

ΣΥΝΕΔΡΙΑ ΤΗΣ 4ΗΣ ΙΟΥΝΙΟΥ 1998

ΠΡΟΕΔΡΙΑ ΑΓΑΠΗΤΟΥ Γ. ΤΣΟΠΑΝΑΚΗ

ΔΙΚΑΙΟΝ.— Οί έχοντες και μη έχοντες από τὸ «Ἀπάνθισμα τῶν Ἐγκλημα-
τικῶν» μέχρι καὶ τὸ ἰσχύον Ποινικὸ Δίκαιο, ὑπὸ τοῦ Ἀντεπιστέλλοντος
Μέλους κ. Μενέλαου Τουρτόγλου*.

Τὸ ἄρθρο 4 §1 τοῦ ἰσχύοντος Συντάγματος ὀρίζει ὅτι: «Οἱ Ἕλληνες εἶναι
ἴσοι ἐνώπιον τοῦ νόμου». Ἡ θεμελιώδης αὐτὴ διάταξη τοῦ φιλελεύθερου καὶ δημο-
κρατικοῦ πολιτεύματος τῆς χώρας μας δὲν εἶναι νέα. Ἐπαναλαμβάνεται αὐτοσίως
σὲ ὅλα τὰ προΐσχύσαντα Συντάγματα τοῦ Ἑλληνικοῦ κράτους, ἀκόμη καὶ σὲ ἐκεῖνα
ποῦ εἶχαν ψηφισθεῖ διαρκούσης τῆς Ἐπαναστάσεως τοῦ 1821. Ἐτσι τὸ ἄρθρο 3
τοῦ πρώτου Προσωρινοῦ Πολιτεύματος τῆς Ἑλλάδος ποῦ εἶχε ψηφισθεῖ τὴν 1η Ἰα-
νουαρίου 1822 ἀπὸ τῆ συνελθοῦσα στὴν Ἐπίδαυρο Α' Ἐθνικὴ Συνέλευση τῶν Ἑλ-
λῆνων ὠρίζε ὅτι: «Ὅλοι οἱ Ἕλληνες εἰσὶν ὅμοιοι ἐνώπιον τῶν νόμων ἄνευ τινὸς ἐξαι-
ρέσεως ἢ βαθμοῦ, ἢ κλάσεως, ἢ ἀξιώματος»¹. Ἡ ἴδια δὲ διάταξη ἐπανελήφθη στὴ
συνέχεια τόσον στὸ ἄρθρο 3 τοῦ ἀναθεωρηθέντος Προσωρινοῦ Πολιτεύματος τῆς
Ἐπιδαύρου ἀπὸ τῆ συνελθοῦσα στὸ Ἄστρος Β' Ἐθνικὴ Συνέλευση², ὅσον καὶ στὸ
ἄρθρο 7 τοῦ ψηφισθέντος Πολιτικοῦ Συντάγματος τῆς Ἑλλάδος ἀπὸ τὴν Ἐθνοσυνέ-
λευση τῆς Τροιζῆνος, τὸ 1827, μὲ λιτότερη ὅμως διατύπωση³ ποῦ συνεχίζεται ἕκτοτε
νὰ ἀπαντᾷ σχεδὸν αὐτολεξεῖ σὲ ὅλα τὰ μέχρι σήμερα Συντάγματα.

* ΜΕΝΕΛΑΣ TOURTOGLOU, Les possédants et non possédants du «Florilège des Actes
Criminels» jusqu'au droit pénal actuel.

1. Α. Μάμουκα, Τὰ κατὰ τὴν ἀναγέννησιν τῆς Ἑλλάδος, τ. 2, σ. 16.

2. Α. Μάμουκα, ἔνθ' ἄν., σ. 128. Ἀξίζει νὰ σημειωθεῖ ὅτι καὶ ἡ «Νομικὴ Διάταξις
τῆς Ἀνατολικῆς Χέρσου Ἑλλάδος» στὸ κεφάλαιο αὐτῆς τὸ ἐπιγραφόμενο «Διακήρυξις δικαιο-
μάτων καὶ χρεῶν τοῦ Ἑλλήνος», ὀρίζει ὅτι «Ὁ Ἕλληνας εἶναι μὲ ὅλους ὅμοιος ἐνώπιον τῶν Νόμων
χωρὶς καμμίαν ἐξαίρεσιν». (Α. Μάμουκα, ἔνθ' ἄν., τ. 1, σ. 47).

3. Α. Μάμουκα, ἔνθ' ἄν., τ. 9, σ. 129 («Ὅλοι οἱ Ἕλληνες εἶναι ἴσοι ἐνώπιον τῶν νόμων»).

Ἡ συνταγματική ἐπιταγή τῆς ἰσότητος τῶν Ἑλλήνων ἐνώπιον τοῦ νόμου, νοουμένη βεβαίως καὶ μὲ τὴν ἰσότητα τοῦ νόμου ἐν σχέσει μὲ τὴ μεταχείριση τῶν πολιτῶν καὶ τὴν προστασία τῶν δικαιωμάτων τους¹, συνδυαζομένη μὲ τὴν κατάρ-
γηση τῆς δουλείας² ἀπὸ τὰ συντάγματα τῶν ἐπαναστατικῶν χρόνων, ἀπηχοῦσε τὸ πνεῦμα καὶ τὶς ἰδέες τῆς Γαλλικῆς Ἐπαναστάσεως καὶ εἶχε τότε γιὰ τὰ ἑλληνικὰ πράγματα μιὰ ἰδιαίτερη σημασία. Καὶ τοῦτο, διότι μὲ τὰ ἴδια συντάγματα εἶχαν εἰσαχθεῖ ὡς ἰσχυρὸν δίκαιον οἱ νόμοι τῶν ἀειμνήστων χριστιανῶν αὐτοκρατόρων τῆς Κωνσταντινουπόλεως». Στους τελευταίους ὅμως αὐτοὺς νόμους τῶν βυζαντινῶν κυριαρχοῦσε ἡ ἄνιση ἀντιμετώπιση ἀκόμη καὶ τῶν ἐλευθέρων πολιτῶν.

