νόμος (μτφρ. Γ. Γιαννούλης/ Ρουστοπάνη Neumann B.), 2008.
- .,Θεωρία της νομικής επιχειρηματολογίας, μτφρ.Τριανταφύλλου Τ./ Κιούπης Δ.,1996.
- Parker P., Miasma, 1983.
- Radbruch G., Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem, 1903.
- Rawls A., Theory of Justice, 1971
- Ross W. D., Αριστοτέλης, (μτφρ.Μ. Μητσού,) 2010,
- Rostovtzeff M., Ρωμαϊκή Ιστορία(μτφρ.Β.Κάλφογλου),1984.
- Roxin Cl., Ο καταλογισμός την αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος απόδοση Χαραλαμπάκης Α.Ι., 1985.
- Roxin Cl./Schünemann B., Strafverfahrensrechts, 2012.
- Ruschenbusch Eb., Untersuchungen zur Geschichte des athenischen Strafrecht,1968..
- Schilcher/Koller/Funk., Regeln, Prinzipien und Elemente im System des Rechts, 2000.
- Schuler W., Ιστορία της Αρχαίας Ελλάδας, 2001.

- Schünemann B., Μπορεί η ποινή να είναι δίκαιη; Ποιν.Χρ.2013, σ. 161.
- Thomas Hobbes*, *Leviathan or the Matter, Form and Power of a Commonwealth Ecclesiastical and Civil*, 1651..
- Trevil R./Darcque P./Poursat J.C./Touchais G.*, Οι πολιτισμοί του Αιγαίου, κατά την Νεολιθική Εποχή και την Εποχή του Χαλκού, (μτφρ. Ολ. Πολυχρονοπούλου - Α.Φ. Touchais), 1996.
- V. Hirsch*, *Strafmaß und Strafgerechtigkeit. Die deutsche Strafzumessungslehre und das Prinzip der Tatproportionalität*, 1991.
- Vedel G.*, Το Διοικητικό δίκαιο δύναται να παραμείνει επ' αόριστο δίκαιο νομολογιακό; μτφρ. (Κόρσου Παναγοπούλου) ΕΔΔΔ(1982) σ.29-50.
- Walbank F.*, Ο ελληνιστικός κόσμος (μτφρ. Τ. Δαρβέρης), 1999.
- Waline*, *Traite élémentaire de droit administratif*, 1950.
- Wilke H.*, Εισαγωγή στην συστημική θεωρία, (μτφρ. Ν. Λίβος), 1996.
- Wilken Ulr.*, Αρχαία Ελληνική Ιστορία. (μτφρ.Ιωαν.Τουλουμάκου), 1976.
- Wittgenstein L.*, *Philosophie Untersuchungen*, 1967
- Zielinski T.*, Ημείς και οι Αρχαίοι, (μτφρ. Συκουτρή Ι.), 1994.
- Zipf H.*, *Die Strafzumessung Eine systematische Darstellung für Strafrechtpraxis und Ausbildung*, 1977.
- Αδάμ Μαγνησαλή Σ.*, Η απονομή της δικαιοσύνης στην αρχαία Αθήνα, 2008.
- Αριστοτέλης Αθηναίων Πολιτεία*
- Αδάμ Μαγνησαλή Σ.*, Έλεγχος και λογοδοσία των αρχών στην Αθηναϊκή Δημοκρατία, 2004.
- Αδαμόπουλος Λ., Δαμιανού Χ., Σβέρκος Α.*, Μαθηματικά και Στοιχεία Στατιστικής, 2012.
- Αμυγδαλού Ν.*, Η συνταγματικότητα των Διοικητικών προστίμων Ποιν Χρ.(ΛΣΤ) σ.221-222.
- Αναπολιτάνος Δ.*, Εισαγωγή στην φιλοσοφία των Μαθηματικών, 2009.
- Ανδρεσάκης Σ, Κατσαργύρης Β., Μέτης Στ. Μπρουχούτας Κ. Παπασταυρίδης Στ. Πολύζος Γ.*, Μαθηματικά Γ΄ Τάξης Γενικού Λυκείου, Θετική και Τεχνολογική Κατεύθυνση, 2013.
