ΠΕΠΡΑΓΜΕΝΑ
τῆς Ἑλληνικῆς Ἑταιρείας Δικαιοφιλοσοφικῆς καὶ Δικαιοϊστορικῆς Ἐρεύνης
AKTEN
der Griechischen Gesellschaft für Rechtsphilosophische und Rechtshistorische Forschung
ACTES
de la Société Hellénique de Recherche Philosophique et Historique du Droit
ATTI
della Società Ellenica di Ricerca Filosofica e Storica del Diritto

Τόμος / Band / Tome / Volume **6B**

Αἰτιολόγηση, νομιμοποίηση καὶ δίκαιο

Εἰσηγήσεις ἀνακοινωθεῖσες
εἰς τὸ Διεπιστημονικὸ Φροντιστήριο 2012/2013,
δημοσιευόμενες τῇ ἐπιμελείᾳ
Ἰ. Στράγγα / Ἀντ. Χάνου / Χαρ. Παπαχαραλάμπους / Δημ. Πυργάκη / Μ. Τσαπόγα

ΑΝΑΤΥΠΟ

ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ
ΑΘΗΝΑ - ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ

Nomos

L'Harmattan
PARIS-TORINO-BUDAPEST

ΝΕΣΤΩΡ ΚΟΥΡΑΚΗΣ
Καθηγητής της Νομικής Σχολής
του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών

Η ΕΠΙΒΟΛΗ ΚΑΙ ΕΠΙΜΕΤΡΗΣΗ ΤΗΣ ΠΟΙΝΗΣ (SENTENCING) ΚΑΙ Η ΑΝΤΕΓΚΛΗΜΑΤΙΚΗ ΠΟΛΙΤΙΚΗ*

Ι. Τα προβλήματα που δημιουργούνται από το ελληνικό πλαίσιο και την εφαρμογή του και οι «καλές πρακτικές» άλλων χωρών

Μολονότι η επιβολή και η ***επιμέτρηση της ποινής*** (sentencing) είναι από τα σπουδαιότερα στάδια της ποινικής δίκης, αφού σ' αυτό κρίνεται το είδος και το ύψος της ποινής που θα επιβληθεί σ' ένα καταδικαζόμενο και ιδίως το εάν αυτός θα εγκλεισθεί τελικά σε φυλακή για την έκτιση της ποινής του, ωστόσο στην πράξη, τουλάχιστον στην Ελλάδα, το στάδιο αυτό καταλαμβάνει ***ελάχιστο μόνο μέρος της όλης διαδικασίας***, συνήθως μερικά λεπτά, χωρίς καν την ακρόαση μαρτύρων ή την εξέταση άλλου αποδεικτικού υλικού, και χωρίς να αιτιολογούνται με πληρότητα και με αναφορά σε συγκεκριμένα περιστατικά οι περί ποινής αποφάσεις του Δικαστηρίου. Αποτέλεσμα αυτής της πρακτικής είναι να εμφανίζουν οι αποφάσεις αυτές μεγάλη ανομοιομορφία, ανάλογα με τη νοοτροπία και την προσωπικότητα του κάθε δικαστή, ιδίως, δε, ανάλογα με τις αντιλήψεις του κάθε δικαστή ως προς τους σκοπούς και την αποτελεσματικότητα της ποινής[1].

---

* Μια αρχική μορφή αυτής της μελέτης παρουσιάσθηκε και συζητήθηκε την 20.11.2006 στο Διεθνές Cours Εγκληματολογίας που διοργανώθηκε στην Αθήνα από τη Διεθνή Εταιρία Εγκληματολογίας, το Ίδρυμα Μαραγκοπούλου για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου και την Ελληνική Εταιρία Εγκληματολογίας –βλ. το ελληνικό κείμενο της εισήγησης στο περ. «Ποινικά Χρονικά» 2007, σελ. 289-295 και το γαλλικό κείμενο της εισήγησης εις: Alice YOTOPOULOS-MARANGOPOULOS (dir.), Droits de l' home et politique anticriminelle. 69ème Cours Interational dans le cadre de la Société Internationale de Criminologie, Athènes-Komotiní-Bruxelles: Ant.N. Sakkoulas/ Bruylant, 2007, p. 30-52–.

1 Για τους ειδικότερους λόγους αυτής της ανομοιομορφίας, σύμφωνα και με τα πορίσματα επιστημονικών ερευνών που διεξήχθησαν τα τελευταία χρόνια, βλ. ιδίως ΙΑΚ. ΦΑΡΣΕΔΑΚΗ, Η λήψη

Έτσι όμως προσβάλλονται σ' ένα κεφαλαιώδη τομέα τα ανθρώπινα δικαιώματα του κατηγορουμένου, αφού παραβιάζονται βασικές δικαιοκρατικές αρχές, όπως η αρχή της ισότητας, η δικαιότητα της διαδικασίας αλλά και η ασφάλεια του δικαίου, η δυνατότητα δηλ. να γνωρίζει κανείς με σχετική ακρίβεια και εκ των προτέρων τα πιθανά επακόλουθα των όποιων αξιόποινων πράξεών του.

Προς αντιμετώπιση αυτών των προβλημάτων χρήσιμο θα ήταν, από άποψη αντεγκληματικής πολιτικής, να καθιερωθεί ευθέως από τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας η ***επιμέτρηση της ποινής ως ξεχωριστό στάδιο της ποινικής διαδικασίας***, μετά την απόφαση περί ενοχής του δράστη, έτσι ώστε από τα πρακτικά αυτού του μέρους της δίκης να προκύπτει και μία πρώτη εξήγηση για την απόφαση του δικαστηρίου ως προς το είδος και το ύψος της επιβαλλόμενης ποινής.

Ζήτημα όμως υπάρχει και ως προς το ***θεσμικό πλαίσιο της ελληνικής νομοθεσίας*** στο οποίο στηρίζεται η διαδικασία επιμέτρησης της ποινής.

Εν πρώτοις, ο Έλληνας νομοθέτης θέτει μεν κάποια *πλαίσια ποινών*, μέσα στα οποία να μπορεί να κινείται ο δικαστής. Όμως τα πλαίσια αυτά έχουν μεγάλο εύρος (π.χ. για συνήθη κλοπή κατ' ά. 372§1 ΠΚ: ποινή στερητική της ελευθερίας από 3 μήνες έως 5 έτη, για κλοπή αντικειμένου ιδιαίτερα μεγάλης αξίας: 2-5 έτη, και για διακεκριμένη κλοπή κατ' ά. 374 ΠΚ (π.χ. βαλίτσας από τρένο): 5-10 έτη· εφόσον, δε, εφαρμοσθούν οι διατάξεις περί υποτροπής κατ' ά. 88 επ. ΠΚ, τότε το ύψος της ποινής μπορεί να φθάσει έως το ανώτατο όριο του είδους της επιβαλλόμενης ποινής, ή αντίστροφα, επί ελαφρυντικών περιστάσεων για

αποφάσεων στην ποινική δίκη και τα Δικαιώματα του Ανθρώπου. Η (αν)ισότητα ενώπιον του Ποινικού Νόμου, εις: ΑΓΛ. ΤΣΗΤΣΟΥΡΑ (εκδ. επιμ.), Αντεγκληματική Πολιτική και Δικαιώματα του Ανθρώπου, Αθήνα/ Κομοτηνή: Α. Ν. Σάκκουλας, 1997, 135-146. Επίσης, ενδιαφέρουσα είναι και η έρευνα του *Fr. Streng*, Strafzumessung und relative Gerechtigkeit, Heidelberg:Decker 1984, 277, ο οποίος, υποβάλλοντας σε δικαστές ερωτηματολόγια όπου παρουσιάζονταν προσομοιωμένες υποθετικές περιπτώσεις για επιβολή ποινής, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η όποια διαφοροποίηση των απαντήσεων οφειλόταν προπάντων στις προτεραιότητες που αποδίδονται από τους ερωτηθέντες ως προς τους σκοπούς της ποινής· πρβλ. και W. HEINZ, Strafzumessungspraxis im Spiegel der empirischen Strafzumessungsforschung, εις: JÖRG - MARTIN JEHLE (Hrsg.), Individualprävention und Strafzumessung, Wiesbaden: Kriminologische Zentralstelle, 1992, 85-149:117. Σε ανάλογα συμπεράσματα κατέληξε και έρευνα των Kelvin CLANCY/John BARTOLOMEO/David RICHARDSON/Charles WELLFORD, της οποίας τα αποτελέσματα δημοσιεύθηκαν στην αμερικανική The Journal of Criminal Law and Criminology, 72: 1981, 524-554 (τίτλος μελέτης: Sentence Decision making: The Logic of Sentence Decisions and the Extent of Sources of Sentence Disparity).

ποινές φυλάκισης, κατ' ά. 83 ΠΚ, έως το ελάχιστο όριο του είδους της ποινής. Επομένως τα ανώτατα και κατώτατα πλαίσια ποινής που προβλέπει ο νόμος για κάθε επί μέρους αξιόποινη πράξη δεν παρέχουν στον εφαρμοστή του δικαίου ουσιαστική βοήθεια για εξειδίκευση της επιβλητέας εκάστοτε ποινής.

Εξάλλου, και τα ίδια τα *κριτήρια επιμέτρησης* που προβλέπει η ειδική διάταξη του ά. 79 ΠΚ, δηλ. η βαρύτητα της πράξης και η προσωπικότητα του δράστη, δεν βοηθούν ιδιαίτερα τον εφαρμοστή του δικαίου στη λήψη αποφάσεων, καθώς αυτά παρατίθενται με τρόπο γενικόλογο ή αόριστο και χωρίς καμία μεταξύ τους ιεράρχηση ή μέθοδο/ τεχνική άρσης των μεταξύ τους αντινομιών, όπως π.χ. όταν ένα σοβαρό έγκλημα (βαρύτητα πράξης) τελείται από ένα εκ περιστάσεως δράστη (προσωπικότητα εγκληματία). Το ίδιο γίνεται πάντως με παραλλαγές και σε άλλες νομοθεσίες, όπως η ιταλική: ά. 132 και 133 ΠΚ (βλ. όμως απόφαση 364/1988 του Ιταλικού Συνταγματικού Δικαστηρίου) και η γαλλική: ά. 132-24 ΠΚ, όπου όμως αντί για βαρύτητα γίνεται λόγος για «περιστάσεις του εγκλήματος»[2]. Από την άλλη πλευρά, υπάρχει ασάφεια και ως προς το ακριβές περιεχόμενο αυτών των δύο κριτηρίων (βαρύτητας της πράξης και προσωπικότητας του δράστη), αφού ορισμένοι ενδείκτες (υποκριτήρια), που αναφέρονται στο ά. 79 ΠΚ ότι αφορούν μόνο τη βαρύτητα ή την προσωπικότητα, μπορούν τελικά να τύχουν εφαρμογής και για τα δύο αυτά κριτήρια. Έτσι, ενώ τα αίτια που ώθησαν τον δράστη στο έγκλημα, η αφορμή που του δόθηκε και ο σκοπός που επιδίωξε παρατίθενται από το ά. 79 ΠΚ ως ενδείκτες *μόνο* για την εκτίμηση της προσωπικότητας του δράστη και της λεγόμενης εγκληματικής του διάθεσης[3], όμως από την εννοιολογική

[2] Σημειωτέον ότι ο γαλλικός Ποινικός Κώδικας κάνει πλέον λόγο όχι για εξατομίκευση αλλά για προσωποποίηση (personnalisation) της ποινής. Για την έννοια και τη λειτουργία της αρχής αυτής βλ. π.χ. Cécile BARBERGER, Personnalisation et/ou égalité dans la privation de liberté, εις: Revue de science criminelle, 1984, 19-46, TH. PAPATHÉODOROU, La personnalisation des peines dans le nouveau code pénal français, Revue de science criminelle, 1997, 15-28, καθώς και Isabelle DRÉAN-RIVETTE, La personnalisation de la peine dans le code pénal, Paris: L' Harmattan, 2005, ιδίως σελ.19, όπου διευκρινίζεται ότι μέσω της «προσωποποίησης» επιχειρείται η προσαρμογή της ποινής στην ιδιαιτερότητα που παρουσιάζει ο εκάστοτε υπό κρίση δράστης.

[3] Δηλ. της ροπής ενός ατόμου να υποχωρεί ευκολότερα από τον μέσο άνθρωπο στα εγκληματικά του κίνητρα και να καθίσταται έτσι πιθανή η εκ μέρους του τέλεση εγκληματικών πράξεων – πρβλ. ΑΛ. ΓΙΩΤΟΠΟΥΛΟΥ-ΜΑΡΑΓΚΟΠΟΥΛΟΥ, Εγκληματική διάθεσις και επιμέτρησις της ποινής, ΝοΒ 23: 1975, 9-14: 9, καθώς και *της ιδίας*, εισήγηση με θέμα «Η επιμέτρηση της ποινής από την εγκληματολογική άποψη», εις: *Πρακτικά Α΄ Συνεδρίου Ελληνικής Εταιρείας Ποινικού Δικαίου*, Αθήνα: Αφοί Π. Σάκκουλα, 1987, 81- 93: 84.

σημασία τους είναι ασφαλώς ενδείκτες που προσδιορίζουν και το στοιχείο της βαρύτητας ενός εκ δόλου εγκλήματος[4].

Κάπως μεγαλύτερη βοήθεια προσφέρουν στους δικαστές ορισμένες ***νομοθεσίες της κεντρικής Ευρώπης***, όπως η γερμανική (§46 ΠΚ), η αυστριακή (§32) και η ελβετική (ά. 63). Αυτές αποφεύγουν την αόριστη διατύπωση για ταυτόχρονη λήψη υπ' όψη της βαρύτητας και της προσωπικότητας και προβλέπουν μια διαβάθμιση και ιεράρχηση της όλης διαδικασίας: Ο δικαστής θέτει αρχικά ως θεμέλιο επιμέτρησης της ποινής την ενοχή του δράστη (Schuld, Verschulden)[5], δηλ. κάθε τι το οποίο, αναγόμενο στο πρόσωπο του δράστη, δικαιολογεί την ιδιαίτερη αποδοκιμασία της έννομης τάξης για την αξιόποινη πράξη του[6]. Εν συνεχεία, σε μία δεύτερη φάση, ο δικαστής, έχοντας πλέον ως θεμέλιο την ενοχή, λαμβάνει συμπληρωματικά υπόψη του, είτε υπέρ είτε και κατά του δράστη, διαφόρους επιμέρους ενδείκτες, όπως τα ωθήσαντα αίτια, τον πρότερο βίο του δράστη, τη διαγωγή του μετά την τέλεση της πράξης κ.λπ. Αντίστοιχη ρύθμιση υπάρχει και στο προταθέν Corpus Juris Ποινικών Διατάξεων για την προστασία των οικονομικών συμφερόντων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (άρθρο 15)[7]. Μάλιστα, ο αυστριακός ποινικός κώδικας αποδύεται σε μια ενδια-

---

[4] Βλ. ΝΙΚ. ΑΝΔΡΟΥΛΑΚΗ, εις: Συστηματική Ερμηνεία του Ποινικού Κώδικα (εφεξής: ΣυστΕρΠοινΚ), Αθήνα: Δίκαιο & Οικονομία, 2005, ά.79, αρ.43, σελ. 1046.