Τὸ βυζαντινὸ δίκαιο, ἰδίως στὶς ποινικὲς του διατάξεις, καθιέρωνε διακρίσεις. Ἔτσι, κατὰ τὶς διατάξεις αὐτές, δυσμενέστερη ἦταν ἡ ἀντιμετώπιση τῶν χαρακτη-
ριζομένων ὡς «εὐτελῶν» ἐν σχέσει πρὸς τοὺς «ἐντίμους» πολῖτες καὶ ἀργότερα τῶν «ἀπόρων» πρὸς τοὺς «εὐπόρους»³.

1. Βλ. Α. Σ β ὄ λ ο υ - Γ. Β λ ά ρ ο υ, Τὸ Σύνταγμα τῆς Ἑλλάδος, τ. Α', Ἀθῆναι 1954, σ. 187.—Α ρ. Μ ά ν ε σ η, Ἡ συνταγματικὴ ἀρχὴ τῆς ἰσότητος καὶ ἡ ἐφαρμογὴ αὐτῆς ὑπὸ τῶν δικαστηρίων, ΕΕΝ, 1958, σ. 445 καὶ τὴν παρατιθεμένη πλουσία βιβλιογραφία.

2. Τὸ Προσωρινὸ Πολίτευμα τῆς Ἑλλάδος (Νόμος Ἐπιδαύρου) ποὺ ἐξεδόθη ἀπὸ τὴ συν-
ελθοῦσα στὸ Ἄστρος, τὸ 1823, Β' Ἐθνικὴ Συνέλευση, στὸ ἄρθρο 9 αὐτοῦ καταργεῖ τὴ δουλεία (Α. Μ ά μ ο υ κ α, ἔνθ' ἄν., τ. 2, σ. 129). Πρβλ. καὶ Α. Σ β ὄ λ ο υ, Τὰ Ἑλληνικὰ Συντάγ-
ματα 1822-1952 (Εἰσαγωγή - Ἐπιμέλεια Α. Ἀξελοῦ, ἔκδ. Στοχαστῆ), Ἀθῆναι 1972, σ. 26. Ἡ ἴδια διάταξη, μὲ πληρέστερη διατύπωση, ἐπαναλαμβάνεται καὶ στὸ Πολιτικὸ Σύνταγμα τῆς Ἑλ-
λάδος, ποὺ ψηφίσθηκε στὴν Τροιζῆνα τὸ 1827. Ἔτσι στὸ ἄρθρο 21 αὐτοῦ ὀρίζονται: «Εἰς τὴν Ἑλληνικὴν Ἐπικρατίαν, οὔτε πωλεῖται, οὔτε ἀγοράζεται ἄνθρωπος. Ἀργυρώνητος δὲ ἡ δοῦλος παντὸς γένους καὶ πάσης θρησκείας, καθὼς πατήσῃ τὸ Ἑλληνικὸν ἔδαφος, εἶναι ἐλεύθερος καὶ ἀπὸ τὸν δεσπότην αὐτοῦ ἀκαταζήτητος». (Α. Μ ά μ ο υ κ α, ἔνθ' ἄν., τ. 9, σ. 131). Ἀκόμη ἄς σημειωθεῖ ὅτι καὶ ὁ Ρήγας, φλογερὸς λάτρης τῶν ἰδεῶν τῆς Γαλλικῆς Ἐπαναστάσεως, ἀκο-
λουθώντας πιστὰ τὸ Γαλλικὸ Σύνταγμα τοῦ 1793, γράφει στὰ «Δίκαια τοῦ Ἀνθρώπου», ὅτι κάθε ἄνθρωπος «δὲν ἠμπορεῖ νὰ πωλήσῃ τὸν ἑαυτόν του, μῆτε ἄλλος νὰ τὸν πωλήσῃ». (Α. Β ρ α ν ο ῦ σ η Ρήγας, Ἀθῆναι 1953, σ. 374).

3. Ἀξίζει νὰ σημειωθεῖ ὅτι στὴ βενετοκρατούμενη Κρήτη, οἱ διακρίσεις ἐπεξετείνοντο ἀκόμη καὶ μεταξὺ Ἑλλήνων καὶ Λατίνων. Ἔτσι οἱ Ἕλληνες εἶχαν δυσμενέστερη ποινικὴ μεταχεί-
ριση ἐν συγκρίσει μὲ τοὺς Λατίνους. Τοῦτο π.χ. συνέβαινε στὴν περίπτωση παροχῆς βοήθειας σὲ ἐπαναστάτες. Ἡ προβλεπομένη ποινὴ, ἐφ' ὅσον ὁ κρινόμενος ὡς ἔνοχος ἦταν Λατῖνος ἦταν πρόσ-
τιμο 200 ὑπερπύρων, διετῆς φυλάκιση σὲ περίπτωση ἀδυναμίας καταβολῆς του καὶ ἐξορία. Ἀντι-
θέτως, ἂν ὁ ὑπαίτιος ἦταν Ἕλληνας, ἡ ὀριζομένη γι' αὐτὸν κύρωση ἦταν ἡ βαρυτάτη ποινὴ τοῦ ἀκρωτηριασμοῦ. Συγκεκριμένα κατεδικάζετο στὴν ἀποκοπὴ ποδιοῦ καὶ χεριοῦ. (Βλ. Χρ. Μ α λ -
τ έ ζ ο υ, Καταγγελιοδότες στὴ βενετοκρατούμενη Κρήτη τὸν 14ο αἰ., «Ροδιανά» (Τιμὴ στὸν Μ. Ι. Μανούσκα), τ. 2, Ρέθυμνο 1994, σ. 304, σημ. 25).

