

8. Εκδίκηση και ανταποδοτική ποινή

8.1 Ένα ζήτημα αναστοχαστικής ισορροπίας. Επισημάνουμε στην προηγούμενη ενότητα (§ 7.4) την οιονεί γενετήσια φύση των βασανιστηρίων. Η φύση τους αυτή εξηγεί ίσως κάποιες ανορθολογικές στάσεις των θυμάτων προς τους θύτες, αλλά, βέβαια, και τον ιδιαίτερα βάνουσο τρόπο της εκδικήσεως κάποιων θυμάτων ή των οικειών τους. Ωστόσο, έναντι των βασανιστηρίων και οι θύτες έχουν *ασυλία*. Τούτο φαίνεται ότι δικαιολογείται μάλιστα κατά τρόπο *κατηγορηματικό* μόνον από την οπτική γωνία των *ανταποδοτικών* θεωριών της ποινής. Το ζήτημα, ως ζήτημα αναστοχαστικής ισορροπίας, απαιτεί μία περισσότερο άμεση και πιο αναλυτική πραγμάτευση από τη σιοπιά της φιλοσοφίας του *ποινικού δικαίου*.

Δύναται άραγε κάποιος να δέχεται ή πάντως να μη θέτει υπό αμφισβήτηση τη θεσμική ηθική που δικαιολογεί τον βασανισμό των δούλων, προκειμένου να αποκτήσουν φωνή (μάρτυρος) σε μία δίκη (§ 7.5), αλλά, συγχρόνως, να στιγματίζει ως άδικη την ανταπόδοση του κακού; Ο ιστορικός Σωκράτης φαίνεται ότι, υποστηρίζοντας εμφατικά τη δεύτερη θέση και αγνοώντας την πρώτη, παρά την εν προκειμένω επαναστατικότητα της διδασκαλίας του¹, φαίνεται ότι δεν υπέπεσε απλώς σε ένα σφάλμα ως προς τη συνοχή της επιχειρηματολογίας του, αλλά και ως προς την αξιολόγηση του κανονιστικού εύρους των προκειμένων της. Οι καταληκτικές αναπτύξεις της προηγούμενης ενότητας, ως προς τις θεσμικές διαστάσεις της απόλυτης απαγορεύσεως των βασανιστηρίων, καλούνται να ανταποκριθούν σε μία πρόκληση ήδη οικεία στο Σωκράτη του πλατωνικού Πρωταγόρα.

Ως γνωστόν ο Πρωταγόρας, στον διάλογο που φέρει το όνομά του, επιχειρηματολογεί πειστικά, στο πλαίσιο του ότι η αρετή είναι διδακτή, υπέρ μιας *τελλολογικής* δικαιολογήσεως της ποινής: το να επιζητεί κανείς την τιμωρία λόγω της παρελθούσης αδικίας δεν αποτελεί παρά *εκδίκηση* (κατά τη διάσημη έκφραση του James FitzJames Stephen, «η σχέση του ποινικού δικαίου με το πάθος για εκδίκηση είναι περίπου η ίδια με αυτήν ανάμεσα στο γάμο και το σεξουαλικό ένστικτο»² [§ 8.4!]). οι λόγοι της τιμωρίας δεν είναι *παρά αποτρεπτικοί*. Το κρίσιμο παράθεμα έχει ως εξής³:

οὐδείς γὰρ κολάζει τοὺς ἀδικοῦντας πρὸς τούτῳ τὸν νοῦν ἔχων καὶ τούτου ἕνεκα, ὅτι ἠδίκησεν, ὅστις μὴ ὥσπερ θηρίον ἀλογίστως τιμωρεῖται· ὁ δὲ μετὰ λόγου ἐπιχειροῦν

¹ Βλ. Γρηγόρη Βλαστού, *Σωκράτης*, 270 επ.

² Ὅπως αναφέρεται από τον Βλαστό, *ό. π.*, 284

³ Βλ. Πλάτωνος, *Πρωταγόρας*, 324 a-b, και τον σχετικό σχολιασμό του Παύλου Κ. Σούρα, *Φιλοσοφία του δικαίου*, 33 επ.

κολάζειν οὐ τοῦ παρεληλυθότος ἔνεκα ἀδικήματος τιμωρεῖται – οὐ γὰρ ἂν τό γε προαχθὲν ἀγένητον θεῖη – ἀλλὰ τοῦ μέλλοντος χάριν, ἵνα μὴ αὐθις ἀδικήσῃ μήτε αὐτὸς οὗτος μήτε ἄλλος ὁ τοῦτον ἰδὼν κολασθέντα...· ἀποτροπῆς γοῦν ἔνεκα κολάζει.

Βάσει των αναπτυχθέντων στην προηγούμενη ενότητα (§ 7.4), η εκτέλεση της ποινής (της θανατικής ή της στερητικής της ελευθερίας) δεν δύναται να αξιολογηθεί ως βασανιστήριο ούτε όμως (παρά τον ενδεχόμενο αντίλογο του Bentham [§ 7.3]) τα ίδια τα βασανιστήρια δύναται να αποτελέσουν ποινή, και μάλιστα *πρωτίστως* για λόγους *μη* ωφελιμιστικούς, συνυφασμένους, όπως θα δούμε, με τον *ανταποδοτικό* χαρακτήρα της ποινής. Αν όμως η ίδια η *ανταποδοτική ποινή* δεν διακρινόταν από την *εκδίκηση*, γιατί η έκθεση του θύτη των βασανιστηρίων στον βασανισμό του εκ μέρους του θύματός του να μη αποτελούσε επιβολή ποινής;

Πώς, είναι, λοιπόν, δυνατή η διάκριση της εκδικήσεως από την ανταποδοτική ποινή; Στο επιχειρηματολογικό πλαίσιο της εν λόγω διακρίσεως εξετάζεται, στη συνέχεια, ένα ειδοποιό γνώρισμα της τελευταίας: οι ιδιότητες της *γενικότητας* και της *καθολικότητάς* της. Η εξέταση αυτή φωτίζει τις περιώνυμες μη συνεπειοκρατικές θεωρίες του Kant και του Εγέλου. Οι αρχές που θεμελιώνουν την ανταποδοτικότητα της ποινής, δηλαδή την άρση του ποινικού αδικήματος *εντός* της εννόμου τάξεως, φαίνεται ότι πράγματι εγγυώνται καλύτερα από άλλες εναλλακτικές αρχές τη συμβίωσή μας ως προσώπων υπό θεσμικές συνθήκες ελευθερίας και ισότητας.

8.2 *Τα κακά της εκδικήσεως.* Όπως παρατηρεί ο Γρηγόρης Βλαστός σε μιὰ λαμπρή συμβολή του στη σπουδή της αρχαίας ελληνικής φιλοσοφίας⁴, η εκδίκηση, το *πάθος* για εκδίκηση, ενέχει κάτι το ανορθολογικό⁵: ενώ η εκδίκηση ως εκπλήρωση χρέους αποτελεί μιὰ εύλογη αντίληψη στην περίπτωση της ανταποδόσεως, π. χ., της κλοπής με ισάξια κλοπή, τί είδους εκπλήρωση χρέους υφίσταται στην ωμή καταστροφή ενός πράγματος του αδικήσαντος, ακόμη και αν αυτός είχε προηγουμένως καταστρέψει πράγμα ίσης αξίας του εκδικουμένου; Κατά τη γνώμη μου, εν προκειμένω δεν συντρέχει απλώς μιὰ *εργαλειακή* ανορθολογικότητα, αλλά και μιὰ ανορθολογικότητα ως *ανηθικότητα*. Όπως πρώτος έδειξε ο Αριστοτέλης⁶, η αποζημίωση αποτελεί ένα ζήτημα *αξίας*, όχι αυτούσιας επανορθώσεως και η καταστροφή από το πάθος της εκδικήσεως έχει σχέση συγγενείας με την καταστροφή για την καταστροφή (που περιγράφει έξοχα ο Άγιος Αυγουστίνος στις *Εξομολογήσεις* του, ενθυμούμενος το πού γνωστό επεισόδιο της πρώιμης

⁴ Βλ. Γρηγόρη Βλαστό, *Σωκράτης*, 274.