- Ανδρουλάκης Ν.*, Αυθεντία και περιύβριση, , 1978,
- Ποινικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, Θεωρία για το Έγκλημα, 2006.
- Τα όρια της ανακριτικής δράσης και η αρχή της αναλογικότητας, Ποιν. Χρ. ΚΕ, σ.3-12.
- Über den Primat der Strafe, ZstW 108, (1996).
- Η επιμέτρηση της ποινής, άρθρο 79 σε *Ανδρουλάκης Ν./Μαγκάκης, Γ.Α./Μανωλεδάκης Ι./Σπινέλλης Δ./Σταμάτης Κ./ Ψαρούδα Μπενάκη Α.*, Συστηματική ερμηνεία του Ποινικού Κώδικα άρθρα 1-133 (επιμ. Δ. Σπινέλλης), 2005.
- Η παράλειψη ως μορφή αξιόποινης συμπεριφοράς, 1983.
- Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης, 1994
- Θεμελιώδεις έννοιες της Ποινικής Δίκης, 2008
- Όποιος δεν μπορούσε – αλλιώς δεν πρέπει να τιμωρείται. Μνήμη Δασκαλόπουλου-Σταμάτη-Μπάκα, 1996, σ.15-44,
- Ποινικόν Δίκαιον Γενικόν Μέρος (Πανεπιστημιακά Παραδόσεις), τεύχ. Α-Η, 1978.
- Πρακτικά Α΄ Πανελλήνιο Συνέδριο της Ελληνικής Εταιρίας Ποινικού Δικαίου, 1985.
- Αριστοτέλης Περί ψυχής.*
- Πολιτικά.
- Ηθικά Νικομάχεια.
- Μετά τα Φυσικά.

- Αναλυτικά Ύστερα.
- Αθηναίων Πολιτεία
- Αυγελής Ν., Εισαγωγή στην Φιλοσοφία, 2005.
- Βαθιώτης Κ., Λίγες ακόμη σκέψεις για την διάκριση ανάμεσα στην ενέργεια και την παράλειψη, Ποιν.Χρ.2008, σ.858 επ.,
- Βαθιώτης Κ., Δόλος, 2014.
- Βακαλόπουλος Απ., Νέα Ελληνική Ιστορία, 2003.
- Βασίλειος προς τους Νέους, όπως αν εξ ελληνικών ωφελοίντο λόγων, PG 31. 569.
- Βασιλειών Γ 19.14.
- Βόγκλης Ε., Μέθοδοι συγκεκριμενοποίησης των γενικών ρητρών, ΔΕΕ1/2004.
- Βορέας Θ., Λογική, 1932.
- Γαρδίκια Κ., Σωφρονιστική τ. Γ΄ 2001.
- Συμβολή στο φονικό δίκαιο των αρχαίων χρόνων, Πλάτων(25),1971, σ. 132.
- Γάφος Η., Η επιμέτρησης της ποινής, Ποιν.Χρ.(1978) σ. 466-472,
- Ποινικόν Δίκαιον Γενικόν Μέρος, τευχ. Α΄, 1973,
- Γέμτος Π., Μεθοδολογία των κοινωνικών επιστημών,2004
- Γέροντας Α., Η Αρχή της αναλογικότητας στο Γερμανικό Δημόσιο Δίκαιο, Το Σ, 1998, σ.24 επ.
- Γεωργάκης Ι., Ποινικό Δίκαιο Διδασκαλία (νέα έκδοση), 1991.
- Ιδεοπολιτικοί ορίζοντες του σύγχρονου ποινικού δικαίου, 1991.
- Γεωργιάδης Α., Γενικές αρχές αστικού δικαίου, 2007.
- Εγχειρίδιο Ειδικού Ενοχικού Δικαίου, 2014.
- Γιαννακόπουλος Κ., Βυζαντινή Ανατολή και Λατινική Δύση, (μτφρ.Κ.. Κυριαζής),1966.