Τὸ ἀνεφάρμοστο ἀκριβῶς τῶν διατάξεων ἐκείνων τοῦ βυζαντινοῦ ποινικοῦ δικαίου, πού ἐτέθησαν ἐν ἰσχύϊ κατὰ τὴ διάρκεια τῆς Ἐπαναστάσεως καὶ οἱ ὁποῖες ἐπὶ ὀρισμένων ἐγκλημάτων, καθιέρωναν διαφορετικὴ ποινικὴ μεταχείριση, ἐξαρτωμένη εἴτε ἀπὸ τὴν κοινωνικὴ τάξη εἴτε καὶ ἀπὸ τὴν περιουσιακὴ κατάσταση τοῦ δράστη ἀξιόποινης πράξεως, ἠθέλησε ἰδιαιτέρως νὰ τονίσει ἡ διάταξη τοῦ πρώτου Προσωρινοῦ Πολιτεύματος τῆς Ἑλλάδος, ἡ ὁποία δὲν ἀρκέσθηκε νὰ ὀρίσει τὴν ἰσότητα τῶν Ἑλλήνων ἐνώπιον τοῦ νόμου, ἀλλὰ προσέθεσε καὶ τὴν πλεονάζουσα φράση: «ἀνευ τινὸς ἐξαιρέσεως ἢ βαθμοῦ, ἢ κλάσεως, ἢ ἀξιώματος».

Εἶναι ἀληθές ὅτι ἡ συνταγματικὴ αὐτὴ ἐπιταγὴ τῆς ἰσονομίας ἐτηρήθη ἀπὸ τοὺς ἐκδοθέντες κατὰ τὴν Ἐπανάσταση νόμους. Ἀξίζει δὲ νὰ ἐξαρθεῖ τὸ γεγονός ὅτι καὶ αὐτὸ ἀκόμη τὸ «Ἀπάνθισμα τῶν Ἐγκληματικῶν», πού ἐξεδόθη τὸ 1824 καὶ ἀπετέλεσε τὸν πρῶτο ποινικὸ κώδικα τοῦ δημιουργουμένου τότε Ἑλληνικοῦ κράτους, παρὰ τὸ ὅτι σὲ ἀρκετὲς διατάξεις του ἐπαναλαμβάνονται σχεδὸν αὐτοσίως οἱ ἀνάλογες τῶν βυζαντινῶν νομοθετικῶν κειμένων¹, ὅμως τὸ νομοθέτημα αὐτὸ ἀπέφυγε νὰ περιλάβει τίς βυζαντινὲς ἐκεῖνες διατάξεις πού εὑρίσκοντο σὲ πλήρη ἀντίθεση μὲ τὴ θεσπισθεῖσα ἀπὸ τὰ Συντάγματα ἀρχὴ τῆς ἰσότητος. Ἔτσι, στίς διατάξεις τοῦ Ἀπανθίσματος εἶναι ἐμφανῆς ἡ ἰσότητα τῶν ἀπειλουμένων ποινῶν, ἀφοῦ οἱ τελευταῖες πλήττουν ἀδιακρίτως τόσον τοὺς ἐν ἀξιώματι ἢ μὴ, ὅσον καὶ τοὺς ἔχοντες καὶ μὴ ἔχοντες σύμφωνα μὲ τὴν φρασεολογία τῶν καιρῶν μας².

Ὡς πρὸς τὴν τελευταία ὅμως διάκριση, ὑπῆρχαν στὸ Ἀπάνθισμα καὶ διατάξεις οἱ ὁποῖες δημιουργοῦν πολλοὺς προβληματισμοὺς ὡς πρὸς τὸ ἐὰν κατὰ τὴν ἐφαρμογὴ τους ἀνταπεκρίνοντο πρὸς τὴ μνημονευθεῖσα συνταγματικὴ ἐπιταγὴ τῆς ἰσότητος. Ἔτσι π.χ. ἡ διάταξη τοῦ ἄρθρου 49 τοῦ Ἀπανθίσματος, πού προέβλεπε τὴν περίπτωση τῆς ἀνθρωποκτονίας ἀπὸ ἀμέλεια, ἐπέβαλλε διαζευκτικῶς στὸ δράστη τὴν ποινὴ εἴτε τῆς ἐξαμήνου φυλακίσεως εἴτε τῆς πληρωμῆς διακοσίων ἔως

1. Βλ. σχετικῶς Μεν. Τουρτογλου, Τὸ Ποινικὸ Δίκαιο τῶν Βυζαντινῶν πρότυπο τῶν «περὶ φόνου» διατάξεων τοῦ «Ἀπανθίσματος τῶν Ἐγκληματικῶν», «Τιμὴ Γεωργίου Κ. Βλάχου», Ἀθήνα 1995, σ. 635 ἐπ.

2. Ἡ ἀνισότητα τῶν ποινῶν ἀποδοκιμάζεται καὶ ἀπὸ τὸ Ρήγα πού γράφει: «...Ὅταν πταίση τινάς, ὅποιασδήποτε καταστάσεως ὁ Νόμος εἶναι ὁ αὐτὸς διὰ τὸ πταῖσμα καὶ ἀμετάβλητος ἤγγον δὲν παιδεύεται ὁ πλούσιος ὀλιγώτερον καὶ ὁ πτωχὸς περισσώτερον διὰ τὸ αὐτὸ σφάλμα, ἀλλ' ἴσασια». (Λ. Βρανόση, Ρήγας, Ἀθήνα 1953, σ. 372). Μεταφέρεται δηλαδὴ ἐν προκειμένῳ τὸ ἀντίστοιχο ἄρθρο τῆς διακηρύξεως τῶν δικαιωμάτων τοῦ ἀνθρώπου καὶ τοῦ πολίτου, πού προτάσσεται, στὸ Γαλλικὸ Σύνταγμα τοῦ 1793.

χιλίων γροσίων¹. Οί ἴδιες διαζευκτικὲς ποινὲς προεβλέποντο δι' ἐκεῖνον ὁ ὁποῖος ἤθελε «δημοσίως ἀναισχυντήση» ὅπως καὶ διὰ τὸν «ὑπανδρον μοιχόν»².

