

# ΑΡΧΕΣ ΤΗΣ ΕΛΑΧΙΣΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΠΑΡΕΜΒΑΣΗΣ: ΓΙΑ ΜΙΑ ΘΕΩΡΙΑ ΤΩΝ ΑΝΘΡΩΠΙΝΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΩΣ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΚΑΙ ΟΡΙΟΥ ΤΟΥ ΠΟΙΝΙΚΟΥ ΝΟΜΟΥ\*

**ALESSANDRO BARATTA**

Καθηγητής, Πανεπιστήμιο Saarland

*Η παρούσα μελέτη αφορά στη διατύπωση των βασικών προγραμματικών αρχών μίας πρότασης για την ελάχιστη ποινική παρέμβαση.*

*Στη διατύπωση αυτής της πρότασης, άξονα αποτελούν τα ανθρώπινα δικαιώματα, στα οποία προσδίδεται η διττή λειτουργία της οριοθέτησης, αφ' ενός, της ποινικής παρέμβασης και του προσδιορισμού, αφ' ετέρου, το πιθανού αντικειμένου της ποινικής προστασίας.*

*Οι αναλύσεις αφορούν στις απαιτήσεις σεβασμού των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο επίπεδο κυρίως της πρωτογενούς εγκληματοποίησης. Η ανάλυση των ειδικότερων αρχών ανταποκρίνεται στην υιοθέτηση τόσο μίας εσωτερικής όσο και μίας εξωτερικής οπτικής του ποινικού συστήματος. Οι ενδοσυστημικές αρχές της ελάχιστης ποινικής παρέμβασης ταξινομούνται στις εξής ομάδες:*

*α) Αρχές του τυπικού περιορισμού*

*β) Αρχές του λειτουργικού περιορισμού*

*γ) Αρχές του ατομικού περιορισμού ή περιορισμού της ποινικής ευθύνης.*

*Οι εξωσυστημικές αρχές, εξάλλου, διακρίνονται:*

*α) στις εξωσυστημικές αρχές απεγκληματοποίησης και*

*β) στις μεθοδολογικές αρχές εναλλακτικής δόμησης των κοινωνικών συγκρούσεων και προβλημάτων.*

## **Εισαγωγή**

Μέρος πρώτο: Ενδοσυστημικές αρχές της ελάχιστης ποινικής παρέμβασης. 1. Αρχές τυπικού περιορισμού. 2. Αρχές λειτουργικού περιορισμού 3. Αρχές ατομικού περιορισμού ή περιορισμού της ποινικής ευθύνης.

Μέρος δεύτερο: Εξωσυστημικές αρχές της ελάχιστης ποινικής παρέμβασης. 1. Εξωσυστημικές αρχές απεγκληματοποίησης 2. Μεθοδολογικές αρχές εναλλακτικής δόμησης των κοινωνικών συγκρούσεων και προβλημάτων.

Το καθήκον το οποίο πρότεινα στον εαυτό μου στις σελίδες που

---

\* μετάφραση: Αφροδίτη Κουκουτσάκη

ακολουθούν, είναι μία προγραμματική άρθρωση της ιδέας της ελάχιστης ποινικής παρέμβασης ως καθοδηγητικής ιδέας για μία βραχυπρόθεσμη και μεσοπρόθεσμη πολιτική του ποινικού νόμου. Η υιοθέτηση αυτής της ιδέας αποτελεί απάντηση στο ερώτημα γύρω από τις ελάχιστες απαιτήσεις σεβασμού των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στον ποινικό νόμο.

Η έννοια των ανθρωπίνων δικαιωμάτων επιτελεί, σ' αυτή την περίπτωση, διττή λειτουργία. Αφ' ενός μεν, μία αρνητική λειτουργία, η οποία αφορά τα όρια της ποινικής παρέμβασης. Αφ' ετέρου, μία θετική λειτουργία σε σχέση με τον προσδιορισμό του πιθανού αλλά όχι αναγκαίου αντικειμένου της ποινικής προστασίας<sup>1</sup>. Και στις δύο τις λειτουργίες, μία ιστορικο-κοινωνική έννοια των ανθρωπίνων δικαιωμάτων παρέχει το πλέον κατάλληλο θεωρητικό εργαλείο για μία στρατηγική μέγιστου περιορισμού της ποινικής βίας, η οποία αποτελεί σήμερα το πρωταρχικό σημείο μιάς εναλλακτικής πολιτικής κοινωνικού ελέγχου.

Ο προσανατολισμός προς μία παρόμοια στρατηγική μπορεί να προκύψει επίσης από τα αποτελέσματα στα οποία έχει φθάσει μέχρι τώρα, στα πλαίσια των ιστορικο-κοινωνικών επιστημών και της κριτικής εγκληματολογίας, η ανάλυση των τιμωρητικών συστημάτων στις εμπειρικές τους εκδηλώσεις, στην οργάνωση και στις πραγματικές τους λειτουργίες.

Τα κυριώτερα αποτελέσματα μπορεί να συνοψισθούν στις παρακάτω προτάσεις:

α) Η ποινή, ιδιαίτερα στις πιο δραστικές της εκδηλώσεις που έχουν ως αντικείμενο τη σφαίρα της ατομικής ελευθερίας και της φυσικής ακεραιότητας των ατόμων, είναι θεσμική βία<sup>2</sup>. Αποτελεί, δηλαδή, περιορισμό των δικαιωμάτων και καταστολή βασικών πραγματικών αναγκών των ατόμων, διαμέσου της νόμιμης ή παράνομης δράσης των λειτουργιών της νομιμης ή της εκ των πραγμάτων εξουσίας σε μία κοινωνία<sup>3</sup>.

β) Τα όργανα τα οποία λειτουργούν στα διάφορα επίπεδα της οργάνωσης της ποινικής δικαιοσύνης (νομοθέτης, αστυνομία, εισαγγελία, δικαστές, όργανα εκτέλεσης της ποινής) δεν εκπροσωπούν και προστατεύουν συμφέροντα κοινά σε όλα τα μέλη της κοινωνίας, αλλά, κυρίως, συμφέροντα των κυρίαρχων και κοινωνικά ευνοημένων ομάδων, οι οποίες αποτελούν μειοψηφίες. Σ' ένα υψηλότερο επίπεδο αφαίρεσης, ωστόσο, το τιμωρητικό σύστημα εμφανίζεται μάλλον ως ένα λειτουργικό υποσύστημα στην υλική και ιδεολογική (νομιμοποίηση) αναπαραγωγή του συνολικού κοινωνικού συστήματος, δηλαδή των υπάρχουσών σχέσεων εξουσίας και ιδιοκτησίας, παρά ως ένα όργανο προστασίας των ιδιαίτερων συμφερόντων και δικαιωμάτων των ατόμων<sup>4</sup>.

γ) Η λειτουργία της ποινικής δικαιοσύνης είναι εξαιρετικά επιλεκτική, όσον αφορά τόσο την παρεχόμενη προστασία αγαθών και συμπεριόντων, όσο και τη διαδικασία εγκληματοποίησης και στρατολόγησης της πελατείας του συστήματος (τον λεγόμενο εγκληματικό πληθυσμό). Η ποινική δικαιοσύνη στρέφεται κυρίως στις λαϊκές τάξεις και ειδικότερα στις περισσότερο ανίσχυρες κοινωνικές ομάδες, όπως προκύπτει εμφανώς από την κοινωνική σύνθεση του πληθυσμού των φυλακών, μολονότι οι κοινωνικά αρνητικές συμπεριφορές είναι διαδεδομένες σ' όλα τα κοινωνικά στρώματα και οι πιο σοβαρές παραβιάσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων επιτελούνται από άτομα τα οποία ανήκουν στις κυρίαρχες ομάδες ή υπάγονται σε κρατικούς οργανισμούς ή σε ιδιωτικές οικονομικές οργανώσεις, νόμιμες ή παράνομες.

δ) Το τιμωρητικό σύστημα δημιουργεί περισσότερα προβλήματα από εκείνα τα οποία διατείνεται ότι επιλύει. Παράγει συγκρούσεις αντί να τις διευθετεί και συχνά οι ίδιες συγκρούσεις επανεμφανίζονται σε πιο σοβαρές μορφές στο αρχικό πλαίσιο ή εκδηλώνονται νέες συγκρούσεις, ως αποτέλεσμα της ποινικής παρέμβασης, στο ίδιο ή σε διαφορετικό πλαίσιο.

ε) Το τιμωρητικό σύστημα, λόγω της οργανωτικής δομής και του τρόπου λειτουργίας του, είναι εντελώς ακατάλληλο να επιτελέσει τις κοινωνικά επωφελείς λειτουργίες οι οποίες διακηρύσσονται από μέρους της επίσημης επιστημονικής του θεμελίωσης, αυτές τις λειτουργίες, δηλαδή, που βρίσκονται στο κέντρο της ιδεολογίας της κοινωνικής άμυνας και των ωφελιμιστικών θεωριών της ποινής. Αν αναφερθούμε ειδικότερα στη φυλακή, ως κύριας και χαρακτηριστικής των σύγχρονων τιμωρητικών συστημάτων ποινής, φαίνεται εκ πρώτης όψεως ότι θα πρέπει να διαπιστώσουμε την ιστορική αποτυχία αυτού του θεσμού σε σχέση με τις βασικές διακηρυγμένες λειτουργίες του: να συγκρατήσει και να καταπολεμήσει την εγκληματικότητα, να επανακοινωνικοποιήσει τον κρατούμενο, να υπερασπίσει στοιχειώδη συμφέροντα των μεμονωμένων ατόμων και της κοινότητας. Αλλά από μία βαθύτερη θεώρηση, προκύπτει μάλλον η ιστορική επιτυχία αυτού του θεσμού αν τον εξετάσουμε από την σκοπιά των πραγματικών του λειτουργιών. Πράγματι, απωθώντας την ανορθολογική υπόθεση της έλλειψης λειτουργικών δεσμών ανάμεσα σ' αυτόν τον θεσμό και την κοινωνία, η επιστημονική ανάλυση προβαλε διαφορετικές πραγματικές λειτουργίες, αντίθετες σ' αυτές που έχουν διακηρυχθεί, οι οποίες εξηγούν την ιστορική επιβίωση του θεσμού (Foucault, 1975). Η φυλακή χρησιμεύει κυρίως στον διαχωρισμό και τη διαχείριση ως «εγκληματικότητας» ενός τμήματος των συγκρούσεων που υπάρχουν στην κοινωνία, δηλαδή ως ενός κοινωνικού προβλήματος που συνδέεται με τα ατομικά χαρακτηριστικά ιδιαίτερα επικίνδυνων ατόμων, το οποίο απαιτεί μία θεσμική απάντηση τεχνικής φύσεως: την ποινή, την μετα-

χείριση του εγκληματία. Κατά δεύτερο λόγο, η φυλακή χρησιμεύει στην παραγωγή και αναπαραγωγή των «εγκληματιών», δηλαδή στη στρατολόγηση ενός μικρού πληθυσμού ανάμεσα στον πολύ ευρύτερο πληθυσμό των παραβατών, ο οποίος προέρχεται από τα πιά αδύναμα και περιθωριακά τμήματα της κοινωνίας. Τέλος η φυλακή χρησιμεύει για να αναπαριστά ως **ομαλότητα** τις σχέσεις ανισότητας που υπάρχουν στην κοινωνία και στην υλική και ιδεολογική αναπαραγωγή τους.

Στα πλαίσια μιάς πολιτικής οικονομίας της ποινής, το τιμωρητικό σύστημα, λοιπόν, δεν παρουσιάζεται σαν μία άσκοπη βία αλλά σαν μία βία σκόπιμη από την άποψη της αυτοαναπαραγωγής του υπάρχοντος κοινωνικού συστήματος και, κατά συνέπεια, των συμφερόντων των κυρίαρχων ομάδων, σοφά χρησιμοποιούμενη από τους κατέχοντες την εξουσία για τη διατήρηση των σχέσεων ανισότητας στην παραγωγή και κατανομή των αγαθών. Γι' αυτό, το τιμωρητικό σύστημα, σε μία επιστημονική ανάλυση, εμφανίζεται ως ένα σημαντικό στήριγμα της δομικής βίας αν την θεωρήσουμε, στην πιά ευρεία σημασία της, ως κοινωνική αδικία: καταστολή των πραγματικών αναγκών του μεγαλύτερου αριθμού των ατόμων οι οποίες θα μπορούσαν να ικανοποιηθούν, λαμβάνοντας υπόψη την επιτευχθείσα εξέλιξη των παραγωγικών δυνάμεων στην κοινωνία, εάν οι σχέσεις ιδιοκτησίας και ισχύος ήσαν διαφορετικές και περισσότερο δίκαιες (J. Galtung, 1975, 711).

Ο αγώνας για τον περιορισμό της δομικής βίας είναι ο ίδιος αγώνας για την επιβεβαίωση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Πράγματι, σε μία ιστορικο-κοινωνική θεώρηση, αυτά αποκτούν το ίδιο περιεχόμενο με τις ιστορικά καθορισμένες πραγματικές ανάγκες (A. BaraHa, E.P. Zaffaroni, 1985a). Από τα παραπάνω προκύπτουν δύο συνέπειες: η πρώτη, ότι μία πολιτική περιορισμού της τιμωρητικής βίας είναι ρεαλιστική μόνον εάν εγγραφεί στο κίνημα για την επιβεβαίωση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και της κοινωνικής δικαιοσύνης. Δεν μπορεί, τελικά, να απομονωθεί η τιμωρητική βία, θεωρούμενη ως θεσμική βία, από την δομική βία και την έλλειψη δικαιοσύνης στις σχέσεις ιδιοκτησίας και ισχύος, χωρίς να χαθεί το υλικό και ιδεατό πλαίσιο της πάλης για την αλλαγή του ποινικού συστήματος και να μεταβληθεί σε μάχη των μετόπισθεν χωρίς προοπτικές επιτυχίας (G. Garcia Mendez, 1985). Η δεύτερη συνέπεια είναι, ότι είναι πολύ περιορισμένες οι δυνατότητες να χρησιμοποιηθούν εναλλακτικά τα παραδοσιακά εργαλεία της ποινικής δικαιοσύνης για την πρόσπιση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Παρόλα αυτά, η έννοια των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, στη διττή της λειτουργία η οποία αναφέρθηκε παραπάνω, παραμένει η πιά κατάλληλη βάση για μιά στρατηγική της ελάχιστης ποινικής παρέμβασης και την προγραμματική της άρθρωση στα πλαίσια μιάς εναλλακτικής πολιτικής κοινωνικού ελέγχου.