⁵ Πρβλ. Max Weber, *Οικονομία και κοινωνία: Δ' Κοινωνιολογία του δικαίου*, μετ. Θανάση Γκούρα (Αθήνα: Εκδόσεις Σαββάλας, 2011), 310: «[Ο] εξορθολογισμός του δικαίου θέτει στο προσκήνιο το φρόνημα ως το κατεξοχήν σημαντικό στοιχείο... Στο ποινικό δίκαιο αντικαθιστά την εκδίκηση... με ορθολογικούς, είτε ηθικούς είτε ωφελιμιστικούς 'σκοπούς της ποινής'...»

⁶ Αναπτύσσω το ζήτημα στη μονογραφία μου, *Πρόσωπα, λόγοι και πράγματα*, § 1.1.

εφηβείας του⁷). Η, από την οπτική γωνία της σωκρατικής επιχειρηματολογίας, η εκ μέρους μας επιστροφή, π. χ., του σωσιβίου στον δικαίουχο ναυαγό, παρά τον κίνδυνο να πνιγούμε, επιβεβαιώνει την κυριαρχία της αρετής.

Η εκδίκηση, το πάθος της εκδικήσεως, ενδέχεται να αγγίζει τα όρια της τρέλας, όπως γνωρίζουμε από την τραγική Μήδεια. Αυτά ακριβώς τα ελαττώματα της εκδικήσεως καλείται να θεραπεύσει η αυστηρή *lex talionis*⁸ ή η ιδέα του *αντιπεπονητότος*, που ο Αριστοτέλης την αποδίδει στους Πυθαγορείους, χωρίς να την επιδοκιμάζει ως αντίληψη δικαιοσύνης⁹. Προς την ίδια κατεύθυνση συνηγορεί και ο μωσαϊκός νόμος¹⁰. Η ιδέα της ανταποδοτικής ποινής είναι ηθικά ανώτερη από εκείνη της εκδικήσεως, ακόμη και στην πλέον εύλογη αρχαιοελληνική αντίληψη ως προς την πρόκληση *κακού* στον *εχθρό* (και, βέβαια, αγαθού στον φίλο)¹¹. το πολύ, η πλέον άμεση εκδίκηση να έχει κάτι από την ηθική αξία της *αυτοάμυνας*.

8.3 *Διακρίσεις*. Ο Γρηγόρης Βλαστός, αξιοποιώντας στο σημείο αυτό κάποιες ιδιαίτερα διεισδυτικές, ως συνήθως, αναπτύξεις του Robert Nozick¹², επισημαίνει τα εξής¹³:

α. Ενώ η επιβολή της ποινής είναι *κακό*, δεν αποτελεί *βλάβη*.

Η ανταποδοτική ποινή δεν αποτελεί ανταπόδοση της βλάβης με βλάβη. *Και ο ποινικός δικαστής δεν είναι, για να χρησιμοποιήσουμε μιά ωραία έκφραση του Αριστοτέλους, παρά το δίκαιον έμφυχον*¹⁴.

β. Στην περίπτωση της εκδίκησης πρωτεύει η συναισθηματική εκτόνωση των θυμάτων, όχι όμως και στην επιβολή της ποινής. Κατά τον Βλαστό, η επιβολή της ποινής δεν αποβλέπει στην πρόκληση βλάβης στον δράστη, «αλλά να εκπληρώσει την απαίτηση της κοινότητας να τηρούνται οι κανόνες της, και συνεπώς όσοι παραβιάζουν τους κανόνες αυτούς να καλούνται να λογοδοτήσουν με το να υποστούν τη νόμιμη ποινή»¹⁵.

Αυτό ακριβώς είναι το περαιτέρω ζήτημά μας: σε τί έγκειται το *νόμιμον* της ποινής;

γ. Το συναίσθημα του μίσους δεν είναι απαραίτητο να συντρέχει στην περίπτωση της επιβολής της ποινής, κατ' αντιδιαστολήν προς εκείνη της εκδικήσεως, αν και η επιβολή της ποινής από καθήκον εναρμονίζεται με τη

⁷ Βλ. Αγίου Αυγουστίνου, *Εξομολογήσεις*, τ. 1^{ος}, μετ. Φραγκίσκης Αμπατζοπούλου (Αθήνα: Εκδόσεις Πατάκη, 1997), 156 επ.

⁸ Βλ. Γρηγόρη Βλαστό, *Σωκράτης*, 274.

⁹ Βλ. Παύλου Κ. Σούρλα, *Φιλοσοφία του δικαίου*, 111 επ.

¹⁰ Κατά τον Emmanuel Levinas, *Difficile liberté: Essais sur le judaïsme* (Paris: Albin Michel, 2^η έκδ. 1976), 195, το πνεύμα της εκδικήσεως είναι ξένο προς το πνεύμα της Γραφής: «[π]ροέρχεται από τους παγανιστές, τον Machiavelli και τον Nietzsche». Ο κανόνας *οφθαλμόν αντί οφθαλμού* αποτελεί κανόνα *δικαιοσύνης*, απευθυνόμενο προς τον *εκ τρίτου* δικαστή.

¹¹ Βλ. την κριτική επισκόπηση του Γρηγόρη Βλαστό, *Σωκράτης*, 272 επ., 286 επ.

¹² Βλ. Robert Nozick, *Philosophical Explanations* (Cambridge, Mass.: The Belknap Press of Harvard University Press, 1981), 366 επ.

¹³ Βλ. Γρηγόρη Βλαστό, *Σωκράτης*, 281 επ.

¹⁴ *Ηθικά Νικομάχεια*, 1132a, 22.

¹⁵ *Σωκράτης*, 281.

συμπάθεια του δικαστή προς τα θύματα, αλλά και προς τον δράστη (στον οποίο προκαλεί τον απολύτως νομιμοποιημένο, χάριν και του αληθούς συμφέροντός του ως συμπολίτη, πόνου του σωφρονισμού διά της ποινής).

Ωστόσο, το αίσθημα *δικαιοσύνης* δεν ανάγεται στο συναίσθημα της *συμπάθειας* (ή σε συναφείς στάσεις)¹⁶.

8.4 *Πρωταγόρεια ηθική*. Ο Βλαστός θεωρεί τη διάκριση μεταξύ *κολασμού* και *εκδίκησεως* «ως μιά από τις σημαντικότερες εννοιολογικές ανακαλύψεις που έκανε ποτέ ο άνθρωπος κατά την πορεία της αργής, επίπονης και αβέβαιης ανάδυσής του από τον βαρβαρικό φυλετισμό», την οποία ο Πλάτων, όπως είδαμε, «[μ]ε χαρακτηριστική αμεροληψία» αποδίδει στον Πρωταγόρα¹⁷. Και πάλι, ο Βλαστός επισημαίνει τα τρωτά της πρωταγόρειας ανθρωπολογίας:

Η δικαιολογημένη ποινή πρέπει να αποβλέπει και στο παρελθόν, αλλιώς, παρά την τυχόν αποτελεσματικότητά της (μάλλον υπό συνθήκες *μη* δημοσιότητας, κατά μία ωφελιμιστική αντεπιχειρηματολογία¹⁸), δεν θα αποτελούσε παρά αδικία. Κατά τον Βλαστό, «αντίθετα απ' ό,τι λέει ο Πρωταγόρας, τιμωρούμε, και πρέπει να τιμωρούμε, τον αδικοπράγησαντα 'λόγω αυτού που έκανε'· η θεωρία μας πρέπει να αναγνωρίζει την ανταποδοτική φύση της πρακτικής, την οποία αποδεχόμαστε χάρη στην αποτρεπτικότητά της»¹⁹. Παρ' ό,τι η φρασεολογία του Βλαστού φαίνεται ότι υπαινίσσεται το περιώνυμο άρθρο του Rawls περί των δύο αντιλήψεων των κανόνων²⁰, ακούγεται κάπως μυστηριώδης: *ανταποδοτικότητα* χάριν της *αποτρεπτικότητας*; Πώς και γιατί; Εν πάση περιπτώσει, ο Πρωταγόρας κατόρθωσε, κατά τον Βλαστό²¹, να διακρίνει την έλλογη επιβολή της ποινής, «η οποία αποσκοπεί να επιφέρει τη συμμόρφωση με κανόνες που αποβλέπουν στο κοινό όφελος, από την παράδοση στο αναρχικό πάθος».