[5] Πρβλ. για την έννοια αυτή της ενοχής ΝΙΚ. ΑΝΔΡΟΥΛΑΚΗ, Ποινικό Δίκαιο. Γεν. Μέρος (Θεωρία για το Εγκλημα), Αθήνα: Δίκαιο & Οικονομία, 2000, σελ. 453 επ. Με ανάλογο πνεύμα: *Λεων. Κοτσαλής*, Ποινικό Δίκαιο. Γεν. Μέρος, Αθήνα/ Κομοτηνή: Α.Ν. Σάκκουλας, 2005, σελ. 423 επ. και σημ. 100· βλ. επίσης Günter STRATENWERTH, Tatschuld und Strafzumessung, Tübingen: J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), 1972, ιδίως σελ. 5 επ.

[6] Το μέγεθος της ενοχής του κρίνεται άρα από το μέγεθος της υπαιτιότητας, την ικανότητα προς καταλογισμό και το άλλως δύνασθαι πράττειν – βλ. Ν. ΑΝΔΡΟΥΛΑΚΗ, ΣυστΕρΠοινΚ, ά. 79, αρ. 41, σελ. 1045. Ομοίως, κατά την *Αννα Ψαρούδα-Μπενάκη* (Εισήγηση στα *Πρακτικά* του Α΄ Συνεδρίου της Ελλην. Εταιρείας Ποιν. Δικαίου, Αθήνα: Αφοί Π. Σάκκουλα, 1987, 49-59: 58), η έννοια της ενοχής «νοείται στην επιμέτρηση κατά τρόπο πολύ ευρύτερο από την έννοια του καταλογισμού ως στοιχείου του εγκλήματος: περιλαμβάνει όλα εκείνα τα στοιχεία για τα οποία μπορεί να αποδοκιμασθεί ο δράστης *σε σχέση με την πράξη του*, είτε αυτά ανάγονται στον τρόπο τέλεσης της πράξης, είτε στην προσωπικότητά του, όπως εκδηλώνεται μέσα από την πράξη του (αίτια, διαγωγή προ και μετά, χαρακτήρας κ.λπ.)».

[7] Βλ. *Ένωση Ευρωπαίων Νομικών (Τμήμα Ελλάδος)*, Προς ένα Ευρωπαϊκό Δικαστικό Χώρο, Corpus Juris Ποινικών διατάξεων για την προστασία των οικονομικών συμφερόντων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, υπό τη διεύθυνση της Mireille DELMAS-MARTY (μτφρ. Αθανασίας Συκιώτου), Αθήνα: Α. Ν. Σάκκουλας, 1999, σελ.85 επ.

φέρουσα καταγραφή της συγκεκριμένης επίδρασης που μπορούν να έχουν οι κυριότεροι από αυτούς τους ενδείκτες στην επιμέτρηση της ποινής. Αναφέρει έτσι χαρακτηριστικά (§ 32.3 ΠΚ), ότι η ποινή είναι τόσο αυστηρότερη, όσο μεγαλύτερη είναι η βλάβη ή η διακινδύνευση για την οποία ο δράστης ευθύνεται, όσο περισσότερες είναι οι υποχρεώσεις τις οποίες αυτός παραβίασε, όσο ωριμότερα αποφάσισε την πράξη του, όσο επιμελέστερα την προετοίμασε, όσο σκαιότερα την εξετέλεσε κ.λπ. (πάντως οι εξειδικεύσεις του είδους αυτού ενδέχεται να προσκρούουν ενίοτε στην απαγόρευση της διπλής αξιολόγησης). Σημαντικό είναι ακόμη να τονισθεί ότι στην αυστριακή νομοθεσία λαμβάνονται υπόψη και οι επιπτώσεις που μπορεί να έχει η επιβαλλόμενη ποινή στη μελλοντική ζωή του δράστη μέσα στην κοινωνία (§32.2 ΠΚ).[8]

Στον ***Αγγλοσαξωνικό χώρο***, υπό το κράτος θεωριών περί δικαίας ανταμοιβής ή, μάλλον, δικαίας ανταπόδοσης (just deserts)[9], και εν μέρει του δικαιικού προτύπου, αποδίδεται πρωτεύουσα σημασία στη βαρύτητα της πράξης[10] και,

---

[8] Η σημασία αυτού του παράγοντα των επιπτώσεων της επιβαλλόμενης ποινής στη μελλοντική ζωή του δράστη είχε επισημανθεί με έμφαση και κατά το Α΄ Συνέδριο της Ελληνικής Εταιρείας Ποινικού Δικαίου – βλ. Ν.Ε. ΚΟΥΡΑΚΗ, Επιμέτρηση της ποινής και στιγματισμός του εγκληματία, εις: *Πρακτικά* του εν λόγω Συνεδρίου, Αθήνα: Αφοί Π. Σάκκουλα, 1987, 227 επ. Να σημειωθεί ότι και στη γερμανική έννομη τάξη, οι επιπτώσεις αυτές λαμβάνονται υπόψη σταθερά από τη νομολογία, π.χ. το κατά πόσον η απαγόρευση άσκησης επαγγέλματος (πρβλ. ά. 67 ελλΠΚ) μπορεί να οδηγήσει τον καταδικαζόμενο στην παύση της εργασιακής του δραστηριότητας και άρα στην αναγκαστική του ανεργία – πρβλ. G. SCHÄFER/G.M. SANDER/G. VAN GEMMEREN, Praxis der Strafzumessung, München: C. H. Beck, 2001[3], αρ. 430, σελ. 176 επ.

[9] Για τις νεότερες αυτές τάσεις βλ. από την ελληνική βιβλιογραφία Ν. ΚΟΥΡΑΚΗ, Ποινική Καταστολή, Αθήνα/Κομοτηνή: Α. Ν. Σάκκουλας, 2005, ιδίως αρ. 7 επ., σελ. 9 επ., (όπου και περαιτέρω βιβλιογρ. παραπομπές) και ΜΑΡ. ΑΝΑΓΝΩΣΤΑΚΗ, Η διαδικασία επιβολής ποινής ως στάδιο της αντεγκληματικής πολιτικής εις: Ν.Ε. ΚΟΥΡΑΚΗ (επιμ.), Αντεγκληματική Πολιτική, Αθήνα/Κομοτηνή: Α. Ν. Σάκκουλας, 1994, 73-95: 81 επ.

[10] Για τον προσδιορισμό της έννοιας «βαρύτητα» (seriousness) λαμβάνονται συνήθως υπόψη η ενοχή ή καταλογισμός (culpability) και το «άδικο» (wrongdoing). Ωστόσο, είναι προφανές ότι οι έννοιες αυτές εμπεριέχουν ένα μεγάλο βαθμό αοριστίας, που δυσχεραίνει το έργο του εφαρμοστή του δικαίου – πρβλ. D.J. GALLIGAN, Guidelines and Just Deserts: A Critique of Recent Trends in Sentencing Reform, εις: Criminal Law Review, 1981, 297-311:303 και Jesper RYBERG, The Ethics of Proportionate Punishment. A Critical Investigation, Dordrecht etc: Kluwer, 2004, ιδίως 93 επ. Σημαντική υπήρξε στο θέμα αυτό η προσπάθεια της Καθηγήτριας Mireille DELMAS-MARTY στο πλαίσιο του προαναφερθέντος Corpus Juris Ποινικών Διατάξεων της ΕΕ, να «τεχνικοποιήσει» την έννοια της «βαρύτητας» με αντίστοιχη ανάλυση τριών εννοιών: «προσβαλλόμενο έννομο αγαθό» (διακρίνονται τρία είδη κλιμάκωσης στην προστασία τέτοιων αγαθών), «μέγε-

συνακόλουθα, στην αναλογία (proportionality) που πρέπει να υπάρχει μεταξύ τελεσθέντος εγκλήματος και επιβαλλόμενης ποινής. Μάλιστα σε πίνακες που διαμορφώθηκαν από τοπικές κυβερνήσεις σε Πολιτείες των ΗΠΑ, όπως η Μινεσότα, καταγράφονται συγκεκριμένες ταρίφες ποινών και «κατώφλια» ποινών εγκλεισμού, με βάση κυρίως τη βαρύτητα του κάθε εγκλήματος και το ποινικό μητρώο του δράστη (Grid Sentencing). Άλλα στοιχεία δεν προβλέπονται σ' αυτούς τους πίνακες, ώστε να μην αλλοιώνεται η κρίση του δικαστή από το εάν ο δράστης είναι λευκός ή μαύρος, πλούσιος ή φτωχός κ.λπ.[11] Ειδικότερα, στον πίνακα ενδεικτικών ποινών της Μινεσότα υπάρχουν δύο άξονες, από τους οποίους ο οριζόντιος περιλαμβάνει τις προγενέστερες καταδίκες και ο κάθετος το είδος και τον βαθμό βαρύτητας της αξιόποινης πράξης. Εκεί όπου τέμνονται οι άξονες δημιουργούνται αντίστοιχες κυψελίδες, με ενδεικτικές ποινές φυλάκισης σε μήνες για τις συνήθεις περιπτώσεις του συγκεκριμένου τύπου εγκλήματος. Στον πίνακα αυτόν γίνεται διάκριση με εντονότερη γραμμή ως προς το ποιες ποινές οδηγούν σε εγκλεισμό και ποιες σε αναστολή.[12] Επάνω και κάτω από την ενδεικτική ποινή για εγκλεισμό σημειώνονται τα περιθώρια ποινής μέσα στα οποία μπορεί να κινηθεί η δικαστική απόφαση, ανάλογα με τις εκάστοτε επιβαρυντικές ή ελαφρυντικές περιστάσεις της κάθε υπόθεσης (π.χ. στη διακεκριμένη ληστεία με τρεις προγενέστερες καταδίκες του δράστη, η προβλεπόμενη ενδεικτική ποινή είναι 49 μήνες και τα περιθώρια δικαστικής απόφασης 45 και 53 μήνες):

θος βλάβης» και «υπαιτιότητα» – βλ. την εργασία της "Harmonisation des sanctions et valeurs communes: La recherche d' indicateurs de gravité et d' efficacité, εις: M. DELMAS-MARTY/G. GUIDICELLI-DELAGE/EL. LAMBERT-ABDELGAWAD, L' harmonisation des sanctions pénales en Europe, Paris: Société de Législation Comparée, 2003, 583-590: 586 επ.

[11] Προς την ίδια κατεύθυνση κινείται και η νομοθεσία περί επιμέτρησης ποινής της βορειοαμερικανικής Πολιτείας Michigan (Michigan Felony Sentencing Guidelines, 1988). Περί αυτής βλ. ιδίως Roland UPHOFF, Die Deutsche Strafzumessung unter dem Blinkwinkel amerikanischer Strafzumessungsrichtlinien, Aachen: Shaker Verlag, 1998, ιδίως σελ. 155 επ., 297 επ. Ενδιαφέρον εμφανίζει επίσης και το σύστημα υποθετικών ποινών (presumptive sentences) της Καλιφόρνιας – βλ. σχτ. *Malcolm Davies*, Determinate Sentencing Reform in California and its impact on the penal system, εις: The British Journal of Criminology, 25: 1985, 1-30, ιδίως 22 επ.

12 Βλ. π.χ Barbara HUDSON, Understanding Justice, Buckingham/ Philadelphia: Open Univ. Press, 2003, 43 επ.. Επίσης: *J.P. Brodeur*, Réforme pénale et

ΠΙΝΑΚΑΣ ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΩΝ ΠΟΙΝΩΝ ΣΕ ΜΗΝΕΣ ΤΗΣ ΠΟΛΙΤΕΙΑΣ ΜΙΝΕΣΟΤΑ (Η.Π.Α)

Αριθμός προηγούμενων καταδικών

ΕΙΔΟΣ & ΒΑΘΜΟΣ ΒΑΡΥΤΗΤΑΣ ΤΗΣ ΑΞΙΟΠΟΙΝΗΣ ΠΡΑΞΗΣ	0	1	2	3	4	5	6+
• Μη εξουσιοδοτημένη χρήση μηχανοκίνητου μέσου • Κατοχή μαριχουάνας **I**	12	12	12	13	15	17	19 *18-20*
• Εγκλήματα σχετικά με κλοπή (π.χ. πλαστογραφία)-(με αντικείμενο αξίας $250-$2.500) • Διακεκριμένη πλαστογραφία **II**	12	12	13	15	17	19	21 *20-22*
• Εγκλήματα κλοπής (με αντικείμενο αξίας $250-$2.500) **III**	12	13	15	17	19 *18-20*	22 *21-23*	25 *24-26*
• Διάρρηξη σε ακατοίκητο ιδιωτικό χώρο • Εγκλήματα κλοπής (με αντικείμενο αξίας άνω των $2.500) **IV**	12	15	18	21	25 *24-26*	32 *30-34*	41 *37-45*
• Διάρρηξη σε κατοικημένο ιδιωτικό χώρο • Απλή ληστεία **V**	18	23	27	30 *29-31*	38 *36-40*	46 *43-49*	54 *50-58*
• Εγκληματική σεξουαλική συμπεριφορά *2ου βαθμού α & β* **VI**	21	26	30	34 *33-35*	44 *42-46*	54 *50-58*	65 *60-70*

[Συνέχεια στην επόμενη σελίδα]

• Διακεκριμένη ληστεία **VII**	24 *23-25*	32 *30-34*	41 *38-44*	49 *45-53*	65 *60-70*	81 *75-87*	97 *90-104*
• Εγκληματική σεξουαλική συμπεριφορά- Απρόκλητη επίθεση- *1ου βαθμού* **VIII**	43 *41-45*	54 *50-58*	65 *60-70*	76 *71-81*	95 *89-101*	113 *106-120*	132 *124-140*
• Ανθρωποκτονία με πρόθεση- *3ου βαθμούς* • Ανθρωποκτονία με πρόθεση- *2ου βαθμού (κακουργηματική ανθρωποκτονία)* **IX**	105 *102-108*	119 *116-122*	127 *124-130*	149 *143-155*	176 *168-184*	205 *195-215*	230 *218-242*
• Ανθρωποκτονία- *2ου βαθμού* (με προμελέτη) **X**	120 *116-124*	140 *133-147*	162 *153-171*	203 *192-214*	243 *231-255*	284 *270-298*	324 *309-339*

Αντίστοιχες προσπάθειες για διατύπωση «Οδηγιών» κατά την επιβολή και επιμέτρηση της ποινής έχουν αναληφθεί και από την Ομοσπονδιακή Κυβέρνηση των ΗΠΑ, με τη σύσταση, το 1987, μιας μόνιμης Επιτροπής (United States Sentencing Commission).[13] Επίσης η βρετανική Ένωση Δικαστών (Magistrates' Association) επεξεργάσθηκε από το 1966 διαφόρους πίνακες συνήθων ποινών («the going rates» ή «the tariffs»), ενώ και το βρετανικό Εφετείο (Court of Appeal) σε διάφορες αποφάσεις του από το 1975 προέβη σε γενικότερες εκτιμήσεις για το είδος και το ύψος ποινών σε ομοειδείς περιπτώσεις αξιόποινων πράξεων (π.χ ναρκωτικών), παρέχοντας έτσι στα κατώτερα δικαστήρια μία «πυξίδα» για την εκδίκαση συναφών υποθέσεων.[14] Ακόμη, το Ανώτατο Δικαστήριο της Σκωτίας χρησιμοποιεί από το τέλος του !997, σε συνεργασία με το Πανεπιστήμιο Strathclyde

13 Sentences: Experiences Nord-Américaines, εις: Déviance et Société, 9: 1985, 165-200: 181 επ. Βλ. Anth.N. DOOB, The U.S. Sentencing Commission Guidelines: If you don't know where you are going, you might not get there, εις: CHR. CLARKSON/Rod MORGAN, The politics of Sentencing Reform, Oxford: Clarendon Press, 1935, 199-250.