Ἐπακλόλουθο ὅμως τῶν διατάξεων αὐτῶν ἦταν ὅτι οἱ ἔχοντες, ποὺ εἶχαν τὴ δυνατότητα νὰ πληρώσουν, ἀπελάμβαναν εὐνοϊκότερης ποινικῆς μεταχειρίσεως, ἀφοῦ διέφευγαν τὴ φυλάκιση, ἐν ἀντιθέσει πρὸς τοὺς μὴ ἔχοντες, οἱ ὁποῖοι, ἀδυνατοῦντες νὰ πληρώσουν, ἦσαν ὑποχρεωμένοι ἐκ τῶν πραγμάτων νὰ ὑποστοῦν τὴ δυσμενέστερη γι' αὐτοὺς στερητικὴ τῆς ἐλευθερίας ποινή. Ἡ θέση δὲ τῶν μὴ ἔχόντων ἐπεβαρύνετο ἀκόμη περισσότερο ἀπὸ τὸ γεγονός ὅτι ἀφθονοῦσαν στὸ Ἀπάνθισμα οἱ διατάξεις ποὺ προέβλεπαν ποινὲς χρηματικῆς³, οἱ ὁποῖες, σὲ περίπτωσιν ἀδυναμίας τοῦ καταδικασθέντος νὰ πληρώσει, μετετρέποντο στὴν πολὺ βαρύτερη ποινή τῆς φυλακίσεως.

Ὅλα αὐτὰ βεβαίως, ὅπως ἦταν ἐπόμενον, κατέληγαν στὴν πράξιν στὴν ἀνιση ἀντιμετώπιση τῶν ἐχόντων ἐν συγκρίσει πρὸς τοὺς μὴ ἔχοντες, ὥστε βασίμως νὰ τίθεται ἐν ἀμφιβόλῳ ἢ συνταγματικότητι τῶν διατάξεων ἐκεῖνων τοῦ Ἀπανθίσματος, οἱ ὁποῖες παρὰ τὴν ἀπουσία ὁποιασδήποτε διακρίσεως οἰκείας στὰ βυζαντινὰ νομοθετικὰ κείμενα παρεβιάζαν ὅμως κατὰ τὴν ἐφαρμογὴ τους τὴ διατυπωθεῖσα ἀπὸ τὰ ἐπαναστατικὰ συντάγματα ἀρχὴ τῆς ἰσότητος.

Ἡ ἐπισημανθεῖσα ὅμως στὶς ποινικὲς διατάξεις τοῦ Ἀπανθίσματος παραβίαση τῆς ἴσης ποινικῆς μεταχειρίσεως τῶν ἐχόντων ἔναντι τῶν μὴ ἐχόντων, δὲν ἀποτελεῖ δημιούργημα τῶν συντακτῶν του. Ἐχει τὴν προέλευσίν της ἀπὸ τὸ ρωμαιοβυζαντινὸ ποινικὸ δίκαιο.

Συγκεκριμένα, στὸ ρωμαϊκὸ δίκαιο ἐπικρατοῦσε ἡ ἀρχὴ ὅτι οἱ σωματικὲς ποινὲς ἔπρεπε νὰ ἀντικαθιστοῦν τὶς χρηματικὲς, ὅταν οἱ τελευταῖες ἦταν ἀδύνατο νὰ ἐπιβληθοῦν, ἐκ τοῦ λόγου ὅτι ὁ ὑπόχρεως γιὰ τὴν καταβολὴν τους ἦταν ἄπορος⁴. Ἡ ἀρχὴ αὐτὴ, ποὺ περιελήφθη στὶς Ἰουστινιάνειες διατάξεις⁵, ἀπετέλεσε στὴ συνέχεια κανόνα ποὺ κυριάρχησε στὸ βυζαντινὸ δίκαιο. Χαρακτηριστικὴ ἐπὶ τοῦ προ-

1. «μθ'. Ὅποιος ἀπὸ ἀπροσεξίαν, ἀστοχασίαν καὶ ἀνεπιτηδειότητα φονεύσῃ, νὰ φυλακίσῃται ἕξ μῆνας, ἢ νὰ πληρώσῃ ἀπὸ διακόσια ἕως χίλια γρόσια...».

2. «να', Ὅποιος δημοσίως ἀναισχυντήσῃ, νὰ φυλακίσῃται τρεῖς ἡμέρας ἕως δύο μῆνας, ἢ νὰ πληρώσῃ ἀπὸ εἴκοσι ἕως διακόσια γρόσια».

«νθ'. Ὁ ὑπανδρος ὅστις ἀποδειχθῇ μοιχὸς νὰ φυλακίσῃται ἀπὸ τρεῖς μῆνας ἕως ἓνα χρόνον, ἢ νὰ πληρώσῃ εἰς τὸ Ἐθνικὸν Ταμεῖον ἀπὸ ἑκατὸν ἕως δύο χιλιάδας γρόσια...».

3. Βλ. ἄρθρα: ι', ιβ', ιδ', ιε', ιστ', ιζ', κγ', κε', κη', κθ', λα', λγ', μγ', νδ', νζ', ξ', ξα', ξβ', ξγ', ξε', ξστ', οβ', ογ', οδ', οε', οστ', πα', πβ'.