Η ανάλυση που ακολουθεί αναφέρεται στις ελάχιστες επιταγές σεβασμού των ανθρωπίνων δικαιωμάτων από τον ποινικό νόμο. Δεν αναλαμβάνω εδώ να κάνω μία ανάλυση σχετικά με τις απαιτήσεις σεβασμού των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στην ποινική δίκη και την εκτέλεση των ποινών, γι' αυτό θα περιορισθώ σε αναφορές σ' αυτά τα δύο υποσυστήματα της ποινικής δικαιοσύνης, οι οποίες θα είναι αναγκαίες για την εξαγγελία των αρχών μίας πολιτικής της ελάχιστης ποινικής παρέμβασης στο επίπεδο της πρωτογενούς εγκληματοποίησης.

Οι αρχές, διαμέσου των οποίων αρθρώνεται, στο επίπεδο του νόμου, η ιδέα της ελάχιστης ποινικής παρέμβασης ομαδοποιούνται κυρίως σύμφωνα με μία βασική διάκριση. Αυτή προκύπτει από την υιοθέτηση μίας **εσωτερικής ή μιας εξωτερικής οπτικής του ποινικού συστήματος**. Οι **ενδοσυστημικές αρχές**, οι οποίες προκύπτουν από την υιοθέτηση της πρώτης οπτικής, υποδεικνύουν τα απαιτούμενα στοιχεία για την εισαγωγή και διατήρηση εγκληματικών κατηγοριών στον νομο. Οι **εξωσυστημικές αρχές** αναφέρονται, αντίθετα, σε πολιτικά και μεθοδολογικά κριτήρια για την αποποινικοποίηση και την εναλλακτική προς την ποινική οικοδόμηση των συγκρούσεων και των κοινωνικών προβλημάτων.

### Μέρος πρώτο

**Οι ενδοσυστημικές αρχές της ελάχιστης ποινικής παρέμβασης** μπορούν να ταξινομηθούν σε τρεις ομάδες:

- 1) Αρχές του τυπικού περιορισμού
- 2) Αρχές του λειτουργικού περιορισμού
- 3) Αρχές του ατομικού περιορισμού ή περιορισμού της ποινικής ευθύνης.

1) Οι αρχές του τυπικού περιορισμού μπορούν να διατυπωθούν κατά τον ακόλουθο τρόπο:

α) **Αρχή της επιφύλαξης του νόμου** ή αρχή της νομιμότητας υπό στενή έννοια.

Όταν μιλάμε για τιμωρητική λειτουργία και για ποινικό σύστημα, προσπαθούμε να ταυτίσουμε αυτές τις έννοιες με το πεδίο εφαρμογής του ποινικού δικαίου. Εάν, όμως, υιοθετήσουμε ένα κοινωνιολογικό ορισμό της ποινής ως καταστολής βασικών πραγματικών αναγκών, οι οποίες φυσιολογικά αναγνωρίζονται ως δικαιώματα σε μία κοινωνία (A. Baratta, 1985), μπορούμε εύκολα να αντιληφθούμε ότι **ένα μεγάλο τμήμα της τιμωρητικής λειτουργίας επιτελείται, ακόμα και σήμερα, έξω από το δίκαιο, παρά τις κατακτήσεις που σημειώθηκαν στην ιστορία των σύγχρονων συνταγμάτων, από τις φιλελεύθερες θεωρίες της ποινής.**

Ας σκεφθούμε τη σοβαρότητα του φαινομένου των εξωδικαστικών θανάτων, των βασανιστηρίων, των εξαφανίσεων, των παράνομων ενεργειών της αστυνομίας, των στρατιωτικών και παραστρατιωτικών σωμάτων, την υπερβολική διεύρυνση της τιμωρητικής λειτουργίας έξω από τα όρια της νομιμότητας, την οποία παρακολουθήσαμε στο πρόσφατο παρελθόν στην Ευρώπη κάτω από το φασιστικό καθεστώς και παρακολουθούμε σήμερα σε μερικές χώρες της Λατινικής Αμερικής.

Το πρώτο στοιχείο ενός προγράμματος τυπικού περιορισμού της τιμωρητικής βίας συνίσταται, λοιπόν, στην επαναφορά της στα πλαίσια και κάτω από τον έλεγχο του νόμου. Ταυτόχρονα, κάθε κίνημα για την υπεράσπιση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο χώρο του ποινικού δικαίου, θα πρέπει να λειτουργεί για την αποτελεσματική επαναφορά των εξωνομικών κυρώσεων κάτω από τον προσδιορισμό των εγκληματικών συμπεριφορών και κάθε άλλου δυνατού προσδιορισμού του παράνομου με κριτήριο το ισχύον δίκαιο, για να τις υπαγάγει στις αντίστοιχες κυρώσεις: ποινικές, πειθαρχικές, αστικές, διοικητικές<sup>5</sup>.

Η αρχή της επιφύλαξης του νόμου επιβάλλει τον περιορισμό της άσκησης της τιμωρητικής λειτουργίας αποκλειστικά σε πράξεις που προβλέπονται από τον νόμο ως εγκλήματα: *nulla poena sine lege*, *nulla poena sine crimine*. Αυτό αποκλείει, ειδικότερα, τη δυνατότητα να εισαχθούν ποινές στα πλαίσια της άσκησης διαφορετικών από την νομοθετική εξουσιών του κράτους.

Οι λοιπές αρχές του τυπικού περιορισμού μπορούν, με τη σειρά τους, να θεωρηθούν ως εξειδικεύσεις της αρχής νομιμότητας, θεωρούμενης υπό ευρεία έννοια.

## **β) Αρχή της ακριβείας**

Η ποινή εφαρμόζεται μόνον στις περιπτώσεις της πραγματοποίησης συμπεριφορών ρητά προβλεπόμενων από τον νόμο με την ένδειξη των περιγραφικών και κανονιστικών τους στοιχείων. Η αρχή της ακριβείας αποκλείει την αναλογική εφαρμογή του ποινικού νόμου, για την οποία είναι χρήσιμο να υπάρχει ρητή απαγόρευση στον νόμο. Αυτό επιβάλλει μία νομοθετική τεχνική, η οποία να επιτρέπει την μέγιστη αντικειμενικότητα στη διαδικασία δικαστικής συγκεκριμενοποίησης της τυπικής υπόστασης των εγκλημάτων στο δικαστήριο, τον περιορισμό των γενικών ρητρών και των κανονιστικών στοιχείων της τυπικής υπόστασης διαμέσου παραπομπών σε κοινωνικές αξιολογήσεις και κανόνες των οποίων η ύπαρξη και το περιεχόμενο να είναι εμπειρικά ελεγχόμενο<sup>6</sup>.

**γ) Η αρχή της μη αναδρομικότητας**

Αυτή αποκλείει την εφαρμογή ποινών, ισοδύναμων των ποινών ή οιασδήποτε δυσμενέστερης συνθήκης στον κατηγορούμενο, οι οποίες να μην προβλεπονται από νομο προγενέστερο του γεγονότος ακόμα κι όσον αφορά το δικονομικό καθεστώς και την εκτέλεση. Η λειτουργία αυτής της αρχής είναι να διασφαλίσει τη δυνατότητα πρόβλεψης των αρνητικών νομικών συνεπειών της ατομικής συμπεριφοράς.

**δ) Η αρχή της προτεραιότητας του ουσιαστικού ποινικού νόμου,** έχει ως σκοπό να διασφαλίσει την διεύρυνση των εγγυήσεων για το άτομο, οι οποίες εμπεριέχονται στην αρχή της νομιμότητας, σε καθένα από τα υποσυστήματα στα οποία μπορεί να υποδιαιρείται το ποινικό σύστημα, δηλαδή, απέναντι στη δράση της αστυνομίας, στη δίκη και στην εκτέλεση της ποινής. Ο περιορισμός των ατομικών δικαιωμάτων σε καθένα από τα υποσυστήματα της διαχείρισης της ποινικής δικαιοσύνης δεν μπορεί ποτέ να υπερβαίνει ό,τι προβλεπεται επακριβώς από τον ποινικό νόμο για τα εγκλήματα για τα οποία κάποιος μπορεί να παραπεμφθεί, δικάσθει και καταδικασθεί. Αυτή η αρχή αποκλείει την εισαγωγή, εκ του νόμου ή εκ των πραγμάτων, μέτρων περιοριστικών των ατομικών δικαιωμάτων στον διακανονισμό και την πρακτική της δράσης των αστυνομικών οργάνων, στη δίκη και την εκτέλεση της ποινής, τα οποία δεν είναι απολύτως αναγκαία για την ορθή και βέβαιη εφαρμογή του ουσιαστικού ποινικού νόμου.

Οι εξειδικεύσεις της αρχής στα υποσυστήματα της διαχείρισης της ποινικής δικαιοσύνης, μπορούν να αναφερθούν μόνον στα πλαίσια μιάς συστηματικής ανάλυσης των κριτηρίων που τις ρυθμίζουν. Ενδεικτικά, από τις συνέπειες της προτεραιότητας του ουσιαστικού ποινικού δικαίου στους διάφορους τομείς που αναφέρθηκαν, μπορούν να αναφερθούν: η προστασία του δικαιώματος της ελευθερίας απέναντι στη δράση των αστυνομικών οργάνων, τα δικαιώματα των κατηγορούμενων και των καταδίκων, τα όρια της διακριτικής ευχέρειας της αστυνομίας και των οργάνων της ποινικής δίκης, ο περιορισμός της εκτελεστικής εξουσίας στη δίκη, η ανεξαρτησία και το αμετάθετο των ποινικών δικαστών, ο σεβασμός της αρχής των αποδείξεων και ο περιορισμός των αρνητικών συνεπειών για τον κατηγορούμενο στον καθορισμό της δικαστικής αλήθειας, τα όρια της πειθαρχικής εξουσίας των οργάνων εκτέλεσης της ποινής.

**ε) Η αρχή της λαϊκής εκπροσώπησης** επιβάλλει τον σεβασμό των βασικών επιταγών του κράτους δικαίου στη διαδικασία διαμόρφωσης του ποινικού νόμου όσον αφορά την αντιπροσωπευτικότητα των νο-

μοθετικών συνελεύσεων και της ρυθμιστικής τους λειτουργίας· ειδικότερα, η λαϊκή συμμετοχή στη διαμόρφωση της νομοθετικής βούλησης διαμέσου ελεύθερων και μυστικών εκλογών και την ελεύθερη οργάνωση των πολιτικών κομμάτων και κινημάτων.

**2. Οι αρχές του λειτουργικού περιορισμού είναι οι ακόλουθες:**

**α) Η αρχή της μη τυχαίας απάντησης.** Ο ποινικός νόμος είναι η τυπική πράξη απάντησης σε συγκρούσεις και κοινωνικά προβλήματα θεμελιακά και αντιπροσωπεύσιμα ως γενικά και διαρκή σε μία κοινωνία. Η διαδικασία που οδηγεί σ' αυτόν πρέπει να περιλαμβάνει μία εξαντλητική συζήτηση σε συνεδριάσεις εν απαρτία και να συνοδεύεται από μία εξαντλητική συζήτηση στο εσωτερικό των πολιτικών κομμάτων και από μία ευρεία δημόσια συζήτηση<sup>7</sup>. Ο ποινικός νόμος, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να είναι μία άμεση, διοικητικής φύσεως απάντηση, όπως συμβαίνει συχνά στην πράξη. Τα προβλήματα στα οποία δίδεται απάντηση θα πρέπει να διευκρινίζονται επαρκώς πριν ενεργοποιηθεί μία ποινική απάντηση. Κατά κανόνα, αυτή δεν μπορεί να αφορά άτυπες ή εξαιρετικές καταστάσεις. Οι επιταγές που χαρακτηρίζουν το σύγχρονο δίκαιο, το αφηρημένο και η γενικότητα των κανόνων, δεν θα πρέπει ποτέ να καταστρατηγηθούν στον ποινικό νόμο. Η εμπειρία της ποινικής νομοθεσίας έκτακτης ανάγκης στην Ευρώπη και το αρνητικό της αποτέλεσμα στην ανατροπή της λογικής των κωδίκων θα μπορούσε, υπό αυτή την έννοια, να προσφέρει ένα έγκυρο μάθημα σε κάθε κράτος δικαίου. Εμπεριέχεται με έμφαση, επίσης, η τάση διοικητικοποίησης του ποινικού δικαίου. Μ' αυτή την έννοια υποδηλώνεται ο ανεξέλεγκτος και απρογραμματίστος πολλαπλασιασμός ποινικών κανόνων που αποτελούν μόνον δευτερεύοντα και συμπληρωματικά στοιχεία στα πλαίσια των ποινικών νόμων. Το γενικό κριτήριο είναι αυτό της αυτονομίας της ποινικής απάντησης· αυτή, κατά κανόνα, πρέπει να αποτελεί το κύριο περιεχόμενο της νομοθετικής ενέργειας και όχι, όπως συμβαίνει συχνά, μόνον μία δευτερεύουσα γραμμή σύμπτυξης σε σχέση με την νομική ρύθμιση μη ποινικών θεμάτων και άλλες ειδικές μορφές υπαιτιότητας των ενδιαφερομένων μερών, οι οποίες κανονικά απορρέουν από αυτή<sup>8</sup>.

**β) Αρχή της αφηρημένης αναλογικότητας.** Μόνον σοβαρές παραβιάσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων μπορούν να γίνουν αντικείμενο ποινικής κύρωσης. Οι ποινές πρέπει να είναι ανάλογες στην κοινωνική βλάβη που απορρέει από την παραβίαση.