14 Βλ. ιδίως Andrew ASHWORTH, Sentencing, εις: MikE MAGUIRE/Rod MORGAN/Rob. REINER, The Oxford Handbook of Criminology, Oxford: Clarendon Press, 1994, 819-860: 835 επ. και ΤΟΥ ΙΔΙΟΥ, Sentencing and Criminal Justice, London, 1992, 25 επ., 50 επ.

της Γλασκώβης, ένα μηχανογραφημένο σύστημα πληροφοριών χάρη στο οποίο ο δικαστής, εισάγοντας στον ηλεκτρονικό υπολογιστή κάποια βασικά στοιχεία της υπόθεσής του, μαθαίνει τις ποινές που έχουν επιβληθεί από το Ποινικό Εφετείο τα τελευταία χρόνια σε παρόμοιες υποθέσεις, ώστε να αποφεύγονται αδικαιολόγητες διαφοροποιήσεις στην επιβολή ποινών[15].

Τέλος, αξιοσημείωτη είναι και η προσπάθεια του ***Συμβουλίου της Ευρώπης*** να διερευνήσει το θέμα της επιμέτρησης των ποινών και να δώσει κάποιες κατευθυντήριες οδηγίες προς τα κράτη-μέλη του. Ειδικότερα, το θέμα συζητήθηκε κατά την 8η Εγκληματολογική Συνάντηση (Colloquium) το 1987[16], ενώ το 1992 εκδόθηκε η ***Σύσταση R (92) 17 της Επιτροπής Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης*** (στην οποία βεβαίως συμμετέχει και η χώρα μας).

Η Σύσταση αυτή έχει ως θέμα τη «σταθερότητα κατά τον προσδιορισμό των ποινών» και βασίσθηκε στα πορίσματα της προαναφερθείσας Εγκληματολογικής Συνάντησης. Η Σύσταση επιμένει ιδιαίτερα, ήδη εξ αρχής, στην ανάγκη να είναι ο προσδιορισμός και η αιτιολόγηση των ποινών σε συμφωνία «με τη σύγχρονη και ανθρωπιστική αντεγκληματική πολιτική, ιδιαίτερα σε σχέση με τον περιορισμό της χρήσης της φυλάκισης, την επέκταση της χρήσης κυρώσεων και μέτρων που εκτίονται στην κοινότητα (π.χ. κοινωφελής εργασία), την επιδίωξη πολιτικής απεγκληματοποίησης, τη χρήση μέτρων παράκαμψης της δικαιοσύνης όπως είναι η συνδιαλλαγή, και με την εξασφάλιση της αποζημίωσης του θύματος». Υπογραμμίζει ακόμη τη σημασία να λαμβάνεται υπόψη κατά τον προσδιορισμό της ποινής η πιθανή επίδρασή της στον συγκεκριμένο δράστη, ώστε να αποφεύγεται η ασυνήθιστη σκληρότητα και η παρεμπόδιση της κοινωνικής του επανένταξης.

---

[15] N. HUTTON, Sentencing in Scotland, εις P. DUFF/N. HUTTON, Criminal Justice in Scotland, Aldershot: Ashgate, 1999, 166-181, κατά παραπομπή των Α. ΚΑΠΑΡΔΗ/Χ. ΣΟΛΟΜΩΝΙΔΗ/ΗΛ. ΣΤΕΦΑΝΟΥ, Η επιβολή ποινών στην Κύπρο. Ποινολογικές πτυχές, αρχές και νομολογία, Αθήνα/ Κομοτηνή: Α. Ν. Σάκκουλας, 2003 (σειρά «Ποινικά», αρ. 64), σελ. 11.

[16] Οι εργασίες της Συνάντησης εκδόθηκαν το 1989 με τίτλο «Ανισότητες κατά τον προσδιορισμό ποινών. Αίτια και Λύσεις» (Disparities in Sentencing. Causes and Solutions-βλ. και τη γαλλόφωνη μορφή αυτού του έργου, με τίτλο: *Conseil de l' Europe*, Affaires Juridiques, Etudes relatives à la recherche criminologique, vol: XXVI, Disparités dans le prononcé des peines: Causes et solutions, Strasbourg 1989. Για μία απόδοση στα Ελληνικά του κειμένου αυτής της σημαντικής και ισορροπημένης Σύστασης βλ. *Στέργιου Αλεξιάδη* (επιλογή, σχολιασμός και απόδοση), Κείμενα Αντεγκληματικής Πολιτικής. Ευρωπαϊκή Αντεγκληματική Πολιτική, Αθήνα/ Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκκουλα, 2006, σελ. 282 επ.

Μάλιστα επισημαίνει ότι οι ελάχιστες ποινές δεν πρέπει να εμποδίζουν το δικαστήριο να λαμβάνει υπόψη τις ιδιαίτερες περιστάσεις κάθε ατομικής υπόθεσης.

Θεωρεί επιπλέον η Σύσταση ότι μπορεί να εξετασθεί από τα κράτη-μέλη, εφόσον τούτο συνάδει με το Σύνταγμα και τις παραδόσεις του δικαιικού τους συστήματος, η υιοθέτηση τεχνικών για την ενίσχυση της σταθερότητας στον προσδιορισμό των ποινών. Ως τέτοιες τεχνικές αναφέρει η Σύσταση:

- αφενός τους *προσανατολισμούς των ποινών* (sentencing orientations) με τους οποίους καθορίζονται κλίμακες ποινών για παραλλαγές ενός εγκλήματος ανάλογα με τις εκάστοτε ιδιαίτερες περιστάσεις, ελαφρυντικές ή επιβαρυντικές, και
- αφετέρου τις λεγόμενες *αφετηρίες* (starting points), οι οποίες προσδιορίζουν μία βασική ποινή για ένα έγκλημα και παρέχουν στον δικαστή τη δυνατότητα να παραλλάσσει αυτή τη βασική ποινή προς τα επάνω ή προς τα κάτω, ανάλογα και πάλι με τις εκάστοτε ιδιαίτερες περιστάσεις.

Η εισαγωγή τέτοιων τεχνικών με νομοθετική ρύθμιση, υπουργική εγκύκλιο, κατευθυντήρια νομολογία ανωτέρων δικαστηρίων κ.λπ., κρίνεται από τη Σύσταση ως ένα «σημαντικό βήμα προς τη σταθερότητα του προσδιορισμού των ποινών», ενώ και διακεκριμένοι επιστήμονες, όπως ο βρετανός Andrew ASHWORTH, θεωρούν ότι οι ανωτέρω προτάσεις «αξίζει να ληφθούν σοβαρά υπόψη»[17].

Η κλιμάκωση των ποινών θα πρέπει κατά τη Σύσταση να περιλαμβάνει όχι μόνον όσες ποινές εκτίονται με εγκλεισμό, οπότε η διάρκειά τους δεν πρέπει να είναι μεγαλύτερη «από όσο ταιριάζει στο έγκλημα για το οποίο καταδικάστηκε το πρόσωπο», αλλά και όσες ποινές εκτίονται εκτός φυλακής (εξωιδρυματικές). Για τις τελευταίες, η κλιμάκωση θα στηρίζεται στο είδος της ποινής (π.χ. αναστελλόμενη ποινή, χρηματική ποινή), καθώς και στους διαφόρους βαθμούς αυστηρότητάς τους, π.χ. με βάση τη διάρκειά τους. Στη Σύσταση υπάρχουν ακόμη ειδικές προβλέψεις, έτσι ώστε να είναι επιεικέστερη η μεταχείριση όσων αποτυγχάνουν να συμμορφωθούν με τις υποχρεώσεις μιας εξωιδρυματικής ποινής (π.χ. χρηματικής ποινής) ή όσων έχουν προηγούμενες καταδίκες. Περαιτέρω, τονίζεται η ανά-

[17] *Andrew Ashworth*, Four Techniques for Reducing Sentence Disparity, εις: Andrew VON HIRSCH/Andrew ASHWORTH (eds.), Principled Sentencing. Readings on Theory and Policy, Oxford: Hart Publishing, 2000, 227-239.

γκη πλήρους αιτιολόγησης των δικαστικών αποφάσεων όταν επιβάλλεται ποινή εγκλεισμού ή όταν η επιβαλλόμενη ποινή βρίσκεται έξω από την προσδιοριζόμενη κλίμακα ποινών. Τέλος, επισημαίνεται η ανάγκη διεξαγωγής τακτικής έρευνας μέσα στο ευρύτερο δικονομικό πλαίσιο για τις τυχόν διαφοροποιήσεις στη λήψη αποφάσεων που αφορούν ένα κατηγορούμενο (π.χ. αποφάσεις για ποινική δίωξη) και για τους εξω-νομικούς παράγοντες που μπορούν να ασκήσουν αρνητική επίδραση σε τέτοιες αποφάσεις (π.χ. ρόλος των Μ.Μ.Ε.).

Με την προαναφερθείσα Σύσταση του Συμβουλίου της Ευρώπης τέθηκαν, πιστεύω, οι κυριότερες ***κατευθυντήριες γραμμές για τη διαμόρφωση και την ορθή πρακτική εφαρμογή ενός Ορθολογικού Δικαίου Επιμέτρησης της Ποινής***. Ιδίως η προτροπή προς τα κράτη-μέλη να επεξεργασθούν πίνακες κλιμάκωσης (κατ' αυστηρότητα) των ιδρυματικών και εξωϊδρυματικών ποινών, ώστε να περιορισθούν έτσι κατά το δυνατόν οι ανισότητες και ανομοιομορφίες στην επιβολή τους, αποτελεί ένα ενδιαφέρον στοιχείο για την ανανέωση της όλης συζήτησης επί του θέματος. Ειδικότερα, μία επιτροπή εμπειρογνωμόνων σε συνεργασία με τις δικαστικές αρχές θα μπορούσε και στη χώρα μας να ερευνήσει δειγματοληπτικά δικογραφίες υποθέσεων για τα συχνότερα εγκλήματα (π.χ. κλοπή, απάτη, σωματική βλάβη, εξύβριση και δυσφήμηση, υπεξαίρεση) και να καταγράψει τις συνήθως επιβαλλόμενες γι' αυτά ποινές, επισημαίνοντας και ορισμένες ιδιαιτερότητες κάθε περίπτωσης – ιδίως: μέγεθος ζημίας ή βαθμού προσβολής του εννόμου αγαθού, ειδικότερες προσωπικές περιστάσεις και πρότερο βίο του δράστη, καθώς επίσης προθυμία του να επανορθώσει και να αποκαταστήσει τη ζημία (στοιχείο το οποίο σε ορισμένα δίκαια, όπως στο γερμανικό, αποτελεί άλλωστε ειδικό λόγο για περιορισμό ή εξάλειψη του αξιοποίνου: §46a γερμΠΚ - πρβλ. και ά. 379 ελλΠΚ).

Τον καρπό αυτής της καταγραφής θα αποτελέσει ένας «πίνακας συνήθων ποινών», για την τελική επεξεργασία του οποίου χρήσιμο θα ήταν να ληφθεί υπόψη και η γνώμη του κοινού ως προς την αυστηρότητα ή μη του ισχύοντος ποινικού συστήματος, σύμφωνα και με τα πορίσματα της γνωστής έρευνας του Καθηγητή Αντ. ΜΑΓΓΑΝΑ.[18] Οι εν λόγω «συνήθεις ποινές» θα μπορούσαν να γίνουν το σημείο αφετηρίας για ένα πλαίσιο ποινής κάθε συνήθους εγκλήματος,

[18] Βλ. Αντώνη ΜΑΓΓΑΝά, Αποτίμηση της βαρύτητας των ποινών, ΠοινΔικ 2002, 944-947, καθώς και τις εκεί υπόλοιπες παρουσιάσεις στοιχείων και σχολίων για την ίδια έρευνα, σελ. 943-954.

με περιθώρια επιμέτρησης π.χ. ενός έτους προς τα επάνω και προς τα κάτω, ώστε να συνεκτιμώνται και οι επιμέρους ιδιαιτερότητες της κάθε υπόθεσης. Αντίστοιχα αλλά ευρύτερα πλαίσια ποινών μπορούν να διαμορφωθούν και στις περιπτώσεις όπου συντρέχουν επιβαρυντικές/διακεκριμένες ή ελαφρυντικές περιστάσεις (Guideline System)[19]. Μέσα στα πλαίσια αυτά ποινών οι εφαρμοστές του δικαίου μπορούν επομένως να κινούνται με στάθμιση των δεδομένων μιας υπό κρίση υπόθεσης και με τελικό στόχο να εξεύρουν την ***μία*** εκάστοτε προσήκουσα ποινή[20], σύμφωνα και με τους σκοπούς της ποινής που πρέπει να εξυπηρετούνται κάθε φορά[21]. Εφόσον όμως υπερβούν τα όρια αυτά προς τα επάνω ή προς τα κάτω και ιδίως εφόσον κρίνουν ότι ο καταδικαζόμενος πρέπει να υποβληθεί σε ποινή εγκλεισμού, τότε η απόφασή τους οφείλει να είναι όσο το δυνατόν περισσότερο ειδικώς και πλήρως αιτιολογημένη, χωρίς δηλ. να αρκεί επ' ουδενί τρόπω η αναφορά σε γενικόλογες παραδοχές ή στη στερεότυπη διατύπωση του ά. 79 ΠΚ, όπως συμβαίνει σήμερα.

Αξίζει εδώ να σημειωθεί ότι η τεχνική αυτή των συνήθων ποινών (normal

---

[19] Βλ. Leslie T. WILKINS, Sentencing Guidelines to Reduce Disparity, εις: Criminal Law Review, 1980, 201-214.

[20] Βεβαίως η εξεύρεση από τους δικαστικούς λειτουργούς της εκάστοτε προσήκουσας ***μιας*** ποινής είναι έργο ιδιαίτερα δυσχερές, το οποίο σε ορισμένες περιπτώσεις υπερβαίνει τις ανθρώπινες δυνάμεις (πρβλ. Ν. ΠΑΡΑΣΚΕΥΟΠΟΥΛΟ, εις: Λ. ΜΑΡΓΑΡΙΤΗ/Ν. ΠΑΡΑΣΚΕΥΟΠΟΥΛΟΥ, Ποινολογία, Αθήνα/Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκκουλα, 2005, 323 επ.). Αυτό, όμως, δεν σημαίνει σε καμία περίπτωση ότι δεν υπάρχει μια τέτοια ποινή, στην οποία *οφείλει* να αποβλέπει, ως στόχο, ο εφαρμοστής του δικαίου, έστω κι αν η όποια αστοχία του, εφόσον αυτή κινείται μέσα στο ευρύτερο πλαίσιο της αρχής της αναλογικότητας, ουδόλως μπορεί να ελεγχθεί ακυρωτικά ως εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου.