Γιατί, λοιπόν, η επιβολή της ποινής να μη αποτελεί «αποστειρωμένη εκδίκηση», όπως ο γάμος «αποστειρωμένη συνουσία»²²;

8.5 *Γενικότητα*. Ο Βλαστός δεν επικαλείται μιά κρίσιμη ιδιότητα της ανταποδοτικής ποινής, όπως τη συλλαμβάνει ο Nozick²³, η οποία δεν συντρέχει στην περίπτωση της εκδίκησεως: την ιδιότητα της γενικότητας και

¹⁶ Ως προς αυτό, που αποτελεί κείμενο πρόβλημα για τον ωφελιμισμό, βλ. Stephen Darwall, «Justice and Retaliation», in *Honor, History, & Relationship* (Oxford: Oxford University Press, 2013), 50 επ.

¹⁷ Γρηγόρης Βλαστός, *Σωκράτης*, 282.

¹⁸ Βλ. την τελική σημείωση της προηγούμενης ενότητας.

¹⁹ Γρηγόρης Βλαστός, *Σωκράτης*, 283.

²⁰ Βλ. John Rawls, «Δύο έννοιες κανόνων», μετ. Γ. Μαραγκίου, *Λευκαίων* 12 (1994), 313 επ.

²¹ Βλ. Γρηγόρη Βλαστού, *Σωκράτης*, 283.

²² Το λογοπαίγνιο του Γρηγόρη Βλαστού, *ό. π.*, 284 και σημ. 36. (Η απόδοση της *fornication* ως *μοιχείας* δεν βοηθά εν προκειμένω στη σύλληψη της αντιδιαστολής: η μοιχεία προϋποθέτει τον γάμο!) 'Προβλ. Νικήτα Σινιόσογλου, *Αλλόκοτος Ελληνισμός: Δοκίμιο για την οριακή εμπειρία των ιδεών* (Αθήνα: Κίχλη, 2016), 130: «Οι τροβαδούροι... προέκριναν την περιπλάνηση και την ανησυχία, απορρίπτοντας την υπεσχημένη νηνεμία του γάμου ως ένορκη πορνεία (*jurata fornicatio*)».

²³ Βλ. Robert Nozick, *Philosophical Explanations*, 368.

της καθολικότητας²⁴. Η προσήκουσα ποινή είναι επιβλητέα, *ανεξαρτήτως κυρίων ονομάτων*, σε όλες τις όμοιες περιπτώσεις, η δε ανταποδοτική ποινή έγκειται απλώς στο αντίστοιχο προς την *απαξία* της πράξης κακό πολλαπλασιαζόμενο με τον βαθμό της *ευθύνης*²⁵. Συνεπώς, αν η πλήρης ευθύνη, π. χ., η *πρόθεση* να επέλθει αιτιωδώς το εγκληματικό αποτέλεσμα, ισούται με 1, πρέπει να ανταποδώσουμε στον δράστη το κακό ακριβώς που προκάλεσε. Η *lex talionis* δεν υπερβαίνει μεν τα όρια της ανταποδόσεως ούτε ο δράστης δύναται να παραπονεθεί, ωστόσο, σε μιά καλλιεργημένη έννομη τάξη η μόνη ανεκτή ποινή (αν εξαιρέσουμε τη θανατική) έγκειται στη στέρηση της ελευθερίας ή/και στην καταβολή προστίμου. Γιατί;

Φαίνεται ότι αυτός ο θεσμικός περιορισμός συνδέεται εγγενώς με τη γενικότητα. Το ζήτημα το έχει συλλάβει ο Έγκελς, θεωρώντας την ίδια την πρόβλεψη και επιβολή της προσήκουσας ποινής ως ζήτημα *ίσης αξίας*²⁶ (κατ' αναλογία, θα λέγαμε, προς το δίκαιο της αποζημίωσης ως ζήτημα αξίας και όχι *αυτούσιας* επανορθώσεως).

8.6 *Εγγυητισμός*. Αφήνοντας κατά μέρος τις *ανταγωνιστικές* θεωρίες της ποινικοποίησης²⁷, η *κανονιστική αναγκαιότητα* του ποινικού δικαίου συνδέεται με την ανταποδοτική ποινή ως μιά μορφή *θεσμικής εγγυήσεως*. Αν αξιολογήσουμε κάποιες κρίσιμες επισημάνσεις του Αριστοτέλους και του Nozick, το ζήτημα τίθεται, κατά τη γνώμη μου, ως εξής²⁸:

Ο Αριστοτέλης επισημαίνει την κοινή αντίληψη ότι η αδυναμία μας να ανταποδώσουμε το κακό μάς καθιστά (ή *νομίζουμε* ότι μας καθιστά, πράγμα ασφαλώς όχι ασήμαντο) δούλους²⁹. Τούτο είναι μάλλον αυτονόητο, αν η αδυναμία μας είναι *εκ των προτέρων* γνωστή στους επίδοξους κυρίους μας. Ωστόσο, το πράγμα δεν φαίνεται να διασμενάζεται στην περίπτωση θεσμικής κατοχυρώσεως ενός, ούτως ειπείν, δικαιώματος εκδίκησης *εντός* των ορίων, βέβαια, της ανταποδοτικής ποινής. Πράγματι, αν δεχθούμε, από μιά εύλογη *μη* θετικιστική οπτική γωνία, ότι δεν είναι απαραίτητη η συνδρομή του νομοθέτη για την αναγνώριση κάποιων θεμελιωδών εγκλημάτων, όπως, π. χ., η ανθρωποκτονία και η κλοπή, το να πάρεις τον νόμο στα χέρια σου στις περιπτώσεις αυτές, και μάλιστα *ανεξαρτήτως* του αν είσαι το ίδιο το θύμα ή, π. χ., οικείος του, θα αποτελούσε νομιμοποιημένη αυτοδικία. Ο χαρακτήρας της

²⁴ Ο Nozick αναφέρεται απλώς σε γενικότητα (*generality*), ωστόσο, η γενικότητα μάλλον αφορά στον αποκλεισμό της χρήσης *κυρίων ονομάτων* και όχι στη *συνεπή εφαρμογή* των κανόνων (που επιτάσσει η αρχή της *καθολικότητας*): πρβλ. John Rawls, *Justice as Fairness*, 86.

²⁵ Βλ. Robert Nozick, *Philosophical Explanations*, 317 επ.

²⁶ Βλ. *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, 156 επ., και τον σχετικό σχολιασμό του Allen W. Wood, *Hegel's Ethical Thought* (Cambridge: Cambridge University Press, 1990), 119 επ.

²⁷ Βλ. ιδίως, από την ελληνική βιβλιογραφία, Κωνσταντίνου Παπαγεωργίου, «Ανταπόδοση, δίκαιη ανταμοιβή και δικαιοσύνη: η επιστροφή των απόλυτων θεωριών της ποινής», *Ποινικά Χρονικά* 42 (1992), 31 επ., και του ίδιου, «Ποινικοποίηση και ηθική», *Ισοπολιτεία* 4 (2001), 115 επ.

²⁸ Πρβλ. *Πρόσωπα, λόγοι και πράγματα*, § 8.1.

²⁹ Πρβλ. *Ηθικά Νικομάχεια*, 1135^α.

θα ήταν, ωστόσο, εγγενώς *ιδιωτικός*³⁰. (Αγνώω τις ρυθμίσεις του θετικού δικαίου.)

Ο Nozick αναπτύσσει, και πάλι ευφυώς, τη σχετική σύλληψη του Locke περί της απονομής ποινικής δικαιοσύνης στη *φυσική κατάσταση* και αναρωτιέται συναφώς ως προς το γιατί να μη αρκεί θεσμικά η *πλήρης* αποζημίωση και χρηματική ικανοποίηση των θυμάτων (βάσει του δικαίου των αδικιοπραξιών)³¹. Η ιδέα της απονομής ποινικής δικαιοσύνης στη φυσική κατάσταση θα φάνταζε ασφαλώς σκανδαλώδης και εξωφρενική για τον Kant και τον Έγκελ, τους δύο εμβληματικούς εκπροσώπους των λεγομένων *απολύτων* (ιαλύτερα, *μη* συνεπειοκρατικών) θεωριών της ποινής (κατά τον Kant, βέβαια, όπως ασφαλώς και κατά τον Locke, η έλλειψη ενός ποινικού νομοθέτη και μιάς αποτελεσματικής ποινικής δικαιοσύνης αποτελεί λόγο *μεταβάσεως* στην πολιτική κοινωνία³²). Όμως αμφότεροι θα θεωρούσαν κατηγορηματικά (αν και η εν λόγω διδασκαλία τους θεωρείται και ίσως είναι από τις πλέον ατυχείς πλευρές της φιλοσοφίας τους, τουλάχιστον ως προς τον τρόπο της εκθέσεώς της) ότι η έλλειψη ποινικού δικαίου (η άρνηση της έννομης τάξης, δηλαδή, να ανταποδώσει το κακό με κακό) υπονομεύει τη θεσμική δυνατότητά μας να συμβιώσουμε με τους άλλους ως πρόσωπα *υπό συνθήκες ελευθερίας και ισότητας*.