**γ) Αρχή της καταλληλότητας.** Η σοβαρή παραβίαση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και η αρχή της αναλογικότητας αποτελούν αναγκαία αλλά



όχι επαρκή συνθήκη για την εισαγωγή μίας ποινής. Η αρχή της καταλληλότητας και άλλες αρχές λειτουργικού περιορισμού υποδεικνύουν άλλες συνθήκες, αρνητικές ή θετικές, που συρρικνώνουν περαιτέρω τον χώρο που προορίζεται για τον ποινικό νόμο. Η αρχή της καταλληλότητας υποχρεώνει τον νομοθέτη σε μία προσεκτική μελέτη των κοινωνικά επωφελών αποτελεσμάτων που μπορεί να αναμένονται από την ποινή. Δεν συντρέχουν οι συνθήκες για την εισαγωγή μίας ποινής εάν, υπό το φως ενός αυστηρού εμπειρικού ελέγχου βασισμένου στην ανάλυση των αποτελεσμάτων αντίστοιχων κανόνων σε άλλες νομοθεσίες, ανάλογων κανόνων στην ίδια νομοθεσία και σε αξιόπιστες μεθόδους κοινωνιολογικής πρόγνωσης, δεν αποδεικνύονται ή δεν προκύπτουν εξαιρετικά πιθανά τα επωφελή αποτελέσματα σε σχέση με καταστάσεις όπου απειλούνται σοβαρά τα ανθρώπινα δικαιώματα.

δ) **Αρχής της επικουρικότητας.** Μία ποινή μπορεί να προβλεφθεί μόνον εάν μπορεί να αποδειχθεί ότι δεν υπάρχουν άλλες μορφές παρέμβασης, διαφορετικές από την ποινική, που να ανταποκρίνονται σε καταστάσεις όπου απειλούνται ανθρώπινα δικαιώματα. Δεν αρκεί, συνεπώς, να αποδειχθεί η καταλληλότητα της ποινικής απάντησης, χρειάζεται επίσης να αποδειχθεί ότι αυτή δεν μπορεί να αντικαταστασθεί από άλλες μορφές παρέμβασης με μικρότερο κοινωνικό κόστος.

ε) **Αρχή της ακριβούς αναλογικότητας** ή αρχή της ισοστάθμισης του κοινωνικού κόστους. Έχει αποδειχθεί ότι από την ποινή απορρέει κοινωνικό κόστος. Αυτό το κοινωνικό κόστος δεν πρέπει να αξιολογείται απλώς από την άποψη ενός οικονομικού υπολογισμού κόστους και ευεργετημάτων αλλά, κυρίως, από την άποψη των αρνητικών επιπτώσεων που μπορεί να έχει η ποινή στα άτομα τα οποία γίνονται αντικείμενο της, στις οικογένειές τους και στο κοινωνικό τους περιβάλλον, γενικότερα στην ίδια την κοινωνία. Απ' αυτή την τελευταία άποψη υπολογίζεται το γεγονός ότι η ποινική βία μπορεί να επιβαρύνει ή να αναπαράγει τις συγκρούσεις στις ειδικές περιοχές όπου παρεμβαίνει: ας σκεφθούμε τα εγκλήματα που συνδέονται με διαπροσωπικές συγκρούσεις ανάμεσα σε άτομα, μεταξύ των οποίων υπάρχουν ήδη προσωπικές σχέσεις, ειδικότερα τα εγκλήματα προσβολής της τιμής και σωματικής βλάβης. Από την άλλη μεριά, υπάρχουν αρκετά προφανείς περιπτώσεις, στις οποίες η εισαγωγή ποινικών μέτρων προκαλεί νέα και σοβαρότερα προβλήματα από αυτά τα οποία επιδιώκει να επιλύσει (ας σκεφθούμε την εγκληματοποίηση της διακοπής της κύησης) και στις οποίες η ποινή μπορεί να θεωρηθεί μία ουσιαστική μεταβλητή της δομής ενός σύνθετου κοινωνικού προβλήματος. Ας αναλογισθούμε, σ' αυτή την τελευταία περίπτωση, την εγκληματοποίηση παλιότερα της χρήσης αλκοολούχων και σήμερα τις απαγορεύσεις στο θέμα των ναρκωτικών. Γνωρίζουμε ότι αυτές είναι ο κύριος

παράγοντας απ' τον οποίο εξαρτάται η τεχνητή δομή της αγοράς των ναρκωτικών<sup>9</sup> και ότι αυτή, με τη σειρά της, καθορίζει, γύρω από την παραγωγή και την διακίνηση ναρκωτικών, παράνομες μορφές συσσώρευσης κεφαλαίου και μία οργανωμένη εγκληματικότητα εξαιρετικής σημασίας· απ' την άλλη μεριά, όπως είναι γνωστό, η απαγόρευση καθιστά σοβαρότερη και πιά επικίνδυνη τη χρήση ναρκωτικών για τους καταναλωτές τους.

Το πρόβλημα του κοινωνικού κόστους της ποινικής παρέμβασης έχει μεγάλη σημασία επίσης αν εξετάσουμε τα διαφορετικά αποτελέσματα που έχει η ποινή στους καταδικασμένους και το κοινωνικό τους περιβάλλον, αποτελέσματα, τα οποία εξαρτώνται επίσης από το διαφορετικό κοινωνικό τους status. Οι αρνητικές επιπτώσεις της ποινής, ιδιαίτερα της φυλακής, στις οικογένειες των καταδικασμένων είναι πολύ περισσότερες στα χαμηλότερα κοινωνικά στρώματα απ' ό,τι στα ανώτερα. Από την άλλη μεριά, μία πρόσφατη μελέτη έδειξε ότι οι συνέπειες της ποινής στη ζωή και το μελλοντικό κοινωνικό status του κρατούμενου, είναι σοβαρότερες στους νεαρούς κρατούμενους που προέρχονται απ' τα κατώτερα κοινωνικά στρώματα απ' ό,τι στους προερχόμενους από τα ανώτερα. Μετρώντας αυτά τα αποτελέσματα στη βάση της χαρακτηριστικής, σύμφωνα με το κοινωνικό στρώμα προέλευσης, κοινωνικής τροχιάς των ατόμων, φάνηκε πράγματι ότι ενώ οι νεαροί πρώην κατάδικοι των περισσότερο εύπορων οικογενειών καταφέρνουν μετά από κάποιο χρονικό διάστημα να επανατοποθετηθούν στην κανονική τροχιά, οι κρατούμενοι λιγώτερο εύπορων οικογενειών παραμένουν για πάντα σημαδεμένοι από την ποινή και παραμένουν κάτω από την τυπική τροχιά της ομάδας προέλευσης<sup>10</sup>.

Αυτές οι τελευταίες εκτιμήσεις μας επιτρέπουν να καταλήξουμε στο ότι η αρχή της ακριβούς αναλογικότητας πρέπει να καθοδηγεί το ποινικό δίκαιο, επιβάλλοντας επίσης να λαμβάνεται υπόψη η δυνατότητα εφαρμογής της σε άτομα διαφορετικού κοινωνικού status. Από αυτό προκύπτει η αναγκαιότητα να εισαχθούν, για λόγους δικαιοσύνης, κριτήρια ικανά να συμψηφίζουν και να ελαττώνουν την ανισότητα των αποτελεσμάτων της ποινής στους καταδικούς και το κοινωνικό τους περιβάλλον, στη ρύθμιση των κυρώσεων και των ευεργετημάτων όπως η υπ' όρον απόλυση, η ημιελευθερία, η υπό όρους ελευθερία και η παραπομπή σε άλλα συστήματα ελέγχου. Μ' αυτή την έννοια, η αρχή της ακριβούς αναλογικότητας καθορίζει τα προγραμματικά κριτήρια τα οποία θα πρέπει να καθοδηγούν τον δικαστή, στην διακριτική ευχέρεια που του χορηγείται στον προσδιορισμό της ποινής και την χορήγηση ελαφρυντικών και ευεργετημάτων, μία κατεύθυνση αντίθετη από την ισχύουσα πρακτική, σύμφωνα με την οποία οι δικαστικές αποφάσεις προσανατολίζονταν από αξιολογήσεις όπως η πρόγνωση της εγκληματικότητας, οι οποίες, όπως είναι γνωστό, αυξάνουν τα

μειονεκτήματα των ατόμων που προέρχονται από τα χαμηλότερα στρώματα<sup>11</sup>.

στ) **Αρχή της διοικητικής εμπειρικής επιβεβαίωσης του νόμου.** Με την εισαγωγή αυτής της αρχής χρησιμοποιείται μία μέθοδος με χρήση επιχειρημάτων, η οποία μεταθέτει, μ' αυτή την ευκαιρία, την συζήτηση στο πεδίο του φανταστικού εχθρού. Υιοθετούνται, δηλαδή, οι προϋποθέσεις για μία τεχνοκρατική συζήτηση, για να προβληθούν και να χρησιμοποιηθούν οι αντιφατικές συνέπειες της σε σχέση με τον χαρακτηριστικό της προσανατολισμό, που τείνει στην διατήρηση του τιμωρητικού συστήματος διαμέσου της ορθολογικοποίησης (και γενικά της διεύρυνσης) του.

Η επιλεκτικότητα του ποινικού συστήματος στην στρατολόγηση της πελατείας του, η οποία αποτελείται από άτομα που ανήκουν στις χαμηλότερες κοινωνικές τάξεις, δεν εξαρτάται μόνον από το γεγονός ότι το σύστημα αντικατοπτρίζει και αναπαράγει τις υπάρχουσες στην κοινωνία καταστάσεις ανισότητας, αλλά έχει μία περαιτέρω δομική θεμελίωση. Αυτή συνίσταται στην τεράστια διάσταση που υπάρχει ανάμεσα στην πρόβλεψη, στον ποινικό νόμο, των κυρώσεων για συγκεκριμένες εγκληματικές συμπεριφορές και τους πόρους των διοικητικών και δικαστικών μηχανισμών που έχουν το καθήκον να πραγματοποιήσουν τις νομοθετικές προβλέψεις.

Ως εκ τούτου, ακόμα και σε μία θεώρηση που θα παρέβλεπε τις κοινωνικές μεταβλητές της επιλεκτικότητας της, η ποινική δικαιοσύνη παρουσιάζεται ως ένας οργανισμός ο οποίος δεν μπορεί παρά να λειτουργήσει επιλεκτικά, δηλαδή κατευθύνοντας τις ποινές προς ένα απειροελάχιστο τμήμα των δυνητικών πελατών της, των παραβατών του νόμου<sup>12</sup>. Εφαρμόζοντας έννοιες της κοινωνιολογίας της οργάνωσης, θα πει κανείς ότι το ποινικό σύστημα παρουσιάζει μία έντονη ανεπάρκεια των περεχόμενων σ' αυτό μέσων για την πρακτική επιβεβαίωση των προγραμμάτων δράσης, δηλαδή την εφαρμογή του ποινικού νόμου.

Ένας τρόπος νομιμοποίησης αυτής της επιλεκτικής λειτουργίας έγινε επίκαιρος στη Γερμανία με την λεγόμενη θεωρία της πρόληψης-ενσωμάτωσης (A. Baratta, 1984, G. Smaus, 1985): αυτή θεωρεί το άτομο το οποίο τιμωρείται ως φορέα μιάς τιμωρητικής λειτουργίας (G. Jacobs, 1983) επικεντρωμένης στην αποκατάσταση της εμπιστοσύνης στην νομοθεσία που διαταράχθηκε από την παράβαση των νόμων. Αλλά αυτή η αρκετά αμφίβολη νομιμοποίηση συγκαλύπτει την πραγματικότητα της λειτουργίας του συστήματος, η οποία είναι δυνατόν να ερμηνευθεί ως η συμβολική θυσία του καταδίκου ως αποδιοπομπαίου τράγου, ενώ το μεγάλο μέρος των παραβατών παραμένει ατιμώρητο.

Η άνιση λειτουργία της ποινικής δικαιοσύνης έχει μία δομική λοιπόν αιτία στη διάσταση ανάμεσα στους διοικητικούς πόρους και το νομοθετικό πρόγραμμα. Αν δεν θέλει κανείς να αποδεχθεί ως φυσιολογικό ένα πολύ μεγάλο σκοτεινό αριθμό της εγκληματικότητας και την πραγμάτωση της τιμωρητικής λειτουργίας διαμέσου αποδιοπομπαίων τράγων, δεν υπάρχουν θεωρητικά παρά μόνον δύο δυνατότητες: ή να προσαρμοσθούν οι πόροι στα νομοθετικά προγράμματα δράσης, ή να επαναπροσδιορισθεί η έκταση των προγραμμάτων με βάση τους διαθέσιμους ή τους δυνάμενους να χορηγηθούν στο σύστημα πόρους. Η πρώτη εναλλακτική λύση αποκλείεται, όχι μόνον λόγω της αδυναμίας μίας γιγαντιαίας επένδυσης της οποίας το οικονομικό μόνον κόστος δεν θα μπορούσε ποτέ να εξισορροπηθεί από τα ενδεχόμενα επωφελή αποτελέσματα του ίδιου του συστήματος, αλλά και γιατί δεν θα βρει υποστήριξη το κοινωνικό κόστος μίας επιχείρησης τελέσφορης προσαρμογής, η οποία, ωστόσο, παραμένει μία καθαρά θεωρητική υπόθεση: μία στρατιωτικοποίηση της ποινικής δικαιοσύνης και του κράτους. Μένει, κατά συνέπεια, ανοικτή μόνον η άλλη δυνατότητα, αυτή της προσαρμογής των προγραμμάτων στους υπάρχοντες ή τους δυνάμενους να χορηγηθούν στο σύστημα πόρους. Η συγκεκριμένη εφαρμογή της αρχής της διοικητικής πρακτικής επιβεβαίωσης του νόμου, θα αρκούσε από μόνη της για να μειώσει δραστικά στο ελάχιστο το πεδίο παρέμβασης του ποινικού νόμου<sup>13</sup>.