- Γιαννακόπουλος Κ.Θ., Η μετάλλαξη του υποκειμένου των συνταγματικών δικαιωμάτων, ΕφΔΔ. 2/212, σ.146-171.
- Γιαννίδης Ι., Η αιτιολόγηση των αποφάσεων των ποινικών δικαστηρίων τα θεωρητικά θεμέλια τεύχ' β, 2003.
- Η νέα νομιμοποίηση του ποινικού δικαίου και το τέλος της κλασσικής δογματικής, ποιν. Χρ. 2007, σ.769-770
- Η νέα νομιμοποίηση του ποινικού δικαίου και το τέλος της κλασσικής δογματικής Ποιν.Χρ.2007, σ.769,
- Η χρησιμότητα και η επάρκεια της δογματικής του ποινικού δικαίου τον 21 ο αιώνα, Ποιν. Χρ.2002, σ. 580.
- Γιαννούλης Γ., Ενώπιες και αντιφατικές έννοιες/ κρίσεις στο ποινικό δίκαιο μία διαχρονική εστία δογματικών προβλημάτων Ποιν. Χρ.(2013) σ.646 επ.
- Γρηγορίου Νύσσης., Επιστολή ad Ablabium quod non sint tres dei
- Δαγτόγλου Π.Δ. Γενικό Διοικητικό δίκαιο, 2005,
- Δαλακούρας Θ., Η αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού, 1991.
- Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο τεύχ. Ι, 2012.
- Δαρζέντας Ευαγ., Ο αναιρετικός έλεγχος ου ΣτΕ και τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, 2000.
- Κράτος Δικαίου και αίτηση ακυρώσεως, 1995.
- Αι λειτουργικά διοικητικά πράξεις ΕΔΔΔ(1978) σ.114-139
- Δεδες Χ., Τα περί του εγκλήματος συστήματα εν τω ποινικώ δικαίω Ποιν. Χρ. (ΚΓ), 1973, σ.81-97.
- Δεκλερής Μ./Διαμέσης Ι./Παρίσης Ν./Κεφαλάς Αστ./ Τζανές Ν. Στ./ Νικολής Ι./ Karamanof Μ., Συστημική θεωρία: Systems theories, 1986,
- Δεληκωστόπουλος Γ., Η ελεύθερη εκτίμηση των αποδείξεων, 2004.
- Δημόπουλος Τ., Λογική, Τυπική Λογική, Γενική Μεθοδολογία,1982.

- Διονυσιοπούλου Α., Η αποδεικτική αξιοποίηση των τυχαίων ευρημάτων στην ποινική διαδικασία, 2009.
- Έγελος Γ.Γ., Η Λογική, μτφρ.Π. Γρατσιάτου, 1915.
- Εφημερίδα, *Καθημερινή*, 16.7.2014 "Έκλεισαν το μαγαζί με τα ναρκωτικά στα Εξάρχεια".
- Ζαγκαρόλα Ι., Η αρχή ουδεμίας ποινή άνευ πταίσματος και αι από ταύτης παρεκκλίσεις 1950..
- Ζησιάδης Β., Η εφαρμογή αρχών της ποινικής δίκης στην αξιολόγηση ειδικών γνώσεων από τον ποινικό δικαστή: Θεώρηση από την σκοπιά του ποινικού δικονομικού δικαίου και της δικαστικής ψυχολογίας, 1993.
- Ζησιάδης Ι., τ. Α *Ποινική Δικονομία, Θεσσαλονίκη 1976.*
- Η δικαστική επιμέτρησης της ποινής, σε επιστημονική επετηρίς της Σχολής Νομικών και Οικονομικών Επιστημών Α.Π.Θ. τόμ. ΙΒ΄ 1968, σ. 477 επ.
- Ζωγραφίδης Γ., Βυζαντινή φιλοσοφία της εικόνας. Μια ανάγνωση του Ιωάννου του Δαμασκηνού, 1997.
- Ησίοδος, *□ργα και □μεραι.*
- Θεοδοσίου Ε./Δανέζης Ε., Ο χρόνος στην φιλοσοφία και την επιστήμη, *Φυσικός Κόσμος*(περιοδικό) 145, 6/2014.