4. Th é o d. M o m m s e n, Le Droit Pénal Romain (μετάφρ. J. Duquesne), III, Paris, 1907, σ. 335.

5. Dig. 48.19.1 § 3, 47.9.9. Cod. 6.1.4.2, 8.10.12.5, 10.11.8.9.

κειμένου είναι διάταξη τῶν Βασιλικῶν πού ὀρίζει ὅτι: «Οἱ δημόσιον ἢ ἰδιωτικόν ἐγκλημα ἕξτρα ὄρδινεμ διαγιγνώσκοντες τόν μὴ δυνάμενον δοῦναι χρηματικὴν ποινὴν ἕξτρα ὄρδινεμ κολάζουσιν»¹. Τὸ δὲ ἐπὶ τῆς διατάξεως αὐτῆς ἐνυπάρχον σχόλιο διευκρινίζει ὅτι: «...ἀλλ' ἐὰν ὑποπτοὶ μὲν ὅλως ὄσιν, οὐ κατηγορεῖ δέ τις αὐτῶν, τότε χρηματικῶς αὐτοὺς τιμωρεῖτωσαν οἱ δικάζοντες· εἰ δὲ ἀποροῦντας εὖρωσιν, τότε συμμέτρως βασανίζετωσαν, ἢ φραγγελίζονται ἢ ἐξορίζονται (γρ. φραγγελίζοντες ἢ ἐξορίζοντες) πρὸς καιρόν».

Ὡς ἐκ τούτου, δὲν μένει καμμιά ἀμφιβολία ὅτι οἱ «ἀποροί», ἐν ἀντιθέσει πρὸς τοὺς «εὐπόρους», ἀντιμετωπίζοντο δυσμενέστερα ἀπὸ τὸ βυζαντινὸ ποινικὸ δίκαιο, πολὺ περισσότερο μάλιστα πού διατάξεις τοῦ δικαίου αὐτοῦ διεσαφηνίζαν ὅτι «...αἱ γὰρ πληγαὶ μείζους εἰσὶ τῆς χρηματικῆς καταδίκης»².

Αὐτὲς ἀκριβῶς οἱ διατάξεις τῆς βυζαντινῆς ποινικῆς νομοθεσίας πού ἐστηρίζοντο στὴ διάκριση τῶν ἀνθρώπων σὲ «εὐπόρους» καὶ «ἀπόρους», ἐκληροδοτήθησαν καὶ στὸ ποινικὸ δίκαιο τῶν Ἐπαναστατικῶν χρόνων μὲ μόνη τὴ διαφορὰ ὅτι οἱ εἰς τὸ σῶμα «πληγῆς» ἀντικατεστάθησαν μὲ τὴν στερητικὴ τῆς ἐλευθερίας ποινὴ, ἢ ὅποια ὅμως δὲν ἔπαυε πάλιν νὰ εἶναι βαρύτερη τῆς χρηματικῆς.

Τὸ θέμα ὅμως τὸ ὅποῖον τίθεται στὴ συνέχεια εἶναι ἂν οἱ σημειωθεῖσες ρωμαιο-βυζαντινὲς αὐτὲς ἐπιβιώσεις στὸ ἰσχυῶσαν κατὰ τὴν Ἐπανάσταση ποινικὸ δίκαιο ἐξηλείφθησαν μεταγενεστέρως ἢ, ἂν ἐξακολούθησαν νὰ ἀπαντοῦν σὲ νομοθετήματα τοῦ Ἑλληνικοῦ κράτους, ἀκόμη καὶ πρόσφατα, ὥστε νὰ δημιουργοῦν προβληματισμούς ὡς πρὸς τὴν συνταγματικότητα ὀρισμένων διατάξεών τους.

Ἡ ἔρευνα νεωτέρων νομοθετικῶν κειμένων ὀδηγεῖ στὸ συμπέρασμα ὅτι ὀρισμένα ἀπὸ αὐτὰ δὲν ἀπηλλάγησαν ἀπὸ τὶς μνημονευθεῖσες βυζαντινὲς ἐπιδράσεις. Ἀντιθέτως στὶς διατάξεις τους ἀνευρίσκονται κατάλοιπα τῶν ἀρχῶν πού διέτρεχαν τὸ βυζαντινὸ δίκαιο, καὶ μνημονεύθηκαν προηγουμένως, μὲ ἐπακόλουθο νὰ καταλήγουν στὴν πράξη στὴν ἀνιση μεταχείριση τῶν ἐχόντων καὶ μὴ ἐχόντων.

1. Βασ. 60.51.1.- Βλ. ὁμοίως καὶ ἄλλη διάταξη τῶν Βασιλικῶν κατὰ τὴν ὅποια: «Ὁ περιφρονῶν τῆς περὶ ὕβρεως ἀγωγῆς διὰ τὴν προσοῦσαν αὐτῶ ἀτιμίαν, καὶ σφοδρότερον διὰ τοῦτο ὕβρίζων, σφοδρῶς τιμωρεῖται». Τὸ δὲ ἐπ' αὐτῆς σχόλιο διευκρινίζει: «...Τουτέστιν, ὃ μὴ μέλει κατ' αὐτοῦ κινηθῆναι τὴν ἰνιουριάρομ, ὡς παντελῶς ἀτίμω καὶ ἀπόρω, καὶ μηδὲν ἀφαιρεθῆναι δεδιότι... τὰς ἐν σώματι τιμωρίας ὕφίσταται» (Βασ. 60.21.34).

2. Βασ. 60.51.10=Dig. 48.19.10 § 2. Βλ. ὁμοίως Νεαρά Κ. Πορφυρογεννήτου μεταξὺ τῶν ἐτῶν 945-959 (Ζέπων J.G-R, τ. 1, σ. 221). Πρβλ. καὶ Synopsis minor, II, 79 καὶ X,4 (Ζέπων J. G-R, τ. 6, σ. 501 καὶ 542. - Πόνημα Ἀτταλειώτου, τ. ΑΕ', 200, (Ζέπων J. G-R τ. 7, σ. 482).