**ζ) Αρχή του σεβασμού της πολιτισμικής αυτονομίας.** Από τις μελέτες για τη σχέση ανάμεσα σε πολιτισμικές συγκρούσεις και εγκληματικότητα, όπως επίσης και από τις μελέτες για τις εγκληματικές υποκουλτούρες, οι οποίες έχουν πραγματοποιηθεί στα πλαίσια του αιτιολογικού παραδείγματος της παραδοσιακής εγκληματολογίας, έχει διαφανεί ένα πρόβλημα μεγάλης σημασίας, το οποίο πρέπει να αντιμετωπισθεί αποφασιστικά και στα πλαίσια του παραδείγματος της κοινωνικής αντίδρασης. Πρόκειται για την επεξεργασία μίας ρεαλιστικής και κριτικής θεώρησης του ποινικού συστήματος, λαμβάνοντας υπόψη το γεγονός ότι αυτό αποτελεί ένα τμήμα της γενικής διαδικασίας «ιδιοποίησης» (*colonizzazione*) των τρόπων ζωής διαφορετικών κοινωνικών ομάδων από μέρους του συστήματος (J. Habermas, 1981), και ότι υπάρχει μία διαφορετική πρόσληψη της πραγματικότητας, των κανόνων και των κοινωνικών αξιών στις διάφορες ομάδες που συγκροτούν την κοινωνία, εν μέρει καθοριζόμενη από μέρους των κυρίαρχων ομάδων και της ηγεμονικής κουλτούρας τους. Αντίθετα, η ποινική ιδεολογία ακόμα και σήμερα δανείζεται από τον ντυρκαϊμιανό μύθο περί μίας κοινωνικής συνείδησης η οποία ενσωματώνει όλα τα μέλη της κοινωνίας, ειδικότερα κατά τη στιγμή της παραβίασης των κανόνων<sup>14</sup>. Δεν λαμβάνεται υπόψη το γεγονός ότι η πρόσληψη και ο κα-

θορισμός ορισμένων συμπερφορών ως εγκληματικών ή κοινωνικά αρνητικών στα πλαίσια της κυρίαρχης κουλτούρας ανταποκρίνονται πολλές φορές σε σημαντικά διαφορετικές αναπαραστάσεις. Αυτό προκύπτει εμφανώς από τις ιστορικές μελέτες για την πρόσληψη των «λαϊκών παρανομιών» και των μορφών συλλογικής αντίστασης των υποταγμένων τάξεων (D. Blasius, 1976, σ. 23 και επ.).

Αυτό το θέμα, εάν αναλυθεί σε βάθος, θέτει θεμελιακά ερωτηματικά γύρω από το συνολικό σύστημα κοινωνικού ελέγχου, τα οποία ξεπερνούν τους στόχους για μία βραχυ- και μεσοπρόθεσμη πολιτική ελάχιστης ποινικής παρέμβασης. Αλλά και στα πλαίσια μίας προοπτικής που περιορίζεται στις όψεις του προβλήματος που μπορούν να αντιμετωπισθούν με μία παρόμοια πολιτική, θα πρέπει να επισημανθεί, ως θεμελιακή ανάγκη ενός ποινικού συστήματος προσανατολισμένου στο σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, αυτή του να ληφθεί υπόψη ο ιδιαίτερος τρόπος πρόσληψης της πραγματικότητας και των αξιών από τις εθνικές μειονότητες και τις ομάδες που αντιπροσωπεύουν διαφοροποιημένες κουλτούρες στα πλαίσια μίας συγκεκριμένης κοινωνίας. Από αυτά προκύπτει ένας περαιτέρω λειτουργικός περιορισμός του ποινικού νόμου, ο οποίος μπορεί να διατυπωθεί λέγοντας ότι λείπει μία αναγκαία συνθήκη για την εγκληματοποίηση ορισμένων συμπεριφορών, όταν αυτές μπορεί να θεωρηθούν φυσιολογικές στα πλαίσια οριοθετημένων υποπολιτισμικών ομάδων (E.R. Zaffaroni, 1985a). Αυτός ο περιορισμός, από την άλλη μεριά, δεν είναι παρά η ίδια η συνέπεια της γενικής αρχής της ελάχιστης ποινικής παρέμβασης, η οποία, από αυτή την άποψη, εγγράφεται σε μία θεώρηση της κοινωνίας όχι μόνον ως κοινωνίας ισότητας αλλά και αντιολοκληρωτικής, μία θεώρηση στα πλαίσια της οποίας παραχωρείται στην παρέκκλιση και την διαφορετικότητα ο μέγιστος δυνατός χώρος που συμβιβάζεται με τις ελάχιστες απαιτήσεις για την διατήρηση της τάξης στις κοινωνικές σχέσεις (A. Baratta, 1982, σ. 208 και επ.).

**η) Αρχή της προτεραιότητας του θύματος.** Η θέση του θύματος στο ποινικό σύστημα είναι σήμερα στο κέντρο της προσοχής των μελετητών. Έχουν αναδειχθεί οι μεγάλες αποκλίσεις που παρουσιάζει το ποινικό σύστημα, αξιολογούμενο με κριτήριο τα συμφέροντα του θύματος· σ' αυτό το επίπεδο μπορεί να διαπιστώσει κανείς την σχεδόν απόλυτη απαλλοτρίωση του δικαιώματος άρθρωσης των δικών του συμφερόντων, η οποία επιτελείται με την παρέμβαση του ποινικού δικαίου, ιδιαίτερα όταν αναλογίζεται κανείς τον ρόλο του θύματος στην δίκη (D. Krauss, 1984). Η αξίωση του ποινικού συστήματος να προστατεύει γενικά συμφέροντα που πάνε πέρα από τα συμφέροντα του θύματος, είναι γενικά αβάσιμη. Από αυτή την άποψη, έχει υποδειχθεί με την προγραμματική ετικέττα της «ιδιωτικοποίησης των συγκρούσεων»,

ένας δρόμος προς τον οποίο θα μπορούσε να προσανατολισθεί με επιτυχία μία στρατηγική απεγκληματοποίησης σ' ένα μεγάλο μέρος του χώρου των συγκρούσεων στις οποίες παρεμβαίνει ο ποινικός νόμος (L. Hulsman, J. Bernat De Celis, 1982, N. Cristie, 1977).

Να αντικατασταθεί εν μέρει το τιμωρητικό με το αποκαταστατικό δίκαιο: να ξαναδοθούν στο θύμα και, γενικότερα, στα δύο μέρη των διατομικών συγκρούσεων περισσότερα προνόμια που θα τους φέρουν σε θέση να αποκαταστήσουν αυτόματα την διαταραγμένη από το αδίκημα σχέση: να διασφαλισθούν περισσότερο τα δικαιώματα αποζημίωσης του θύματος: αυτές αποτελούν άλλες σημαντικές ενδείξεις για την υλοποίηση ενός ποινικού δικαίου ελάχιστης παρέμβασης και την μείωση του κοινωνικού κόστους της ποινής.

### 3. Οι γενικές αρχές περιορισμού σε σχέση με το άτομο ή αρχές περιοριστικές της ποινικής ευθύνης είναι οι ακόλουθες:

α) **Αρχή του ατομικού καταλογισμού η αρχή της προσωπικότητας.** Η ποινή μπορεί να εφαρμοσθεί μόνον στο φυσικό πρόσωπο ή πρόσωπα δράστες της εγκληματικής πράξης. Η αρχή της προσωπικότητας αποκλείει κάθε μορφή αντικειμενικής ευθύνης ή ευθύνης για πράξεις άλλων, συνεπώς την επιβολή ποινικών κυρώσεων για παραβιάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων οι οποίες δεν συνδέονται με ένα άμεσο αιτιακό δεσμό με τη συμπεριφορά φυσικών προσώπων. Από αυτό απορρέουν αυστηροί περιορισμοί για τη διαμόρφωση στον ποινικό νόμο της τυπικής υπόστασης των εγκλημάτων αφηρημένου κινδύνου (G. Fian-daca, 1984). Η αρχή του ατομικού καταλογισμού αναφέρεται σε φυσικά πρόσωπα και αποκλείει, κατά συνέπεια, κάθε μορφή υπαιτιότητας νομικών προσώπων. Θα μπορούσε κανείς να αντιπαραθέσει ότι, θέτοντας στο ποινικό σύστημα αυτό το όριο, παραιτείται της άμυνας απέναντι σε, ακόμα και σοβαρές, παραβιάσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, οι οποίες απορρέουν από τη δράση οργανωμένων συνόλων, όπως εταιρείες και επιχειρήσεις, στις οποίες είναι δύσκολο να εντοπισθούν άτομα, ενώ ακόμα κι όταν αυτό καταστεί δυνατό, εκείνοι οι οποίοι επωφελούνται πραγματικά παραμένουν ατιμώρητοι.

Αλλά αντί να γίνεται επίκληση ενός παρόμοιου επιχειρήματος για την επέκταση της ποινικής ευθύνης σε νομικά πρόσωπα, το επιχειρήμα αυτό μπορεί να αξιοποιηθεί καλύτερα για να καταδειχθούν τα δομικά όρια του ποινικού συστήματος στην αντιμετώπιση ορισμένων από τις περισσότερο κοινωνικά βλαπτικές καταστάσεις. Αν παραιτηθούμε από τον μύθο της παντοδυναμίας του ποινικού συστήματος και ξεφύγουμε από τον πειρασμό του ξεπεράσματος των παραδοσιακών περιορισμών που επιβάλλονται στο ποινικό σύστημα σ' ένα κράτος δικαίου, μπορούμε να αντιμετωπίσουμε με μεγαλύτερο ρεαλισμό το πρό-

βλημα των παραβιάσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, οι οποίες απορρέουν από τη δράση των μεγάλων οργανωμένων συνολων, με κυρώσεις και αντικίνητρα τα οποία, έξω από το σύστημα των ατομικών ποινών και με μεγαλύτερη αποτελεσματικότητα, πλήττουν την οργάνωση στον βασικό της πυρήνα, δηλαδή στην ελευθερία λειτουργίας και στην περιουσία.

**β) Αρχή της υπαιτιότητας για την πράξη.** Με τη διατύπωση αυτής της αρχής διατυπώνεται η απόρριψη οποιαδήποτε μορφής **ποινικού δικαίου του δράστη** και διατήρησης μόνον του **ποινικού δικαίου της πράξης**. Δεν μπορεί να προκύψει καμμία ποινική ευθυνη από ατομικά χαρακτηριστικά του κατηγορούμενου δυνάμενα να υπαχθούν σε ένα τύπο δράστη, αλλά αποκλειστικά από χαρακτηριστικά της συμπεριφοράς, τα οποία μπορούν να υπαχθούν σ' ένα τύπο αδικήματος προβλεπόμενου από τον νόμο και καταλογιστής σε μία ηθελημένη πράξη της οποίας το άτομο ήταν ικανό να αντιληφθεί το κοινωνικό νόημα στην περίπτωση ατόμων ηλικίας μεγαλύτερης από το ελάχιστο όριο που καθορίζει ο νόμος. Ειδικότερα, δεν μπορεί να απορρέει καμμία ποινική συνέπεια υπό στενή έννοια, όπως επίσης και κανένα μέτρο το οποίο να συνεπάγεται τον υποχρεωτικό εγκλεισμό από την «κοινωνική επικινδυνότητα» του ατόμου συμπληρωματικά αξιολογούμενη ή σε αντικατάσταση της τέλεσης μιάς εγκληματικής πράξης<sup>15</sup>.

Η αρχή της ευθύνης για την πράξη επεκτείνεται σ' όλο το ποινικό δίκαιο υπό ευρεία έννοια, το οποίο συμπεριλαμβάνει το δίκαιο των ανηλίκων και το καθεστώς των μέτρων ασφαλείας για τους ενηλίκους. Είναι σ' αυτούς τους τελευταίους πράγματι τομείς, όπου η παλιά θετικιστική έννοια της επικινδυνότητας του δράστη εξακολουθεί, στις περισσότερες νομοθεσίες, να επηρεάζει στο ποινικό δίκαιο υπό ευρεία έννοια. Η συνεπαγόμενη παρέκκλιση συνίσταται στο ότι, σε σχέση με τις νομικές εγγυήσεις οι οποίες αφορούν τη συνολική πελατεία του ποινικού συστήματος σύμφωνα με τις αρχές του κράτους δικαίου, είναι ακριβώς οι ανήλικοι και οι ακαταλόγιστοι ενήλικοι αυτοί που ευνοούνται λιγώτερο, θεωρούμενοι ως άτομα λιγώτερο ή καθόλου υπαίτια· ενώ το καθεστώς εγκλεισμού στο οποίο υποβάλλονται έχει τα ίδια αν όχι περισσότερο κατασταλτικά και στιγματιστικά αποτελέσματα από τα στερητικά της ελευθερίας μέτρα στα οποία υποβάλλονται οι «κανοί προς καταλογισμό» ενήλικοι.

Η επίκαιρη συζήτηση στα πλαίσια των ψυχολογικών και ψυχιατρικών επιστημών καταδεικνύει ότι τα θεμέλια στα οποία οικοδομήθηκαν οι δογματικές έννοιες του καταλογισμού, του μειωμένου καταλογισμού και του ακαταλόγιστου δράστη και οι σχετικές δικαστικές τεχνικές εξακρίβωσης του καταλογισμού γνωρίζουν σήμερα μία βαθεία

κρίση, την οποία δεν μπορεί να εξακολουθήσει να αγνοεί η νομική θεωρία του εγκλήματος<sup>16</sup>. Ήδη επιβάλλεται μία εργασία επανορισμού μίας έννοιας της ποινικής ευθύνης, η οποία να μπορεί να χρησιμοποιηθεί σ' όλο το χώρο του ποινικού δικαίου υπό ευρεία έννοια και να επιτρέπει να διασφαλίζονται σ' όλα τα άτομα αναντίρρητα όρια διάρκειας για κάθε μέτρο υποχρεωτικού εγκλεισμού, το οποίο προβλέπεται ως νομική συνέπεια της πραγματοποίησης ενός εγκλήματος διαμέσου μίας πράξης<sup>17</sup>. Μέσα στα μέγιστα όρια διάρκειας, τα χαρακτηριστικά του δράστη, ακόμα και μεταγενέστερα της διάπραξης της εγκληματικής πράξης, θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη από την νομοθεσία με τον αποκλειστικό σκοπό να του επιτρέψουν να ασκήσει, σε διαφοροποιημένα καθεστώτα κράτησης, τα δικαιώματά του στην εκπαίδευση και/ή την ιατρική ή ψυχιατρική θεραπεία, η οποία ενδεχομένως απαιτείται, ή να του παρέχουν πρόσβαση στα διάφορα ευεργετήματα τα οποία θα πρέπει να προβλέπει ευρέως ο νόμος προκειμένου να μειωθούν ή να αποφευχθούν οι αρνητικές επιπτώσεις του υποχρεωτικού εγκλεισμού (υπό όρους αναστολή της ποινής, πρόωρη ελευθερία, ημιελευθερία, εναλλακτικά μέτρα, παραπομπή σε άλλα συστήματα κοινωνικού ελέγχου).