- Θεοχάρης Δ.Ρ., Νεολιθικός πολιτισμός, σύντομη επισκόπηση της νεολιθικής στον ελλαδικό χώρο, 2010.
- Καβάφης Κ.Π., Τα Τείχη, Ποιήματα 1897-1933, 1987.
- Καϊάφα Γκμπάντι Μ., Οικονομικό έγκλημα και διαφθορά στο δημόσιο τομέα, 2014.
- Στάδια της δικαστικής επιμέτρησης, εισήγηση σε Πρακτικά του Α΄ Πανελληνίου Συνεδρίου της Ελληνικής Εταιρίας Ποινικού Δικαίου 'Η επιμέτρηση της ποινής' 30/01-11/12-1987, σ. 25-48.
- Καλοκύρης Κ., Η ζωγραφική της Ορθοδοξίας, ιστορική, αισθητική και δογματική της βυζαντινής ζωγραφικής 1998.
- Καμτσίδου Ιφ., Η επιφύλαξη υπέρ του Νόμου ως περιορισμός εγγύηση και διάμεσος των ελευθεριών, 2001.
- Καραγιαννόπουλος Ι., Η πολιτική θεωρία των Βυζαντινών, 1992.
- Ιστορία του Βυζαντινού Κράτους, τεύχ. Α, 1995.
- Καρανίκας Δ., Σωφρονιστική, τεύχ. Α΄, 1948.
- Κασιμάτης Γ., Περί της αρχής της επικουρικότητας του Κράτους, 1974.
- Κατσαντώνης Αλ., Η επιμέτρησης της ποινής υπό των δικαστών της ουσίας και ο ακυρωτικός έλεγχος, *Ποιν. Χρ.* 1979 σ. 625-632.
- Κιούπης Δ., Η επίδραση του διαφωτισμού στο Ποινικό Δίκαιο, *Ποιν.Χρ. (ΝΑ)*, 2001, σ. 577 επ.
- Κόδρης Γ., Οι προσωπογραφίες του Φαγιούμ και η Βυζαντινή εικόνα, 2001.
- Κολώνιας Δ., Η κατ' οίκον έρευνα, 2007.
- Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου Δ., Εμβάθυνση Δημοσίου Δικαίου, Ειδικά θέματα Διοικητικού Δικαίου, 20005,
- Εξελίξεις και ζητήματα στο πραιτορικό –νομολογιακό και ακωδικοποίητο- Διοικητικό Δίκαιο, Τμητικός τόμος του Κώστα μπέη ως Αίνος της Αττικής Διαλεκτικής τομ.Δ΄ , 2003, σ. 282-284.
- , Η αρχή της αναλογικότητας στο εσωτερικό δημόσιο δίκαιο ,1984.
- Κορνηλάκης Π., Επιτομο Ειδικό Ενοχικό Δίκαιο τόμος Ι, 2012.
- Κορσος Δ., Διοικητικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, 2005.
- Ο δικαστής ως νομοθέτης, Μελέτες γενικής θεωρίας του δικαίου Συνταγματικού και Διοικητικού, 1992.
- Αι γενικάί ρήτραι εις το Διοικητικόν Δίκαιον, Αφιέρωμα στον Αλέξανδρο Λιτζερόπουλο(Ανάπτυπο) 1985.
- Η αυτεπάγγελτη ενέργεια και ιδία η αυτοδικία εν των διοικητικώ δικαίω,1966.

- Κοτσαλής Λ., Δικαστική Ψυχιατρική & Ψυχολογία, 2013.
- Ελευθερία – Υπευθυνότητα - Κράτος δικαίου, 2011.
- Η δόμηση του εγκλήματος, 2003.
- Ποινικό δίκαιο, Γενικό Μέρος, 2013.
- Κοτσαλής Λ./ Μαργαρίτης/ Μ. Φαρσεδάκης Ι., Ναρκωτικά, κατ' άρθρον ερμηνεία του Ν.4139/13, 2013
- Κούντερα Μ., Το Αστείο, (μτφρ.Α. Τσάκαλης) 1985.