Περαιτέρω, η ανταποδοτική ποινή εγγυάται, ως γνωστόν, και το καθεστώς του δράστη. Κατά την περιώνυμη έκφραση του Εγγέλου, η ανταποδοτική ποινή αποτελεί δικαίωμα του δράστη (§ 7.5)³³. Ασκώντας ο ίδιος κριτική στην (πρωταγόρεια, πρέπει να επισημάνουμε) θεωρία του πατρός Feuerbach περί προλήψεως του εγκλήματος κ. τ. τ., αποφαινεται ότι έτσι χρησιμοποιείται ο άνθρωπος ως σκύλος³⁴ (όπως στα διάσημα πειράματα του Παβλόφ! – θα προσθέταμε αναδρομικά). Για να χρησιμοποιήσουμε ένα *βιοηθικό* παράδειγμα του ίδιου του Kant, γιατί, αντί της επιβολής ποινής, να μη υποβληθεί ένας κατάδικος σε χρήσιμα για την ιατρική γνώση και ωφέλιμα για την κοινωνία πειράματα³⁵;

Στη συνέχεια θα υποστηριχθεί ότι η εγγελιανή σύλληψη του ποινικού αδικήματος και της ποινής ως ανταποδόσεως είναι απολύτως εύλογη, ακριβώς λόγω της *καντιανής* ρίζας της, και, συγχρόνως, άτρωτη στον κριτικό αντίλογο των λεγομένων σχετικών ή τελολογικών θεωριών, όπως ο (συνεπειοκρατικός) *ωφελιμισμός*. Πράγματι, ποινή χωρίς θεσμικό αντίκρισμα προς το *μέλλον* είναι εντελώς ανεύλογη. Η εγγελιανή και καντιανή αντίληψη, εν πάση περιπτώσει μιά

³⁰ Πρβλ. Alexandre Kojève, *Esquisse d'une phénoménologie du droit* (Paris: Gallimard, 1982), 108 σημ. 77.

³¹ Πρβλ. Robert Nozick, *Anarchy, State, and Utopia*, 54 επ.

³² Για τον σχετικό προβληματισμό βλ. *Πρόσωπα, λόγοι και πράγματα*, §§ 8.1 επ.

³³ Σημειωτέον, ως προς την καντιανή ρίζα του αποφθέγματος, ότι ο Kojève, ένας βαθύς γνώστης της εγγελιανής φιλοσοφίας του δικαίου, την αποδίδει στον Kant· βλ. *Esquisse d'une phénoménologie du droit*, 463 σημ. 76.

³⁴ Βλ. *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, 154 επ.

³⁵ Βλ. *Metaphysik der Sitten*, 332.

καντιανή ή εγελιανή αντίληψη³⁶, δεν είναι ακριβώς ατομοκεντρική ούτε κοινωνιοκεντρική, αλλά *εγγυητική* του *status* μας ως προσώπων³⁷ που καλούνται, ως κοινωνοί του δικαίου, να συμβιώσουν υπό συνθήκες ελευθερίας και ισότητας στο θεσμικό πλαίσιο της έννομης τάξης.

Σε τί, λοιπόν, έγκειται η ανταποδοτικότητα της ποινής; Θα εστιάσουμε το ενδιαφέρον μας μόνο στην πτυχή που καθιστά την ανταποδοτική ποινή, κατά έναν *ειδοποιό* τρόπο, ζήτημα *μη* ιδιωτικό. Χωρίς να εμπλακούμε άμεσα στη διαμάχη περί της ορθότητας ή μη των *μη* συνεπειοκρατιών *θεωριών* της ποινής, οι επόμενες αναπτύξεις συνηγορούν πάντως υπέρ των *μη* συνεπειοκρατιών *αντιλήψεων*. Εν πάση περιπτώσει, προκαταρκτικά δέχομαι (για την αποφυγή μιάς άσκοπης αντιγνωμίας), και από μεταθητική οπτική γωνία, ότι η ιδέα του ότι ο εγκληματίας γίνεται δίκαια άξιος του κακού της ποινής, του οποίου ο αθώς είναι πάντοτε δίκαια ανάξιος κ. τ. τ., δεν είναι απλώς ζήτημα περιγραφής φυσικών γεγονότων ή ακολουθίας γλωσσικών συμβάσεων ούτε κάποιων δήθεν μεστών ηθικών εννοιών, όπως της ανταποδοτικής δικαιοσύνης³⁸: εξ άλλου οι εγκληματίες είναι συχνότερα άξιοι ειδικής μέριμνας από ό,τι τα θύματά τους³⁹! Κρίσιμοι είναι μόνον οι *λόγοι* που συνηγορούν προς τον ανταποδοτικό χαρακτήρα της ποινής.

8.7 *Ανταπόδοση*. Κατά τον Nozick⁴⁰, η ανταποδοτική ποινή έχει *επικοινωνιακή* σημασία και έγκειται στην (επανα)σύνδεση του δράστη με τις ορθές *αξίες* που προσέβαλε με την πράξη του. Συναφώς ίσως, κατά τον Έγκελ⁴¹, το ζήτημα της ποινής, ως επικοινωνιού ενεργήματος, είναι ζήτημα της, ούτως ειπείν, *αφηρημένης βουλήσεως συμμορφώσεως ή μη προς το δίκαιο*. Η βούληση του εγκληματία είναι *δικαίω* αδύνατη. Γιατί η εγελιανή σύλληψη είναι, κατά τη γνώμη μου, καντιανή στο πνεύμα της;

³⁶ Για έναν συστηματικό σχολιασμό της πρωτογενούς βιβλιογραφίας βλ. ιδίως Alan Brudner, *The Unity of the Common Law: Studies in Hegelian Jurisprudence* (Berkeley: University of California Press, 1995), 211 επ., B. Sharon Byrd και Joachim Hruschka, *Kant's Doctrine of Right: A Commentary* (Cambridge: Cambridge University Press, 2010), 261 επ., Dudley Knowles, *Hegel and the Philosophy of Right* (New York: Routledge, 2002), 139 επ., Arthur Ripstein, *Force and Freedom: Kant's Legal and Political Philosophy* (Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 2009), 300 επ., Allen W. Wood, «Punishment, Retribution, and the Coercive Enforcement», in Lara Denis (ed.), *Kant's Metaphysics of Morals: A Critical Guide* (Cambridge: Cambridge University Press, 2010), 111 επ., και του ίδιου, *Hegel's Ethical Thought*, 108 επ.

³⁷ Κατά την καντιανή επιχειρηματολογία, η εγγυητική φύση της ποινής συνάγεται άνευ ετέρου από την πραγματέυση του δικαιώματος απονομής χάριτος, «πιθανώς του πιο ολισθηρού», το οποίο ο ηγεμών δεν δικαιούται να το ασκεί σε εγκλήματα μεταξύ συμπολιτών ούτε όμως και εις βάρος του προσώπου του, «εάν από την ατιμωρησία θα μπορούσε να προκύψει κίνδυνος για την ασφάλεια του ίδιου του λαού» (Immanuel Kant, *Metaphysik der Sitten*, 337).

³⁸ Βλ. Derek Parfit, *On What Matters* II, 316 επ. – ο ίδιος, βέβαια, συλλαμβάνει τα σχετικά *μη* μεταθητικά ζητήματα μάλλον *συνεπειοκρατικά*.

³⁹ Ο. π., 651.

⁴⁰ Βλ. Robert Nozick, *Philosophical Explanations*, 374 επ.

⁴¹ Βλ. *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, 147 επ.