[21] Κυρίως ως τέτοιος σκοπός αναφέρεται η νουθεσία για τους μικρής και μέσης βαρύτητας εγκληματίες, η βοήθεια για κοινωνική επανένταξη στις βαρύτερες περιπτώσεις εγκληματιών και η ασφάλεια της κοινωνίας για όσους εγκληματίες δεν επιδεικνύουν διάθεση να επιτύχουν την κοινωνική τους επανένταξη. Γενικότερα, όπως ορθά επισημαίνουν οι Nigel WALKER/Nicola PADFIELD στο έργο τους Sentencing, Theory, Law and Practice, London/Dublin/Edinburgh: Butterworths, 1996,122, ο εφαρμοστής του δικαίου κατά την επιμέτρηση της ποινής πρέπει να είναι εκλεκτικός ως προς τους σκοπούς της ποινής και να επιλέγει με ορθολογισμό εκείνον ο οποίος κάθε φορά παρουσιάζει τις μεγαλύτερες πιθανότητες επιτυχίας έναντι των άλλων σκοπών. Για τους επιμέρους σκοπούς της ποινής βλ. και Nigel WALKER, Why punish? Theories of punishment reassessed, Oxford/New York: Oxford University Press, 1991 και από πλευράς ελληνικής βιβλιογραφίας: *Βιργινίας Μ. Γκιούλη*, Φιλοσοφία της Ποινής, Αθήνα/Κομοτηνή: Α.Ν. Σάκκουλας, 2003, ιδίως σελ. 29 επ.

punishments) έχει ήδη εφαρμοσθεί με επιτυχία στη Φιλανδία από το 1976, οπότε εισήχθησαν στο 6ο κεφάλαιο του φιλανδικού ΠΚ[22] κατευθυντήριες γραμμές για την επιμέτρηση των ποινών[23]. Ενδιαφέρον είναι μάλιστα να σημειωθεί ότι μετά τη νομοθετική αυτή μεταρρύθμιση, η οποία πάντως ήταν ευρύτερου χαρακτήρα (π.χ. ενίσχυση εξωιδρυματικών μέτρων) παρατηρήθηκε μείωση του αριθμού των κρατουμένων στις φυλακές, έως τουλάχιστον τις αρχές της δεκαετίας '90.[24]

Είναι προφανές ότι με την τεχνική αυτή των συνήθων ποινών οι δικαστές θα μπορούν να αποδίδουν δικαιοσύνη επί τη βάσει της πολύτιμης διαίσθησης και εμπειρίας τους (που, όπως φαίνεται από την έρευνα του Καθηγητή Ηλία ΔΑΣΚΑΛΑΚΗ, αποτελεί και την κύρια πηγή διαμόρφωσης της περί ποινής απόφασής τους)[25], αλλά χωρίς να παρατηρούνται μεγάλες ανομοιομορφίες στις επιμέρους αποφάσεις τους.

---

[22] Βλ. το κείμενο του φινλανδικού ποινικού κώδικα στον δικτυακό τόπο *www.finlex.fi/pdf/saadkaam/E8890039.PDF (*νέα διατύπωση από 1.1.2004), όπου γίνεται λόγος (ch. 6/section 3.1) για ανάγκη ομοιομορφίας στη δικαστηριακή πρακτική της επιμέτρησης ποινών.

[23] Πρβλ. Ν.Ε. ΚΟΥΡΑΚΗ, Ποινική Καταστολή, Αθήνα/Κομοτηνή: Α.Ν. Σάκκουλας, 2005[4], §334, σελ. 414. Για ανάλογες προσπάθειες που γίνονται στη *Σουηδία* βλ. Andrew von HIRSCH, Guiding Principles for Sentencing: The proposed Swedish Law, εις: The Criminal Law Review, 1987, 746-755 και Andrew von HIRSCH/Nils JAREBORG, Sweden's Sentencing Statute Enacted, εις: The Criminal Law Review, 1989, 275-281 (παρουσίαση του νόμου της 10/6/1988). Επίσης στον *Καναδά* θεσπίσθηκε σχετική αναλυτική νομοθεσία για την επιμέτρηση της ποινής από το 1996, στη *Νέα Ζηλανδία* το 2002, ενώ και στη *Μεγάλη Βρετανία* με τον Ποινικό Νόμο (Criminal Justice Act) του 2003 τέθηκαν οι βασικές κατευθύνσεις για την επιμέτρηση της ποινής (κυρίως με βάση τη βαρύτητα της πράξης, αλλά και σε συνδυασμό με τις προγενέστερες καταδίκες του δράστη) και ανατέθηκε σε ειδική επιτροπή, το Sentencing Guidelines Council, να επεξεργασθεί τις επιμέρους κατευθυντήριες ρυθμίσεις – βλ. σχτ. Andrew von HIRSCH/ Julian V. ROBERTS, Legislative Sentencing Principles: The Provisions of the Criminal Justice Act 2003 Relating to Sentencing Purposes and the Role of Previous Convictions, εις: Criminal Law Review, 2004, 639-652.

[24] Andrew von HIRSCH, Censure and Sanctions, Oxford: Clarendon Press, 1993, σελ. 99 και σημ. 47. – πρβλ. και Ν.Ε. ΚΟΥΡΑΚΗ, Ποινική Καταστολή, ανωτ. [σημ.23], §334, σελ. 415.

[25] Βλ. ιδίως Ηλ. ΔΑΣΚΑΛΑΚΗ, Κριτήρια Επιμέτρησης της Ποινής, NoB 27: 1979, 1233-1243, ιδίως σελ. 1240: «Ακολουθεί (...) με ποσοστό προσώπων 33,3% η απάντηση [στην ερώτηση για τα κριτήρια εκτίμησης της προσωπικότητας του εγκληματία] «από όσα προκύπτουν από την ακροαματική διαδικασία», η οποία υπογραμμίζει ακριβώς τον περιστασιακό και υπό το κράτος των εντυπώσεων της στιγμής χαρακτήρα της κρίσης, πράγμα που το λένε ρητά πέντε άτομα με την απάντησή τους δυστυχώς, «εντελώς εμπειρικά».

Π. Η αρχή της αναλογικότητας ως εργαλείο για την επιβολή και επιμέτρηση της ποινής

Όμως, η τεχνική των συνήθων ποινών θα μπορούσε ενδεχομένως να οδηγήσει σε ισοπεδωτικά, φορμαλιστικά και οιονεί αυτοματοποιημένα αποτελέσματα, αντίθετα με το πρόταγμα για εξατομίκευση της ποινής, εάν δεν είχε ως θεωρητικό θεμέλιο και κατευθυντήρια γραμμή, για τη δημιουργία κάποιων «σταθερών», την κορυφαία ***αρχή της αναλογικότητας***, όπως αυτή υιοθετήθηκε και στο ελληνικό Σύνταγμα (ά. 25§1), κατά την τελευταία αναθεώρηση του 2001[26]. Ας σημειωθεί ότι η αρχή της αναλογικότητας των ποινών προβλέπεται ακόμη στο προαναφερθέν Corpus Juris Ποινικών Διατάξεων για την προστασία των οικονομικών συμφερόντων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (A,3) ως αρχή που πρέπει να επιφέρει έννομες συνέπειες στην επιμέτρηση της ποινής, στον καθορισμό των επιβαρυντικών περιστάσεων και στον προσδιορισμό των επαπειλούμενων ποινών επί συρροής εγκλημάτων (ά. 15-17).[27] Επίσης η αρχή της αναλογικότητας περιλαμβάνεται και στον γερμανικό Ποινικό Κώδικα (§ 62) σε σχέση με την επιβολή μέτρων ασφαλείας και βελτίωσης, τα οποία επομένως δεν πρέπει να είναι δυσανάλογα προς τη σπουδαιότητα των τελεσθεισών ή αναμενομένων πράξεων του δράστη και του εκπορευομένου από αυτόν κινδύνου. Τέλος, η ίδια αρχή, ως έλεγχος της βαρύτητας της πράξης σε σχέση με την τραχύτητα της ποινής, είναι ένα από τα στοιχεία που συνεκτιμούν τα βορειοαμερικανικά Δικαστήρια.[28]

Ως προς το ***περιεχόμενό*** της, η αρχή της αναλογικότητας περιλαμβάνει τρεις επιμέρους αρχές, δηλ. την *αρχή της προσφορότητας* (ποιο είναι το πρόσφορο εκά-

---

[26] Ήδη είχε εισαχθεί στην πρακτική των ποινικών δικαστηρίων από το 1979, με εισαγγελική πρόταση του αειμνήστου Κωνστ. ΣΤΑΜΑΤΗ (ΠοινΧρ ΚΘ΄ 1979, 612).

[27] Βλ. *Ένωση Ευρωπαίων Νομικών (Τμήμα Ελλάδος)*, όπ.π., [σημ.7], σελ. 85 επ.

[28] Βλ. π.χ. τα κριτήρια επιβολής και επιμέτρησης της ποινής που χρησιμοποιήθηκαν στην υπόθεση Hart vs. Coiner, 483F.2d 136, 140-142 (4th Circ. 1973), όπως αναφέρονται από τον Χρ. Δ. ΝΙΚΟΛΑΪΔΗ σε σχτ. μελέτη του, ΠοινΧρ ΛΣΤ΄ 1986, 244-249: 248 και σημ. 26. Ενδιαφέρον είναι να σημειωθεί ότι και στη λογική του βορειοαμερικανικού «Προτύπου Ποινικού Κώδικα» (Model Penal Code), μεταξύ των γενικών σκοπών που αφορούν τις διατάξεις για την επιμέτρηση της ποινής (Sentencing) και τη μεταχείριση των εγκληματιών συγκαταλέγεται και η «διασφάλιση των εγκληματιών από υπερβολική, δυσανάλογη ή αυθαίρετη ποινή» («to safeguard offenders against excessive, disproportionate or arbitrary punishment» – βλ. Markus D. DUBBER, Criminal Law: Model Penal Code, New York: Foundation Press, 2002, 25.

στοτε είδος ποινής για την προώθηση ενός τυπικά νόμιμου σκοπού), την *αρχή της αναγκαιότητας* (ποια είναι η προκριτέα ποινή σε σχέση με τις κύριες και παρεπόμενες συνέπειες που θα προκύψουν από αυτήν, έτσι ώστε η επιλεγόμενη ποινή να είναι η ολιγότερο επαχθής)[29] και την *αρχή της αναλογίας* ανάμεσα στη βαρύτητα της τελεσθείσας πράξης και στην επιβαλλόμενη ποινή, ώστε να εξασφαλισθεί ότι υπάρχει μεταξύ τους μια εύλογη σχέση μέσου προς σκοπό[30]. Δεν θα πρέπει δηλ. στην τελευταία περίπτωση η επιβαλλόμενη ποινή να υπερβαίνει (προς τα επάνω) το όριο που αντιστοιχεί στην κοινωνικοηθική απαξία της συγκεκριμένης πράξης.[31] Σύμφωνα μάλιστα με την ορθότερη γνώμη, το προς τα επάνω αυτό όριο της απαξίας θα πρέπει να ορίζεται με βάση τις ειδικότερες περιστάσεις της υπό

---

[29] Βλ. διεξοδικά: Αριστ.Β. ΤΖΑΝΝΕΤΗ εις ΠοινΧρ ΝΣΤ΄ 2006, 201-211, ιδίως σελ. 202 επ. – πρβλ. και Αθαν. ΖΑΧΑΡΙΑΔΗ εις ΠοινΧρον ΝΣΤ΄ 2006, 873-881 ως προς τις ποινικοδικονομικές πτυχές της αρχής της αναλογικότητας.

[30] Βλ. προπάντων την εμπεριστατωμένη μονογραφία του *Θεοχ. Δαλακούρα*, Αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού, Αθήνα/Κομοτηνή: Α. Ν. Σάκκουλας, 1993, ιδίως σελ. 44 επ., καθώς και την πρόσφατη μελέτη του «Αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού», ΠοινΧρ ΝΕ΄ 2005, 961-967: 961 επ. Μια ενδιαφέρουσα εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας στην αρεοπαγητική νομολογία υπάρχει π.χ. στην ΑΠ 2084/2003, ΠοινΧρ ΝΔ΄ 2004, 754 και ΠοινΛογ 2003, 2310, όπου διαλαμβάνεται ότι η υπό κρίση απόφαση ορθώς απέρριψε τον ισχυρισμό του αναιρεσείοντος περί δυσαναλογίας του μέτρου της δήμευσης προς την επιβληθείσα κύρια ποινή, «ενόψει του επιδιωκόμενου υπό της Πολιτείας σκοπού, που είναι η πάταξη (...) της παράνομης διακίνησης αλλοδαπών λαθρομεταναστών προς την Ελλάδα» (επρόκειτο για δήμευση του μεταφορικού μέσου με το οποίο έγινε παράνομη μεταφορά λαθρομεταναστών).

[31] Τούτο τονίσθηκε από το Ανώτατο Δικαστήριο της Ομοσπονδιακής Γερμανίας ήδη από το 1954. Ειδικότερα, έγινε δεκτό ότι ο ποινικός δικαστής δεν επιτρέπεται να υπερβαίνει το ανώτερο όριο της ποινής και επομένως να μην επιβάλλει ποινή η οποία κατά το ύψος ή το είδος της είναι τόσο βαριά, ώστε να μη γίνεται πλέον και από τον ίδιο αισθητή ως συνάδουσα με την ενοχή του δράστη («Er darf also nicht eine Strafe verhängen, die nach Höhe oder Art so schwer ist, daß sie von ihm selbst nicht mehr als schuldangemessen empfunden wird»): BGHSt, 10.11.1954, εις: Entscheidungen des Bundesgerichtshofes, τ.7 (1955), 29-33: 32. Επίσης στην Ελλάδα έχει τονισθεί από σημαντικούς ποινικολόγους, όπως ο Ιωάννης ΜΑΝΩΛΕΔΑΚΗΣ (Γενική Θεωρία του Ποινικού Δικαίου, τ.Β, 1978, 201 επ.· πρβλ. και ΤΟΥ ΙΔΙΟΥ, Ποινικό Δίκαιο, Γεν. Θεωρία, Αθήνα/Θεσσαλονίκη: Εκδ. Σάκκουλα, 2004, ιδίως αρ. 571, σελ.433 επ.) και οι μαθητές του *Ν. Παρασκευόπουλος* (εις: Ποινολογία, ό.π., σημ. 20, 2005[7], 326 επ.) και *Μαρία Καϊάφα* (εις: *Πρακτικά* του Α΄ Συνεδρίου της Ελληνικής Εταιρείας Ποινικού Δικαίου, Αθήνα: Αφοί Π. Σάκκουλα, 1987, 25-48: 36 επ.), ότι κατά την επιμέτρηση της ποινής ο δικαστής αποβλέπει στον προσδιορισμό μιας αντίστοιχης στην απαξία του εγκλήματος ποινής, ενώ οι ανάγκες της γενικής και ειδικής πρόληψης δεν επηρεάζουν άμεσα, κατά την άποψή τους, αυτή τη διεργασία.

εξέταση πράξης και όχι με βάση αντιλήψεις γενικοπροληπτικού χαρακτήρα, π.χ. ότι η ενλόγω αξιόποινη πράξη εμφανίζει μεγάλη συχνότητα και πρέπει, άρα, να αποτραπεί η περαιτέρω εξάπλωσή της, αφού τέτοιες αντιλήψεις δεν δικαιολογούνται από την αρχή της ενοχής που διέπει το δίκαιό μας. Πάντως για λόγους επιείκειας και ειδικής πρόληψης, ορθά υποστηρίζεται ότι η προς τα κάτω επιβαλλόμενη ποινή μπορεί να υπερβαίνει το έσχατο όριο το οποίο ανταποκρίνεται στην κοινωνικοηθική απαξία τής υπό κρίση πράξης, λαμβανομένων υπόψη και των συνεπειών που θα έχει η ποινή αυτή για την περαιτέρω πορεία του δράστη[32].