- Κουράκης Ν., Βάσεις και τάσεις της συγχρόνου αντεγκληματικής πολιτικής, Ποιν. Χρ.(ΚΗ), σ.1-10
- Επιμέτρηση της ποινής και Αντεγκληματική πολιτική, Ποιν Χρ. 2007 σ.289.
- Η ποινική Καταστολή, μεταξύ παρελθόντος και μέλλοντος, 2009.
- Κουρνούτος Π., Έννοια, Κριτήρια , Συνέπειες της κυβερνητικής πράξεως κατά την νομολογία του ΣΤΕ, 2003.
- Κουτούπα Ρεγκάκου Ε., Ο ρόλος των αορίστων εννοιών στο σύγχρονο Κράτος Δικαίου στο συλλογικό έργο όψεις του Κράτους δικαίου 1990.
- Κτιστάκη Στ., Η νομολογιακή πολιτική του ορθολογισμού της Διοικητικής Δράσης, Δ. Δ,1991.
- Κυριακόπουλος Δ., Διοικητικό Δίκαιο τ' Α'1953.
- Κωνσταντινίδης Κ., Ποινικό Δίκαιο και ανθρώπινη αξιοπρέπεια, 1987.
- Κωστάρας Αλ., Η αναζήτηση της αλήθειας στην ποινική δίκη,1998.
- Λαζαράτος Π., Το δικαίωμα της ακρόασης στη Διοικητική διαδικασία, 1992,
- Grabitz E., Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, 1973.
- Λίβος Ν., 'Γλωσσολογική στροφή' και ορθολογικό πρόταγμα: Προεισαγωγικά σε μία σημειολογία των ποινικών θεσμών, ΝοΒ (1991), σ.1034 επ. ιδίως σ.1038.
- Οργανωμένο έγκλημα και ειδικές ανακριτικές πράξεις τόμος Ι Δογματική του οργανωμένου εγκλήματος τεύχος α', ο εγκληματολογικο- δογματικός φαινότυπος του οργανωμένου εγκλήματος, 2007,
- Λιούρδη Α., Επίδραση των ΜΜΕ (και ειδικότερα του ηλεκτρονικού τύπου) στη λειτουργία και την απονομή της δικαιοσύνης» σε: «Δικαιοσύνη και ΜΜΕ- 1ο Νομικό Συνέδριο 1995.
- Λύτρας Σ., Έννοια και βασική διάκριση των κυτρώσεων στο ελληνικό θετικό δίκαιο, 1984,
- Μαγκάκης Γ.Α., Το πρόβλημα του Οικονομικού Ποινικού Δικαίου, συγχρόνως συμβολήν εις την θεωρίαν του Διοικητικού Ποινικού Δικαίου Ποιν.Χρ. (Η) σ. 385-398.
- Ο καταλογισμός εις το Ποινικόν Δίκαιον,1962.
- Ποινικό Δίκαιο, Διάγραμμα Γενικού Μέρους, 1984.
- Μανιτάκης Α., Ο δικαστής υπηρέτης του νόμου ή εγγυητής των συνταγματικών δικαιωμάτων και μεσολαβητής των διαφορών Νο Β 1999 σ.177-201.
- Μανωλεδάκης Ι., Η διαλεκτική έννοια των εννόμων αγαθών, 1973.
- Ποινικό Δίκαιο, Επιτομή Γενικού Μέρους, 2005.
- Προσβολές κατά της πολιτειακής εξουσίας, 1994.
- Η περιύβριση των δικαστικών αρχών, 1992.
- Το έννομο αγαθό, ως βασική έννοια του ποινικού δικαίου, 1998
- Μαρκαντωνάτου Σκαλτσά Α., Γενικές Αρχές στην Νομολογία του ΣΤΕ και του ΔΕΚ, 2007
- Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, 2013,
- Ο τύπος ως μορφή και ως διαδικασία στις διοικητικές πράξεις μελέτη στον τιμητικό τόμο για τον Θεοχαρόπουλο Λ. και την Κοντόγιωργα Θεοχαροπούλου, 2009.