Αναφέρομαι σε καντιανή θεωρία, και όχι στη θεωρία του Kant, για τους εξής λόγους: Στις σχετικές αναπτύξεις του στη *Μεταφυσική των Ηθών*⁴² ο Kant παρουσιάζει τη θεωρία του με έναν τρόπο πράγματι αποσπασματικό και υπαινικτικό. Είναι μεν βέβαιο ότι ο Kant θεωρεί ότι μόνον η ανταποδοτική ποινή σέβεται την *αξιοπρέπεια* του δράστη· είναι, επίσης, συναφώς βέβαιο ότι, κατά τον ίδιο, η χρήση του ποινικού δικαίου για την επίτευξη απλώς δικαιοπολιτικών σκοπών και στόχων, ακόμη και καθ' εαυτούς θεμιτών, αντίκειται σε αρχές *δικαιοσύνης*. Η ωφελμιστική ή συνεπειοκρατική επιχειρηματολογία είναι καθ' εαυτήν απαράδεκτη. Συνεπώς, η ποινή πρέπει να συνδέεται *εγγενώς* με την ίδια την εγκληματική συμπεριφορά. Η ιδέα εκφράζεται με τις διάσημες πλέον διατυπώσεις ότι, π. χ., ο ποινικός νόμος αποτελεί *κατηγορική προστακτική* ή ότι η *lex talionis* αποτελεί τη μόνη *a priori* μορφική σύλληψη της ποινής ή ότι το κακό που προκαλείς στον συμπολίτη σου το προκαλείς στον εαυτό σου (ο κλέφτης, π. χ., καθιστά την κυριότητα *όλων* επισφαλής). Ωστόσο, εξετάζοντας ο ίδιος την περιώνυμη περίπτωση της *σανίδος του Καρνεάδου*⁴³, αποφαίνεται ότι ο ναυαγός που αρπάζει με τη βία τη σωτήρια σανίδα από τον ναυαγό που αντιμετωπίζει τον ίδιο μοιραίο θανάσιμο κίνδυνο δεν πρέπει να τιμωρηθεί με την ποινή της ανθρωποκτονίας, παρ' ότι η πράξη του είναι *εξ αντικειμένου* άδικη, διότι *εξ υποκειμένου* δεν είναι απλώς μη τιμωρητέα, αλλά *μη* άδικη: η έννομη τάξη δεν δύναται να απαιτήσει εν προκειμένω τη συμμόρφωση του ναυαγού προς τον νόμο, απειλώντας τον με την ποινή του θανάτου, όταν η μόνη εναλλακτική είναι για αυτόν ο άμεσος και βέβαιος θάνατος από πνιγμό. Στην περίπτωση αυτή, συμπληρώνει αινιγματικά ο Kant, ο ποινικός νόμος θα αδυνατούσε να εκπληρώσει τον *σκοπό* του. Έχει, λοιπόν, ο ποινικός νόμος σκοπό και ποιός είναι αυτός;

Η τελευταία αποτίμηση του Kant βρίσκεται στη γενική θεώρηση του δικαίου, στην εξέταση του λεγομένου *δικαίου της ανάγκης*, και όχι στη συστηματική θέση του ποινικού δικαίου ως *δημοσίου δικαίου*. Κατά κάποιες προβληματικές διακρίσεις, ιδέες και μεταγενέστερες (στην ενιαία έκδοση της *Μεταφυσικής*) διευκρινίσεις του Kant⁴⁴, η απάτη αποτελεί μόνο αστικό αδίκημα (κατά τον Έγελο – σημειωτέον – βρίσκεται μεταξύ του αστικού και του ποινικού αδικήματος, πράγμα εύλογο, όπως θα διαπιστώσουμε⁴⁵), ενώ η κλοπή (και) ποινικό, μόνον η θανατική ποινή σέβεται την *αξιοπρέπεια* του πολιτικού εγκληματία, η αρμόζουσα ποινή στον βιασμό είναι ο ευνουχισμός του βιαστή, στην κτηνοβασία η εξορία κ. λπ. Πρέπει όμως και εδώ να διακρίνουμε τις *συστατικές* θέσεις της θεωρίας του από τις πράγματι *παράγωγες*⁴⁶. Στις τελευταίες ανήκουν, κατά τη γνώμη μου, οι θέσεις του ότι η κλοπή υπονομεύει τον θεσμό της ιδιοκτησίας, ότι η χρηματική ποινή σε έναν πλούσιο δεν είναι η

⁴² Βλ. Immanuel Kant, *Die Metaphysik der Sitten*, 331 επ., 362 επ.

⁴³ Βλ. *ό. π.*, 235 επ.

⁴⁴ Βλ. *ό. π.* (σημ. 39).

⁴⁵ Πρβλ. όμως Νικολάου Κ. Ανδρουλάκη, *Ποινικό δίκαιο*, 6 επ.

⁴⁶ Πρβλ. τη διάκριση του Ronald Dworkin, «Liberalism», *in A Matter of Principle*, 408 επ. σημ. 1.

προσθήκους⁴⁷ και ότι η αρμόζουσα ποινή στην περίπτωση της βρεφοκτονίας για λόγους τιμής δεν είναι εκείνη της ανθρωποκτονίας, δηλαδή ο θάνατος (§ 3.6) Μπορούμε να συνδέσουμε τις τελευταίες παράγωγες θέσεις του με την αινιγματική ρήτρα του περί σκοπού του ποινικού νόμου; Θεωρώ πως ναι, αν λάβουμε υπ' όψιν μας την προαναφερθείσα επισήμανση του Nozick περί της θεσμικής ανεπάρκειας του δικαίου των αδικοπραξιών. Για μιá πλήρη εγγύηση των δικαιωμάτων μας απαιτείται και το ποινικό δίκαιο. Πώς το κατορθώνει αυτό μιá ποινή *ανταποδοτική* στη σύλληψή της;

8.8 *Αποζημίωση*. Διαφωτιστική είναι εν προκειμένω η σύγκριση του αστικού αδικήματος με το ποινικό⁴⁸. Πριν από κάθε θεσμική παρέμβαση του κράτους ως *τρίτου*⁴⁹ (δηλαδή ιδίως μέσω της αστυνομίας και των δικαστηρίων), το αστικό αδίκημα ήδη έγκειται στην παράβαση κάποιου συναφούς καθήκοντος, κατ' εξοχήν του φυσικού καθήκοντος⁵⁰ μη προκλήσεως βλάβης. Η άρση του αδικήματος, ή με εγελιανή ορολογία: η *συναίρεση* (*Aufhebung*) του αδικήματος, δηλαδή η αναίρεσή του *εντός* της εννόμου τάξεως, επιτυγχάνεται με την αποζημίωση ή / και τη χρηματική ικανοποίηση του θύματος. Ο δράστης, π. χ., της ληστείας προξενεί βλάβη, υλική και ηθική, την οποία πρέπει να αποκαταστήσει. Εν τούτοις, το εν λόγω αδίκημα της ληστείας εμφανίζει άραγε μιá θεσμική διάσταση, η οποία δεν επιτρέπει την πλήρη άρση της αδικίας με την αποζημίωση και τη χρηματική ικανοποίηση του θύματος; Σαν να πρέπει, δηλαδή, εν προκειμένω να καταβάλει ο δράστης κάτι επί πλέον, τη δέσμευση της ελευθερίας του με τη φυλάκισή του για την επαναφορά των

⁴⁷ Για τα οικονομικά του εγκλήματος και της ποινής βλ. την περιώνυμη μελέτη του Gary Becker, «Crime and Punishment: an Economic Approach», *Journal of Political Economy* 76 (1968), 169 επ., αλλά και τις καίριες επισημάνσεις του Robert Nozick, *Philosophical Explanations*, 374 επ. σημ. *. Λόγω της *εγγρητικής* λειτουργίας της ποινής (§ 8.6), η χρηματική ποινή δεν φαίνεται ότι είναι η προσθήκους ούτε σε μιá *τυχαία* κατάσταση *απόλυτης* ισότητας ούτε σε μιá αντιστοιχη *επιβεβλημένη*, διότι δεν υπάρχει, π. χ., *μη* εμπειρική εγγύηση είτε *μη* *εξ* *αντικειμένου* διαταράξεως της εν λόγω ισότητας είτε *μη* υπάρξεως ανορθολογικών (από οικονομική σκοπιά...) προτιμήσεων.

⁴⁸ Βλ., αναλυτικά, Arthur Ripstein, *Equality, Responsibility, and the Law*, 133 επ.