Είναι προφανές εν όψει των ανωτέρω ότι η αρχή της αναλογικότητας, ως θεωρητικό θεμέλιο επιμέτρησης των ποινών, και παρά τις όποιες ασάφειες στην εφαρμογή της, δεν αφορά αποκλειστικά και μόνο την επίτευξη αντιστοιχίας ανάμεσα στη βαρύτητα της πράξης και στην επιβαλλόμενη ποινή, αλλά έχει ένα γενικότερο χαρακτήρα, αφού κατά την εφαρμογή της συνεκτιμώνται επίσης το κατά πόσον πρέπει εν γένει να επιβληθεί μία ποινή, ποία ποινή πρέπει να είναι αυτή και πόσο πολύ η εν λόγω ποινή καλύπτει την αποδοκιμασία που μπορεί να εκφράσει η έννομη τάξη απέναντι στον συγκεκριμένο δράστη για την πράξη του, χωρίς όμως τα μειονεκτήματα που επιφέρει η ποινή στον πολίτη και την κοινωνία να αποβαίνουν μεγαλύτερα από τα πλεονεκτήματα εκ της επιβολής της. Μάλιστα, σύμφωνα με επιτυχή διάκριση του Andrew von HIRSCH, η αρχή της αναλογικότητας θα πρέπει να αποβλέπει όχι μόνο στην εμπέδωση ομοιομορφίας αποφάσεων για συγκριτικά παρόμοιες υποθέσεις (ordinal proportionality, δηλ. σχετική αναλογία ή, κατά την ορολογία της στατιστικής, αναλογία με κλίμακα σειράς), αλλά και στην επίτευξη μιας ιεραρχικής κλίμακας αξιόποινων μορφών συμπεριφοράς ανάλογα με την κοινωνικοηθική τους απαξία και με γνώμονα την αρχή της επιείκειας, χωρίς δηλ. η κλίμακα αυτή να διέπεται από ανεπιεική αυστηρότητα στη μεταχείριση του δράστη (cardinal proportionality, δηλ. πρωτογενής ή απόλυτη αναλογία)[33].

---

[32] Έτσι ο ΑΝΔΡΟΥΛΑΚΗΣ, ΣυστΕρμΠοινΚ, ά. 79, αρ. 22 επ., σελ. 1037 επ.

[33] Βλ. ιδίως Andrew von HIRSCH, Censure and Proportionality, εις: *του ιδίου,* Censure and Sanctions, Oxford: Clarendon Press, 1993, 6-19 [ΠοινΣπουδ] και εις: R. A. DUFF/David GARLAND (eds.), A Reader on Punishment, Oxford: Oxford University Press, 194, 115-132. Βλ. επίσης και τα όσα αναφέρονται στο κεφάλαιο Criteria for Proportionality: A Review, του έργου: Andrew von HIRSCH/Andrew ASHWORTH, Proportionate Sentencing. Exploring the Principles, Oxford: Oxford University Press, 2005, σελ. 131-164: 137 επ. Για μια κριτική προσέγγιση των θέσεων του von HIRSCH βλ. π.χ. M. TONRY, Proportionality, Parsimony, and Interchangeability of Punishments, εις R.A. DUFF/David GARLAND (eds.), όπ.π., 136-160: 142 επ. και Anth.

Από την άποψη αυτή δεν φαίνεται να είναι αποδεκτή στις δικαιοκρατικές έννομες τάξεις της Δυτικής Ευρώπης η θέση ότι σε περιπτώσεις π.χ. τρίτης υποτροπής ο δράστης κακουργήματος (felony) πρέπει οπωσδήποτε να εγκλείεται ισοβίως στη φυλακή, δηλ. η αρχή που εφαρμόζεται σε ορισμένες βορειοαμερικανικές πολιτείες (π.χ. Καλιφόρνια) ότι «three strikes and you' re out ».[34]

III. Καταληκτικές προτάσεις σε επίπεδο αντεγκληματικής πολιτικής

Συνοψίζοντας και ενόψει της υπό εξέλιξη αναθεώρησης του Ποινικού Κώδικα και του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, χρήσιμο θα ήταν να εξετασθούν με προσοχή από τη σκοπιά της αντεγκληματικής πολιτικής και, συνακόλουθα, των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου τα εξής ζητήματα:

1. *Θεσμοθέτηση ξεχωριστού σταδίου διαδικασίας κατά την ποινική δίκη, με μάρτυρες και έγγραφα, προς διακρίβωση των ακριβών παραμέτρων που είναι αναγκαίες για την επιλογή του είδους και του περιεχομένου της επιβλητέας εκάστοτε ποινής*, καθώς επίσης και για την εφαρμογή των διατάξεων περί υποτροπής ή για την αναγνώριση ελαφρυντικών περιστάσεων, κατά τροποποίηση του ά. 371 § 3 ΚΠΔ.[35] Άλλωστε, ήδη προβλέπονται στη νομοθεσία μας μορφές αυ-

BOTTOMS, Five Puzzles in von Hirsch's Theory of Punishment, εις A. ASHWORTH/M. WASIK (eds.), Fundamentals of Sentencing Theory. Essays in Honour of Andrew von Hirsch, Oxford: Clarendon Press, 1988, 53-100.

[34] Πρβλ. διεξοδικά περί αυτής το ομότιτλο έργο των David SHICHOR/Dale K. SECHREST (eds.), που εκδόθηκε από τον οίκο Sage το 1996, ιδίως σελ. 8 επ., καθώς και Lord WINDLESHAM, Responses to Crime, vol. 3, Oxford: Clarendon Press, 1996, ιδίως σελ. 250 επ.- βλ. επίσης *Ν.Ε.Κουράκη*, Ποινική Καταστολή, ανωτ. [σημ. 23], 2005[4], §32, βλ. σελ. 389 και ΤΟΥ ΙΔΙΟΥ, Δίκαιο Παραβατικών Ανηλίκων, Αθήνα/Κομοτηνή: 2004, σελ. 277 και σημ. 14, όπου και άλλες βιβλιογρ. παραπομπές.

[35] Πρβλ. Νικ. ΑΝΔΡΟΥΛΑΚΗ, ΣυστΕρΠοινΚ, ά. 79, αρ. 33, σελ. 1042. Χρήσιμο είναι να σημειωθεί εδώ, ότι σύμφωνα με εισήγηση Διπλωματικής Εργασίας που παρουσιάσθηκε την 22.2.2006 στο β' έτος του Μεταπτυχιακού Κύκλου Σπουδών της Νομικής Αθηνών από τη Δικηγόρο και Επιστημονική Συνεργάτιδα του Παν/μίου *Ιωάννα Μανέτα*, τα στάδια από τα οποία πρέπει λογικά να διέλθει η δικαστική κρίση, εφόσον καταφαθεί το πλήρες έγκλημα, είναι τα εξής: (1) Κρίση σχετικά με τη συνδρομή ελαφρυντικών περιστάσεων (ά. 84 ΠΚ)· (2) Ενδεχόμενη επιλογή του μειωμένου πλαισίου ποινής εάν υπάρχουν δυνητικοί λόγοι μείωσης της ποινής· (3) Ενδεχόμενο υπέρβασης των ανωτάτων ορίων του προβλεπόμενου από τον νόμο πλαισίου ποινής

τοτελούς δίκης για θέματα ποινών, όπως π.χ. για την ανασταλτική δύναμη των ενδίκων μέσων (ά. 471 ΚΠΔ) και για τη μετατροπή ποινής φυλάκισης μέχρι 3 ετών (ά. 13 ν. 2721/1999).

2. *Ειδική και πλήρης αιτιολόγηση της επιβαλλόμενης ποινής*, ιδίως όταν αυτή οδηγεί τον δράστη σε εγκλεισμό ή αποκλίνει ουσιωδώς από τα πλαίσια των συνήθων ποινών. Γενικότερα, ενδείκνυται η αιτιολόγηση περί ποινής να είναι τόσο περισσότερο εμπεριστατωμένη και πλήρης, όσο ανώτερος είναι ο βαθμός δικαιοδοσίας του Δικαστηρίου και όσο σοβαρότερο το υπό κρίση αδίκημα. Η αιτιολόγηση αυτή να υπόκειται σε ουσιαστικό έλεγχο από τον Άρειο Πάγο κατ' ά. 79§4 ΠΚ και 93§3 Συντ., πράγμα το οποίο πάντως δεν συμβαίνει σήμερα, καθώς ο Αρειος Πάγος θεωρεί ως αποδεκτή «αιτιολογία» για την επιμέτρηση ποινής την απλή παράθεση της φρασεολογίας του ά. 79 ΠΚ, χωρίς εξειδίκευση των εκεί κριτηρίων[36]. Για τη θεμελίωση αυτής της αιτιολόγησης σημαντικό είναι να γίνεται αναφορά στοιχείων από τα πρακτικά του σταδίου της δίκης που αφορά την επιβλητέα ποινή (βλ. ανωτ., υπό 1), καθώς και αναφορά στο είδος και το ύψος ποινής παλαιότερων αντίστοιχων περιπτώσεων.[37] Από την άποψη αυτή ουσιώδη βοήθεια θα παρείχε στους εφαρμοστές του δικαίου η μνεία στις αποφάσεις, που δημοσιεύονται στον νομικό Τύπο, και της επιβαλλόμενης εκάστοτε ποινής.

3. *Αναμόρφωση της σχετικής ρύθμισης του Ποινικού Κώδικα ως προς την επιμέτρηση της ποινής (ά. 79)*, έτσι ώστε να τίθεται ως βάση η αποδοκιμασία που μπορεί να διατυπωθεί προς το πρόσωπο του δράστη για την άδικη και καταλογιστή πράξη που αυτός ετέλεσε. Ως προς το είδος και το ύψος της τελικής ποινής, να συνεκτιμώνται παράμετροι όπως τα ωθήσαντα αίτια και κίνητρα του δράστη, ο πρότερος βίος και η ενδεχόμενη υποτροπή του, η κοινωνικοοικονομική και οικογενειακή του κατάσταση, η προσπάθειά του για αποκατάσταση

σε περίπτωση υποτροπής (ά. 89 ΠΚ)· (4) Ενδεχόμενη επιλογή μεταξύ δύο διαφορετικών ποινών που προβλέπονται διαζευκτικά· (5) Ενδεχόμενη δικαστική άφεση της ποινής στις προβλεπόμενες από τον νόμο περιπτώσεις· (6) Κρίση για τον καθορισμό συγκεκριμένου μεγέθους ποινής μέσα από το νομοθετικό πλαίσιο· (7) Κρίση για τη μετατροπή της ορισθείσας ποινής σε χρηματική ή κρίση για την υπό όρο αναστολή της.

[36] Βλ π.χ. ΑΠ 836/1977, Υπεράσπιση 1998, 323 επ. και τις εκεί παρατηρήσεις της Μ. ΚΑΪΑΦΑ-ΓΚΜΠΑΝΤΙ.

[37] Πρβλ. Andrew ASHWORTH, Techniques of Guidance on Sentencing, εις: The Criminal Law Review, 1984, 519-530.

της προκληθείσας ζημίας, καθώς και οι επιπτώσεις που θα έχει η επιβολή της συγκεκριμένης ποινής στην περαιτέρω κοινωνική του πορεία.

4. *Καθιέρωση της αρχής της αναλογικότητας* ως θεωρητικού θεμελίου και κατευθυντήριας γραμμής για την επιμέτρηση της ποινής, αλλά και ως ορίου, πέραν του οποίου η επιβαλλόμενη ποινή θα θεωρείται ότι δεν είναι «δίκαιη».

5. *Επεξεργασία από Επιτροπή Εμπειρογνωμόνων σε συνεργασία με τις δικαστικές αρχές ενός πίνακα συνήθων ποινών*, κυρίως με βάση τις συνήθως επιβαλλόμενες ποινές των Δικαστηρίων για ομοειδή εγκλήματα, έτσι ώστε αφενός να αποφεύγονται αδικαιολόγητες ανισότητες από δικαστήριο σε δικαστήριο κατά την επιμέτρηση της ποινής, και αφετέρου να παρέχονται περιθώρια για την κατά το δυνατόν συνεκτίμηση των ιδιαιτεροτήτων της κάθε συγκεκριμένης υπόθεσης. Ο πίνακας αυτός μπορεί να αποτελέσει σημαντικό βοήθημα για τη διαμόρφωση νέων, στενότερων πλαισίων ποινής στον υπό αναθεώρηση Ποινικό μας Κώδικα, αλλά και για τη δημιουργία δικτυακού τόπου με ενδεικτικά ύψη ποινών για ομοειδείς υποθέσεις.

Γενικότερα η μεταρρύθμιση του Δικαίου Επιμέτρησης της Ποινής και στη χώρα μας με βάση τις ανωτέρω προτάσεις, θα μπορούσε, πιστεύω, να οδηγήσει σε δικαιότερη απονομή της Δικαιοσύνης, χωρίς οι Δικαστές να παύσουν ποτέ να είναι αυτοί που απονέμουν Δίκαιο και Δικαιοσύνη, αλλ' επίσης χωρίς ανομοιομορφίες από δικαστήριο σε δικαστήριο και χωρίς τις γνωστές δυσλειτουργίες που παρατηρούνται από την προσπάθεια των διαδίκων να αποφύγουν κάποιον «αυστηρό» δικαστή ή, αντίστροφα, να εκδικασθεί η υπόθεσή τους από κάποιον «ήπιο». Άλλωστε, και οι ίδιοι οι δικαστές, όπως προκύπτει από έρευνες, έχουν κάθε διάθεση να επιτύχουν την έκδοση ακριβοδίκαιων αποφάσεων, αρκεί να βοηθηθούν με συγκεκριμένες κατευθυντήριες οδηγίες. Οπως ανέφερε ο Καθηγητής Nils JAREBORG στη γενική εισήγησή του κατά την 8η Εγκληματολογική Συνάντηση του Συμβουλίου της Ευρώπης, «εάν δοθεί στους δικαστές μία σαφής κατεύθυνση για τον προσδιορισμό των ποινών, αυτοί, πρέπει να αναμένεται ότι θα πράξουν το καλύτερο για την εφαρμογή μιας τέτοιας πολιτικής».[38]

[38] «If judges are given clear guidance they can be expected to do their best to effectuate the policies adopted»: Nils JAREBORG, General Report of the Colloquium, εις: *Council of Europe*, Collected Studies in Criminological Research, vol. XXVI: Disparities in Sentencing: Causes and Solutions (Reports Presented to the eighth Criminological Colloquium, 1987), Strasbourg 1989, 141-149: 147.

Nestor Courakis

Le prononcé de la peine et la politique criminelle (Résumé)*

A) L' imposition et le prononcé de la peine (sentencing) comptent parmi les phases les plus importantes du procès pénal, puisque c'est à ce stade que sont déterminés la nature et le montant de la peine qui sera imposée a un condamné et, en particulier, qu'il est jugé s'il sera finalement mis en prison pour purger sa peine. Cependant, en pratique, du moins en Grèce, cette étape n'occupe qu'une part minime de l' ensemble de la procédure, quelques minutes en général, sans audition de témoins ni examen d'autre matériel de preuve, et sans que les décisions du tribunal concernant la peine soient pleinement motivées, en référence à des faits. Le résultat de cette pratique est que ces décisions souffrent d'une grande hétérogénéité, variant selon la mentalité et la personnalité du juge, et surtout selon l'idée qu'il se fait du but et de l' efficacité de la peine[1].