- Διασφάλιση της αρχής της νομιμότητας της Διοικήσεως (Μηχανισμοί ελέγχου αυτής) EEN, 1989, σ.67-75.
- Η προστασία του Διοικουμένου, 1999.
- *Προστασία των προσωπικών δεδομένων και ΜΜΕ, 2006 μελέτη υπό δημοσίευση στον τιμητικό τόμο του Καθηγητή Στεφανόπουλου Στ. Ματσούκα Ν.*, Ιστορία της Βυζαντινής Φιλοσοφίας με παράρτημα στον σχολαστικισμό του Δυτικού Μεσαίωνα, 2001.
- Μουκίου Χ.*, Η 'σιωπή' της διοίκησης, 2003.
- Μπαλογιάννης Στ.*, Σέξτος ο Εμπειρικός και η σύγχρονος ιατρική σκέψις Εγκέφαλος, (περιοδικό) 2013, σ.62-74,
- Μπαλτάς Χαρ. Αθ.*, Λεξικό της Αρχαίας Ελληνικής Γλώσσας, Ερμηνευτικό Ετυμολογικό, 1995,
- Μπιτζιλέκης Ν.*, Γεγονότα και Κρίσεις στο Δίκαιο και ειδικότερα στο ΠοινικόΔίκαιο, 1999.
- Δίκαιο των ποινικών κυρώσεων, 2008, *Μ. Βασιλείου*, Επιστολές και άλλα κείμενα, Εισαγωγή Σχόλια Παπαδόπουλος Στ., Απόδοση Μουστάκης Β., 1980
- Η ελεύθερη βούληση στην υπαναχώρηση από την απόπειρα και στην έμπρακτη μετάνοια, 1995,
- Η ελεύθερη βούληση στην υπαναχώρηση από την απόπειρα και στην έμπρακτη μετάνοια 1995,
- Το τιμωρητικό και το φιλελεύθερο στοιχείο στο ποινικό δίκαιο, ΠοινΧρ. 2001, σ. 289
- Θεμελίωση και φύση του Διεθνούς Ποινικού Αδίκου, *ΠοινΧρ 2010 σ.785 Μπουανάκης Δ.*, Εκθετική και Λογαριθμική συνάρτηση, μια διδακτική αντιμετώπιση των Μαθηματικών Β' Λυκείου, σ. 28, 2003.
- Μπρετόν Α.*, Μανιφέστα του σουρεαλισμού (μτφρ. Ελ. Μοσχονά), 1983.
- Μυλωνόπουλος Χρ.*, Πρακτικά θέματα ποινικού δικαίου, 2000.
- Νούσκαλης Γ.*, Η ποινική προστασία προσωπικών δεδομένων, 2007.
- *Νούσκαλης Γ.*, *Η λειτουργία της αναλογικότητας στις εναλλακτικές μη φυλακτικές ποινές*, 2015,
- Ορφανουδάκης Σ.*, *Η αρχή της αναλογικότητας και τα πεδία εφαρμογής της*, 2003.
- Ουλπιανός Πανδέκτης*
- Παναγιωτόπουλος Δ.Γ.*, Θεωρία και Πράξεις της Βυζαντινής Εκκλησιαστικής Μουσικής, 1991.
- Πανούσης Γ.*, Η εξατομίκευση της κυρώσεως στο Γαλλικό Δίκαιο, 1978.
- Παπαρηγορίου Βλ.*, Εισηγήσεις Διοικητικού Δικαίου, 2010.
- Παπαδαμάκης Α.*, Ποινική Δικονομία, Θεωρία Πράξη Νομολογία, .2008.
- Παπαδάτος Π.*, Η αποζημίωση των θυμάτων του εγκλήματος από την πολιτεία, 1981.
- Παπαζώτος Θ.*, Τα πάθη της ψυχής και βυζαντινή ζωγραφική της Μακεδονίας, 1994.
- Παπαϊωάννου Ζ.*, Αστυνομικό Δίκαιο, 2006.