⁴⁹ Βλ. Alexandre Kojève, *Esquisse d'une phénoménologie du droit*, 420 επ. Στο κανονιστικό πεδίο του ιδιωτικού δικαίου, οι λεγόμενες *civil recourse theories* αποτελούν μιá προέκταση ή βελτίωση μιás αντιλήψεως *μη* διανεμητικής δικαιοσύνης και όχι μιá εναλλακτική ή τρίτη θεωρία (μεταξύ λειτουργισμού ή θεωριών διανεμητικής δικαιοσύνης και θεωριών *μη* διανεμητικής). Π. χ., ο ενάγων έχει *δικαίωμα διαθέσεως* του αντικειμένου της δίκης. Μιá καντιανή αντίληψη, βασισμένη στην ιδέα της *προσωπικότητας*, εμπεριέχει αβίαστα την εν λόγω αντίληψη (βλ. Ernest Weinrib, «Civil Recourse and Corrective Justice», *Florida State University Law Review* 39 [2011], 273 επ., καθώς και *Πρόσωπα, λόγοι και πράγματα*, § 2.4). Αλλά και από την υποτιθέμενη προνομιακή για τις εν λόγω θεωρίες *οικονομική* σκοπιά: στις αστικές δίκες (πρέπει) να υφίσταται η εξής συμμετρία: το ιστορικό του δικογράφου της αγωγής (πρέπει να) αντιστοιχεί στο σκεπτικό της δικαστικής απόφασης (: *επειδή*...) και αντιστοίχως το αιτητικό στο διατακτικό (: *διά ταύτα*...). Στις ποινικές υποθέσεις μιá τέτοια συμμετρία μεταξύ κατηγορίας και αποφάσεως μάλλον δεν υφίσταται. Τούτο εξηγείται, επειδή στις αστικές δίκες, οι διάδικοι, και εν προκειμένω ιδίως ο ενάγων, έχουν το προαναφερθέν *δικαίωμα διαθέσεως* του αντικειμένου της δίκης, δηλαδή διαπλάσεως του ιστορικού, ανεξαρτήτως του τί πράγματι συνέβη, καθώς και του αιτητικού (περιορισμού, π. χ., του αιτήματος σε λιγότερα από ό,τι πράγματι δικαιούται ο ενάγων), πράγμα που δεσμεύει το δικαστήριο (όπως, π. χ., η *ψευδής* ομολογία του εναγομένου).

⁵⁰ Βλ. John Rawls, *Θεωρία της δικαιοσύνης*, 148 επ.

πραγμάτων στην προτέρα κατάσταση; Το ζήτημα δεν τίθεται κατ' αυτόν τον τρόπο.

Μέχρι στιγμής οι ανταποδοτικές θεωρίες του Kant και του Εγέλου, φαίνεται ότι δικαιολογούν αρνητικά γιατί μόνον η ανταποδοτική ποινή, στραμμένη αποκλειστικά προς το παρελθόν, είναι δίκαιη. Χρειάζεται όμως ένας θετικός λόγος για την πλήρη δικαιολόγησή της⁵¹. Ως προς αυτό πρέπει να απαλλαγούμε από τη γοητεία της ιδέας της διορθωτικής δικαιοσύνης⁵². Δεν πρόκειται εν προκειμένω πρωτευόντως για το ζήτημα της επιβολής, αλλά της ίδιας της προβλέψεως της ποινής. Πώς ακριβώς μας απευθύνεται ο ποινικός νόμος προ της διαπράξεως του αδικήματος και της επιβολής της ποινής ως επικοινωνιακού ενεργήματος (§ 8.7); Ο ποινικός νόμος έγκειται στην αποδοκιμασία της εγκληματικής βουλήσεως καθ' εαυτήν⁵³. Τούτο, μας διδάσκει ο Έγκελος, δεν απαιτείται στο αστικό αδικήμα. (Η αποτυχία μας να συλλάβουμε την ποινική προστασία του εμβρύου [§ 1.10] με όρους προστασίας εννόμου αγαθού⁵⁴, π. χ., αν όχι του ίδιου του εμβρύου, της εγκύου ή και του λεγόμενου βιολογικού πατέρα είναι – θεωρώ – διδακτική.) Από τη σκοπιά της δογματικής του δικαίου, και ειδικότερα από την οπτική γωνία της υπαιτιότητας, το αστικό δίκαιο (των αδικοπραξιών) είναι το κατ' εξοχήν πεδίο της αμέλειας (ή, με άλλα λόγια, της απροσεξίας ή / και απερισκεψίας⁵⁵)⁵⁶, ενώ το ποινικό αποτελεί

⁵¹ Πρβλ. Allen W. Wood, *Hegel's Ethical Thought*, 117.

⁵² Πρβλ. τη συγκριτική επισκόπηση του Allan Beever, «Justice and Punishment in Tort: A Comparative Theoretical Analysis», in Charles EF Rickett (ed.), *Justifying Private Law Remedies* (Oxford: Hart Publishing, 2008), 249 επ.

⁵³ Π. χ., ως προς την αμφίβολη (καθότι προϋποθέτει την ισχύ θετικού φυσικού καθήκοντος· πρβλ. John Rawls, *Θεωρία της δικαιοσύνης*, σς 148 επ.) ποινικοποίηση της παραλείψεως λυτρώσεως από κινδύνου ζωής με τη «διάταξη της αγάπης» (Νικόλαος Κ. Ανδρουλάκης, *Ποινικόν Δίκαιον: Ειδικόν Μέρος*, σ. 75), ή, καλύτερα της έννοιας προς τον συνάνθρωπο (§ 3.8) Το νομοθετικό ζήτημα (κατά τις μεθοδολογικές υποδείξεις της ρωσισανής αναστοχαστικής ισορροπίας [§ 1.11]) τίθεται, κατά τη γνώμη μου, ως εξής: Έστω δύο παραδειγματικές περιπτώσεις, ούτως ειπείν, ηθικής γειτνιάσεως (η διεύρυνση εν προκειμένω της ποινικής ευθύνης και πέρα από τους πλησίον θα έθετε βέβαια, ακριβώς ως ανείλογη, ένα αξιοσημείωτο ζήτημα αρχής): (1) ο Α με παράλειψή του δημιουργεί έναν θανάσιμο κίνδυνο για τον παρευρισκόμενο Β. (2) Ο Α με τις ενέργειες και παραλείψεις του δεν δημιουργεί κανέναν θανάσιμο κίνδυνο για τον παρευρισκόμενο Β. Και, τώρα, μια τρίτη: (3) Ο Β αντιμετωπίζει θανάσιμο κίνδυνο τον οποίο αντιλαμβάνεται ο παρευρισκόμενος Α· ο Α αδρανεί, ενώ, χωρίς δικό του κίνδυνο, δύναται να σώσει τον Β. Υφίστανται άραγε κρίσιμες ομοιότητες και διαφορές μεταξύ των περιπτώσεων (3) και (2); Ή, με άλλα λόγια, μήπως η απαξία ορισμένων συστατικών της περίπτωσης (3) είναι ανάλογη της παραδειγματικής περίπτωσης (1); Σημειωτέον ότι η (1) είναι παραδειγματική ακριβώς ως ποινικός αξιόλογη. Κατά τη χαρακτηριστική αξιολόγηση του Ηλία Γάφου, *Ποινικόν Δίκαιον: Ειδικόν Μέρος*, Δ' (Αθήναι: Αφοι Π. Σάκουλα, 1963), σ. 86: η παράλειψη του Α στην περίπτωση (3) «δημιουργεί κίνδυνο κατά της ανθρώπινης ζωής και διά τούτο τοποθετείται εις... τ[α] εγκλήματα[α] κατά της ζωής».

⁵⁴ Βλ. Νικολάου Μπιτζιλέκη, «Άνθρωπος, έμβρυο, ανθρώπινη ζωή», 130 επ.

⁵⁵ Πρβλ. τις σχετικές αναπτύξεις του Νικολάου Κ. Ανδρουλάκη, *Ποινικό δίκαιο*, 326 επ.

⁵⁶ Γι' αυτό το σύστημα του δικαίου των αδικοπραξιών δύναται ίσως να αντικατασταθεί, χωρίς αξιοσημείωτες ηθικές και πολιτικές απώλειες, από ένα σύστημα υποχρεωτικής ασφαλίσεως έναντι του κινδύνου των ατυχημάτων (κατά το πρότυπο της Νέας Ζηλανδίας), το οποίο ενδέχεται, επίσης, να αποτελεί μέρος του φορολογικού· πρβλ. Jules Coleman, «Tort Law and Tort Theory: Preliminary Reflections on Method», in Gerald J. Postema, *Philosophy and the Law of Torts* (Cambridge: Cambridge University Press, 2001), 209 επ. (σημ. 6 και 8).