Η οικοδόμηση μίας ενιαίας έννοιας ποινικής ευθύνης, η οποία να επικυιάσει την έλλειψη ποινικής ευθύνης μόνον σε άτομα μικρότερα από το καθορισμένο ελάχιστο όριο ηλικίας, δε μπορεί να σημαίνει φυσικά την διεύρυνση του πεδίου εφαρμογής του ποινικού νόμου σε συμπεριφορές οι οποίες ανταποκρίνονται «αντικειμενικά» σε εγκλήματα, αλλά δεν μπορούν να θεωρηθούν ως πράξεις των οποίων ο δράστης είχε την ικανότητα να αντιληφθεί το κοινωνικό τους νόημα. Σημαίνει, αντίθετα, να συρρικνωθεί το πεδίο των προβλεπόμενων από το ποινικό δίκαιο υπό ευρεία έννοια κυρώσεων, μόνον σε πράξεις καταλογιστές, βάζοντας τέλος μιά για πάντα στην αναχρονιστική και αμφιλεγόμενη ύπαρξη ενός παράλληλου τιμωρητικού συστήματος για άτομα με ψυχικές διαταραχές. Στην περίπτωση που αποδέχεται κανείς την ποινική ευθύνη για την συμπεριφορά, η ύπαρξη προγενέστερων ή μεταγενέστερων της εγκληματικής πράξης ψυχικών διαταραχών θα πρέπει να αξιολογείται κατά τη στιγμή της εξακρίβωσης του κοινωνικά απαιτητού της συμπεριφοράς και των ελαφρυντικών. Οι προγενέστερες ή μεταγενέστερες της εγκληματικής πράξης ψυχικές διαταραχές θα πρέπει να αξιολογηθούν κατά τη στιγμή της εξειδίκευσης της μορφής του καθεστώτος κράτησης ή χορήγησης των προβλεπόμενων ευεργετημάτων για τη μείωση ή αποφυγή των αρνητικών συνεπειών του υποχρεωτικού εγκλεισμού, ο οποίος είναι γενικά ασυμβίβαστος, όπως διδάσκει η εμπειρία, με τους στοχους μιάς σύγχρονης θεραπευτικής μεταχείρισης. Αν αποκλεισθεί η ποινική ευθύνη, το γεγονός ότι υπήρξε μία συμπεριφορά αντικειμενικά προσιδιάζουσα σ' ένα



έγκλημα δεν πρέπει να εμποδίσει να εφαρμοσθεί στο άτομο η κανονική ιατρική ή ψυχιατρική μεταχείριση.

Πρόκειται περί της αντικατάστασης του ισχύοντος παράλληλου τιμωρητικού συστήματος για άτομα με ψυχικές διαταραχές διαμέσου της επέκτασης σ' αυτά της κανονικής νομικής ρύθμισης, επεξεργασμένης σύμφωνα με σύγχρονες και προοδευτικές θεωρήσεις, πέρα από οποιαδήποτε ανάμιξη με την τιμωρητική εξουσία τους κράτους, με τον μέγιστο σεβασμό στο άτομο και τις ευρύτερες εγγυήσεις για τα δικαιώματά του<sup>18</sup>.

Στην πιό πρόσφατη συζήτηση ανέκυψε με σαφήνεια η αντίφαση που προκύπτει από την ύπαρξη «ψυχιατρειών κρατουμένων», θεσμών αναχρονιστικών κι ακόμα περισσότερο κατασταλτικών και καταστροφικών από τις ίδιες τις φυλακές, τοποθετημένων σε μία ουδέτερη ζώνη ανάμεσα στο σύστημα των φυλακών και το σύστημα του δικαιώματος σε κατάλληλη θεραπευτική μεταχείριση ατόμων με ψυχικές διαταραχές, όπως επίσης και η σοβαρή πρακτική και νομική αντίφαση που προκύπτει από τη συσσώρευση ποινών και μέτρων ασφαλείας<sup>19</sup>.

Κατά τον ίδιο τρόπο θα πρέπει να καταργηθεί κάθε παράλληλο τιμωρητικό σύστημα για ποινικά μη υπεύθυνους ανηλίκους, λόγω ηλικίας μικρότερης της ελάχιστης προβλεπόμενης. Σ' αυτούς θα εφαρμοσθεί η κανονική νομική ρύθμιση, η οποία πρέπει να διέπει, σύμφωνα με τις πιό σύγχρονες παιδαγωγικές αρχές και με απόλυτο σεβασμό στο πρόσωπο του ανηλίκου και τα δικαιώματά του, το σύστημα της δημόσιας εκπαίδευσης και πρόνοιας για τους ανηλίκους.

**γ) Με την αρχή του κοινωνικά απαιτητού της συμπεριφοράς συμμόρφωσης**, υποδεικνύεται η ανάγκη ορισμού, σ' ένα αυστηρά νομικοτεχνικό επίπεδο, των κανονιστικών επιταγών, των κατάλληλων να ρυθμίσουν την δικαστική εξακρίβωση αυτής της τελευταίας συνθήκης για την απόδοση ποινικής ευθύνης η οποία ανταποκρίνεται, στη δογματική τους εγκλήματος, στην έννοια της υπαιτιότητας. Αυτή την ανάγκη μπορεί να την ξαναδεί κανείς στην δουλειά που έχει ήδη από καιρό ξεκινήσει στα πλαίσια της πιό προηγμένης νομικής επιστήμης, η οποία προσανατολίζεται προς την κατεύθυνση της κάθαρσης της έννοιας της υπαιτιότητας από τα μεταφυσικά και ηθικά στοιχεία που παραδοσιακά εμπεριέχονται σ' αυτή, όπως η ελευθερία της βούλησης και η αποδοκιμασία (ή απαξία της «Gesinnung», δηλαδή της εσωτερικής συμπεριφοράς του ατόμου)<sup>20</sup>.

Σε μία δογματική κατασκευή επικεντρωμένη στις συγκεκριμένες περιστάσεις στις οποίες λάμβάνει χώρο η πράξη μάλλον, παρά σε ένα «εσωτερικό στοιχείο», του οποίου η διαχείρισης είναι τόσο δυσχερής, όπως διδάσκει η θεωρητική και πρακτική εμπειρία, θα προσδιορίζονταν η παρακάτω σειρά κανονιστικών επιταγών:

1. Αίτια του μη κοινωνικά απαιτητού της συμπεριφοράς συμμόρφωσης προς τον νόμο και κριτήρια για την διαπίστωσή του σε σχέση με τις συγκεκριμένες περιστάσεις στις οποίες λαμβάνει χώρα η πράξη και τους κοινωνικούς και θεσμικούς ρόλους που κατέχει το άτομο το οποίο βρίσκεται στην προβληματική κατάσταση.
2. Κριτήρια αξιολόγησης του περιθωρίου διαθέσιμων εναλλακτικών συμπεριφορών στο άτομο το οποίο βρίσκεται στην προβληματική κατάσταση, της οποίας η δράση αποτελεί τμήμα<sup>21</sup>.

### Μέρος δεύτερο

Οι εξωσυστημικές αρχές της ελάχιστης ποινικής παρέμβασης, μπορούν να διακριθούν σε δύο ομάδες:

- 1) Εξωσυστημικές αρχές απεγκληματοποίησης.
- 2) Μεθοδολογικές αρχές της εναλλακτικής δόμησης των κοινωνικών συγκρούσεων και προβλημάτων.

1) **Εξωσυστημικές αρχές απεγκληματοποίησης.** Το μεγαλύτερο μέρος των ενσυστημικών αρχών λειτουργούν επίσης ως αρχές απεγκληματοποίησης, λόγω του γεγονότος ότι δείχνουν τις συνθήκες οι οποίες σχετίζονται με το σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, χωρίς την υλοποίηση των οποίων η διατήρηση του ποινικού νόμου δεν μπορεί να θεωρηθεί δικαιολογημένη, επιβάλλοντας, ως εκ τούτου, μία επιχείρηση μερικής ή ολικής εξάλειψης μορφών αξιόποινων πράξεων ή αλλαγές· οι οποίες θα περιόριζαν ποιοτικά και ποσοτικά την τιμωρητική βία.

Σ' αυτή την παράγραφο θα εξετασθούν άλλες αρχές μίας πολιτικής αντεγκληματοποίησης, οι οποίες, σε αντίθεση με αυτές οι οποίες αναφέρθηκαν παραπάνω, ενέχουν την υιοθέτηση μίας οπτικής εξωτερικής ως προς τα υπάρχοντα ποινικά συστήματα.

α) **Η αρχή του επωφελούς της μη παρέμβασης,** υποδηλώνει ότι η εναλλακτική ως προς την εγκληματοποίηση λύση δεν είναι πάντα μία άλλη μορφή κοινωνικού ελέγχου, επίσημου ή άτυπου. Όπως είδαμε παραπάνω, μία γενική αρχή αντεγκληματικής πολιτικής είναι αυτή της παραχώρησης του ευρύτερου πεδίου ελευθερίας στο διαφορετικό, κατά τρόπο που να συμβιβάζεται με τις ελάχιστες απαιτήσεις μίας ορθής κοινωνικής οργάνωσης. Μία αυστηρή οικονομία του κοινωνικού ελέγχου ανταποκρίνεται στην ιδέα μίας κοινωνίας ισότητας και ελευθερίας και μπορεί να αποτελέσει μία σημαντική στιγμή της διαδικασίας χειραφέτησης της αυτονομίας των ατόμων και των ομάδων, η οποία τείνει να αναχαιτίσει και να μειώσει την «ιδιοποίηση» (colonizzazione) του «ζωτικού τους χώρου» από μέρους του συστήματος<sup>22</sup>.

**β) Η αρχή της εξατομίκευσης των συγκρούσεων.** Σ' αυτή έγινε μνεία στο προηγούμενο μέρος, με την αναφορά στις αρχές της συγκεκριμένης αναλογικότητας και της προτεραιότητας του θύματος. Πρόκειται για μία στρατηγική «επανοικειοποίησης των συγκρούσεων», η οποία εξετάζει τη δυνατότητα μερικής αντικατάστασης της ποινικής παρέμβασης με μορφές αποκαταστατικού δικαίου και συμφωνίες ανάμεσα στα μέρη στα πλαίσια δημόσιων ή κοινοτικών αιτήσεων συμβιβασμού.

**γ) Η αρχή της πολιτικοποίησης των συγκρούσεων,** υποδεικνύει μία κατεύθυνση αντίθετη αλλά συμπληρωματική σ' αυτή που υποδεικνύεται από την αρχή της εξατομίκευσης στη στρατηγική της ελάχιστης τιμωρητικής παρέμβασης. Αυτή η αρχή λαμβάνει υπόψη ένα θεμελιακό χαρακτηριστικό του ποινικού συστήματος: τον τρόπο παρέμβασης στις συγκρούσεις. Το ποινικό σύστημα, γενικά, καταστέλλει τις συγκρούσεις κι ευνοεί την οικοδόμησή τους σ' ένα τεχνικό πλαίσιο, το οποίο τις αποστερεί από τα πραγματικά πολιτικά χαρακτηριστικά τους. Ας σκεφθούμε αρκετά ευρείς τομείς, όπως η ασφάλεια στην εργασία και την κυκλοφορία, η διοικητική διαφθορά, οι σχέσεις Μαρφίας και νόμιμης εξουσίας σε ορισμένες χώρες, οι σοβαρές παρεκκλίσεις των στρατιωτικών οργάνων και των μυστικών υπηρεσιών.

Σε πεδία όπως αυτά πρόκειται, κυρίως, περί του να αποκαταστήσουμε την πολιτική διάσταση των συγκρούσεων, για να μελετήσουμε μετά εναλλακτικές ως προς την «ποινική» τους αντιμετώπιση, μορφές θεσμικής παρέμβασης, οι οποίες θα ανατεθούν όχι μόνον σε διοικητικά όργανα αλλά επίσης και κυρίως στα όργανα της πολιτικής εκπροσώπησης, διασφαλίζοντας έτσι τη συμμετοχή και τον λαϊκό έλεγχο στη διαχείριση των κυριώτερων αντιφάσεων του πολιτικού συστήματος. Αυτά είναι τα πιό κατάλληλα μέτρα για τη φύση αυτών των αντιφάσεων και είναι, επιπλέον, αυτά τα οποία μπορούν να διασφαλίσουν τη δημόσια διαφάνεια των θεμελιακών όψεων της πάλης των λαϊκών τάξεων εναντίον της (νόμιμης ή παράνομης) εξουσίας. Γενικά, η οικοδόμηση στα πλαίσια της λογικής του ποινικού συστήματος είναι ακατάλληλη και περιοριστική απέναντι σε θέματα μεγάλης πολιτικής εμβέλειας όπως αυτά που αναφέρθηκαν παραπάνω.

**δ) Η αρχή της διατήρησης των τυπικών εγγυήσεων,** απαιτεί, στην περίπτωση της μεταφοράς των συγκρούσεων έξω από τον χώρο της ποινικής παρέμβασης, προς άλλες περιοχές θεσμικού ή κινούμενου στα πλαίσια της κοινότητας κοινωνικού ελέγχου, να μην ανάγεται η θέση των υποκειμένων σε ένα καθεστώς λιγώτερων εγγυήσεων σε σχέση με αυτές που προβλέπονται τυπικά από τον ποινικό νόμο. Με την ένδειξη αυτής της αρχής παρέχεται μία απάντηση σε επιχειρήματα τα

οποία χρησιμοποιούνται συχνά και συνίσταται στην υπογράμμιση των κινδύνων που θα απέρρευαν, για παράδειγμα, από την μεταφορά ποινικών θεμάτων σε μορφές διοικητικού ελέγχου.