- Παπανικολαΐδης Δ.*, Έννοια και νομικός χαρακτήρ των διοικητικών ποινών 1975.
- Στασινόπουλος Μ.*, Ο αληθής χαρακτήρ των διοικητικών ποινών , Αρχείο νομολογίας 1, 1950.
- Παπανικολάου Αν.*, Ανακριτική διείσδυση και αστυνομική παγίδευση, 2012.
- Παπανούτσου Ε.*, Λογική, 2008.
- Παπαντωνίου Ν.*, Γενικές αρχές του αστικού δικαίου, 1983.
- Παπαχατζής Γ.* Η διακριτική ευχέρεια των διοικητικών αρχών, 1934.
- Σύστημα του ισχύοντος Διοικητικού Δικαίου, 1991.
- Σύστημα Διοικητικού και Δημοσίου Δικαίου τόμ. 1937.
- Σύστημα του ισχύοντος εν Ελλάδι Διοικητικού Δικαίου, 1965,

- Σύστημα του ισχύοντος στην Ελλάδα Διοικητικού Δικαίου, 1983,
Παρασκευόπουλος Ν., Ποινολογία, 2005.
- Ν., Φρόνημα και καταλογισμός στο ποινικό δίκαιο, 1987.
- Μεταξύ τιμωρίας και θεραπείας : Τα μέτρα ασφαλείας του ποινικού κώδικα. Σε
Μνήμη Χωραφα Ν. Γάφου Η. Γαρδίκας Κ., Β' τόμ. 1986, σ. 229.
- Παύλου Στ.*, Наркωτικά, Δογματικά και ερμηνευτικά προβλήματα των ποινικών
διατάξεων του Κώδικα Νόμων για τα Наркωτικά Κ.Ν.Ν., *Παρασκευόπουλος Ν.*,
Η καταστολή της διάδοσης των ναρκωτικών μετά τον Ν.4139/13, 2014.
- Το διασυνοριακό έγκλημα και η σταδιακή προσαρμογή της ελληνικής
νομοθεσίας για την αποτελεσματικότερη αντιμετώπιση του, Ποιν.Χρ.2002, σ.776
επ.
- Πιτσελά Α.*, Η ποινική αντιμετώπιση των ανηλίκων, 2013.
- Πλάτων, Μίνως
- Νόμοι
- , Σόλων
- Πλούταρχος, Λυκούργος*
- Ράμφος Στ.*, Ο Καημός του ενός Κεφάλαια της ψυχικής ιστορίας των Ελλήνων,
2000
- Ρίκος Ευάγ.*, Η αιτιολογία της επιμετρήσεως της ποινής (Π.Κ.79) Ποιν. Χρ.(1983),
σ. 351-360.
- Σέξτος ο Εμπειρικός*, Προς Μαθηματικούς
- Σούλιας Ν.* Λογική, μετά στοιχείων Γνωσιολογίας, 1964.
- Σουλτάνης Α.*, Η νομική φύση των προστίμων και των προσαυξήσεων ΔΦΝ1952
σ.362
- Σούρλας Π.*, Μια εισαγωγή στην επιστήμη του δικαίου, 1995.
- Θεμελιώδη ζητήματα της μεθοδολογίας του δικαίου μέρος α' θεωρητική
στοιχείωση, 1986.
- Σοφός Ι.*, Ενδεχόμενος Δόλος και Βαρεία Αμέλεια, 2008,
- Σπηλιωτόπουλος Επ.*, Η προστασία του διοικουμένου ΔτΑ, 26/2005.
- Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, 2007,
- Σπυράκος Δ.*, Η στρατιωτική πειθαρχική φυλάκιση ένας συγκεκαλυμμένος
σωφρονιστικός θεσμός, 1991
- *Η εγκληματοπολιτική σημασία της έννοιας του εννόμου αγαθού, κριτική
προσέγγιση στις σύγχρονες θεωρίες Αθήνα, 1991*
- Σταθόπουλος Γ.*, Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, 2004, σ. 15.