το κατ' εξοχήν πεδίο του *δόλου*⁵⁷, ή της σκόπιμης δράσεως⁵⁸, όπου ο δόλος, ιδίως στην *απόπειρα*, αποτελεί στοιχείο που καθορίζει τον *τύπο* του εγκλήματος – άλλως, σε περίπτωση *αστοχίας*, για απόπειρα τελέσεως *ποιού* αδικήματος πρόκειται⁵⁹; (Η απροσεξία ή / και απερισκεψία αποτελούν τέτοια *συνήθη* γνωρίσματα της ανθρώπινης συμβιώσεως, ώστε μια υψηλή απαίτηση εγρηγόρσεως και ετοιμότητας των κοινωνιών του δικαίου θα ήταν εντελώς ανεύλογη⁶⁰.) Ωστόσο, όπως δεν έχουμε τον θεσμό της αποζημιώσεως, προκειμένου να μη διαπράττονται αδικοπραξίες (ή σε περίπτωση αθετήσεως μιάς συμβάσεως, προκειμένου να τηρούνται οι συμβάσεις χάριν της γενικής ωφέλειας⁶¹), έτσι δεν έχουμε και τον θεσμό της ποινής, προκειμένου να μη διαπράττονται εγκλήματα. Η έννοια του εγκλήματος (πρέπει να) προηγείται εκείνης της ποινής⁶² και οι ευμενείς ή δυσμενείς συνέπειες απλώς έπονται.

Ειδικότερα, κατά τον Έγελο⁶³, στην καντιανή γραμμή επιχειρηματολογίας, ναί μεν η άρση του αστικού αδικήματος εντός του δικαίου έγκειται ιδίως στην καταβολή αποζημιώσεως, ωστόσο, η άρση του ποινικού αδικήματος απαιτεί την άρση της εγκληματικής βουλήσεως *ως καθ' εαυτήν αντίθετης προς το δίκαιο*. (Δεν υφίσταται *αδικοπραξία* χωρίς τη βλάβη *θύματος*⁶⁴.) Η κρίσιμη αντίθεση βέβαια είναι προς την ίδια τη γενικότητα και καθολικότητα του δικαίου, δηλαδή, κατά τη γνώμη μου, προς κάποιους κρίσιμους όρους της συμβιώσεώς μας ως ελεύθερων και ισότιμων προσώπων, προς τους οποίους δεν συμμορφώνεται η εγκληματική βούληση καθ' εαυτήν. Η ανταποδοτική ποινή, δηλαδή, ως *αξία*, δεν έγκειται παρά στην άρση μιάς *ανίσχυρης* βουλήσεως *εντός* του δικαίου, όχι ακριβώς στην εξαφάνισή της, αλλά στη *συναίρεσή*⁶⁵ της. Μιά έννομη τάξη, αν δεν προέβλεπε τον ανταποδοτικό κολασμό του εγκληματικού αδικού, δεν θα αποτύγχανε απλώς να επιτύχει κάποιους σπουδαίους σκοπούς, όπως είναι η εγγύηση της *ασφάλειας*: θα ήταν έκθετη στον κίνδυνο της *έμπρακτης αυτοαναιρέσεώς* της⁶⁶.

⁵⁷ Για κάποιες συναφείς διαστάσεις του σχετικού προβληματισμού βλ. *Πρόσωπα, λόγοι και πράγματα*, §§ 6.6, 8.1.

⁵⁸ «[H] όλη εξ αμελείας ευθύνη επηρεάζεται κατά βαρύνοντα λόγον από την τυχαία εξέλιξη των γεγονότων μέχρι του σημείου, ώστε να χαρακτηρίζεται υπό του Radbruch ως 'συνεσταλμένη (ήτοι συγκαλυμμένη) εκ τύχης ευθύνη'»: Νικολάου Κ. Ανδρουλάκη, *Ποινικόν Δίκαιον: Γενικόν Μέρος* (Αθήναι - Κομοτηνή: Έκδοσις Αντ. Ν. Σάκκουλα, χ. χρ.), 362 σημ. 6.

⁵⁹ Βλ., ενδεικτικά, την κλασική συμβολή του Hans Welzel, *Das Neue Bild des Strafrechtssystems: eine Einführung in die finale Handlungslehre* (Göttingen: Otto Schwartz, 1961).

⁶⁰ Για τη συναφή ιδέα μιάς *εμπραγμάτω τω τρόπω ευθύνης* των κοινωνικών του δικαίου βλ. *ό. π.*, § 6.6.

⁶¹ Βλ. *ό. π.*, § 2.3.

⁶² Προβλ. όμως την *αντίστροφη* επιχειρηματολογία, ως προς την ποινή «ως το πράγματι πρωταρχικό μέγεθος του ποινικού δικαίου», του Νικολάου Κ. Ανδρουλάκη, *Ποινικό δίκαιο*, 16 επ.

⁶³ Βλ. ιδίως Alan Brudner, *The Unity of the Common Law*, 211 επ., και Dudley Knowles, *Hegel and the Philosophy of Right*, 139 επ.

⁶⁴ Βλ. Jeffrey G. Murphy και Jules L. Coleman, *Philosophy of Law: An Introduction to Jurisprudence* (Boulder, Co: Westview Press, 1990), 143 επ.

⁶⁵ Βλ. Dudley Knowles, *ό. π.*, 142 επ., και Alexandre Kojève, *Esquisse d'une phénoménologie du droit*, 383 επ.

⁶⁶ Γι' αυτό ορθά καινοτομεί η *Βίβλος*, επιμένοντας, π. χ., στην επιβολή της *εσχάτης των ποινών* στην περίπτωση της *ανθρωποκτονίας*, και όχι απλώς στην επιδίκαση *αποζημιώσεως*, όπως άλλοι αρχαίοι

8.9 *Dolus*. Η ευθύνη, ιδίως ο δόλος, ως προϋπόθεση του ποινικού κολασμού, αποτελεί όρο της *ελευθερίας* (ή, καλύτερα, των *ελευθεριών*). Περαιτέρω, μόνο με τον κολασμό αδικημάτων εγκλημάτων με δόλο η αρχή της ελευθερίας εναρμονίζεται με την αρχή της *ισότητας*. Ο δόλος που απαιτείται για τον ποινικό καταλογισμό δεν είναι ο *dolus malus*⁶⁷. Γιατί⁶⁸; Κατά τη γνώμη μου, τούτο οφείλεται στην καντιανή ιδέα της *εξωτερικότητας* και του *ποινικού* δικαίου σε σχέση με την ηθική⁶⁹. Οι λόγοι του δικαίου, ως λόγοι που δικαιολογούν την άσκηση κρατικού εξαναγκασμού, απαιτούν απλώς τη συμμόρφωσή μας προς αυτούς. Συνεπώς, για τον ποινικό καταλογισμό αρκεί η *γνώση* και ιδίως η *επιδίωξη* παραβάσεως του δικαίου. Αυτή ακριβώς η *βούληση* παραβάσεως του δικαίου ιδρύει, κατά τον Έγελο, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα το *κανονιστικό* πεδίο του ποινικού δικαίου. (Αυτό σημαίνει, κατά τη γνώμη μου, ότι, στην περίπτωση της σανίδος του Καρνεάδου, ίσως ο δράστης φέρει *αστική* ευθύνη.) Λόγω ακριβώς της εξωτερικότητας του ποινικού δικαίου, μόνη η βούληση δεν αρκεί, προκειμένου να έχουμε έγκλημα, και ασφαλώς υφίσταται *απόπειρα* εγκλήματος⁷⁰ (όπως και *αγαθή τύχη*⁷¹!).

Ασφαλώς, και ο φόβος της εκδίκησης διαπλάθει τη βούληση και μας προσανατολίζει εντός του ανταγωνιστικού κόσμου της ελευθερίας ως *ασυδοσίας*. Ωστόσο, μόνον η ανταποδοτική ποινή, υπό όρους γενικότητας και καθολικότητας, δηλαδή *αμοιβαιότητας*, συν την αρχή της *βεβαιότητας* και της *ασφάλειας* του δικαίου⁷², δύναται να εγγυηθεί το *status* των προσώπων ως ελεύθερων και ισότιμων (πολιτών) και ως προς τον σχηματισμό της βουλήσεώς τους σε συμφωνία με το δίκαιο. Μιά πράξη εκδίκησης, ακόμη και αν είναι ακριβοδίκαιη, αδυνατεί να θέσει τέρμα σε μία διαφορά, όπως το απαιτεί η *έλλογη* ποινή. (Και εδώ ο Έγελος συναντά τον Locke⁷³.)