Or, de la sorte, les droits de l'accusé sont atteints dans un domaine capital puisque des principes juridiques fondamentaux sont violés, tels le principe

* Une première version de cette étude a été présentée et discutée le 20 novembre 2006 au cours international de criminologie organisé à Athènes par la Société Internationale de criminologie, la Fondation Marangopoulos pour les droits de l'homme et la Société hellénique de criminologie. Les titres d'ouvrages, précédés d'un astérisque (*), sont en langue grecque.

Sur les raisons plus particulières de cette disparité, selon les conclusions de recherche menées ces dernières années, voir notamment Iak. Farsedakis,*«La prise de décisions dans le procès pénal et les droits de l' home. L' (in)égalité face à la loi pénale», dans Agl. TSITSOURA (dir.),**Politique criminelle et droits de l' homme*, éd. A.N. Sakkoulas, Athènes-Komotini 1997, p. 125-146. Ne manque pas non plus d' intérêt l' étude de *Fr. Streng*, Strafzumessung und relative Gerechtigkeit, Heidelberg: Decker 1984, 277, qui, ayant soumis à des juges des questionnaires présentant des affaires imaginaires qui se ressemblaient en vue du prononcé d' une peine, a abouti à la conclusion que la disparité dans les réponses était due avant tout aux priorités accordées par les personnes interrogées aux buts de la peine. Voir aussi W. HEINZ, «Strafzumessungspraxis im Spiegel der empirischen Strafzumessungsforschung», dans: Jörg-Martin JEHLE (dir.), *Individualprävention und Strafzumessung*, Wiesbaden: Kriminologische Zentralstelle, 1992, p. 85-149 et surtout p. 117. Des conclusions analogues sont ressorties de la recherche menée par Kelvin CLANCY/John BARTOLOMEO/David RICHARDSON/Charles WELLFORD, dont les résultats ont été publies dans la revue américaine *The Journal of Criminal Law and Criminology*, 72 (1981), p. 524-554 (titre de l' étude: Sentence Decision making: The Logic of Sentence Decisions and the Extent of Sources of Sentence Disparity).

d'égalité, le caractère équitable de la procédure, mais aussi la sécurité juridique, c'est-a-dire la possibilité pour chacun de connaître avec une relative exactitude et à l'avance les conséquences probables de ses actes punissables.

Mais il existe aussi un problème au regard du cadre institutionnel de la législation hellénique sur lequel repose la procédure de prononcé de la peine. Surtout, les critères mêmes du prononcé de la peine que prévoit la disposition spéciale de l'article 79 CP, à savoir la gravité de l'acte ou la personnalité du coupable, n'aident pas particulièrement le juge à prendre des décisions, dans la mesure où ces critères sont cités de manière générale ou indéfinie, sans aucune hiérarchie ni méthode ou technique permettant de lever les contradictions qu'ils contiennent, comme par exemple lorsqu'un crime grave (gravité de l'acte) est commis par un auteur occasionnel (personnalité du criminel). La remarque vaut aussi, avec des variantes, pour d'autres législations, comme en Italie: articles 132 et 133 CP (voir toutefois l'arrêt 364/1988 de la Cour constitutionnelle italienne) et en France: article 132-24 CP, ou, cependant, au lieu de gravité, il est question de «circonstances de l'infraction»[2]. D'un autre côté, il règne aussi une certaine obscurité quant au contenu exact de ces deux critères (gravité de l' acte et personnalité de son auteur), puisque certains indices (sous-critères), mentionnés à l'article 79 CP comme concernant uniquement soit la gravité soit la personnalité, peuvent aussi finalement être appliqués aux deux critères. Par exemple, alors que les causes qui ont poussé le coupable au délit, l'occasion qui s'est offerte à lui et le but qu'il poursuivait sont cités par l' article 79 CP comme des indices valant uniquement pour évaluer la personnalité de l'auteur de l'acte et sa dite disposition au crime[3], il n'empêche que, par leur sens conceptuel, ce

[2] Il est à noter que le Code pénal français parle dorénavant non pas d'individualisation mais de personnalisation de la peine. Sur le sens et le fonctionnement de ce principe, voir par exemple Cecile Barberger, «Personnalisation et/ou égalité dans la privation de liberté», dans *Revue de science criminelle*, 1984, p. 19-46; Th. Papathéodorou, «La personnalisation des peines dans le nouveau Code pénal français», *Revue de science criminelle,* 1997, p. 15- 28, ainsi que Isabelle DRÉAN-RIVETTE, *La personnalisation de la peine dans le Code pénal,* L'Harmattan, Paris 2005, surtout p. 19 et suiv., où il est précisé qu'à travers la «personnalisation», on essaie d'adapter la peine à la spécificité que présente le délinquant jugé.

[3] C'est-à-dire de la propension d'un individu à céder plus facilement que l'homme moyen a des mobiles criminels, ce qui rend probable le fait qu'il commettra des actes criminels. Voir Al. YOTOPOULOS-MARANGOPOULOS, *«Intention criminelle et prononcé de la peine», *Nomiko Vima* 23 (1975), p. 9-14, et *eadem,* rapport sur le thème *«Le prononce de la peine du point de vue

sont manifestement aussi des indices qui déterminent l'élément de gravité d'un délit commis par dol[4].

Les juges trouvent une aide un peu plus substantielle dans certaines législations de l'Europe centrale, comme en Allemagne (§46 CP), en Autriche (§32) et en Suisse (article 63). Ces législations évitent la formulation vague concernant la prise en compte simultanée de la gravité et de la personnalité et prévoient une progression et une hiérarchisation de l'ensemble de la procédure: le juge commence par poser comme fondement du prononcé de la peine la culpabilité de l'auteur de l' acte (Schuld, Verschulden)[5], à savoir tout ce qui, ramené à la personne de l'auteur, justifie la désapprobation spécifique de l'ordre juridique face à son acte punissable[6]. Ensuite, dans une deuxième phase, le juge, ayant désormais comme fondement la culpabilité, prend en compte de manière complémentaire, soit en faveur soit au détriment du coupable, divers indices particuliers, comme les causes incitatives, le passé de l'auteur, son comportement après l'exécution de l'acte, etc.

II existe une réglementation similaire dans le Corpus Juris portant dispositions pénales pour la protection des intérêts financiers de l'Union européenne

---

criminologique», **Actes du Congrès de la Société hellénique de droit pénal,* éd. Sakkoulas frères, Athènes 1987, p. 81-93, et surtout p. 84.

4 Voir Nik. ANDROULAKIS, * *Interprétation systématique du Code pénal* (ci- après: *IntSysCP*), Droit et Économie, Athènes 2005, art. 79, n° 43, p. 1046.

5 Voir sur cette notion de culpabilité Nik. ANDROULAKIS, * *Droit pénal. Partie générale (Théorie sur le crime),* Droit et Économie, Athènes 2000, p. 453 et suiv. Dans le même sens, Leonidas Kotsalis, **Droit pénal. Partie générale,* Ant. Sakkoulas, Athènes-Komotiní 2005, p. 423 et suiv. et n. 100; voir aussi Günter Stratenwerth, *Tatschuld und Strafzumessung,* J.C.B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen 1972, notamment p. 5 et suiv.

6 L'importance de la culpabilité, qui se juge donc à l'aune de la responsabilité, à la capacité d'imputation et à la possibilité de faire autrement, voir Nik. ANDROULAKIS, **IntSysCP,* art. 79, n°41, p. 1045. De même, selon Anna PSAROUDA- BENAKI (*rapport, **Actes du f Congres de la Société hellénique de droit pénal, é*d. Sakkoulas frères, Athènes 1987, p. 49-59, et surtout p. 58), la notion de culpabilité «s'entend dans le prononcé de la peine de façon beaucoup plus large que la notion d'imputation comme élément de l'infraction: elle comprend tous les éléments pour lesquels l'auteur de l'acte peut être désapprouvé *en rapport avec son acte,* que ces éléments se rattachent au mode d'exécution de l'acte ou à sa personnalité telle qu'elle se manifeste à travers son acte (cause, comportement avant et après, caractère, etc.)».

(article 15)[7]. Le Code pénal autrichien se livre même à une description intéressante de l'influence concrète que peuvent avoir les principaux de ces indices sur le prononcé de la peine. C'est ainsi qu'il dit de manière caractéristique (§32.3 CP) que la peine est d'autant plus sévère (a) que le dommage ou le danger dont l'auteur de l'acte est responsable est grave, (b) que les obligations auxquelles il a manqué sont plus nombreuses, (c) qu'il a plus mûrement décidé son acte, (d) qu'il l'a plus soigneusement préparé, (e) qu'il l'a plus durement exécuté, etc. (en tout état de cause, les spécifications de cette sorte peuvent parfois porter atteinte à l'interdiction de la double évaluation). Il importe encore de souligner que dans la législation autrichienne sont aussi prises en compte les conséquences que peut avoir la peine prononcée sur la vie future du coupable dans la société (§32.2 CP)[8].

Dans l'espace anglo-saxon, où dominent les théories de la juste rétribution ou plutôt de la juste contrepartie (just deserts)[9] et, en partie, celles du modèle juridique, une importance primordiale est accordée à la gravité de l' acte[10] et,

---

[7] Voir Union des juristes européens (section hellénique), * *Vers un espace judiciaire européen, Corpus Juris portant dispositions pénales pour la protection des intérêts financiers de l'Union européenne,* sous la direction de Mireille DELMAS-MARTY (trad. grecque Athanasia Sykiotou), éd. A. N. Sakkoulas, Athènes 1999, p. 85 et suiv.

[8] L'importance de ce facteur des retombées de la peine prononcée sur la vie future du coupable a été soulignée avec insistance lors du premier congrès de la Société hellénique de droit pénal: voir N. E. COURAKIS, *«Le prononce de la peine et la stigmatisation du criminel», dans les **Actes* du congrès en question, éd. Sakkoulas frères, Athènes 1987, p. 227 et suiv. On notera que dans l'ordre juridique allemand, ces effets sont pris en compte de manière constante par la jurisprudence, par exemple la mesure dans laquelle l'interdiction d'exercer une profession (voir l'article 67 du Code pénal grec) peut conduire le condamné à cesser son travail et le contraindre au chômage (voir par exemple G. Schafer, G. M. SANDER et G. van GEMMEREN, *Praxis der Strafzumessung,* C. H. Beck, München 2001³, n° 430, p. 176 et suiv.).

[9] Sur ces nouvelles tendances, voir, dans la bibliographie grecque, N. COURAKIS, * *Répression pénale,* A. N. Sakkoulas, Athènes-Komotiní 2005, notamment n° 7 et suiv., p. 9 et suiv. (avec références bibliographiques) et Mar. ANAGNOSTAKI, *«La procédure du prononcé de la peine comme phase de la politique criminelle», dans N. E. COURAKIS (dir.), **La politique criminelle,* A. N. Sakkoulas, Athènes-Komotiní 1994, p. 73-95, notamment p. 81 et suiv.

[10] Pour la définition de la notion de «gravité» (*seriousness*) sont d'habitude pris en compte la culpabilité ou imputation (*culpability*) et le «méfait» (*wrongdoing*). Cependant, il est manifeste que ces notions comportent une dose importante d'indéfinition, qui complique la tache du juge; voir D.J. GALLIGAN, «Guidelines and Just Deserts: A Critique of Recent Trends in Sentencing

par conséquent, à la proportionnalité qui doit exister entre le délit commis et la peine infligée. Des listes qui ont été dressées par des gouvernements locaux dans certains États des États-Unis, comme au Minnesota, enregistrent même des tarifs précis de peines et des «seuils» de peines d'emprisonnement, essentiellement sur la base de la gravité du délit et du casier judiciaire du coupable (Grid Sentencing). Ces listes ne prévoient pas d'autres éléments, pour que le jugement du juge ne soit pas altéré par le fait que le coupable est blanc ou noir, riche ou pauvre, etc[11]. En particulier, sur la liste des peines indicatives du Minnesota figurent deux axes, l'horizontal comprenant les condamnations passées et le vertical le type et le degré de gravité de l'acte punissable. A l'intersection des deux axes apparaissent des cadres donnant les peines indicatives d'emprisonnement en mois pour les cas ordinaires du type concret de délit. Cette liste établit une distinction par une ligne plus marquée entre les peines menant à la prison et celles qui entrainent le sursis[12]. Au-dessus et en dessous de la peine indicative d'emprisonnement sont notées les marges de peine dans lesquelles peut se situer la décision de justice, en fonction des circonstances aggravantes ou atténuantes de chaque affaire (par exemple, dans l'escroquerie qualifiée avec trois condam-

Reform», *Criminal Law Review,* 1981, p. 297-311, surtout p. 303 et Jesper RYBERG, *The Ethics of Proportionate Punishment. A Critical Investigation,* Kluwer, Dordrecht, etc. 2004, notamment p. 93 et suiv. La professeur Mireille DELMAS-MARTY, dans le cadre du *Corpus Juris* portant dispositions pénales de l'Union européenne, précité, a fait sur ce point une tentative remarquable de «techniciser» la notion de «gravité» en analysant trois concepts: le «bien juridique attaqué» (avec une distinction entre trois sortes de degrés dans la protection de ces biens), l'«ampleur du dommage» et la «responsabilité»: voir son travail «Harmonisation des sanctions et valeurs communes: La recherche d'indicateurs de gravité et d'efficacité», dans M. DELMAS-MARTY, G. GUIDICELLI-DELAGE et El. LAMBERT-ABDELGAWAD, *L'harmonisation des sanctions pénales en Europe,* Société de Législation Comparée, Paris 2003, p. 583-590, surtout p. 586 et suiv.

[11] La législation sur le prononcé de la peine de l'État nord-américain du Michigan va dans le même sens (Michigan Felony Sentencing Guidelines, 1988). Voir a ce propos, notamment, Roland UPHOFF, *Die Deutsche Strafzumessung unter dem Blinkwinkel amerikanischer Strafzumessungsrichtlinien,* Shaker Verlag, Aachen 1998, surtout p. 155 et suiv., 297 et suiv. Est également intéressant le système des peines présomptives *{presumptive sentences)* de la Californie: voir Malcolm DAVIES, «Determinate Sentencing Reform in California and its impact on the penal system», dans *The British Journal of Criminology,* 25 (1985), p. 1-30, surtout 22 et suiv.

[12] Voir Barbara HUDSON, *Understanding Justice,* Open Univ. Press, Buckingham-Philadelphia 2003, p. 43 et suiv. Voir aussi J.-P. BRODEUR, «Réforme pénale et Sentences: Expériences nord-américaines», dans *Déviance et Société,* 9 (1985), p. 165-200, surtout p. 181 et suiv.

nations antérieures du coupable, la peine indicative prévue est de 49 mois et les marges de la décision judiciaire se situent entre 45 et 53 mois). Des essais similaires de formulation de «directives» à suivre lors de l'imposition et du prononcé de la peine ont été faits par le gouvernement fédéral des États-Unis, par la constitution, en 1987, d'une commission permanente (United States Sentencing Commission)[13]. De même, l'Union britannique des juges (Magistrates' Association) a élaboré a partir de 1966 plusieurs listes des peines habituelles («the going rates» ou «the tariffs») et la Cour d'appel britannique, dans divers arrêts rendus depuis 1975, a procédé à des appréciations plus générales concernant le type et le montant des peines dans des cas identiques d'actes punissables (par exemple, stupéfiants), offrant ainsi aux tribunaux inférieurs une «boussole» pour juger les affaires connexes[14]. Pour sa part, la Haute Cour d'Écosse utilise depuis la fin 1997, en collaboration avec l'université Strathclyde de Glasgow, un système informatisé d'informations grâce auquel le juge, en introduisant dans l'ordinateur certains éléments de base de son affaire, est informé des peines qui ont été infligées par la Cour pénale d'appel au cours des dernières années dans des affaires semblables, et peut ainsi éviter des disparités injustifiées dans le prononcé des peines[15].