Με την χρησιμοποίηση παρόμοιων επιχειρημάτων, αξιώνεται η επιβεβαίωση ενός πλεονεκτήματος του ποινικού δικαίου: ότι αυτό θα παρείχε ευρύτερες εγγυήσεις στα άτομα και μεγαλύτερη διαφάνεια στις συγκρούσεις (W. Hassemer, 1981, 224 και επ., 299 και επ.). Αλλά αυτά τα πλεονεκτήματα του ποινικού δικαίου δεν βρίσκουν επαλήθευση στην πραγματικότητα. Από την άλλη μεριά, η απαίτηση για εγγυήσεις και διαφάνεια μπορεί να ικανοποιηθεί σε κάθε περιοχή μη ποινικής παρέμβασης σύμφωνα με την ιδιαίτερη φύση της, εάν υπάρχει η βούληση και η αναγκαία πολιτική δύναμη και μία κοινωνιολογική και προγραμματική φαντασία προσαρμοσμένη στις απαιτήσεις μιάς χειραφετητικής και ανανεωτικής πολιτικής για το δίκαιο.

**2. Οι μεθοδολογικές αρχές της εναλλακτικής δόμησης των κοινωνικών συγκρούσεων και προβλημάτων,** ενέχουν την ιδέα μιάς απελευθέρωσης της κοινωνιολογικής και πολιτικής φαντασίας απέναντι σε μία «ποινική κουλτούρα», η οποία έχει ευρέως ιδιοποιηθεί τον τρόπο πρόσληψης και δόμησης των συγκρούσεων και των προβλημάτων στην κοινωνία. Αυτές οι αρχές έχουν την λειτουργία να αμφισβητήσουν την υποστασιοποίηση των εννοιών της εγκληματικότητας και της ποινής<sup>23</sup> και να ενισχύσουν μία ανανεωτική και περισσότερο διαφοροποιημένη άποψη των κοινωνικών συγκρούσεων και προβλημάτων.

**α) Η αρχή της μεθοδολογικής αφαίρεσης των εννοιών της εγκληματικότητας και της ποινής,** προτείνει τη χρήση, σε μία ευριστική λειτουργία, ενός μεθοδολογικού πειράματος: την υποθετική απομάκρυνση (ή αφαίρεση) ορισμένων εννοιών από ένα προκαθορισμένο σύνολο ή την αναστολή (epoché) της ισχύος τους. Προτείνεται στους ασχολούμενους με την ερμηνεία των συγκρούσεων και των προβλημάτων και την αναζήτηση λύσεων, να πραγματοποιήσουν ένα παρόμοιο πείραμα και συγκεκριμένα να εγκαταλείψουν για ένα διάστημα την χρήση των εννοιών της εγκληματικότητας και της ποινής, σε τρόπο ώστε να επαληθεύσουν εάν και πώς θα μπορούσαν να δομηθούν τα προβλήματα και οι συγκρούσεις, όπως επίσης και οι ιδανικές απαντήσεις, σε μία οπτική διαφορετική από την τιμωρητική.

**β) Η αρχή της εξειδίκευσης των συγκρούσεων και των προβλημάτων,** λαμβάνει υπόψη το γεγονός ότι το ποινικό σύστημα μπορεί να ερμηνευθεί κοινωνιολογικά ως μία αυθαίρετη συσσώρευση ετερογενών αντικειμένων (αξιόποινες συμπεριφορές), τα οποία δεν έχουν κανένα άλλο κοινό σε όλα στοιχείο πέραν του ότι υπόκεινται στην τιμω-

ρητική απάντηση. Αν υποθετικά, αντιπαρέλθουμε αυτό το σύστημα θεσμικής απάντησης, θα δούμε ότι είναι δυνατές άλλες, περισσότερο συνεπείς, ομαδοποιήσεις των υπό συζήτηση αντικειμένων σε ειδικές ομοιογενείς περιοχές σύμφωνα με τη διαφορετική τους φύση. Απ' αυτό θα προκύψουν ευριστικές ενδείξεις, περισσότερο εποικοδομητικές, με όρους απαντήσεων διαφοροποιημένων και περισσότερο προσαρμοσμένων στη φύση των συγκρούσεων και των προβλημάτων, από αυτές τις οποίες παρέχει το ποινικό σύστημα. Τι κοινό έχουν μεταξύ τους, πέρα από το γεγονός ότι υπόκεινται σε τιμωρητική απάντηση, τόσο διαφορετικά «εγκλήματα» όπως, για παράδειγμα, η άμβλωση και οι παρεκκλίσεις των κρατικών οργάνων, οι ιδιωτικές διενέξεις και το οργανωμένο έγκλημα, οι μικροκλοπές και οι μεγάλες οικολογικές παραβιάσεις, οι βλασφημίες και οι προσβολές της υγείας στα πλαίσια της βιομηχανικής εργασίας; Πώς μπορεί να γίνει αποδεκτή η αξίωση ενός συστήματος, όπως το ποινικό, να απαντήσει με τα ίδια εργαλεία και τις ίδιες διαδικασίες σε τόσο ετερογενή προβλήματα και συγκρούσεις;

γ) **Η γενική αρχή της πρόληψης**, παρέχει μία βασική πολιτική ένδειξη για μία εναλλακτική στρατηγική κοινωνικού ελέγχου. Ουσιαστικά πρόκειται για την συνεχή μετάθεση της έμφασης από **κατασταλτικές** σε **προληπτικές** μορφές ελέγχου. Οι πρώτες συνίσταται σε απαντήσεις σε ατομικές εκφράσεις συγκρούσεων, οι οποίες εκδηλώνονται με πράξεις που ορίζονται ως παρεκκλίνουσες· οι δεύτερες στρέφουν την προσοχή τους σε σύνθετες καταστάσεις στις οποίες παράγονται οι συγκρούσεις.

Μ' αυτή την έννοια, η πολιτική της κοινωνικής δικαιοσύνης, η πραγμάτωση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, η ικανοποίηση των πραγματικών αναγκών των ατόμων είναι πολύ περισσότερο από μία εναλλακτική αντεγκληματική πολιτική: είναι η πραγματική δημοκρατική εναλλακτική λύση στην αντεγκληματική πολιτική.

Το ποινικό σύστημα δεν είναι κατάλληλο να παράσχει τις πύο αποτελεσματικές μορφές άμυνας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, λόγω του γεγονότος ότι η παρέμβαση του είναι δομικά περιορισμένη σε μία συμπτωματολογική απάντηση στις συγκρούσεις· δηλαδή, μία απάντηση στις συγκρούσεις στον χώρο και τον χρόνο που εκδηλώνονται στο κοινωνικό σύστημα. Αλλά η κοινωνιολογική θεωρία μας διδάσκει ότι ο χώρος και ο χρόνος που εκδηλώνονται οι συγκρούσεις μπορεί να είναι, σε σύθετα κοινωνικά συστήματα, διαχωρισμένοι και μακρυνοί από τον χώρο και τον χρόνο στον οποίο πραγματικά παράγονται<sup>24</sup>. Με την κατασταλτική λογική του, το ποινικό σύστημα είναι, εξάλλου, ικανό να απαντά σε ατομικές αξιόποινες πράξεις (ούτε θα ήταν χρήσιμο, όπως είδαμε, να επεκταθεί η τιμωρητική απάντηση πέρα από αυτό το όριο). Αλλά μία ορθή αναλυση των προβλημάτων και των συγκρούσεων και

των προβλημάτων στα οποία εξειδικεύονται παρεκκλίνουσες πράξεις, δηλαδή παραβιάσεις νομικών ή κοινωνικών κανόνων, καταδεικνύει σχεδόν πάντα ότι οι ατομικές πράξεις δεν είναι οι κατάλληλες ανεξάρτητες μεταβλητές για την κατανόηση των συγκρούσεων και των προβλημάτων, αλλά μάλλον εξαρτημένες μεταβλητές. Για να κατανοήσουμε αυτή τη λογική είναι σχεδόν πάντα αναγκαίο να μεταθέσουμε την ανάλυση από τις πράξεις και τις αποφάσεις ενός δράστη σ' αυτή των καταστάσεων στις οποίες ενέχονται περισσότεροι δράστες, στην ανάλυση των κοινωνικών δομών και των σύνθετων κοινωνικών μηχανισμών στους οποίους εγγράφονται ως λειτουργίες και όχι ως αίτια οι πράξεις και οι αποφάσεις κάθε δράστη.

**δ) Η αρχή της αυτόνομης άρθρωσης των συγκρούσεων και των πραγματικών αναγκών είναι, ίσως, η πιο σημαντική από τις εξωοστημικές αρχές. Το ποινικό σύστημα αποτελεί παραδοσιακά μία άποψη της ιδεολογικής απαλλοτρίωσης των φορέων αναγκών και ανθρωπινων δικαιωμάτων από την πλευρά του κυρίαρχου συστήματος και της κυρίαρχης κουλτούρας, αναφορικά με την πρόσληψη των συγκρούσεων στις οποίες ενέχονται.**

Καμμία δημοκρατική αλλαγή της πολιτικής του κοινωνικού ελέγχου δεν θα είναι δυνατή, εάν οι φορείς των αναγκών και των δικαιωμάτων δεν καταφέρουν να μετατραπούν από παθητικά υποκείμενα μιάς θεσμοποιημένης και γραφειοκρατικής μεταχείρισης σε ενεργητικά υποκείμενα στον καθορισμό των συγκρούσεων στις οποίες ενέχονται και στη διαμόρφωση των μορφών και των μέσων θεσμοποιημένης και κοινοτικής παρέμβασης, τα οποία να είναι ικανά να τις επιλύσουν σύμφωνα με τις δικές τους πραγματικές ανάγκες.

Η αυτόνομη άρθρωση της πρόσληψης και της συνείδησης των συγκρούσεων, των πραγματικών αναγκών και των ανθρωπινων δικαιωμάτων από μέρους των φορέων τους, σε μία ελεύθερη από την εξουσία επικοινωνία<sup>25</sup>, η ιδέα της δημοκρατίας και της λαϊκής κυριαρχίας, είναι κατευθυντήριες αρχές για τον μετασχηματισμό του κράτους, όχι μόνον προς την κατεύθυνση ενός τυπικού μοντέλλου κράτους δικαίου αλλά επίσης προς την κατεύθυνση ενός ουσιαστικού μοντέλλου **κράτους ανθρωπινων δικαιωμάτων.**

Αυτές είναι επίσης οι κατευθυντήριες αρχές για τον μετασχηματισμό και το ξεπέρασμα του παραδοσιακού ποινικού συστήματος προς ένα σύστημα το οποίο να υπεραμύνεται και να εγγυάται τα ανθρωπινά δικαιώματα.

## Σημειώσεις

1. Μία ιστορικο-κοινωνική έννοια των ανθρωπίνων δικαιωμάτων επιτρέπει να επανακατανοήσουμε ως δυνατά αντικείμενα ποινικής προστασίας, πέρα από ατομικά, επίσης και συλλογικά συμφέροντα, όπως η δημόσια υγεία, η οικολογία, οι συνθήκες εργασίας. Σ' αυτά τα αντικείμενα εντάσσεται επίσης η προστασία των θεσμών, αλλά μόνον υπό την προϋπόθεση ότι αυτοί δεν θεωρούνται ως αυτοσκοπός ή σε συνάρτηση με την αυτοαναπαραγωγή του κοινωνικού συστήματος, αλλά ως αντανάκλαση των πραγματικών ανθρώπινων αναγκών. Η ουμανιστική προοπτική που βρίσκεται στη βάση της πολιτικής της ελάχιστης ποινικής παρέμβασης, διαγράφει μία αντίθετη κατεύθυνση από αυτή των σύγχρονων τάσεων η οποία τείνει σε μία τεχνοκρατική διεύρυνση του τιμωρητικού συστήματος για την προστασία μιάς «τάξης», απέναντι στην οποία η υποκειμενικότητα και η διαφορετικότητα των ανθρώπινων όντων θεωρούνται ως δυνητικοί παράγοντες ανωμαλίας, ενώ οι πραγματικές ανθρώπινες ανάγκες περιορίζονται ταυτολογικά στην ανάγκη πίστης στη θεσμοθετημένη τάξη (G. Smaus, 1985, A. Baratta, 1985, 1985a).

Στην προοπτική η οποία προτείνεται εδώ, είναι οι έννοιες όπως «ασφάλεια του κράτους», «δημόσια τάξη», «εθνική οικονομία», κλπ. αυτές οι οποίες σχετικοποιούνται με την οπτική των αναγκών των ατόμων και της κοινότητας και όχι το αντίστροφο. Η άρθρωση μιάς ευρείας έννοιας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, ατομικών και κοινωνικο-οικονομικών, ως κριτηρίου αξιολόγησης για μία κριτική ανάλυση των ισχυόντων τιμωρητικών συστημάτων στις χώρες της Λατινικής Αμερικής, αποτέλεσε τη βάση για μία σημαντική και πλουσιότερη μελέτη του E.P. Zaffaroni (1985a), η οποία αποτελεί το τελικό ντοκουμέντο μιάς διακοινωνικής ερευνητικής πρωτοβουλίας υπό την αιγίδα του Istituto Interamericano de Derechos Humanos, με έδρα στο S. José της Costa Rica. Πρόκειται για ένα μοντέλλο ανάλυσης και πρότασης για μία εναλλακτική αντεγκληματική πολιτική, που χρησιμοποιεί πρωτότυπες και γόνιμες προσεγγίσεις, οι οποίες δεν άφησαν ανεπηρέαστη την προετοιμασία της παρούσας εργασίας.

2. Γι' αυτή την έννοια, στα πλαίσια μιάς γενικής θεωρίας της βίας, βλ. J. Galting (1975): ειδικότερα, P. Waldmann (1977, 78 και επ.).