8.10 *Μέσα και αυτοσκοποί*. Υποστηρίζεται (τουλάχιστον αυτή είναι η στρατηγική ερμηνευτών του Kant, οι οποίοι θέλουν να διαδώσουν την ανταποδοτική θεωρία του για την ποινή από κάποιες ακραίες και ανεύλογες πτυχές και συνέπειές της⁷⁴) ότι ο Kant, χωρίς να είναι ασυνεπής,

κώδικες· βλ. Michael Walzer, *Στη σκιά του Θεού: η πολιτική στην εβραϊκή βίβλο*, μετ. Πέτρου Γιατζάκη (Αθήνα: Άρτος Ζωής 2018), 69 επ.

⁶⁷ Βλ. Νικολάου Κ. Ανδρουλάκη, *Ποινικό δίκαιο*, 305.

⁶⁸ Βλ. *Πρόσωπα, λόγοι και πράγματα*, § 6.6.

⁶⁹ Βλ. *ό. π.*, *passim*.

⁷⁰ Για τον σχετικό προβληματισμό βλ. την εξαιρετική μονογραφία του R. A. Duff, *Criminal Attempts* (Oxford: Oxford University Press, 1996).

⁷¹ Βλ. πρωτίστως το λαμπρό άρθρο του David Lewis, «The Punishment that Leaves Something to Chance», *Philosophy & Public Affairs* 18 (1989), 53 επ., και για τον ευρύτερο προβληματισμό τη σχετική συλλογή του Daniel Statman, *Moral Luck* (New York: State University of New York Press, 1993).

⁷² Βλ. τη διδακτορική διατριβή μου, *Βεβαιότητα και ασφάλεια του δικαίου*, *passim*.

⁷³ *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, 160· πρβλ. Dudley Knowles, *Hegel and the Philosophy of Right*, 161.

⁷⁴ Βλ., ενδεικτικά, συμπληρωματικά προς τα αναφερόμενα στη σημ. 34 σχετικά έργα των B. Sharon Byrd και Joachim Hruschka και Arthur Ripstein, B. Sharon Byrd, «Kant's Theory of Punishment:

επιχειρηματολογεί ότι η ανταποδοτική ποινή επιτελεί *προληπτικές* λειτουργίες, οι οποίες μάλιστα είναι σύμφυτες με την έννομη τάξη ως σύστημα δημόσιου εξαναγκασμού, αποτελεσματικής, δηλαδή, προστασίας των δικαιωμάτων. Αν οι λόγω λειτουργίες δικαιολογούν πλήρως την ποινή, προς τί χρειάζεται η πρόσθετη δικαιολόγησή της και ως ανταποδοτικής;

Μπορούμε να διακρίνουμε, από την οπτική γωνία της *προβλέψεως* της ποινής (§ 8.8, χρησιμοποιώντας τη γλώσσα του δικαίου, δύο *παράλληλες* επιχειρηματολογίες: Από τη σκοπιά του δυνητικού κατηγορουμένου, η ποινή δύναται να είναι μόνον *ανταποδοτική*. Από τη σκοπιά του δυνητικού θύματος, η ποινή δύναται να είναι μόνον *εγγυητική*. Εν κατακλείδι, να μεν η ποινή αποτελεί ένα μέσο διαθέσιμο στον νομοθέτη, το (καντιανό) ζήτημα έγκειται, ωστόσο, στο τί καθιστά το μέσο αυτό *νόμιμο*. Κατά την καντιανή και εγελιανή φιλοσοφία του δικαίου, όπως είδαμε, μόνον η *ανταποδοτική* ποινή δύναται να αποτελέσει νόμιμο μέσον. Το μέσον αυτό ήδη διατίθεται από την έννομη τάξη, ως σύστημα προστασίας των δικαιωμάτων, χωρίς η ίδια να διασπάται σε ανταγωνιστικές αρχές *θέσεως* (*αποτρεπτικές*), ως προς τον νομοθέτη, και *εφαρμογής* (*ανταποδοτικές*), ως προς τον δικαστή, του ποινικού νόμου, επειδή η ίδια απαιτεί την πραγμάτευση του σχηματισμού της (εξωτερικής ή αφηρημένης) βουλήσεώς μας σε συμφωνία με το δίκαιο ήδη πριν από την οποιαδήποτε πραγμάτευση του ζητήματος ιδέας της αποτροπής των εγκλημάτων⁷⁵. Συστατική αυτής της απαιτήσεως είναι η ιδέα της ανταποδόσεως του κακού με το κακό της ποινής, ιδίως της *φυλακίσεως* ως μιάς μορφής εκκοσμιευμένης *ακοινωνησίας*⁷⁶. Άλλως, η έννομη τάξη αδυνατεί να εγγυηθεί το *status* μας ως ελεύθερων και ισότιμων προσώπων. Η αποφυγή της συνεπειοκρατικής γλώσσας περί των εγκλημάτων και των ποινών, ως αναγκαίων

Deterrence in its Threat, Retribution in its Execution», *Law and Philosophy* 8 (1989), 151 επ., Don E. Sheid, «Kant's Retributivism», *Ethics* 93 (1983), 262 επ., Thomas E. Hill, «Wrongdoing, Desert, and Punishment», in *Human Welfare and Moral Worth: Kantian Perspectives* (Oxford: Oxford University Press, 2002), 310 επ.. Για μία ισορροπημένη αποτίμηση βλ. Wood, «Punishment, Retribution, and the Coercive Enforcement», 113 επ. Από τη γερμανόφωνη βιβλιογραφία βλ., προς την ίδια κατά βάση στρατηγική ερμηνεία, Jean-Christophe Merle, *Strafen aus Respekt vor der Menschenwürde: eine Kritik am Retributivismus aus der Perspektive des deutschen Idealismus* (Berlin: De Gruyter, 2007).

⁷⁵ Ως προς τη δυνατότητα μιάς συνθετικής θεωρίας της ποινής βλ. τις καιρίες επισημάνσεις του Εγέλου, *Wissenschaft der Logik, in Sämtliche Werke*, τ. 4^{ος}, 579 επ., και, βάσει αυτών, ενδεικτικά, Thom Brooks, «Hegel and the Unified Theory of Punishment», in του ιδίου (ed.), *Hegel's Philosophy of Right* (Oxford: Wiley - Blackwell, 2012), 103 επ.

⁷⁶ Γι' αυτό δεν με βρίσκει απολύτως σύμφωνο η πραγμάτευση της ποινής και του ποινικού δικαίου από τους R. A. Duff και S. E. Marshall, «Civic Punishment», in Albert Dzur, Ian Loader και Richard Sparks, *Critical Theory and Mass Incarceration* (Oxford: Oxford University Press, 2016), 33 επ., ως ενός ζητήματος ίσης και υπεύθυνης *πολιτειακής συμμετοχής* στην κοινή ζωή. Εκτός του ότι η ίδια η *ευθύνη* της εν λόγω συμμετοχής (ακόμη και αν δεν είναι εξαναγκαστή, αλλά έχει *συμβολικό* χαρακτήρα) υπονομεύει το *status* μας ως ελεύθερων και ίσων προσώπων προσβάλλοντας σχετική *θεμελιώδη* ασυλία μας, περαιτέρω, ακόμη και στο πλαίσιο της εν λόγω *ιδανικής* θεωρίας, τα *εγκλήματα* δεν είναι *ακριβώς δημόσια* αδικήματα: *γίνονται* δημόσια. Όπως προαναφέραμε (§§ 8.6 επ.), το δίκαιο αδυνατεί να αντιμετωπίσει τα εν λόγω αδικήματα απλώς ως ιδιωτικά, διότι, κατ' αυτόν τον θεσμικό τρόπο, αδυνατεί να μας εγγυηθεί το εν λόγω *status* μας.

για την επίτευξη εξωτερικών προς το ποινικό δίκαιο σκοπών (§ 1.10), δεν είναι εξεζητημένη.