Ἐνδεικτικῆς ἐν προκειμένῳ εἶναι π.χ. οἱ ποινικῆς διατάξεις ποῦ περιλαμβάνονται στὸ Νομοθ. Διάταγμα 86 τοῦ ἔτους 1969 ποῦ ἀναφέρεται στὸ δασικὸ κώδικα. Συγκεκριμένα στὸ ἄρθρο 295 αὐτοῦ τὸ τιτλοφορούμενο «μετατροπὴ προστίμου ἢ χρηματικῆς ποινῆς», ὀρίζονται ὅτι: «Τὰ δικαστήρια, ἐπιβάλλοντα πρόστιμον ἢ χρηματικὴν ποινὴν, ὀρίζουν συγχρόνως ὅτι, ἐν περιπτώσει ἀδυναμίας ἢ ἀρνήσεως πρὸς καταβολὴν, εἰκαζομένης, ἢ ἐὰν ἅμα τῇ τελεσιδικίᾳ τῆς ἀποφάσεως δὲν καταβληθῇ ἢ καταγνωσθεῖσα χρηματικὴ ποινὴ ἢ τὸ πρόστιμον, ἀποτίεται ὑπὸ τῶν καταδικασθέντων κράτησις ἢ φυλάκισις, λογιζομένης ἐκάστης ἡμέρας κρατήσεως ἢ φυλάκισεως πρὸς πενήντα μέχρι πεντακοσίας μεταλλικὰς δραχμὰς προστίμου ἢ χρηματικῆς ποινῆς κατὰ τὴν κρίσιν τοῦ δικαστοῦ...»¹.

Ἔτσι λοιπὸν σὲ περίπτωσι ἐπιβολῆς χρηματικῆς ποινῆς ἢ προστίμου ἀπὸ τὰ δικαστήρια, ἡ περιουσιακὴ αὐτῆ ποινὴ μετετρέπετο γιὰ τοὺς μὴ ἔχοντες σὲ βαρύτερη μὲ τὴ στέρησι τῆς ἐλευθερίας τους.

Σὲ παρόμοια ἀποτελέσματα μὲ τὴν εὐνοϊκὴ ὅμως μεταχείριση τῶν ἐχόντων καταλήγουν καὶ οἱ διατάξεις τοῦ ἄρθρου 82 τοῦ ἰσχύοντος ποινικοῦ κώδικα, ὅπως τροποποιήθηκε τελευταῖα μὲ τὸ νόμο 2408 τοῦ 1996, ποῦ προβλέπουν τὴ μετατροπὴ τῶν στερητικῶν τῆς ἐλευθερίας ποινῶν². Συγκεκριμένα μὲ τίς διατάξεις τοῦ ἄρθρου αὐτοῦ ἀκόμη καὶ ἡ διετὴς περιοριστικὴ τῆς ἐλευθερίας ποινὴ μετατρέπεται σὲ χρηματικὴ.

Ὅπως εἶναι ἐπόμενο, ὀφέλη ἀπὸ τὸ εὐνοϊκὸ αὐτὸ μέτρο μποροῦν νὰ ἀποκομίσουν μόνον οἱ ἔχοντες τὴν οικονομικὴ δυνατότητα νὰ πληρώσουν τὸ καθοριζόμενο ἀπὸ τὸ δικαστήριον ποσὸ τῆς μετατροπῆς. Ἡ διάταξι ὅμως περὶ μετατροπῆς τῆς ποινῆς, καταλήγουσα κατὰ τὴν ἐφαρμογὴ τῆς στὴ δυσμενέστερη μεταχείριση τῶν μὴ ἐχόντων, δὲν εἶναι δυνατὸν νὰ θεωρηθεῖ δικαιολογημένη οὔτε καὶ μπορεῖ, νομίζω, νὰ συναρμοσθεῖ μὲ τὴ σύγχρονη περὶ δικαίου συνείδησι³. Τὸ ἴδιο συμβαίνει καὶ στὴν περίπτωσι τῆς ἐγγυοδοσίας ποῦ προβλέπεται μὲ τὸ ἄρθρο 297 τοῦ Κώδικα Ποινικῆς Δικονομίας⁴. Καὶ τοῦτο, διότι μόνον στοὺς ἔχοντες προσφέρεται ἡ δυνα-

1. Πρβλ. ὁμοίως καὶ τὸ ἄρθρο 9 τῆς ὑπ' ἀριθ. 414985|16-12-1985 (ΦΕΚ 757B) ἀποφάσεως τοῦ Ὑπουργοῦ Ἐθν. Οἰκονομίας καὶ τοῦ Ἀναπληρωτῆ Ὑπουργοῦ Γεωργίας.

2. Πρβλ. καὶ τίς διατάξεις τῶν παραγράφων 5 καὶ 6 τοῦ ἄρθρου 588 τοῦ Κώδικα Ποινικῆς Δικονομίας ποῦ ἀναφέρονται στὴν πληρωμὴ τῶν ἐξόδων τῆς δίκης. Ἡ ὀφειλὴ γιὰ τὰ ἐξόδα ἐκτελεῖται καὶ μὲ προσωπικὴ κράτησι τοῦ ὀφειλέτη.

3. Βλ. Ἀρ. Μάνηση, ἐνθ' ἀν., σ. 447.

4. Πρβλ. καὶ Ἀργ. Καρρᾶ, Μαθήματα Ποινικοῦ Δικονομικοῦ Δικαίου, τευχ. 2 (ἐκδ. δεύτερη), Ἀθήνα - Κομοτηνὴ 1986, σ. 164.

τότητα καταβολής τής έγγραψεως για την αντικατάσταση τής προσωρινής κρατήσεως. Ἀξίζει νὰ σημειωθεῖ ὅτι ἡ ἐγγυοδοσία αὐτὴ εἶχε κατακριθεῖ καὶ παλαιότερα ὡς ἀντιβαίνουσα πρὸς τὴν ἰσότητα εἶχε δὲ μάλιστα χαρακτηριθεῖ ὁ θεσμὸς ὡς «πλουτοκρατικός»¹.