Enfin, il faut noter la tentative du Conseil de l'Europe d'examiner la question du prononcé des peines et de donner certaines lignes directrices à ses États membres. En effet, la question a été discutée lors du 8e Colloque criminologique en 1987[16], et en 1992 a été émise la Recommandation R (92) 17 du Comité des

---

13 Voir Anth. N. DOOB, «The U.S. Sentencing Commission Guidelines: If you don't know where you are going, you might not get there», dans Chr. CLARKSON et Rod MORGAN, *The politics of Sentencing Reform,* Clarendon Press, Oxford 1935, p. 199-250.

14 Voir notamment Andrew ASHWORTH, «Sentencing», dans Mike MAGUIRE, Rod MORGAN et Rob. REINER, *The Oxford Handbook of Criminology,* Clarendon Press, Oxford 1994, p. 819-860, surtout p. 835 et suiv. et *idem, Sentencing and Criminal Justice,* Londres 1992, p. 25 et suiv., 50 et suiv.

15 N. HUTTON, «Sentencing in Scotland», dans P. Duf et N. Hutton, *Criminal Justice in Scotland,* Ashgate, Aldershot 1999, p. 166-181, cite par A. KAPARDIS, Ch. SOLOMONIDIS et II. STEFANOU, **Le prononcé des peines à Chypre. Aspects pénaux, principes et jurisprudence,* A. N. Sakkoulas, Athènes-Komotiní 2003 (série «Poinika», n° 64), p. 11.

16 Les travaux du Colloque ont été publiés en 1989 sous le titre *Disparities in Sentencing. Causes and Solutions';* voir aussi la version française: Conseil de l'Europe, Affaires Juridiques,

ministres du Conseil de l'Europe (à laquelle, bien entendu, notre pays est partie prenante).

Cette recommandation, relative à «la cohérence dans le prononcé des peines», s'est fondée sur les conclusions du colloque criminologique précité. Elle insiste particulièrement, dès le départ, sur la nécessité que la détermination et la motivation des peines soient compatibles avec «les politiques criminelles modernes et humaines, en particulier en ce qui concerne la réduction du recours a l'emprisonnement, le recours à des mesures et sanctions dans la communauté (par exemple, le travail d'intérêt général), la poursuite d'une politique de décriminalisation, l'utilisation des mesures de diversion telles que la médiation et l'indemnisation des victimes». Elle souligne aussi l'importance qu'il y a à prendre en compte, au moment du prononcé de la peine, son «effet probable sur la personne du délinquant, en vue d'éviter des souffrances inutiles et pour ne pas empêcher la réinsertion sociale du délinquant». Elle souligne notamment que les peines minimales ne doivent pas empêcher «le tribunal de tenir compte des circonstances particulières de l'espèce».

La Recommandation considère également que les États membres peuvent envisager, si cela est conforme a leur Constitution et aux traditions de leur système juridique, «des techniques complémentaires pour accroitre la cohérence dans le prononcé des peines». Et de citer à ce titre les techniques suivantes:

- d'une part, les orientations pour le prononcé des peines *(*sentencing orientations), qui «indiquent des fourchettes de peines pour différentes variantes d'une infraction, en fonction de la présence ou de l'absence de divers facteurs aggravants ou atténuants»;
- d'autre part, les points de départ (starting points), qui «indiquent pour différentes variantes d'une infraction une peine de base à partir de laquelle le tribunal peut monter ou descendre de façon a traduire des facteurs aggravants ou atténuants».

La mise en œuvre de telles techniques par la législation, par une circulaire

Études relatives à la recherche criminologique, vol: XXVI, *Disparités dans le prononcé des peines: Causes et solutions,* Strasbourg 1989. Traduction grecque de Stergios Alexiadis (sélection, commentaire, et traduction), **Textes de politique criminelle. La politique criminelle européenne*, éd. Sakkoulas, Athènes-Thessalonique 2006, p. 282 et suiv.

ministérielle, par des décisions de principe rendues par les juridictions supérieures, etc., est jugée par la Recommandation comme un «pas important vers la cohérence dans le prononcé des peines», et certains écrivains éminents, comme le Britannique Andrew ASHWORTH, considèrent que ces propositions «méritent d'être sérieusement prises en compte»[17].

La gradation des peines devra, selon la Recommandation, inclure non seulement celles qui sont purgées en prison, auquel cas leur durée «ne doit pas être plus longue que ne l'exigent la ou les infractions dont l'intéressé a été reconnu coupable», mais aussi les peines non privatives de liberté. Pour ces dernières, la gradation reposera sur le type de sanction (par exemple, peine avec sursis, amende), mais aussi sur les différents degrés de rigueur, par exemple sur la base de la durée. La Recommandation contient aussi des dispositions spéciales visant à rendre plus équitable le traitement de ceux qui échouent à se conformer aux obligations d'une peine non privative de liberté (par exemple, amende) ou qui ont déjà été condamnés. En outre, elle souligne la nécessité pour les tribunaux de motiver pleinement leurs décisions lorsqu'ils prononcent une peine d'emprisonnement ou lorsque la peine infligée sort du cadre de peine indiquée. Enfin, elle souligne la nécessité que des recherches soient menées régulièrement, dans un cadre procédural plus large, sur les disparités éventuelles dans la prise de décisions concernant un accusé (par exemple, décisions de poursuite pénale) et sur les facteurs extérieurs susceptibles d'exercer une influence négative sur de telles décisions (par exemple, le rôle des médias).

Cette Recommandation du Conseil de l'Europe a posé *les lignes directrices essentielles pour l'élaboration et l'application correcte en pratique d'un droit rationnel de prononcé des peines.* En particulier, l'incitation faite aux États membres d'établir des gradations (en fonction de la rigueur) des peines privatives de liberté et non privatives de liberté, de sorte a limiter autant que possible les inégalités et les disparités dans le prononcé, constitue un élément intéressant pour le renouvellement du débat en la matière. Par exemple, en Grèce, une commission d'experts, en collaboration avec les autorités judiciaires, pourrait effectuer un sondage dans les dossiers concernant les infractions les plus fré-

[17] Andrew ASHWORTH, «Four Techniques for Reducing Sentence Disparity», dans Andrew von Hirsch et Andrew Ashworth (eds.), *Principled Sentencing. Readings on Theory and Policy,* Hart Publishing, Oxford 2000, p. 227-239.

quentes (vol, fraude, blessure corporele, insulte et diffamation, détournement) et recenser les peines habituellement prononcées, tout en notant les particularités de l'espèce, notamment: l'importance du préjudice ou le degré d'atteinte au bien juridique, les circonstances personnelles plus particulières et le passé du coupable, ainsi que sa volonté de redresser et de réparer le préjudice (élément qui, dans certains droits, notamment le droit allemand, constitue d'ailleurs un motif spécial de limitation ou d'effacement de l'acte punissable (§46 CP allemand, voir aussi l'article 379 CP grec).

Le fruit de cet inventaire sera une «liste des peines habituelles», pour l'élaboration finale de laquelle il ne serait pas inutile de prendre aussi en compte l'avis du public sur la sévérité ou non du système pénal en vigueur, conformément aux conclusions de l'étude du professeur Ant. MANGANAS[18]. Ces «peines habituelles» pourraient devenir le point de départ d'un cadre de peine pour chaque infraction habituelle, avec des marges de détermination du montant, par exemple un an vers le haut ou vers le bas, pour que soient aussi prises en compte simultanément les spécificités de l'espèce. Des cadres similaires, mais plus larges, de peines peuvent être également élaborés pour les cas de circonstances aggravantes/ qualifiées ou atténuantes (Guideline System)[19] Dans ces cadres de peines, les juges peuvent donc agir en évaluant les données de l'espèce et en ayant pour objectif final de trouver la peine chaque fois adaptée[20], au regard des buts de la peine à servir chaque fois.[21]Mais s'ils débordent des limites vers le haut ou vers le bas et notam-

---

[18] Voir Antonis MANGANAS, *«Appréciation de la gravité des peines», *PoinDik* 2002, p. 944-947, ainsi que la documentation et les commentaires sur la même recherche, p. 943-954.

[19] Voir Leslie T. WILKINS, «Sentencing Guidelines to Reduce Disparity», dans *Criminal Law Review,* 1980, p. 201-214.

[20] Bien entendu, la recherche par les magistrats de *la* peine chaque fois à adapter est une tache particulièrement ardue, qui dépasse parfois leurs forces (voir N. PARASKEVOPOULOS, dans L. MARGARITIS et N. PARASKEVOPOULOS, **Pénologie,* éd. Sakkoulas, Athènes-Thessalonique 2005, p. 323 et suiv.). Mais cela ne signifie en aucun cas qu'une telle peine, à laquelle le juge *doit* viser comme but, n'existe pas, même si une peine adaptée, si elle se situe dans le cadre plus large du principe de proportionnalité, ne peut aucunement être annulée par la Cour de cassation pour application erronée de la loi.

[21] Sont cités principalement comme de tels buts la remontrance pour les délinquants légers et moyens, l'aide à la réinsertion sociale dans les cas plus lourds de délinquance et la sécurité de la société pour les délinquants qui ne font pas preuve d'une volonté de réussir leur réinsertion sociale. D'une manière plus générale, comme le signalent a juste titre Nigel WALKER et Nicola PADFIELD

ment s'ils jugent que le condamné doit subir une peine d'emprisonnement, alors leur décision doit être, autant que possible, plus spécialement et pleinement motivée: en d'autres termes, il ne suffit nullement qu'ils se réfèrent à des généralités ou à la formulation stéréotypée de l'article 79 CP, comme c'est le cas actuellement.

Il mérite d'être noté ici que cette technique des peines habituelles (normal punishments) a été mise en œuvre avec succès en Finlande dès 1976, date à laquelle ont été introduites au 6e chapitre du Code pénal finlandais[22] des lignes directrices sur le prononcé des peines[23]. Il est surtout intéressant de relever que depuis cette réglementation législative, qui, en tout cas, avait un caractère assez large (par exemple, soutien aux mesures non privatives de liberté), on a assisté a une diminution du nombre des détenus dans les prisons, du moins jusqu'au début des années 1990[24].

Il est évident que grâce a cette technique des peines habituelles, les juges

---

dans leur ouvrage *Sentencing, Theory, Law and Practice,* Butterworths, London-Dublin-Edinburgh 1996, p. 122, le juge chargé d'appliquer le droit, lors du prononcé de la peine, doit se montrer éclectique quant aux buts de la peine et choisir de manière rationnelle celui qui présente chaque fois les plus grandes perspectives de succès par rapport aux autres buts. Sur les divers buts de la peine, voir aussi Nigel WALKER, *Why punish? Theories of punishment reassessed,* Oxford University Press, Oxford-New York 1991, et du coté de la bibliographie grecque, Virginia M. GHIOULI, **Philosophie de la peine,* A. N. Sakkoulas, Athènes-Komotiní 2003, surtout p. 29 et suiv.

[22] Voir le texte du Code pénal finlandais sur le site <*www.finlex.fi/pdf/ saadkaam/E8890039. PDF*> (mise à jour au 1er janvier 2004), où il est question (ch. 6/section 3.1) de la nécessité d'homogénéité dans la pratique judiciaire du prononcé des peines.

[23] Voir Nestor COURAKIS, * *Répression pénale,* A. N. Sakkoulas, Athènes- Komotini 2005[4], §334, p. 414. Sur des tentatives analogues menées en Suède, *voir* Andrew von HIRSCH, «Guiding Principles for Sentencing: The proposed Swedish Law», *The Criminal Law Review,* 1987, p. 746-755 et Andrew von HIRSCH et Nils JAREBORG, «Sweden's Sentencing Statute Enacted», *The Criminal Law Review,* 1989, p. 275-281 (présentation de la loi du 10 juin 1988). De même, au Canada, une législation détaillée a été établie sur le prononcé des peines des 1996, en Nouvelle-Zélande en 2002, tandis que la Grande-Bretagne, par la loi pénale (*Criminal Justice Act)* de 2003, a posé les grandes orientations du prononcé de la peine (essentiellement en fonction de la gravité de l'acte, mais aussi en combinaison avec les condamnations antérieures du délinquant) et a confié à une commission spéciale, le Sentencing Guidelines Council, le soin d'élaborer les diverses réglementations d'orientation: voir Andrew von HIRSCH et Julian V. ROBERTS, «Legislative Sentencing Principles: The Provisions of the Criminal Justice Act 2003 Relating to Sentencing Purposes and the Role of Previous Convictions», dans *Criminal Law Review,* 2004, p. 639-652.

[24] Andrew von HIRSCH, *Censure and Sanctions,* Clarendon Press, Oxford 1993, p. 99 et n. 47; voir aussi Nestor COURAKIS, **Répression pénale [op. cit.,* n. 61], §334, p. 415.

pourront continuer à rendre la justice sur la base de leur intuition et de leur expérience (qui, comme l'a montré l'étude du professeur Ilias DASKALAKIS, sont leur source principale dans l'élaboration de leur décision concernant la peine)[25], sans toutefois que l'on assiste à de graves disparités entre les décisions.

B) Mais la technique des peines habituelles pourrait éventuellement conduire à des résultats niveleurs, formalistes et quasi automatisés, contraires au principe d'individualisation de la peine, si elle n'avait comme fondement théorique et ligne directrice, pour la mise au point de certaines «constantes», le principe suprême de proportionnalité, tel qu'il a été adopté dans la Constitution hellénique (article 25 §1) lors de la dernière révision de 2001[26]. Il est à noter que le principe de proportionnalité des peines est aussi prévu dans le Corpus Juris portant dispositions pénales pour la protection des intérêts financiers de l'Union européenne (A, 3), précité, comme un principe devant entrainer des effets juridiques sur le prononcé des peines, sur la détermination des circonstances aggravantes et la définition des peines qui menacent celui qui commet des infractions accumulées (article 15-17)[27]. De plus, le principe de proportionnalité figure dans le Code pénal allemand (§62) en relation avec l'infliction de mesures de sécurité et d'amélioration, qui par conséquent ne doivent pas être disproportionnées par rapport a l'importance des actes commis ou attendus ni au danger qui en émane. Enfin, ce même principe, qui permet le contrôle de la dureté de la peine par rapport à la gravité de l'acte, figure au nombre des éléments que prennent en compte les tribunaux nord-américains[28].

---

[25] Voir notamment Il. DASKALAKIS, *«Les critères du prononcé de la peine», **Nomiko Vima* 27 (1979), p. 1233-1243, surtout p. 1240: «Suit [...] avec un pourcentage de personnes de 33,3% la réponse [à la question des critères d'appréciation de la personnalité du délinquant] 'ce qui résulte de la procédure orale', qui souligne précisément le caractère occasionnel du jugement, soumis aux impressions du moment, chose que disent expressément cinq personnes par leur réponse, malheureusement, 'tout a fait empiriquement' ».