3. Η περίπτωση της υπέρβασης των νομικών ορίων στην άσκηση της τιμωρητικής εξουσίας (εξωδικαστικές ποινές, στρατιωτικές και παραστρατιωτικές ενέργειες, βασανιστήρια, εξαφανίσεις) αποτελούν ένα ανησυχητικό χαρακτηριστικό σε ορισμένες χώρες, στις οποίες η τιμωρητική λειτουργία έχει μετατεθεί ή τείνει να μετατεθεί σε λίγο-πολύ μεγάλη έκταση έξω από τα τυπικά όρια του δικαίου (A. Baratta, 1985a).

4. Αυτό καθίσταται εμφανές αν λάβουμε ειδικότερα υπόψη μας την σύγχρονη τάση τεχνοκρατικού μετασχηματισμού των τιμωρητικών συστημάτων (βλ. W. Hassemer, 1984, Ph. Robert, 1985).

5. Μία ιδιαίτερη σημασία αποκτά, σ' αυτό το πλαίσιο, μία απόφαση του Συμβουλίου Επικρατείας της Κολομβίας, με την οποία καταδικάζεται η κολομβιανή «la Nation», στο πρόσωπο του υπουργού αμύνης, στην αποκατάσταση της βλαβής (υλικής και ηθικής) των θυμάτων βασανιστηρίων τα οποία διέπραξαν αστυνομικά όργανα. Η ποινή επικυρώνει την αρχή της πλήρους ευθύνης των υψηλότερων πολιτικο-διοικητικών εξουσιών του κράτους για την παράνομη βία που άσκησαν δημόσιοι λειτουργοί εναντίον πολιτών οι οποίοι ευρίσκοντο υπό την επιτήρησή τους.

Αναφέρομαι ειδικότερα στην απόφαση υπ. αρ. 3507 του Συμβουλίου της Επικρατείας, τμήμα ΙΙΙ, Μπογκοτά, 27 Ιουνίου 1985, την σχετική με την διοικητική διαφορά την οποία ήγειρε η Olga Lopez Jaramillo και άλλα θύματα βασανιστηρίων κατά του κολομβιανού κράτους (Υπουργείο εθνικής άμυνας) για την αποκατάσταση της βλάβης την οποία υπέστησαν.

6. Μία ανάλυση των διαφορετικών δομών και κανονιστικών λειτουργιών των γενικών ρητρών και των διαφόρων τύπων παραπομπής σ' αυτές από μέρους του νόμου, αρκετά χρήσιμη για μία συζήτηση προσανατολισμένη στην πραγματοποίηση στον μέγιστο βαθμό της αρχής της νομιμότητας στη χρήση τους, παρέχεται από τον G. TEUBNER (1971).

7. Από έναντι σ' αυτή τη θέση, μου έτυχε περισσότερες από μία φορές να πρέπει να απαντήσω σε αντιρρήσεις που βασίζονταν στο επιχείρημα ότι, συχνά, η **κοινή γνώμη** εκφράζει κατασταλτικές τάσεις, οι οποίες τείνουν να αναδείξουν μάλλον παρά να μειώσουν το τιμωρητικό στοιχείο στη διαχείριση των συγκρούσεων και των προβληματικών καταστάσεων. Μ' αυτή την ευκαιρία, είναι χρήσιμο να υπογραμμίσουμε ότι η «δημόσια συζήτηση», στην οποία γίνεται αναφορά στο κείμενο, δεν έχει πολλή σχέση με την «κοινή γνώμη», η οποία μπορεί να διαπιστωθεί, π.χ., με σφυγμομετρήσεις τύπου Gallup. Είναι εύκολο να αντιληφθούμε ότι παρόμοιες σφυγμομετρήσεις αποκαλύπτουν την μέση γνώμη των ατόμων, απομονωμένων στην ιδιωτική τους σφαίρα, έξω από τα πλαίσια στα οποία αρθρώνεται αυτή που ονομάστηκε «πολιτική επικοινωνία της βάσης» (G. Schmidtchen, 1959). Μ' αυτή την έννοια, η «κοινή γνώμη» είναι μάλλον ιδιωτική γνώμη και σαν τέτοια δεν εκφράζει καμμία πολιτική αρμοδιότητα των ατόμων στη διαδικασία διαμόρφωσης της «λαϊκής βούλησης». Γνωρίζουμε ότι οι σφυγμομετρήσεις γνώμης είναι κάθε άλλο παρά θεσμοθετήματα (istituti) της αντιπροσωπευτικής δημοκρατίας και της λαϊκής συμμετοχής στη ζωή των θεσμών (W. Hennis, 1957), αλλά μάλλον όργανα της τεχνοκρατίας της εξουσίας. Μιλώντας για δημόσια συζήτηση, αναφέρομαι στις διαδικασίες αυτόνομης άρθρωσης του ζωτικού χώρου και της συνειδησης των συγκρούσεων σε μία επικοινωνία «ελεύθερη από την εξουσία» ανάμεσα σε φορείς αναγκών και δικαιωμάτων, διαδικασίες στα πλαίσια των οποίων τα άτομα δρουν με την πολιτική τους αρμοδιότητα ως πολιτών, ως φορέων πραγματικών αναγκών και δικαιωμάτων, ως μελών αυτού του «δημόσιου» (Offentlichkeit) που, σ' ένα μοντέλο δημοκρατικής κοινωνίας, ασκεί τις λειτουργίες ελέγχου και προσανατολισμού των θεσμικών αιτημάτων και των αιτημάτων της κοινότητας τα οποία, σύμφωνα με τη γνωστή ανασύνθεση του J. Habermas (1962), ασκούνται από τις αστικές ελίτ στο κλασσικό φιλελεύθερο κράτος.

8. Για τα όρια και τον «οριακό» χαρακτήρα της επιβάρυνσης, επικουρικά, του τιμωρητικού συστήματος με διοικητικές παραβάσεις βλ. P. Lascoumes, 1983, Ph. Robert, 1985.

9. Για μία σε βάθος εξέταση της επίδρασης της μεταβλητής «εγκληματοποίηση» στο εμπόριο αλκοόλ και ναρκωτικών από την σκοπιά της οικονομικής θεωρίας βλ. H. Kunt, 1976, 1985, 93 και επ.

10. Αυτό είναι ένα από τα αποτελέσματα στα οποία οδηγήθηκε μία έρευνα που διεξήχθη στη Σχολή Εγκληματολογίας του Παν/μίου του Μόντρεαλ (Καναδάς). Βλ. A.P. Pires, V. Blankevoort, P. Landreville (1981).

11. Βλ. D. Petters (1973), η οποία, σε μία εμπειρική έρευνα στα όργανα της ποινικής δικαιοσύνης στην ομοσπονδιακή Γερμανία, έδειξε ότι στις αποφάσεις τις



σχετικές με την προαμέτρηση της ποινής και την χορήγηση ελαφρυντικών ή άλλων ευεργετημάτων, οι δικαστές προσανατολίζονται από ένα αρνητικό στερεότυπο του «συνήθους εγκληματία», του οποίου τα αντικειμενικά και υποκειμενικά χαρακτηριστικά συμπίπτουν απόλυτα με αυτά που καθορίζουν την προέλευση από τις λιγώτερο ισχυρές κοινωνικές τάξεις (έλλειψη σταθερού επαγγέλματος, ασταθής οικονομική κατάσταση, έλλειψη σταθερής κατοικίας, προβληματική οικογένεια, χαμηλό μορφωτικό επίπεδο, κλπ.).

12. Βλ., για αυτό το θέμα, τις συμπερασματικές παρατηρήσεις της μελέτης μου η οποία αφορά την θεωρία της πρόληψης-ενσωμάτωσης (A. Baratta, 1984).

13. Από τις μέχρι τώρα έρευνες δεν έχει καταστεί δυνατόν να προσδιορισθεί επακριβώς ο συνολικός σκοτεινός αριθμός και το ποσοστό επιλεκτικότητας των σύγχρονων ποινικών συστημάτων. Ωστόσο μοιάζει απόλυτα εύλογο να θεωρήσουμε έγκυρο και για άλλες ευρωπαϊκές χώρες, τον υπολογισμό που έκανε ο L. Huïsmann στην Ολλανδία (1985, 10). Σύμφωνα με τον Huïsmann, ακόμα και αναφορικά με την λεγόμενη παραδοσιακή εγκληματικότητα, το ποσοστό των «εγκληματοποιημένων» γεγονότων, σε σχέση με αυτά τα οποία θα μπορούσαν να εγκληματοποιηθούν κατά το ισχύον ποινικό δίκαιο, θα ήταν κατά πολύ κατώτερο του 1%. Ορθά παρατηρεί ο Huïsmann ότι οι υπολογισμοί του σκοτεινού αριθμού, οι οποίοι γίνονται με την μέθοδο της ανώνυμης εξέτασης των θυμάτων, δίνουν μία απεικόνιση της ποσότητας των γεγονότων, τα οποία θα μπορούσαν να εγκληματοποιηθούν, κατά πολύ μικρότερη της πραγματικής. Αρκεί να λάβουμε υπόψη μας ότι οι έρευνες αυτού του τύπου δεν μπορούν να εκτιμήσουν τις παραβάσεις όπου δεν υπάρχει θύμα. Μπορεί κανείς ασφαλώς να προσυπογράψει το συμπέρασμα του συγγραφέα, ότι «η μη εγκληματοποίηση των-γεγονότων τα οποία θα μπορούσαν να εγκληματοποιηθούν είναι ο κανόνας, η εγκληματοποίηση η εξαίρεση».

14. Γι' αυτό το θέμα, από την πιο πρόσφατη βιβλιογραφία, βλ. την κριτική στον Durkheim από τους Ch. Debuyt (1985) και R. Marra (1986).

15. Η σύγχρονη συζήτηση γύρω από την έννοια της «κοινωνικής επικινδυνότητας» πρόβαλε τον προβληματικό, ταυτολογικό και άμορφο χαρακτήρα της. Για τις πρακτικές κατευθύνσεις που προέκυψαν από αυτή τη συζήτηση, βλ. Πρακτικά των «VIII ημερίδων Κλινικής Εγκληματολογίας» (AA. VV., 1982) και, από την πλούσια βιβλιογραφία, J.W. Harding, 1980, Ch. Debuyt (ed.), 1981. Τέλος, βλ. De Leonardis, 1985, T. Bandini, U. Gatti, 1985.

16. Παρόμοιες θεωρήσεις έχουν τύχει ευρείας επιβεβαίωσης στα πλαίσια μιάς πλούσιας και σε βάθος συζήτησης σε μία πρόσφατη διεθνή επιστημονική συνάντηση με θέμα τη σχέση ανάμεσα στην ψυχιατρική και το δίκαιο, η οποία έγινε στην Φλωρεντία από τις 15 έως τις 17 Μαρτίου 1985 («Legislazione sanitaria e status del malato di mente»), σε μία ιταλική συνάντηση που πραγματοποιήθηκε από τις 23 έως τις 25 Μαρτίου του ίδιου έτους στο Castiglione delle Stiviere (Mandova) («La istituzione psichiatrica giudiziaria nel servizio sanitario nazionale e nel sistema penale»). Βλ. επίσης, F. Molinari (1980, 1985), M. Bertolino (1981), F. Giberti (1983). Τέλος, βλ. M.G. Giannichedda (1986).

Προς αυτή την κατεύθυνση κινήθηκε το σχέδιο νόμου των Γερουσιαστών Grossi, Gozzi και άλλων της κομμουνιστικής κοινοβουλευτικής ομάδας, το οποίο ανακοινώθηκε στο προεδρείο της Γερουσίας στις 29 Σεπτ. 1983, εν συνεχεία απεσύρθη και τώρα βρίσκεται σε διαδικασία τροποποίησης. Για παρόμοιες προτάσεις και για την σύγχρονη προβληματική γύρω από την ικανότητα καταλογισμού του

ψυχικά ασθενή, όπως επίσης και για περαιτέρω βιβλιογραφικές ενδείξεις, βλ. T. Bandini, U. Gatti (1985).

18. Τα παράλληλα τιμωρητικά συστήματα που υπάρχουν σήμερα στην Ιταλία και σε άλλες χώρες στις περιοχές των ενηλίκων με ψυχικές διαταραχές και των ανηλίκων, δηλαδή, τα ψυχιατρεία κρατουμένων, τα ειδικά θεραπευτικά ιδρύματα, τα αναμορφωτήρια, μπορούν επίσης να θεωρηθούν ως παράλληλα συστήματα ιδρυματικής παρέμβασης σε σχέση με το καθεστώς των κανονικών παρεμβάσεων σ' αυτούς τους χώρους, η πραγματοποίηση των οποίων προβλέπεται χωρίς καμμία και με ελάχιστη ανάμιξη με την λειτουργία των οργάνων της ποινικής δικαιοσύνης. Παρόμοιες αναμίξεις συνεπιφέρουν μία σειρά συνεπειών όσον αφορά το θεσμικό πλαίσιο και το περιεχόμενο των παρεμβάσεων, οι οποίες, όπως έχει ήδη γενικά αναγνωρισθεί, εντάσσουν τις παρεμβάσεις σε σοβαρότατες αντιφάσεις σε σχέση με τους επίσημα διακηρυγμένους στόχους τους, εμποδίζοντας ή περιορίζοντας την εναρμόνιση της μορφής και του περιεχομένου τους με τους πιο προοδευτικούς επιστημονικούς και πρακτικούς προσανατολισμούς, ειδικότερα τη δυνατότητα αποιδρυματοποίησης.