Πρέπει ὅμως νὰ ὁμολογηθεῖ ὅτι μὲ τὶς πρόσφατες τροποποιήσεις τοῦ μνημονευθέντος νόμου 2408 παρατηρεῖται καὶ μιὰ ἀξιοσημείωτη τάση ἀμβλύνσεως τής ἄνισης ποινικῆς μεταχειρίσεως τῶν ἐχόντων ἐν σχέσει πρὸς τοὺς μὴ ἔχοντες. Ἔτσι, γιὰ τοὺς εὐρισκομένους σὲ ἀπόλυτη οἰκονομικὴ ἀδυναμία, παρεσχέθη, ὑπὸ ὀρισμένες προϋποθέσεις, ἡ δυνατότητα καταβολῆς τοῦ ποσοῦ τής μετατραπείσης σὲ χρῆμα ποινῆς ἐφ' ἅπαξ ἢ σὲ δόσεις μέσα σὲ δύο ἔτη ἀπὸ τὴν καταδίκη τους. Τὸ ἴδιο δὲ νομοθέτημα προβλέπει καὶ μὲ μιὰ ἄλλη ἀξιόλογη διάταξή του² τὴ μετατροπὴ σὲ ποινὴ παροχῆς κοινωφελῶς ἐργασίας ἐκ μέρους τοῦ καταδικασθέντος ἀφ' ἑνὸς μὲν τής μετατραπείσης σὲ χρηματικὴ ποινὴ ἢ πρόστιμο περιοριστικῆς τής ἐλευθερίας ποινῆς πού εἶναι μεγαλύτερη ἀπὸ ἓνα μῆνα, ἀφ' ἑτέρου δὲ τής περιοριστικῆς τής ἐλευθερίας ποινῆς πού εἶναι μεγαλύτερη ἀπὸ δύο ἔτη καὶ δὲν ὑπερβαίνει τὰ τρία.

Στὸ σημεῖο αὐτὸ ἀξίζει νὰ τονισθεῖ ἰδιαίτερος ὅτι ἡ ποινὴ τής κοινωφελῶς ἐργασίας δὲν ἀποτελεῖ καινοφανῆ γιὰ τὰ ἑλληνικὰ πράγματα ποινὴ πού ἔχει ἐμφανισθεῖ τὸ πρῶτον μὲ τὸ μνημονευθὲν νομοθέτημα. Ἀντιθέτως, οἱ ἀπαρχές της ἀνευρίσκονται σὲ ἀποφάσεις δικαστηρίων πού ἐλειτούργησαν κατὰ τὴν Καποδιστριακὴ περίοδο. Αὐτὸ προκύπτει ἀπὸ ἀπόφαση τοῦ Πρωτοκλήτου δικαστηρίου Κάτω Μεσσηνίας τοῦ ἔτους 1829, πού εἶχε ἔδρα τὴν Καλαμάτα, καὶ εἶχε ἐπιληφθεῖ νὰ κρίνει μιὰ ὑπόθεση ἐμπρησμοῦ ἀπὸ ἀμέλεια³. Γιὰ τὸν κρινόμενον ὡς ἔνοχο τοῦ ἀδικήματος αὐτοῦ ἡ σχετικὴ διάταξη τοῦ «Ἀπανθίσματος τῶν Ἑγγληματικῶν» προέβλεπε τὴν ποινὴ τής φυλακίσεως ἀπὸ τέσσερις ἡμέρες ἕως τρεῖς μῆνες καὶ τὴν πληρωμὴ ἀπὸ τὸν καταδικαζόμενον τής ζημίας. Τὸ Πρωτόκλητο ὅμως Κάτω Μεσσηνίας, τὸ ὁποῖο, ὅπως φαίνεται ἀπὸ τὸ σκεπτικὸ τής ἀποφάσεώς του, ἔλαβε ὑπ' ὄψη τὴν ἀσήμαντη περιουσιακὴ κατάσταση τοῦ κατηγορουμένου ἐν σχέσει μὲ τὸ μεγάλο μέγεθος τής προξενθείσης ζημίας, ἐδίκασε «κατ' ἐπιείκειαν»⁴ καὶ δὲν ἐπέβαλε στὸν

1. Βλ. Ν. Ν. Σαριπόλου, Σύστημα τοῦ Συνταγματικοῦ Δικαίου τής Ἑλλάδος, τ. Γ' (ἔκδ. τετάρτη), ἐν Ἀθῆναις 1923, σ. 78 [Ἀνατύπωση «Κλασικὴ Νομικὴ Βιβλιοθήκη», τ. 11 (1987)]. Α. Σβώλου - Γ. Βλάχου, ἔνθ' ἄν., τ. Β', Ἀθῆναι 1955, σ. 70.

2. Ἄρθρο 82 § 6 Ποιν. Κώδικα ὅπως ἀντικατεστάθη μὲ τὸ ἄρθρο 1 § 3δ' τοῦ Ν. 2408/1996 (ΦΕΚ 104Α).

3. Μεν. Τουρτόγλου, Ἡ «ἐπιείκειαν» κατὰ τὴν ἀπονομὴ ποινικῆς δικαιοσύνης ἐπὶ Καποδίστρια. Ἡ ἀπόφαση τοῦ Πρωτοκλήτου Κάτω Μεσσηνίας (Πρακτικὰ Γ' τοπικοῦ Συνεδρίου Μεσσηνιακῶν Σπουδῶν. Φιλιατρὰ-Γαργαλιάνοι 24-26 Νοεμβρίου 1989), Ἀθῆναι 1991, σ. 25 ἐπ.

4. Ἡ «ἐπιείκειαν» καὶ βραδύτερον ὁ «ὀρθὸς λόγος» εἶχαν καθιερωθεῖ ἀπὸ τοὺς νομικοὺς τοῦ Καποδίστρια ὡς νέες πηγές δικαίου.