[26] Il avait été introduit dans la pratique des tribunaux pénaux dès 1979, suite à une proposition du parquet exprimée par Konstantinos STAMATIS *(*Poinika Chronika 29* (1979), p. 612).

[27] Voir Union des juristes européens (section hellénique), *op. cit.*, [n. 7], p. 85 et suiv.

[28] Voir par exemple les critères de détermination et de prononcé de la peine utilisés dans l'affaire *Hart vs Coiner,* 483F.2d 136, 140-142 (4th Circ. 1973), comme rapportés par Ch. D. NIKOLAÏDIS dans son étude, **Poinika Chronika* 36 (1986), p. 244-249, surtout p. 248 et n. 26. Il est intéressant de noter que dans la logique du «Code pénal modèle» (Model Penal Code) nord-américain, parmi

Pour ce qui est de son contenu, le principe de proportionnalité comprend trois principes plus spécifiques, à savoir le principe d'adéquation (quel est chaque fois le type de peine adéquat pour promouvoir un but formellement juridique), le principe de nécessité (quelle est la peine préférable au regard des effets principaux et secondaires qui en résulteront, de sorte que la peine choisie soit la moins défavorable)[29], et le principe de proportionnalité entre la gravite de l'acte commis et la peine infligée, de sorte à garantir qu'il existe entre eux une relation raisonnable entre le moyen et le but[30].

En d'autres termes, en ce dernier cas, la peine prononcée ne devra pas dépasser (vers le haut), la limite qui correspond à la « valeur négative » (en allemand: *Unwert*) socio-éthique de l'acte en question[31]. Selon l'opinion la plus

---

les buts généraux que concernent les dispositions sur le prononcé de la peine (Sentencing) et le traitement des délinquants figure la «protection des délinquants contre une peine excessive, disproportionnée ou arbitraire» («to safeguard offenders against excessive, disproportionate or arbitrary punishment»): voir Markus D. DUBBER, *Criminal Law: Model Penal Code,* Foundation Press, New York 2002, p. 25.

[29] Voir, pour plus de détails, Arist. V. TZANNETIS, **Poinika Chronika* 56 (2006), p. 201-211, surtout p. 202 et suiv.; voir aussi Athan. Zachariadis, **Poinika Chronika* 56 (2006), p. 873-881, sur les aspects du principe de proportionnalité liés à la procédure pénale.

[30] Voir au premier chef la monographie détaillée de Theoch. DALAKOURAS, **Principe de proportionnalité et mesures de contrainte procédurale,* A. N. Sakkoulas, Athènes-Komotini 1993, surtout p. 44 et suiv., ainsi que son étude * «Principe de proportionnalité et mesures de contrainte procédurale», **Poinika Chronika* 55 (2005), p. 961-967, surtout p. 961 et suiv. On a une application intéressante du principe de proportionnalité dans la jurisprudence de la Cour de cassation, par exemple dans l'arrêt CC 2084/2003, **Poinika Chronika* 54 (2004), p. 754, et **PoinLog* 2003, p. 2310, où il est dit que la décision attaquée a rejeté à juste titre l'allégation du demandeur en cassation concernant la disproportion de la mesure de confiscation par rapport à la peine principale infligée, «au vu du but poursuivi par l'État, qui est la répression [...] du déplacement illégal d'étrangers clandestins vers la Grèce» (il s'agissait de la confiscation du véhicule avec lequel avait eu lieu le transport illégal de clandestins).

[31] Cela a été souligné par la Haute Cour d'Allemagne fédérale dès 1954. Plus précisément, il a été admis que le juge pénal ne peut dépasser la limite maximale de la peine et par conséquent prononcer une peine qui, par son type ou son montant, serait si lourde qu'elle ne puisse plus être ressentie comme adaptée à la culpabilité du délinquant («Er darf also nicht eine Strafe verhangen, die nach Höhe oder Art so schwer ist, dass sie von ihm selbst nicht mehr als schuldangemessen empfunden wird»): BGHSt, 10.11.1954, dans *Entscheidungen des Bundesgerichtshofes,* t. 7 (1955), p. 29-33, p. 32. De même, en Grèce, des pénalistes reconnus, comme Ioannis MANOLEDAKIS *(*Théorie générale du droit pénal,* vol. 2, 1978, p. 201 et suiv.; voir aussi, du même auteur, **Droit pénal,*

correcte, cette limite supérieure devra être fixée sur la base des circonstances particulières de l'acte examiné et non pas à partir de conceptions à caractère préventif général - à savoir par exemple que l'acte punissable en question présente une grande fréquence et qu'il convient donc d'en conjurer la propagation, puisque de telles conceptions ne sont pas justifiées par le principe de culpabilité qui régit notre droit. En tout état de cause, pour des raisons d'équité et de prévention spéciale, on a soutenu à juste titre que la peine prononcée vers le bas peut dépasser la limite extrême qui correspond à la «valeur négative» socio-éthique de l'acte jugé compte tenu des effets qu'aura cette peine sur la vie ultérieure de son auteur[32].

Il va de soi, au vu de ce qui précède, que le principe de proportionnalité, en tant que fondement théorique du prononcé des peines, et malgré les obscurités qui peuvent en entacher la mise en œuvre, ne concerne pas exclusivement l'obtention d'une correspondance entre gravité de l'acte et peine infligée, mais a un caractère plus général, puisque, lors de sa mise en œuvre, sont aussi appréciées les questions de savoir dans quelle mesure il convient en général d'imposer une peine, quelle doit être cette peine et à quel point elle couvre la désapprobation que peut exprimer l'ordre juridique envers l'auteur de l'acte, sans que toutefois les inconvénients qu'entraine la peine pour le citoyen et la société s'avèrent plus lourds que ses avantages. D'ailleurs, selon une distinction heureuse établie par Andrew von HIRSCH, le principe de proportionnalité devra viser non seulement à renforcer l'homogénéité des décisions dans les affaires comparativement similaires (ordinal proportionality, c'est- à-dire proportionnalité relative ou, selon la terminologie des statistiques, proportionnalité d'échelle), mais aussi à obtenir une fourchette hiérarchique des formes punissables de comportement en proportion de leur «valeur négative» socio-éthique et avec pour ligne directrice le principe d'équité, c'est-à-dire sans que cette fourchette soit régie par une sévérité inéquitable dans le traitement du coupable (cardinal proportionality,

théorie générale, ed. Sakkoulas, Athènes-Thessalonique 2004, surtout n° 571, p. 433 et suiv.) et ses élèves N. PARASKEVOPOULOS (dans **Pénologie, op. cit.,* 2005[7], 326 et suiv.) et Maria KAIAFA-GBANDI (dans **Actes du Congrès de la Société hellénique de droit pénal,* éd. Sakkoulas frères, Athènes 1987, p. 25-48, et notamment p. 36 et suiv.), ont souligné que lors du prononcé de la peine, le juge vise à déterminer une peine qui corresponde à la «valeur négative» du délit, et que les nécessités de la prévention générale et spéciale n'affectent pas directement, à leur avis, ce processus.

32 En ce sens, N. ANDROULAKIS, **IntSysCP,* article 79, n° 22 et suiv., p. 1037 et suiv.

c'est-à-dire proportionnalité primaire ou absolue)[33]. De ce point de vue, il ne semble pas que soit admise dans les ordres juridiques des pays d'Europe occidentale la position selon laquelle, en cas de troisième récidive par exemple, le coupable d' un crime (felony) doive en toute état de cause être mis en prison à vie, principe appliqué dans certains États d'Amérique du Nord (par exemple en Californie) qui veut que «three strikes and you' re out»[34].

C) Pour résumer, et dans la perspective de la révision en cours du Code pénal et du Code de procédure pénale grec, il serait utile d'examiner, du point de vue de la politique criminelle et, par conséquent, des droits de l'homme les questions suivantes:

1. Instauration d'une phase distincte de la procédure dans le procès pénal, avec pièces et témoins, afin de préciser les paramètres exacts nécessaires pour le choix du type et du contenu de la peine à prononcer chaque fois, ainsi que pour l'application des dispositions sur la récidive ou la reconnaissance de circonstances atténuantes, en modification de l'article 371 §3 du Code de procédure pénale (CPP)[35]. D'ailleurs, la législation grecque prévoit déjà des formes

---

[33] Voir notamment Andrew von HIRSCH, «Censure and Proportionality», dans *idem, Censure and Sanctions,* Clarendon Press, Oxford 1993, p. 6-19 et dans R. A. Duff et David Garland (eds.), *A Reader on Punishment,* Oxford University Press, Oxford 1994, p. 115-132. Voir aussi ce qui est dit dans le chapitre «Criteria for Proportionality: A Review», de l'ouvrage de Andrew von HIRSCH et Andrew ASHWORTH, *Proportionate Sentencing. Exploring the Principles,* Oxford University Press, Oxford 2005, p. 131-164, surtout p. 137 et suiv. Pour une approche critique des thèses de von Hirsch, voir par exemple M. TONRY, «Proportionality, Parsimony, and Interchangeability of Punishments», dans R.A. DUFF et David GARLAND (eds.), *op. cit.,* p. 136-160, surtout p. 142 et suiv., et Anth. BOTTOMS, «Five Puzzles in von Hirsch's Theory of Punishment», dans A. ASHWORTH et M. WASIk (eds.), *Fundamentals of Sentencing Theory. Essays in Honour of Andrew von Hirsch,* Clarendon Press, Oxford 1988, p. 53-100.

[34] Voir en détail sur ce point l'ouvrage de ce titre de David SHICHOR et Dale K. SECHREST (eds.), publié par la maison Sage en 1996, surtout p. 8 et suiv., ainsi que Lord Windlesham, *Responses to Crime,* vol. 3, Clarendon Press, Oxford 1996, surtout p. 250 et suiv.; voir aussi Nestor Courakis, * *Répression pénale [supra,* 2005[4], §32, p. 389, et *idem,* **Le droit des mineurs délinquants,* Athènes- Komotini 2004, p. 277 et n. *4,* avec des références bibliographiques.

[35] Voir N. ANDROULAKIS, **IntSysCP,* article 79, n° 33, p. 1042. Il importe de souligner ici que, selon un *mémoire présenté le 22 février 2006 en 2e année du 3e cycle de la Faculté de Droit d'Athènes par Ioanna Maneta, avocate et collaboratrice scientifique de l'Université, les stades par lesquels doit logiquement passer le jugement judiciaire, une fois le délit constaté, sont les suivants: l) jugement sur l'existence de circonstances atténuantes (art. 84 CP); 2) éventuellement, choix du

de procès autonome en matière de peines, comme par exemple le pouvoir suspensif des voies de recours (article 471 CPP) et la conversion de la peine d'emprisonnement de 3 ans maximum (article 13 de la loi n° 2721/1999).

2. Motivation détaillée de la peine prononcée, notamment quand celle-ci conduit le coupable en prison ou s'écarte substantiellement du cadre des peines habituelles. Plus généralement, il est recommandé que la motivation de la peine soit d'autant plus détaillée et complète que le degré de juridiction du tribunal est élève et que le crime jugé est grave. Cette motivation devrait être soumise au contrôle matériel de la Cour de cassation en vertu de l'article 79 §4 CP et de l'article 93 §3 de la Constitution grecque, ce qui n'a pas lieu actuellement, puisque la Cour de cassation considère comme une «motivation» recevable pour le prononcé de la peine la simple citation de la phraséologie de l'article 79 CP, sans spécification des critères qui y figurent[36]. Pour fonder cette motivation, il est important qu'il soit fait référence à des éléments des procès-verbaux de la phase du procès qui concerne la peine infligeable, ainsi qu'au type et au montant de la peine de cas équivalents plus anciens[37]. De ce point de vue, la mention, dans les décisions publiées dans la presse juridique, de la peine à chaque fois prononcée apporterait une aide substantielle à ceux qui sont chargés d'appliquer le droit.
3. Reformulation de la réglementation du Code pénal concernant le prononcé de la peine (article 79), de sorte à poser comme base la désapprobation qui peut être formulée a l'encontre de la personne du coupable pour l'acte injuste et imputable qu'il a commis. Pour ce qui est du type et du montant de la peine finale, devraient être pris en compte des paramètres tels que les causes et les mobiles qui ont poussé le coupable, son passé et, le cas échéant, la récidive,

cadre minimal de peine s'il y a des motifs potentiels de diminuer la peine; 3) éventualité de dépasser les limites maximales du cadre de peine prévu par la loi en cas de récidive (art. 89 CP); 4) éventuellement, choix entre deux peines différentes prévues alternativement; 5) éventuellement, appel contre la peine dans les cas prévus par la loi; 6) jugement concernant la détermination d'une peine d'un montant donné dans le cadre législatif; 7) jugement sur la conversion de la peine prononcée en amende ou jugement sur le sursis conditionnel.

36 Voir par exemple CC 836/1977, **Hyperaspisi* 1998, p. 323 et suiv., et les observations qui y sont faites par M. KAIAFA-GBANDI.

37 Voir Andrew ASHWORTH, «Techniques of Guidance on Sentencing», *The Criminal Law Review,* 1984, p. 519-530.

sa situation socio-économique et familiale, ses efforts pour réparer le préjudice provoqué ainsi que les effets qu'aurait la peine sur son existence sociale ultérieure.

4. Consécration du principe de proportionnalité comme fondement théorique et ligne directrice pour le prononcé de la peine, mais aussi comme limite au-delà de laquelle la peine prononcée serait considérée comme n'étant pas «juste».

5. Mise au point par une commission d'experts, en coopération avec des instances judiciaires, d'une liste des peines habituelles, principalement sur la base des peines habituellement prononcées par les tribunaux pour des infractions identiques, de sorte, d'une part, à éviter les disparités injustifiées d'un tribunal à l'autre lors du prononcé de la peine, et d'autre part, à fournir des marges permettant l'appréciation, autant que possible, des spécificités de l'espèce. Cette liste peut représenter une aide substantielle dans la formation de cadres de peines nouveaux, plus étroits, dans le Code pénal grec en cours de révision, mais aussi pour la création d'un site Internet donnant les montants indicatifs des peines pour des affaires identiques.

Plus généralement, la reforme du droit du prononcé de la peine en Grèce sur la base des propositions qui précèdent pourrait, je pense, conduire à une justice plus «juste», sans que les tribunaux cessent jamais d'être ceux qui rendent le droit et la justice, mais sans, non plus, de disparités d'un tribunal à l'autre et sans les dysfonctionnements bien connus auxquels on assiste en raison des efforts que font les parties pour éviter un juge «sévère» ou pour que leur affaire soit jugée par quelqu'un de plus «indulgent». D'ailleurs, les juges eux-mêmes, comme l'ont montré des études, ne demandent pas mieux que d'émettre des décisions justes, il suffit qu'ils y soient aidés par des directives précises. Comme l'a dit le professeur Nils JAREBORG dans son rapport général au 8e Colloque criminologique du Conseil de l'Europe, «s'il est donné aux juges une orientation claire pour le prononcé des peines, on peut s'attendre à ce qu'ils fassent de leur mieux pour mettre en œuvre une telle politique»[38].

[38] «If judges are given clear guidance they can be expected to do their best to effectuate the policies adopted»: Nils JAREBORG, «General Report of the Colloquium», Council of Europe, Collected Studies in Criminological Research, vol. XXVI: *Disparities in Sentencing: Causes and Solutions* (Reports Presented to the eighth Criminological Colloquium, 1987), Strasbourg 1989, p. 141-149, surtout p. 147.