Όσον αφορά τον χώρο των ενηλίκων με ψυχικές διαταραχές, η παράλληλη παρουσία των δύο τάξεων θεσμών στα πλαίσια του συστήματος της ποινικής δικαιοσύνης, θα μπορούσε λογικά να νομιμοποιηθεί μόνον βάσει δύο συνθηκών: την ύπαρξη μιάς διαφορετικής νομικής φύσης των δύο τάξεων θεσμών, η οποία θα προέκυπτε από την ειδική θεμελίωση των δύο μορφών υποχρεωτικού εγκλεισμού, και/ή τους ειδικούς τους στόχους. Η πρώτη συνθήκη θα πραγματοποιείτο εάν μπορούσε να συνεχίσει να θεωρείται έγκυρη και ουσιαστική, πλάι στην έννοια της ποινικής ευθύνης, στην οποία θεμελιώνεται ο εγκλεισμός στη φυλακή, μία έννοια «κοινωνικής επικινδυνότητας» του δράστη, στην οποία θα θεμελιώνεται ο εγκλεισμός στο ψυχιατρείο κρατουμένων ή στα ειδικά θεραπευτικά καταστήματα. Αλλά αυτό μοιάζει να τίθεται όλο και περισσότερο υπό αμφισβήτηση στη βάση της επιστημονικής και πρακτικής εμπειρίας. Η εξειδίκευση, με την έννοια της «ταυτόχρονης πρότασης δύο σκοπών», θα μπορούσε να θεμελιωθεί, λοιπόν, μόνον στην ουσιαστική διαφορά των επίσημα διακηρυγμένων λειτουργιών. Ενώπιον σωφρονιστικών συστημάτων, τα οποία επίσημα τείνουν μόνον στην μεταχείριση και την επανακοινωνικοποίηση, όπως το ιταλικό με την μεταρρύθμιση του 1975 και το δυτικογερμανικό μετά την μεταρρύθμιση του 1974, δεν πραγματοποιείται ούτε αυτή η δεύτερη συνθήκη. Δικαίως αναρωτιέται κανείς: εάν η φυλακή, εάν η λειτουργία της φυλακής θα έπρεπε να είναι η μεταχείριση και η επανακοινωνικοποίηση και αυτές θα έπρεπε να είναι οι λειτουργίες και των μέτρων εγκλεισμού για άτομα με ψυχικές διαταραχές, και εάν από την άλλη μεριά η νομοθεσία προβλέπει την εξειδίκευση της μεταχείρισης και του καθεστώτος εγκλεισμού, ημιελευθερίας και ελευθερίας, με βάση τα χαρακτηριστικά, τις ανάγκες θεραπείας και μεταχείρισης των ατόμων, τι έννοια έχει η παράλληλη διατήρηση των δύο τάξεων θεσμών;

19. Βλ. F. Molinari (1980), A. Margara (1980), F. Giberti (1983). Για τους πρόσφατους προσανατολισμούς προς την κατεύθυνση της κατάργησης του ψυχιατρείου κρατουμένων στην Ιταλία, βλ. επιπλέον την μονογραφία του A. Manacorda (1982).

20. Ιδιαίτερα σημαντική προς αυτή τη κατεύθυνση είναι η συνεισφορά των G. Ellscheid και W. Hassemer. Βλ. G. Ellscheid, W. Hassemer (1975), W. Hassemer (1981, 224 και επ.).

21. Ο προσανατολισμός της πολιτικής της ελάχιστης ποινικής παρέμβασης προς τις ιδέες της δικαιοσύνης και της ισότητας επιβάλλει να λαμβανεται υπόψη η διαφορετική ευρύτητα του χώρου των διαθέσιμων εναλλακτικών μορφών συμπεριφοράς των ατόμων τα οποία βρίσκονται σε προβληματικές καταστάσεις σε σχέση με το διαφορετικό κοινωνικό τους status. Γενικά, τα άτομα τα οποία προέρχονται απ' τα κατώτερα κοινωνικά στρώματα είναι αυτά τα οποία διαθέτουν ένα στενότερο χώρο εναλλακτικών δυνατοτήτων. Η δογματική κατασκευή και ο ποινικός νομος θα έπρεπε να συνυπολογίσουν τη μειονεκτική τους θέση, λαμβάνοντας υπόψη, από την μία μεριά, ότι ο χώρος εναλλακτικών δυνατοτήτων συμπεριφοράς είναι, όπως και τα άλλα μέσα, άνισα· κατανεμημένα στα άτομα ανάλογα με το κοινωνικό τους status, και, από την άλλη, τα ιδιαίτερα αίτια αδυναμίας εκδήλωσης μίας συννομής συμπεριφοράς, τα οποία σχετίζονται με καταστάσεις πίεσης στις οποίες μπορεί να βρεθούν τα άτομα που προέρχονται απ' τις ασθενέστερες τάξεις. Γι αυτό το θέμα βλ. E.R. Zaffaroni (1985).

22. Για την χρησιμοποίηση της φαινομενολογικής έννοιας του «ζωτικού χώρου» (Lebenswelt) των E. Husserl και A. Schutz μ' αυτή την έννοια, και για τις έννοιες του συστήματος (Κράτος και οικονομία) και ιδιοποίησης (colonizzazione) του ζωτικού χώρου από την μεριά του συστήματος, βλ. J. Habermas (1981, 182 και επ. και 447 και επ.). Μία εφαρμογή αυτών των εννοιών για μία κριτική ανάλυση της τεχνοκρατικής τάσης στη σύγχρονη εξέλιξη του τιμωρητικού συστήματος έγινε από τον G. Smaus (1985a). Για τις γενικές απόψεις του προβλήματος, βλ. επίσης A. Baratta (1985).

23. Η ίδια η εναλλαγή μεταξύ «ποινικού» και «μη ποινικού», η οποία γενικά κυριαρχεί στην επεξεργασία προγραμμάτων απεγκληματοποίησης, μοιάζει στην πραγματικότητα να καταγγέλεται από μία παρόμοια υποστασιοποίηση και να περιορίζεται από την επαγγελματική προοπτική των λειτουργιών του ποινικού συστήματος, δεδομένου ότι πριμοδοτεί ως σημείο εκκίνησης για κάθε υπόθεση το ποινικό στοιχείο, σαν να ήταν αυτό μία φυσική κατηγορία.

24. Για το θέμα αυτό βλ. τις παρατηρήσεις του N. Luhman (1974, 42 και επ.).

25. Χρησιμοποιώ τον όρο με την έννοια που δημιούργησε ο J. Habermas στα πλαίσια της κριτικής θεωρίας του για την κοινωνία (1981, 548 και επ.) Βλ. επίσης Baratta (1983).

## BIBLIOΓΡΑΦΙΑ

- AA. VV.** (1982), Atti delle Vill giornate di criminologia clinica. Centre international de Criminologie clinique, Genova, Maggio 1981, in «Rassegna di criminologia», 13,2, pp.297-372.
- Bandini Tullio, Gatti Uberto** (1985), Psichiatria e giustizia. Riflessioni critiche sull'imputabilità del malato di mente, in «Dei delitti e delle pene», III, 2, pp.351-367.
- Baratta Alessandro** (1982), Criminologia critica e critica del diritto penale, Il Mulino, Bologna.
- Baratta Alessandro** (1983), Sur la criminologie critique et sa fonction dans la politique criminelle, relazione al World Congress of the Society of Criminology, Panelists Report, Wien, 1983.
- Barrata Alessandro** (1984), La teoria della prevenzione-integrazione. Una «nuova» fondazione della pena all'interno della teoria sistemica, in «Dei delitti e delle pene», II, 1, pp.5-30.
- Baratta Alessandro** (1985), Notas para una teoria de la liberación, relazione al III Encuentro de Criminologia critica, Manaqua, 20-21 settembre 1985.
- Baratta Alessandro** (1985a), Vecchie e nuove strategie nella legittimazione del diritto penale, in «Dei delitti e delle pene», III, 2, pp. 2477-268.
- Bertolino Marta** (1981), La crisi del concetto di imputabilità, in «Rivista italiana di diritto e procedura penale», XXIV, pp. 190-230.
- Blasius Dirk** (1976), Kriminalität im Alltag, Vandenhoeck & Ruprecht, Göttingen.
- Christie Nils** (1977), Conflict as property, in «The British Journal of Criminology», XVII, 1, pp. 1-15.
- Debuyst Christian** (1981), a cura di, Dangérosité et Justice, Médecine et Hygiène, Genève.
- Debuyst Christian** (1985), Modèle éthologique et criminologie, Mordaga, Bruxelles.
- De Leonardis Ota** (1985), Statuto e figure della pericolosità sociale tra psichiatria riformata e sistema penale: note sociologiche, in «Dei delitti e delle pene», II, 2, pp. 323-350.
- Ellscheid Günter, Hassemer Winfried** (1975), Strafe ohne Vorwurf, in Seminar: Abweichendes Verhalten II. Die gesellschaftliche Reaktion auf Kriminalität, a cura di K. Lüdersen, F. Sack, Suhrkamp, Frankfurt, pp. 266-292.
- European Committee on Crime Problems** (1980), Report on Decriminalisation, Strasbourg.
- Flandaca Giovanni** (1984), La tipizzazione del pericolo, in «Dei delitti e delle pene», II, 2, pp. 447-72.
- Foucault Michel** (1975), Surveiller et punir. Naissance de la prison, Gallimard, Paris.
- Galtung Johan** (1975), Strukturelle Gewalt. Beiträge zur Friedens-und Konfliktforschung, Reinbek, Hamburg.
- García Mendez Emilio** (1985), La dimensione politica dell'abolizionismo, in «Dei delitti e delle pene», III, 3, pp.

- Giannichedda Maria Grazia** (1986), Modelli di psichiatria e rapporti col sistema penale, relazione tenuta al seminario «La perizia psichiatrica tra medicina e giustizia», promosso dalla Associazione Centro per la Riforma dello Stato e dal Centro di Torre Argentina, Roma, 31 gennaio 1986.
- Giberti Franco** (1983), Psichiatria, medicina e società, in Manuale di psichiatria, a cura di F. Giberti e R. Rossi, 3 ed., Piccin, Padova, pp. 3-19.
- Habermas Jürgen** (1962), Strukturwandel der Öffentlichkeit, Luchterhand, Darmstadt-Neuwied.
- Habermas Jürgen** (1981), Theorie des kommunikativen Handelns, II, Zur Kritik der funktionalistischen Vernunft, Suhrkamp, Frankfurt.
- Harding T.W.** (1980), Du danger de la dangérosité et de l'usage médial de termes affectivement chargés, in «Déviance et Société», IV, 4, pp. 331-348.
- Hassemer Winfried** (1981), Einführung in die Grundlagen des Strafrechts, Beck, München.
- Hassemer Winfried** (1984), Il bene giuridico nel rapporto di tensione tra costituzione e diritto naturale, in «Dei delitti e delle pene», II, 1, pp. 104-113.
- Hennis Wilhelm** (1957), Meinungsforschung und repräsentative Demokratie. Zur Kritik politischer Umfragen, «Recht und Staat in Gechichte und Gegenwart», 200/201, Mohr, Tübingen.
- Hulsman Louk, Bernat de Celis Jacqueline** (1982), Peines perdues. Le système pénal en question, Le Centurion, Paris.
- Hulsman Louk** (1985), Critical criminology and the concept of crime, Relazione presentata alla International Conference of Prison Abolition, Amsterdam, 24-27 giugno 1985.
- Jakobs Günther** (1983), Strafrecht. Allgemeiner Teil. Die Grundlagen der Zurechnungslehre, De Gruyter, Berlin.
- Krauss Detlef** (1983), La vittima del reato nel processo penale, in «Dei delitti e delle pene», pp. 283-298.
- Kunz Harald** (1976), Die Ökonomik individueller und organisierter Kriminalität, Heymanns, Köln.
- Kunz Harald** (1985), Marktsystem und Information. «Konstitutionelle Unwissenheit» als Quelle von «Ordnung», Mohr, Tübingen.
- Lascoumes Pierre** (1983), Sanction des fautes en question des illégalismes. Un exemple, la répression de la fraude fiscale, in «Revue interdisciplinaire d'études juridiques», 10, pp. 125-156.
- Luhmann Niklas** (1974), Soziologische Aufklärung. Aufsätze zur Theorie sozialer Systeme, 4 ed., Westdeutscher Verlag, Opladen.
- Manacorda Alberto** (1982), Il manicomio giudiziario: Cultura psichiatrica e scienza giuridica nella storia di una istituzione totale, De Donato, Bari.
- Margara Alessandro** (1980), Manicomi giudiziari: ipotesi di superamento, in «Città, crimine e devianza», II, 4<sup>a</sup>, pp. IX-XXIX.
- Molinari Francesca** (1980), «Le misure di sicurezza psichiatriche vanno abolite»: Questa l'opinione unanime dei giudici di sorveglianza e degli psichiatri intervenuti al congresso di Arezzo, in «Rivista italiana di diritto e procedura penale», XXIII, pp. 147-161.
- Molinari Francesca** (1985), Der Einfluss der modernen Psychiatrie auf das Strafrecht Italiens. in Festschrift für Günter Blau zum 70. Geburtstag am 18.

Dezember 1985, a cura di Hans-Dieter Schwind, de Gruyter, Berlin-New York.

**Peters Dorothee** (1975), Richter im Dienste der Macht, Enke, Stuttgart.

**Pires Alvaro, Blankevoort Victor, Landreville Pierre** (1981), Sistema penale e traiettoria sociale, in «La questione criminale», VII, 3, pp. 463-494.

**Robert Philippe** (1985), Au théâtre pénal. Quelques hypothèses sociologique du «crime», in «Déviance et Société», IX, 2, pp. 89-105.

**Schmidtchen Gerhard** (1959), Die befragte Nation, Rombach, Freiburg.

**Smaus Gerlinda** (1985). Le legittimazioni tecnocratiche del diritto penale. Fuga in avanti nella prevenzione generale, in «Dei delitti e delle pene», III, 1, pp. 93-118.

**Smaus Gerlinda** (1985a), Modeli di società nel movimento abolizionista, in «Dei delitti e delle pene», III, 3, pp. 569-590.

**Teubner Günther** (1977), Standards und Direktiven in Generalklauseln, Athenäum, Frankfurt.

**Waldmann Peter** (1977), Strategien politischer Gewalt, Kohlhammer, Stuttgart, Berlin.

**Zaffaroni Eugenio Raul** (1982), Tratado de derecho penal. Parte general, vol. IV, Ediar, Buenos Aires.

**Zaffaroni Eugenio Raul** (1983), Tratado de derecho penal. Parte general, vol. V, Ediar, Buenos Aires.

**Zaffaroni Eugenio Raul** (1985), Manual de Derecho Penal, Ediar, Buenos Aires.

**Zaffaroni Eugenio Raul** (1985a), Los derechos humanos y sistemas penales en America Latina, Buenos Aires.