κριθέντα ως ένοχον τήν προβλεπομένη από τὸ Ἐπίπινισμα ποινή, ἡ ὁποία, ἄλλωστε ὡς πρὸς τὸ περιουσιακὸ τῆς σκέλος ἦταν ἀδύνατο νὰ ἀποτισθεῖ ἀπὸ αὐτόν. Ἄντ' αὐτῆς ἐπενόησε ἓνα πρωτότυπο εἶδος κολασμοῦ ποὺ ἀναμφισβήτητα ἀποτελεῖ τὸν πρόδρομο τῆς σημερινῆς ποινῆς παροχῆς κοινωφελοῦς ἐργασίας. Ἀπεφάσισε, δηλαδή, τὴν καταδίκη τοῦ ἐνόχου στὸ νὰ καθαρίζει τὴν πόλη τῆς Καλαμάτας ἐπὶ τριάκοντα μία ἡμέρες μὲ «δεσμὰ εἰς τοὺς πόδας του».

Ὁ σύγχρονος ὅμως νομοθέτης ἀπέφυγε νὰ προσδώσει στὴν ποινή παροχῆς κοινωφελοῦς ἐργασίας ἀναγκαστικὸ χαρακτήρα, δεσμευόμενος, προφανῶς, ἀπὸ τὴ διάταξη τοῦ ἄρθρου 22 § 3 τοῦ ἰσχύοντος Συντάγματος ποὺ ἀπαγορεύει οἰανδήποτε μορφήν ἀναγκαστικῆς ἐργασίας. Γι' αὐτὸ καὶ ὀρθῶς ἐξήρησε τὴν ἐπιβολὴ τῆς ποινῆς παροχῆς κοινωφελοῦς ἐργασίας ἀπὸ τὴν προϋπόθεση «ἂν τὸ ζητεῖ ἢ τὸ ἀποδέχεται ἐκεῖνος ποὺ καταδικάσθηκε».

Ἀπὸ ὅσα ἐξετέθησαν γίνεται φανερὸ ὅτι νομοθετήματα ποὺ ἐξεδόθησαν ὑπὸ τὸ κράτος τῆς συνταγματικῆς ἐπιταγῆς τῆς ἰσότητος, δὲν ἔμειναν ἀλώβητα ἀπὸ ἐπιδράσεις ἀνελευθέρων διατάξεων τοῦ δικαίου τῶν βυζαντινῶν. Ἡ θεμελιώδης αὐτὴ ἀρχὴ τῶν Ἑλληνικῶν Συνταγμάτων παρεβιάσθη ἀπὸ συνταγματικοφανεῖς διατάξεις κυρίως ποινικοῦ περιεχομένου. Τὸ δὲ προσφάτως θεσμοθετηθὲν ὀρθὸ μέτρο τῆς δυνατότητος μετατροπῆς τῆς περιοριστικῆς τῆς ἐλευθερίας ποινῆς ἢ καὶ τῆς χρηματικῆς ποινῆς ἢ προστίμου σὲ ποινὴ παροχῆς κοινωφελοῦς ἐργασίας, ἀνεξάρτητα ἀπὸ τοὺς λόγους σκοπιμότητος γιὰ τὴν ἀποσυμφόρηση τῶν φυλακῶν, ποὺ πιθανὸν νὰ ἐξυπηρετεῖ, συντελεῖ τὰ μέγιστα στὴν ἀποκατάσταση τῆς συνταγματικῆς νομιμότητος.

R É S U M É

**Les possédants et non possédants du «Florilège des actes criminels»
jusqu'au droit pénal actuel**

L'égalité des Grecs devant la loi est une disposition qui s'inscrit non seulement dans la Constitution grecque actuelle, mais aussi, et de manière constante, dans les précédentes constitutions de l'Etat grec, y compris dans celles qui furent votées au cours de la Révolution grecque de 1821. Cet impératif, émanant des constitutions de la période révolutionnaire et reprenant l'esprit et les idées de la Révolution française, a revêtu pour les questions grecques une importance particulière. Car ce sont ces mêmes constitutions qui établirent le droit byzantin comme étant le droit à appliquer dans les régions libérées de la Grèce. Cependant, ce droit créait certaines distinctions, notamment au niveau pénal. Ainsi, conformément à ses dispositions, le traitement pénal des personnes jugées coupables dépendait soit de leur statut social soit de leur fortune. Les «nobles» ou plus tard les «riches», profitaient d'un traitement plus favorable que les «vils» et les «pauvres».

Toutefois, ces dispositions discriminatoires du droit byzantin ne furent pas appliquées et les lois promues pendant la Révolution respectèrent l'impératif constitutionnel d'égalité. Bien que le «Florilège des Actes Criminels» (publié en 1824 et qui constitua le premier code pénal de l'Etat grec naissant) reprenne à peu près mot pour mot bon nombre des dispositions figurant dans les textes législatifs byzantins, il a omis celles qui entraînent la discrimination et l'inégalité face aux peines encourues.

Malgré cela, certaines dispositions du «Florilège des Actes Criminels» transgressent indirectement l'impératif constitutionnel d'égalité devant la loi.

Tel était le cas des délits pouvant être sanctionnés soit par une peine de détention, soit par une peine pécuniaire: devant cette alternative, les citoyens qui étaient en mesure de payer évitaient l'emprisonnement, alors que ceux qui se trouvaient dans l'incapacité de payer étaient privés de leur liberté.

Il en était de même pour les délits sanctionnés uniquement par une peine pécuniaire: pour le condamné dans l'incapacité de payer, cette peine se commuait en peine corporelle.

Ces situations, qui aboutissent évidemment à l'inégalité des peines infligées, moins sévères pour les possédants que pour les non possédants, ont pour origine le droit romain - byzantin. Ces subsistances romaines-byzantines se retrouvent dans certaines lois modernes et même dans des dispositions du code pénal actuel prévoyant la commutation des peines de détention en peines pécuniaires ou en amendes.

On observe néanmoins ces derniers temps, une réelle tendance à atténuer l'inégalité du traitement pénal des possédants par rapport aux non possédants, avec notamment l'institution d'une option permettant la commutation des peines pécuniaires ou de détention en peines de travail d'utilité publique. Les premières peines de ce genre furent prononcées lors de jugements rendus par les premiers tribunaux grecs, sous le gouvernement de Capodistria.