- Σταματούλης Ι.*, Δικαστική, 1933, 5^{ος} τόμος, σ.207-212,
- Στασινόπουλος Μ.* Ο έλεγχος της διακριτικής εξουσίας τη Διοικήσεως, 1939
- Διοικητικόν Δίκαιον, 1976,

- Η αστική ευθύνη του Κράτους, των δημοσίων υπαλλήλων και των νομικών
προσώπων δημοσίου δικαίου κατά τον Αστικόν Κώδικα, 1950, 1968.
- Το δικαίωμα της υπερασπίσεως ενώπιον των διοικητικών αρχών, 1974, .
- Ο έλεγχος της διακριτικής εξουσίας της Διοικήσεως, 1929,
- Δίκαιον των Διοικητικών πράξεων, 1951,
- Μαθήματα Διοικητικού Δικαίου, Αθήνα, 1957, 1976,
- Συμεωνίδης Ι.*, Η διόγκωση της κυρωτικής λειτουργίας της δημόσιας Διοίκησης
και η αμφισβήτηση της συνταγματικότητας της Διοικ.σ.325 Δ. 1992.
- Συμεωνίδου Καστανίδου Ελισ.*, Οργανωμένο έγκλημα και τρομοκρατία, 2007.
- Σχοινά Φ.* Βυζαντινή Λογική και Οντολογία. Η περί κατηγοριών διδασκαλία του
Ιωάννη Δαμασκηνού, 2006.
- Ταμπάκης Ν.*, Από την Ποίηση στην λογική προς μια θεωρία της συνείδησης,
1998.

- Τάχος Α.Ι., Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, 2008.
- Ερμηνεία Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, 2009.
- Τζαμτζή, Ι. Ζητήματα ελευθερίας εις το δίκαιο της Ρώμης και τους θεσμούς σε Συμβολή σε διεπιστημονικό φροντιστήριο 2004/2005, Έννοιες Ελευθερία και Δίκαιο.
- Τζανεττής Αριστομ., Ζητήματα εφαρμογής της αναλογικότητας σε διεθνή κείμενα.
- Πρεβεδούρου Ε., Η αρχή της αναλογικότητας στην νομολογία του ΔΕΕ, ΕΕΕυρΔ. σ.16 επ.
- Τριαντάφυλλου Γ.Ν, Η ρύθμιση και λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, 1993.
- Τρωιάνος Σ./ Βελισσαροπούλου – Καράκωστα Ι., Ιστορία του Δικαίου, 2010.
- Τσίνας Κ., Η αρχή nullum crimen, nulla poena sine lege(άρθρο 7 παρ.1 εδάφιο α΄ Συντ.) Τυπική παραγωγή και δογματική ανάλυση στο πλαίσιο ενός θεωρητικού μοντέλου, ΔτΑ(53)2012.
- Τσολάκης Χρ., Ο κόσμος στα μάτια των παιδιών, 6^ο Διαπολιτισμικό Σχολείο Κορδελιού, Μάρτιος 2007(Σχολική Εφημερίδα).
- Τυπικό της Μονής Βατοπεδίου, αδημοσίευτη πηγή.
- Φανουργιαδάκης Β., Οι πίνακες του Φερδινάνδου Καβαλλέρα, Μεταφρασθέντες και διασκευασθέντες, 2008.
- Φυτράκης Ευτ., Σχόλιο στην Α.Π. 1/2014, Αναδρομικότητα του ποινικού νόμου για την οριστικοποίηση φορολογικής εγγραφής, Εφ Δ.Δ. 1,2014, σ. 27-35.
- Φωτάκης Ν.Σ Ποινή Τροποποίηση της συμπεριφοράς και κοινωνική αναπροσαρμογή, 1980, σ. 23.
- Χαραλαμπίδης Αρ., Διάγραμμα Ποινικού δικαίου, Γενικό Μέρος, 1999 Μπέκας Ι., Εγκλήματα κατά της Ζωής και της Υγείας, Παραδόσεις, 2002..
- Χωραφάς Ν., Ποινικόν Δίκαιον, 1978.
- Ψαρούδα Μπενάκη Α., Τα αξιολογικά στοιχεία της αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος, 1971.